

### 13. SENTENCIA TRIBUNAL ORAL EN LO PENAL DE CONCEPCIÓN

CULPA POR INFRACCIÓN DE REGLAMENTOS, DEBERES DE CUIDADO, RESPONSABILIDAD PENAL DIRECTIVO DE EMPRESA, RESPONSABILIDAD PENAL DE PROFESIONAL DE LA CONSTRUCCIÓN. HOMICIDIO Y LESIONES CULPOSAS PROVOCADAS POR DERRUMBE –CON OCASIÓN DE TERREMOTO– DE EDIFICIO DE DEPARTAMENTOS CONSTRUIDO CON INFRACCIÓN DE LOS RESPECTIVOS REGLAMENTOS DE CONSTRUCCIÓN

#### HECHOS

*1° La Sociedad Inmobiliaria Río Huequén Ltda., de propiedad de Juan Ortigosa Ampuero, Felipe Parra Zanetti y Ricardo Baeza Martínez, adquirió el 18 de agosto del 2006 el terreno ubicado en Avenida Padre Hurtado N° 776, de la comuna de Concepción, una superficie aproximada de 2.503,50 mt<sup>2</sup>. El terreno fue comprado por la Inmobiliaria para desarrollar el proyecto denominado “Condominio Alto Río” compuesto de dos torres (una de ellas la colapsada Alto Río).*

*La construcción fue encargada a la Sociedad Constructora SOCOVIL Ltda., de propiedad de los mismos socios; Ortigosa, Parra y Baeza, los cuales tuvieron además una participación directa en la ejecución del proyecto. Intervinieron además otros profesionales, entre ellos el Ingeniero Civil René Pettinelli Loayza, quien actuó como ingeniero a cargo del diseño estructural.*

*2° El 27 de febrero del 2010, alrededor de las 03:34 horas, ocurrió un sismo de intensidad 8,8 magnitud Kanamori, que en la ciudad de Concepción tuvo una intensidad de IX en la escala de Mercalli, el cual hizo colapsar completamente al Edificio Alto Río, resultando de esto: ocho ocupantes muertos, uno con lesiones graves gravísimas y seis con lesiones simplemente graves.*

*3° La intensidad del terremoto quedó comprendido dentro de los rangos de demanda sísmica contemplados por la norma chilena de construcción NCh 433/96, conforme a la cual los edificios se deben diseñar para resistir esta clase de movimientos telúricos.*

*4° Existieron condiciones que indujeron al derrumbe, condiciones que se refieren a la infracción de reglamentos por parte de la empresa encargada de la ejecución de la obra, de sus dueños-administradores, como asimismo del ingeniero a cargo del diseño estructural, quienes actuaron negligentemente, faltando al deber de cuidado que las normas les imponían, y a distintas disposiciones reglamentarias en el contexto o ámbito en que se desempeñaron.*

## ANTECEDENTES DEL FALLO:

RECURSO: *Sentencia definitiva (primera instancia) Se rechazó recurso de nulidad con fecha 4 de abril de 2014*

RUC N°: 1000227267-4, de 10 de diciembre de 2013

PARTES: *Ministerio Público contra Ricardo Lorenzo Baeza Martínez (condenado), Juan Ignacio Ortigosa Ampuero (condenado), Felipe Andrés Parra Zanetti (condenado), Mario José Valeria Leal (absuelto), José Luis Paredes Villa (absuelto), Héctor Emeterio Torres Reyes (absuelto), René Carlos Pettinelli Loayza (condenado), Pedro Antonio Ortigosa de Pablo (absuelto).*

MINISTROS: *Jimena Loreto Israel Quilodrán, Viviana Alexandra Iza Miranda y Jorge Alejandro Díaz Rojas*

## DOCTRINA

1° [*Conducta típica culposa*] *El terremoto fue una de las causas que hicieron caer el edificio, pero por sí solo no explica su caída. Lo importante a considerar es que la intensidad del terremoto quedó comprendida dentro de los rangos de demanda sísmica aceptados por la norma NCh 433-96. Pero tal como se dijo por los acusadores, esta obra no se hizo sola, ni tampoco cada cual se mandaba solo; por el contrario, siempre estuvieron presentes los acusados en distintas gestiones, estaban involucrados en la gestión y desarrollo del proyecto desde los propios ámbitos de sus respectivas funciones, y donde cada uno de ellos actuó negligentemente e infringiendo normas a las que, por la actividad que desarrollaban, debían someterse.*

2° [*Remisión legal del tipo culposo (en el caso concreto) a normas técnicas, a las cuales deben someterse todos los constructores como parte de los denominados “grupos de sujeción”*] *Siendo Chile uno de los países más telúricos, existen normas expresas en materia de construcción que se encuentran contenidas en la Ley General de Urbanismo y Construcciones, en la Ordenanza General de Urbanismo y en la Norma chilena de construcción NCh 433/96 para diseño sísmico de edificios, las que establecen reglas mínimas y obligatorias para todos los que se dedican a la actividad de la construcción, los que a su vez quedan comprendidos en lo que en doctrina y jurisprudencia se denomina “Grupos de Sujeción”<sup>1</sup>. Conforme a la norma chilena de construcción citada, se encuentra definida claramente la forma que se tiene que diseñar un edificio, dependiendo de la zona sísmica, del tipo de suelo y del edificio. La filosofía de la norma chilena 433/96 es lograr que frente a terremotos de baja intensidad las estructuras no sufran daños; luego, se aceptan*

<sup>1</sup> Sentencia Tribunal Constitucional rol N° 2154-2011.

*daños menores o reparables frente a terremotos de mayor severidad, y en el caso de terremotos extremos se acepta, incluso, que esos daños fuesen irreparables y que el edificio tuviese que ser posteriormente demolido, pero el requisito es que el edificio no colapse con el fin de garantizar la vida de las personas, es decir, que los ocupantes de un edificio pudieran evacuarlo.*

*3º[Deberes específicos de los profesionales de la construcción] Un profesional competente en materias de construcción, conforme a lo establecido en el artículo 1.1.2 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, y a los artículos 16 y 143 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, debe, durante la ejecución de una obra, velar porque en la construcción se adoptaren medidas de gestión y control de calidad para que ésta se ejecute conforme a las normas de los referidos textos legales, como asimismo a los planos y especificaciones técnicas del respectivo proyecto. Terminada la obra, dicho profesional debe informar las medidas de gestión y de control de calidad adoptadas y certificar que éstas se habían aplicado y cumplido.*

*4º [Previsión de los riesgos en el caso concreto] Desde el punto de vista del elemento normativo intelectual, que es aquel que permite establecer qué riesgos o peligros (en la situación concreta en que se desarrolló el sujeto) debieron haber sido previstos por éste y cuáles eran extraordinarios o imprevisibles, y teniendo presente la propia naturaleza de la actividad que desempeñaban y los riesgos que ésta implica, era previsible que si actuaban faltando al deber de cuidado que las normas les imponían, los resultados serían consecuencia de la infracción de reglamento. De esta forma, claramente, la calidad de propietarios de la obra, sumada a la vinculación contractual que los unía con la constructora, y la participación en el desarrollo, organización y ejecución del proyecto, los obligaba a cumplir una serie de normas. Queda en evidencia que de parte de cada uno de los condenados hubo un comportamiento culposo a la luz del tipo penal que en la acusación se les imputó<sup>2</sup>. Éstos no podían eximirse de no conocer las normas legales y reglamentarias que regulaban la materia, normas que por cierto incluso dan definiciones de aspectos y elementos relacionados con el ámbito de la construcción.*

*5º [“Injerencia” en la obra de dueños-administradores de una empresa constructora como factor para fijar su responsabilidad”] Dado el caso que estos (dueños-administradores) tengan una participación directa y proactiva en el desarrollo, organización y ejecución del proyecto, debían estar al tanto de lo que en la*

---

<sup>2</sup> Homicidio culposo conforme artículo 492 en relación al artículo 391 N° 2, ambos del Código Penal y sancionados en el artículo 490 del mismo código, como asimismo por los delitos de lesiones culposas graves gravísimas y lesiones culposas menos graves previstos en los artículos 492 en relación al artículo 397 N° 1 y 2, ambos del Código Penal, sancionados en el artículo 490 del mismo código.

*obra ocurría. Los dueños, administradores, representantes legales y ejecutivos principales de la empresa inmobiliaria y constructora que participaron en las obras del edificio Alto Río, siempre estuvieron al tanto de todas y cada una de las características del proyecto, de su avance, ejercieron actividades que no se limitaron a sólo la parte administrativa, sino que, además, participaron en el quehacer de la obra, no sólo en forma pasiva, sino que consultando, resolviendo, etc., lo que demuestra que su “injerencia” en la ejecución del proyecto no era sólo figurativa, sino que concreta, preocupados de temas que obviamente estaban insertos en el ámbito de la construcción.*

*6° [División de funciones y principio de confianza] A pesar de la subcontratación presente en la ejecución de una obra de construcción, y del principio de división de funciones y de confianza, conforme a lo cual, cada uno de los miembros de una organización empresarial realiza su función con independencia a los otros, en el contexto de la ejecución de una construcción, la obra no se hace sola, ni tampoco cada cual se manda solo. Los dueños (y a la vez administradores) de las empresas inmobiliaria y constructora, debieron haber coordinado la ejecución del proyecto con estricto apego a la legalidad vigente y con los debidos controles que garantizaran su correcta ejecución, siendo su deficiente gestión y decisiones imprudentes las que permitieron confluyeran los errores y deficiencias señaladas precedentemente. De esta manera los imputados, en quienes recaía el mando y poder de decisión en la dirección del proyecto en cuestión, lo organizaron y gestionaron de manera negligente y con infracción de reglamentos, según se ha descrito, imposibilitando de esta manera que los controles y resguardos que debían aplicarse en esta obra hubiesen operado.*

*7° [Responsabilidad por culpa de ingeniero en construcción a cargo del diseño estructural de una obra] La negligencia en la observancia de las reglas técnicas de la construcción y la infracción de los respectivos reglamentos de la construcción realizadas por ingeniero encargado del diseño estructural de una obra, como asimismo la infracción del artículo 119 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, esto es, en el caso que se realicen cambios a planos previamente aprobados por Obras Municipales y estos no sean notificados a dicha autoridad, fundamenta la responsabilidad penal culposa de esta clase de profesionales. Asimismo es responsabilidad del Ingeniero y fundamenta su culpabilidad culposa por negligencia toda insuficiencia constructiva relacionada con la inexistencia de una inspección técnica externa de la obra, como asimismo las deficiencias constructivas propiamente tales en la ejecución de la obra que no se ajustan a estándares establecidos en la ley, reglamentos y norma chilena de construcción.*

*Cita online:*

*NORMATIVA RELEVANTE CITADA: Artículos 492, 391 N° 2, 397 N° 1 y 2, y 490 del Código Penal; artículos 16, 119 y 143 de la Ley General de Urbanismo y*

*Construcciones; artículo 1.1.2 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones; Norma chilena de construcción NCh 433/96 sobre diseños antisísmicos de edificaciones*<sup>3</sup>.

## COMENTARIO SENTENCIA DE DERRUMBE EDIFICIO ALTO RÍO CONCEPCIÓN

LUIS VARELA VENTURA

*Universidad de Antofagasta - Universität Heidelberg*

### I. HISTORIA PROCESAL DE LA CAUSA

La historia detrás de la sentencia en comento es conocida, pues es una de aquellas causas a las cuales la prensa nacional le dispensó gran atención, toda vez que el derrumbe de la torre del Edificio Alto Río llegó a transformarse en la triste postal del terremoto y tsunami que afectaron a nuestro país el fatídico 27 de febrero de 2010.

La historia procesal del juicio es larga, e involucró una extensa investigación, dos juicios penales orales, dos recursos de nulidad y un recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional<sup>4</sup>. La sentencia que hoy comentamos corresponde al segundo juicio oral celebrado por estos mismos hechos, la que quedó firme en abril de 2014.

El primer juicio oral terminó con una sentencia que condenó sólo al ingeniero a cargo del diseño estructural y que absolvió, en virtud de duda razonable, a los dueños y administradores de las empresas inmobiliaria y constructora<sup>5</sup>. Luego, la segunda sala de la Corte de Apelaciones de Concepción acogió el recurso de nulidad interpuesto por el Ministerio Público y los abogados querellantes en contra de este primer juicio, y en consecuencia anuló el juicio con fecha 28 de marzo de 2013<sup>6</sup>.

---

<sup>3</sup> En rigor las reglas técnicas para las construcciones se expresa en resoluciones dictadas por la autoridad reguladora (Ministerio de Vivienda y Urbanismo).

<sup>4</sup> Sentencia Tribunal Constitucional rol N° 2154-2011, en la cual se rechazó el requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por la defensa de uno de los acusados en la causa penal.

<sup>5</sup> Causa RUC N° 1000227267-4, la sentencia definitiva de este primer juicio de 12 de diciembre de 2012.

<sup>6</sup> Rol N° 698-2012 de la ICA de Concepción.

El segundo juicio, por su parte, condenó el 10 de diciembre de 2013 nuevamente al ingeniero, pero también al trío de socios dueños-administradores de las empresas inmobiliaria y constructora<sup>7</sup>.

Huelga decir que la sentencia es de suma importancia práctica, y sin duda, será recogida por la doctrina en numerosos comentarios y tomada de ejemplo en manuales que traten temas de responsabilidad penal empresarial, sirviendo también para analizar otras áreas de la teoría del delito, como son: el dómimo del hecho, dómimo de organización, la responsabilidad penal culposa empresarial, entre otros temas complejos del Derecho Penal común y económico.

## 2. LA COMPLEJIDAD DEL PROCESO

Antes de cualquier comentario, se debe remarcar la complejidad de la causa. En efecto, la sentencia que hoy comentamos aborda en sus 368 páginas espinosos temas de la teoría de la imputación de responsabilidad penal, los que además se dieron en un contexto empresarial en el cual además participaron numerosos sujetos activos.

A nuestro parecer, el primer factor que torna complejo el juicio está dado por la pluralidad de sujetos imputados. En total son ocho los acusados, cuatro absueltos y cuatro condenados; los condenados, son los tres dueños-administradores de la inmobiliaria y la constructora, y un profesional especialista, que fungía como ingeniero de diseño estructural<sup>8</sup>, quienes aportaron con sus conductas comisivas al resultado típicamente antijurídico<sup>9</sup>, que a juicio del Ministerio Público se configuró de forma culposa<sup>10</sup>.

Esta realidad procesal forzó desde el comienzo una toma de posición dogmática en cuanto a la forma de abordar el concurso de personas en el delito. En este sentido, el Ministerio Público y los jueces se decantaron por la opinión mayoritaria, conforme a la cual, en los tipos culposos la autoría debe determinarse desde una perspectiva no diferenciadora, esto es, bajo la idea de un concepto unitario de autor<sup>11</sup>. En razón de esto, los ocho acusados en el proceso, independientemente

---

<sup>7</sup> Contra este segundo juicio y su sentencia definitiva se interpuso asimismo recurso de nulidad, el que fue rechazado por la segunda sala de la Corte Suprema, rol N° 185-14, el 4 de abril de 2014.

<sup>8</sup> Los acusados absueltos fueron un mando ejecutivo intermedio que ejercía como director de obras, y dos mandos inferiores, a saber, dos jefes de obra en terreno, como asimismo una persona externa a la empresa, que en este caso fue el profesional que realizó la clasificación del suelo.

<sup>9</sup> Considerando primero pp. 1-2.

<sup>10</sup> Considerando segundo pp. 2-13.

<sup>11</sup> Para un estado de la doctrina nacional hasta principios de siglo XXI sobre el particular, con argumentos a favor y en contra, ver POLITOFF, MATUS y RAMÍREZ, *Derecho Penal*; Parte General, 2ª ed., Editorial Jurídica, Santiago, 2004, p. 294, quienes asimismo se decantan por un

de su posición vertical u horizontal en la empresa a cargo del proyecto, y de sus deberes de cuidado específicamente infringidos, fueron imputados en calidad de autores directos e individuales, conforme al artículo 15 N° 1 en relación con el tipo culposo del artículo 492, ambos del Código Penal<sup>12</sup>.

El segundo factor de complejidad está dado por el contexto del delito, esto la empresa considerada como fuente de peligro<sup>13</sup>. Este factor generó que tanto fiscales como jueces se vieran en la necesidad de una toma de posición en cuanto a la forma de realizar la imputación, o en la tradicional perspectiva en clave individual, esto es, dirigiendo la persecución contra los ejecutores materiales de la obra, o adoptar por el contrario una perspectiva de imputación conforme a lo que la doctrina alemana denomina top-down Betrachtung<sup>14</sup>. La sentencia nos muestra que claramente la

---

concepto unitario; *“En el cuasidelito es inconcebible el concurso de voluntades para producir un resultado punible, por lo que si diversas personas causan imprudentemente un resultado típico, cada una es responsable de la totalidad como autor”*. Crítica, y también con un repaso de la doctrina comparada y nacional sobre el particular, HORVITZ LENNON, María Inés, “Los delitos imprudentes en el ámbito empresarial”, en *Revista de Estudios de la Justicia N° 10*, 2007, p. 143, para quien la doctrina nacional mayoritaria; *“excluye ab initio aunque sin mayores fundamentos teóricos ni sustento en la regulación positiva, toda forma de participación (strictu sensu) en el ámbito del delito imprudente”*. Como se verá más adelante, el Ministerio Público citó expresamente a HERNÁNDEZ BASUALTO, Héctor, “Apuntes sobre la responsabilidad penal (imprudente) de los directivos de empresa”, en *Revista de Estudios de la Justicia N° 10*, 2008, quien por su parte también se decanta por la solución unitaria, ver en el artículo citado p. 178.

<sup>12</sup> Considerando segundo p. 13.

<sup>13</sup> No se debe pasar por alto que la empresa como tal se encuentra definida normativamente en nuestro Derecho vigente, así el artículo 3° del Código del Trabajo (en adelante CT) nos da una noción de empresa como: *“... toda organización de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección, para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos, dotada de una individualidad legal determinada”*. Los elementos de “dirección” y “fin” son esenciales en la noción normativa de empresa propuesta por el legislador en el Código del Trabajo. Ver también ARTEAGA, ECHEVERRÍA, Ignacio, “En busca del concepto jurídico de empresa”, en *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 29 N° 3, 2002, quien pasa revista a cómo nuestro Derecho positivo ha entendido a la empresa, digno es de recalcar en p. 604, la noción de empresa introducida por la ley N° 17.073 de 1968 que estableció un impuesto al patrimonio en Chile (actualmente abrogada), la cual en su artículo 2° definió a la empresa como; *“todo negocio, establecimiento u organización de propiedad de una o varias personas naturales o jurídicas, cualquiera que sea el giro que desarrolle, ya sea este comercial, industrial, agrícola, minero, de explotación de riqueza del mar u otra actividad”*.

<sup>14</sup> FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo, Cuestiones actuales de Derecho Penal Económico, Editorial B de F, Buenos Aires 2009, p. 8, para quien esta perspectiva involucraría atender a las personas responsables de la toma de decisiones, que sean competentes y que estén en situación de garantizar la observancia por parte de la empresa del cuidado exigido. De esto se infiere que sobre los directivos principales de la empresa pesan tanto deberes de cuidado como deberes de garantes, esto porque la posición de cada uno en la organización fundamenta y constituye un ámbito de competencia y responsabilidad personal transversal, que la consideración jurídica penal no puede pasar por alto. Por su parte MANSDÖRFER, Marco, “Responsabilidad e imputación individuales en la



decisión se inclinó por este segundo enfoque, lo que se evidencia en la forma en que se alzaprima como factor central el elemento “dirección” y “ejecución” de la actividad empresarial de dirección y ejecución del proyecto de construcción.

En consonancia con lo anterior, la sentencia en varias de sus partes señala a la organización-empresarial como medio de determinación de conducta y como una entidad conscientemente dirigida; en consecuencia, el Ministerio Público plantea así su pretensión punitiva, centrándose en la responsabilidad de los dueños-administradores y de los profesionales con poder de decisión en la ejecución del proyecto; *“En sus condiciones de representantes legales tanto de la Inmobiliaria Río Huequén y la Sociedad Constructora SOCOVIL Ltda., dueña y ejecutora del proyecto, respectivamente, estos debieron haberlo ejecutado con estricto apego a la legalidad vigente y con los debidos controles que garantizaran su correcta ejecución, siendo su deficiente gestión y decisiones imprudentes las que permitieron confluyeran los errores y deficiencias señaladas precedentemente. De esta manera los imputados, en quienes recaía el mando y poder de decisión en la dirección del proyecto en cuestión”*<sup>15</sup>.

Cuestión que es reafirmada en alegatos de apertura y clausura, manifestando que se demostrará durante el juicio, entre otras cosas: *“el dominio y dirección negligente del proyecto”*, colocando énfasis en *“la participación de los acusados Ortigosa, Parra y Baeza, en los procesos y actuaciones relacionadas con el diseño, gestión y construcción del Alto Río”*<sup>16</sup>, agregando que; *“...las muertes y lesiones de las víctimas del edificio Alto Río, se funda en el actuar negligente o contrario a la normativa vigente en los respectivos ámbitos de participación; en las etapas de diseño, ejecución, construcción del inmueble, y organización de este proyecto, todo lo cual estiman se ha logrado acreditar fehacientemente con la prueba de cargo rendida...”*. Finalmente, en cuanto al dominio y dirección negligentes del proyecto agrega; *“en este ámbito, se atribuye responsabilidad a los acusados Juan Ignacio Ortigosa, Felipe Parra y Ricardo Baeza, quienes no gestionaron ni estructuraron el proyecto en forma diligente, aumentando considerablemente el riesgo de errores o defectos en la proyección del edificio o su construcción, faltando al deber de cuidado que las normas y la naturaleza de la obra ejecutada les imponían produciéndose a raíz de*

---

ejecución de tareas en grupo”, en *Revista para el análisis del Derecho InDret*, N° 2, 29, 2007, p. 4. *“La contemplación de las empresas desde la teoría de la organización debe conducir a contemplar no bottom up, sino top-down a esta. Según este principio, la dirección de la empresa es competente por todo y responsable en términos generales, y su responsabilidad se fundamenta en el control y supervisión defectuoso de los subordinados, por existir un sistema de ejercicio de poder”*, o lo que es lo mismo, dómimo de la conducta en contexto de organización.

<sup>15</sup> Considerando segundo, p. 11.

<sup>16</sup> Considerando tercero, p. 18.



*sus actuaciones y en las diversas etapas del proyecto y construcción del edificio las irregularidades que en definitiva causaron la caída del mismo...*<sup>17</sup>.

Por su parte, el Tribunal al momento de decidir también adopta la perspectiva *top-down* propuesta por el Ministerio Público y, en consecuencia, funda su decisión sobre la responsabilidad de los dueños-administradores argumentando: “...*hasta aquí, las conductas desplegadas por los acusados se desenvuelven en el ámbito de hacer andar este proyecto Alto Río, como socios, como dueños y como representantes legales de la Inmobiliaria Río Huequén y de la Constructora Socovil, con la que además tenían contratos de trabajo, como se ha indicado. Importante es destacar que de la actividad desplegada por los acusados, éstos siempre estuvieron al tanto de todas y cada una de las características del proyecto, de su avance, de sus requerimientos y en general inmersos en todo lo referente a éste; lo anterior queda de manifiesto en los planos del proyecto y anteproyecto, de las especificaciones técnicas, del certificado de aprobación de anteproyecto de edificación del edificio Padre Hurtado, certificados todos donde aparecen firmando, o bien, solicitando algunas especialidades, como las mecánicas de suelo. Tal como se dijo por los acusadores, esta obra no se hizo sola, ni tampoco cada cual se mandaba solo; por el contrario, siempre estuvieron presentes los acusados en distintas gestiones...estaban involucrados en la gestión y desarrollo del proyecto...*”<sup>18</sup>.

Finalmente, el tercer factor de complejidad está dado por el elevado contenido técnico del asunto, lo cual se expresó en cuantiosa prueba pericial dedicada a fijar cuestiones relacionadas con el ámbito de las reglas técnicas de la construcción, como por ejemplo: formas de construir, resistencia antisísmica de edificaciones y materiales a ondas sísmicas, estudios sobre la calidad del suelo, y un largo etc.

Teniendo a la vista las complejidades descritas, y sobre la base de la toma de posición doctrinal reseñada, los sentenciadores resolvieron los principales puntos del enmarañado fáctico-jurídico, y sentaron una serie de interesantes doctrinas que a continuación comentamos.

### 3. PRINCIPALES PUNTOS DOGMÁTICOS SOBRE LOS CUALES DECIDIÓ LA SENTENCIA

#### 3.1. La conducta típica

Como se hizo presente, el Ministerio Público optó por imputar responsabilidad a título de conducta comisiva imprudente. Se identificó a la empresa como fuente

<sup>17</sup> Como se indicó supra el Ministerio Público, cita a favor de su postura el artículo de HERNÁNDEZ BASUALTO, Héctor, “Apuntes sobre responsabilidad...” ver nota N° 11, y afirma: “Este autor (Hernández) hace referencia a uno de los aspectos más importantes sobre los que ha versado el juicio y que dice relación con la responsabilidad de los tres acusados, dueños del proyecto y socios de la empresa inmobiliaria y de la constructora, quienes organizaron de principio a fin este proyecto inmobiliario, que implicó la construcción del edificio Alto Río que colapsó con el terremoto”. Ver considerando séptimo, p. 63.

<sup>18</sup> Considerando undécimo, pp. 200-201.

de actividad peligrosa, y a las personas pertenecientes al nivel superior del entramado organizativo empresarial, como encargados de gestionar “*transversalmente*” el proyecto, y como quienes por su poder de mando y dirección (los administradores), o competencias profesionales (el ingeniero a cargo del diseño estructural), estaban en una posición objetiva de deber de cuidado frente al riesgo global de la actividad.

En este sentido, los jueces concluyen que todos éstos gestionaron defectuosamente el funcionamiento de la actividad empresarial de construcción, materializando de ese modo el riesgo de derrumbe por terremoto. Todo esto configuró el comportamiento típico descrito en el artículo 492 CP; “*al que con infracción de los reglamentos y por mera imprudencia o negligencia, ejecutare un hecho...*”<sup>19</sup>.

Ahora bien, en cuanto a la causalidad, el hecho fundante de la responsabilidad penal fue el colapso del edificio, con ocasión del terremoto que afectó al sur de Chile el 27 de diciembre de 2010, lo que provocó como resultado muertes y lesiones de varios de sus ocupantes. En este punto la sentencia razona que, si bien es probable que gente muera por terremotos y sismos de gran intensidad, en Chile, la gente que se encuentra dentro de un edificio al momento de un movimiento telúrico de proporciones no debería morir o ser lesionada porque la edificación se llegue a desplomar, pues éstas en nuestro país deben ser construidas con propiedades antisísmicas que soporten ondas de gran intensidad y, en consecuencia, no colapsen inmediatamente, permitiendo la evacuación de sus ocupantes.

El Ministerio Público detalla claramente la conducta, el nexo de causalidad y el resultado en el sentido antes expuesto: “*producto de este terremoto y de los errores cometidos negligentemente y con infracciones reglamentarias... en el diseño estructural y falencias constructivas del edificio Alto Río, así como la ejecución del proyecto sin cumplir con la legalidad vigente y con los debidos controles que garantizaran su correcta ejecución, unido a una deficiente gestión y decisiones imprudentes por parte de quienes tenían el mando y poder de decisión en la dirección del proyecto en cuestión, éste colapsó derrumbándose, falleciendo como resultado de aquello sus residentes... y resultaron con lesiones graves...*”<sup>20</sup>.

Como se puede apreciar la conducta imputada es activa e imprudente, como se reafirma más adelante; “*los peritos hacen autopsia (sic) al edificio para entender factores físicos como mecánica del suelo y deficiencias en el diseño estructural y también como causa surgen las responsabilidades de aquellos que gestionaron y tenían el dominio de la ejecución del proyecto. Los únicos que tienen una responsabilidad transversal en la ejecución de todo el proyecto y en estas tres causas: mecánica de suelo, cálculo estructural y construcción*”<sup>21</sup>.

---

<sup>19</sup> HERNÁNDEZ BASUALTO, Héctor, “Apuntes sobre responsabilidad...” ver nota N° 11, p. 184.

<sup>20</sup> Considerando segundo, p. 5.

<sup>21</sup> Considerando tercero, p. 16.

Luego el tribunal acepta esta tesis, y en consecuencia, condena por conducta comisiva culposa<sup>22</sup>, el camino “*más directo y mucho más sencillo de imputación*” en palabras de Hernández<sup>23</sup>.

*3.2. Remisión legal del tipo culposo (en el caso concreto) a normas técnicas, a las cuales deben someterse todos los constructores como parte de los denominados “grupos de sujeción”*

Otro punto interesante para comentar es la forma en que la sentencia se refiere a los denominados “*grupos de sujeción*” y a los constructores como sujetos pertenecientes a esta categoría.

En efecto, el Ministerio Público en su acusación cita la sentencia que rechaza el recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por la defensa de uno de los acusados en el contexto del presente proceso<sup>24</sup>. En dicho fallo el Tribunal Constitucional señala que los sujetos pertenecientes a los denominados “*grupos de sujeción*” no pueden menos que conocer y aplicar las normas que la autoridad ha establecido para regular la actividad de la construcción, agregando que los mismos “*no pueden invocar desconocimiento de las respectivas normas*”<sup>25</sup>.

¿De dónde proceden estas consideraciones? En el recurso de inaplicabilidad que la defensa interpuso, se pretendió que se declarase la inconstitucionalidad de la remisión que el precepto legal contenido en el artículo 492 del Código Penal haría a normas infralegales. El argumento base fue que en el contexto de los hechos juzgados en el proceso, el citado artículo era complementado, entre otras normas, por normas administrativas y en muchos casos por reglas técnicas que “*no se encontraría siquiera publicadas en el Diario Oficial*”, con lo cual se afectaría el principio de reserva legal y la garantía constitucional de legalidad de las normas y reglas penales consagradas en el artículo 19 N° 3 de la Constitución<sup>26</sup>.

El Ministerio Público evacuó el traslado conferido por el Tribunal Constitucional manifestando que: “*...los imputados en esta causa, ingenieros y constructores entre ellos, constituyen lo que en su sentencia rol N° 559 este Tribunal (Constitucional) llamó un “grupo de sujeción especial”, en relación a la actividad que desempeñan, por lo cual a su respecto estas normas no son referencias indeterminadas, sino que son plenos conocedores de los deberes que ellas imponen*”<sup>27</sup>.

<sup>22</sup> Considerando noveno, pp. 158-167.

<sup>23</sup> HERNÁNDEZ BASUALTO, Héctor, “Apuntes sobre responsabilidad...” ver nota N° 11, p. 186.

<sup>24</sup> Ver nota 4.

<sup>25</sup> Considerando tercero, p. 14.

<sup>26</sup> Ver Sentencia Tribunal Constitucional rol N° 2154-2011, vistos, pp. 2-7.

<sup>27</sup> Ídem, vistos pp. 8-9.

El Tribunal Constitucional, siguiendo su “doctrina” sobre leyes penales en blanco<sup>28</sup>, expresada en numerosos fallos<sup>29</sup>, rechazó el recurso de inaplicabilidad, complementando la decisión con una remisión a la categoría de los “grupos de sujeción”; “*en efecto, en el presente requerimiento, el conocimiento de los reglamentos o normas que regulan las actividades de la construcción es esperable, dado que la parte requirente desempeña justamente dicha actividad. Ante dicha situación, constituye una objeción constitucionalmente inadmisibles aducir que los sujetos no han podido conocer las reglas que rigen los ámbitos específicos de actividad en los que se desempeñan profesionalmente*”<sup>30</sup>.

En nuestra opinión, lo interesante es que la defensa recurrió en razón de ley penal en blanco prohibida, pero argumentó una especie de error de prohibición por ser estas inoponibles por falta de conocimiento acabado de éstas (¿ignorancia?) en razón del hecho que varias de las reglas técnicas de la construcción no son publicadas en el Diario Oficial<sup>31</sup>.

¿Por qué se procede y argumenta de esta forma? Para entender esto, se debe explicar someramente el origen de la doctrina del Tribunal Constitucional sobre las leyes penales en blanco y lo que consideramos una desnaturalización de esta categoría.

Partamos con lo primero, la “doctrina” latamente permisiva con el reenvío en caso de leyes penales en blanco (propias) del Tribunal Constitucional. Esta forma de decidir se encuentra fundada sobre lo que consideramos una errónea interpre-

---

<sup>28</sup> Una doctrina bastante tolerante con esta clase de técnica legislativa, ver sentencia Tribunal Constitucional rol N° 559-2006, considerando cuarto.

<sup>29</sup> Doctrina que tiene su partida en la sentencia rol N° 24-1985, que es suscrita también por la Corte Suprema en la sentencia rol N° 4790-2002.

<sup>30</sup> Sentencia Tribunal Constitucional en causa rol N° 2154-11 considerando VI Conclusiones, p. 37. La doctrina de los grupos de sujeción es tomada por el Tribunal Constitucional chileno de un fallo del Tribunal constitucional español, ver rol N° 559-2006 p. 18.

<sup>31</sup> Lo cual es un error común, que tiene tal vez su origen en la sentencia citada por POLITOFF, MATUS y RAMÍREZ, Lecciones, nota 11, p. 97, de la SCA de Santiago de 22.06.1963, que propone que “*junto esta exigencia de precisión en la ley se debe añadir la de que las normas complementarias de la ley en blanco cumplan con ser publicadas en el Diario Oficial, puesto que para ser consideradas como parte integrante de la ley penal, deben reunir las exigencias de publicidad de toda ley, aunque, por su índole y en otras circunstancias, la norma de jerarquía inferior no la hubiera requerido*”. Inclusive el Ministerio Público en una causa de 2010, en un traslado evacuado por el Fiscal Nacional argumenta que “*no hay ley penal en blanco pues el artículo 97 N° 4, inciso primero, del Código Tributario cumple con el principio de legalidad establecido en el artículo 19 N° 3 de la Constitución, ya que no se trata de una ley penal en blanco, toda vez que cualquier ciudadano podría entender qué debe hacer u omitir y en la especie puede perfectamente comprender que, al menos, es ilícito realizar acciones que busquen alguno de los resultados indicados por la ley*”. Ver Sentencia Tribunal Constitucional rol N° 1441-09.

tación apoyada en la “*historia fidedigna*” de la norma que consagra el principio de legalidad de delitos y penas en el artículo 19 N° 3 de la Constitución<sup>32</sup>.

En efecto, como la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución y el Consejo de Estado redactaron la fórmula constitucional del principio de legalidad estableciendo que la descripción de la conducta penal debía constar en la ley “*completamente*” y “*expresamente*”, en virtud de lo cual se prohibía que el Derecho Penal fuese complementado por normas infralegales, pero luego, los militares “*constituyentes*” de la Junta de Gobierno eliminaron la palabra “*completamente*”, dejando sólo la expresión “*expresamente*”<sup>33</sup>, en virtud de este *uso de la goma de borrar* por parte de los generales de la Junta, el Tribunal Constitucional ha sostenido hasta el día de hoy que lo que la Constitución en definitiva exige a propósito del principio de legalidad es “*que la conducta que se sanciona esté claramente descrita en la ley*”<sup>34</sup>, esto es, “*que la ley establezca la caracterización suficiente del núcleo central de la conducta punible, es decir, que la descripción del núcleo esencial de la conducta punible, la cual junto con la sanción prevista, se encuentre establecida de forma clara*”<sup>35</sup>.

En base a lo anterior, concluye el Tribunal Constitucional que el contenido del principio de legalidad, en cuanto a las normas penales en blanco propias, se reduce a que “*la conducta que se sanciona esté claramente descrita en la ley, pero no es necesario que sea de un modo acabado, perfecto, de tal manera llena que se baste a sí misma, incluso en todos sus aspectos no esenciales. El carácter expreso –claro, patente, especificado– que, conforme a la Constitución, debe contener la descripción de la conducta, no se identifica con totalidad o integridad, sino que está asociado a la comprensión y conocimiento por las personas de sus elementos esenciales*”<sup>36</sup>.

Lo descrito explica la forma de proceder por parte de la defensa de uno de los acusados, que argumenta que al no estar las normas técnicas de construcción publicadas en el Diario Oficial (falta de conocimiento), y al ser estas normas infralegales, se estaba ante el caso de una ley penal en blanco prohibida. Contra esto el Ministerio Público y luego el Tribunal Constitucional esgrimen la doctrina de los “*grupos de sujeción*”.

---

<sup>32</sup> Y decimos errónea, pues consideramos que basar una interpretación sólo en las anécdotas de la así llamada historia fidedigna de la ley y sobre la base de aquello construir conclusiones para una interpretación involucra desconocer que toda ley, incluso la Ley Fundamental, tiene una voluntad objetiva distinta de las personas físicas que participaron en su redacción.

<sup>33</sup> En cada fallo del Tribunal Constitucional sobre el principio de legalidad, se suele relatar esta anécdota como argumento para su interpretación basada en la historia fidedigna de la ley.

<sup>34</sup> Sentencia Tribunal Constitucional rol N° 24-1984, considerando cuarto.

<sup>35</sup> Confirmado en las sentencias del mismo Tribunal rol N° 1432-09, considerando 30, y rol N° 1443-09, considerando 27.

<sup>36</sup> Sentencia Tribunal Constitucional rol N° 1432-09, considerando 30.

¿Qué son pues entonces estos grupos? Para entenderlo debemos atender brevemente a su historia en la jurisprudencia constitucional. La sentencia que sirve como precedente es la causa rol N° 559-2006<sup>37</sup>, en la cual el Tribunal Constitucional introduce la categoría presentándola como concepto jurisprudencial tomado de la justicia constitucional española. La causa es muy parecida al problema de los constructores, pero con militares. El recurrente procede en forma análoga, en cuanto a que argumenta ley penal en blanco que no permite el conocimiento de los deberes de su representado. El Tribunal Constitucional responde diciendo que *“los militares, quienes, en tanto grupo de sujeción especial, conocen sus deberes y, por lo tanto, las consecuencias de su no cumplimiento”*<sup>38</sup>, lo que confirmaría que todo militar se encontraría *“sometido a una relación de ‘sujeción especial’, como se afirma en el considerando 8° de la sentencia”*<sup>39</sup>.

En definitiva, la doctrina de los *“grupos de sujeción”* es la respuesta del Tribunal Constitucional a todo aquel que alegue la inconstitucionalidad de la ley penal en blanco, en razón que la remisión que ésta hace a una norma complementaria no permite la adecuada inteligencia de los deberes jurídicos a los que se debe sujetar el destinatario; o porque a la norma que se remite no es clara (argumento material) o porque no es susceptible de conocimiento por no estar publicada en el Diario Oficial (argumento formal).

Así entonces, la doctrina de los *“grupos de sujeción”* siempre estará referida a una actividad concreta y regulada sobre la base de las siguientes proposiciones lógicas:

– Se es X porque se conocen las reglas técnicas que *“regulan”* la actividad propia de X.

– Si se es X, entonces se conocen las reglas técnicas que *“regulan”* la propia actividad de X, de modo tal que se *“debe”* desempeñar la actividad conforme a éstas.

– Si conociéndose las reglas de la actividad X, no se actúa conforme a estas, entonces no se actuó como X, o se infringieron los deberes de las reglas técnicas que regulan la propia actividad de X<sup>40</sup>.

La consecuencia lógica de la aplicación de esta doctrina, es que para el Tribunal Constitucional será indiferente si la infracción de reglamentos involucra el quebrantamiento de normas legales, administrativas, reglas técnicas de *lex artis*,

<sup>37</sup> Causa que decide sobre un recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentada por un militar, por medio del cual impugna como ley penal en blanco inconstitucional el precepto del artículo 299 N° 3 del Código de Justicia Militar.

<sup>38</sup> Sentencia Tribunal Constitucional rol N° 559-2006, considerando noveno. En el considerando octavo también se explica la teoría de los grupos de sujeción en la administración del Estado.

<sup>39</sup> Ídem, parte resolutive, tercero.

<sup>40</sup> X involucra tanto la actividad regulada como la identidad de pertenencia al grupo de sujetos que la desempeña, por ejemplo médico-medicina, constructor-construcción.

normas éticas de la profesión y/o si estas son o no publicadas en el Diario Oficial, lo determinante es que si se pertenece a un grupo que ejerce una función regulada, sometida a reglas propias, éstas definen la actividad que se desempeña y junto a esto la pertenencia al grupo, por lo cual jamás se podrá alegar falta de conocimiento.

En este sentido, y volviendo a nuestra sentencia, el Tribunal razona que “... todas estas normas (*infralegales*) nos indican que la obra deberá ser realizada con sujeción a los planos y a las especificaciones técnicas”<sup>41</sup>, con lo cual se admiten complementos no legales que le sirven de fundamento para complementar el tipo culposo en cuestión, y a los cuales están sometidos los constructores condenados como parte del “grupo de sujeción” de los que ejercen la actividad de construcción.

### 3.3. Deberes específicos de cuidado de los profesionales de la construcción

Luego, otro punto que merece un breve comentario es la forma en que se determina la infracción de los objetivos deberes de cuidado de los condenados.

La sentencia se detiene en cada uno de los deberes legales y reglamentarios de los constructores, y en este sentido, presenta un catálogo muy útil para el jurista que en el futuro se interese en escribir sobre Derecho penal de la construcción. Así junto a la argumentación de las normas técnicas de los grupos de sujeción ya vistas, se expone que todos los constructores<sup>42</sup> “serán responsables por sus acciones u omisiones en el ámbito de sus respectivas competencias”<sup>43</sup>, y tendrán los siguientes deberes de cuidado durante y una vez terminada la obra:

1º Deberes durante la ejecución de una obra: dentro de los cuales se distingue:

a) Deber de velar porque en la construcción se adopten adecuadas medidas de gestión.

b) Deber de control de la calidad.

Ambos deberes están orientados a que la obra de construcción se ejecute conforme al marco regulatorio, como asimismo a los planos y especificaciones técnicas del respectivo proyecto.

2º Deberes una vez terminada la obra: dentro de esta categoría se distingue:

a) Deber de informar las medidas de gestión y de control de calidad adoptadas.

b) Deber de certificar que éstas se han aplicado y cumplido<sup>44</sup>

<sup>41</sup> El argumento se repite una y otra vez en el considerando undécimo, pp. 199-226.

<sup>42</sup> Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones en su 1.1.2 entrega una definición de la figura del “constructor” como “(el) profesional competente que tiene a su cargo la ejecución de una obra sometida a las disposiciones de la Ley General de Urbanismo y Construcciones. Se entenderá también por “constructor”, la persona jurídica en cuyo objetivo social esté comprendida la ejecución de obras de construcción y urbanización y que para estos efectos actúe a través de un profesional competente”.

<sup>43</sup> Artículo 17 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones.

<sup>44</sup> Ídem, artículo 143.



Todos los resultados mortales y de lesiones culposas en la presente causa se imputaron a la imprudente infracción de estos deberes<sup>45</sup>.

### 3.4. Previsión de los riesgos en el caso concreto

En lo referente al juicio de reproche, la sentencia expresa respecto de la previsibilidad del resultado por parte de los condenados que *“en consideración a la calidad de propietarios de la obra (dueños-administradores), sumado a la vinculación contractual que los unía con la constructora (esto en el caso del ingeniero a cargo de diseño estructural), más la participación en el desarrollo, organización y ejecución del proyecto, era previsible que si actuaban faltando al deber de cuidado que las normas les imponían, los resultados que finalmente ocurrieron serían consecuencia de la infracción de reglamento”*<sup>46</sup>.

Un análisis de los supuestos que se distinguen en doctrina a propósito de la responsabilidad penal culposa en contexto de empresa, nos demuestra que en el caso en cuestión estamos en presencia de una situación en la que el responsable de los riesgos está obligado no solo a evitar peligros insoportables sino también a mantener controlados dichos riesgos, en otras palabras, habiendo generado peligros soportables, que estos no se tornen en insoportables<sup>47</sup>.

En esta parte de la sentencia se sigue la postura propuesta por Hernández: *“la infracción de la normativa especial de seguridad cumple al mismo tiempo la función de ser infracción de reglamento en los términos del art. 492 y, en la medida en que es consenso normativizado sobre la previsibilidad del resultado, permite calificar la conducta, salvo circunstancias extraordinarias, como imprudente per se”*<sup>48</sup>.

### 3.5. “Injerencia” en la obra de dueños-administradores de una empresa constructora como factor para fijar su responsabilidad

Antes de hacer cualquier comentario sobre la noción de “injerencia” que se utiliza por parte de los intervinientes a propósito de este apartado, detengámonos en las argumentaciones concretas en torno a esta categoría.

<sup>45</sup> Considerando undécimo, pp. 199-226.

<sup>46</sup> Considerandos noveno y undécimo.

<sup>47</sup> NIETO MARTÍN, Adán, “Autoría y participación en el derecho penal económico”, en Portal Iberoamericano de Derecho penal, 2002, pp. 19-20. Disponible en <http://www.uclm.es/idp> [consultado por última vez el 10.12.2014]. Para el autor citado no se necesita invocar deber de cuidado de comisión por omisión pues éste emanaría del mismo *neminem laedere* implícito en toda relación jurídicamente regulada.

<sup>48</sup> HERNÁNDEZ BASUALTO, Héctor, “Apuntes sobre...”, nota 11, p. 182.

La defensa en esta causa alega que sus representados “no tenían injerencia en la ejecución de la obra”<sup>49</sup>. Luego, los acusadores afirman que sí la tenían, y que eran los únicos que poseían “injerencia global en el proyecto”<sup>50</sup>. Asimismo los querellantes agregan “que si tuvieron o no injerencia en la ejecución del proyecto es algo de hecho, acá es una situación de derecho, criterio normativo de imputación. Es la competencia y facultades que tenían en la organización las que no ejercieron debidamente. No es una responsabilidad por hecho ajeno, sino que se funda en la infracción de deberes propios, en el no haber ejercido debidamente sus facultades de administración”<sup>51</sup>. Finalmente, el Tribunal concluye que los dueños-administradores de las empresas inmobiliaria y constructora tuvieron una intervención en la gestión del proyecto de construcción de la torre Alto Río “no sólo en forma pasiva, sino que consultando, resolviendo, etc., lo que demuestra que la injerencia de ambos en la ejecución del proyecto no era sólo figurativa, sino que concreta, preocupados de temas que obviamente estaban insertos en el ámbito de la construcción”<sup>52</sup>.

Somos de la opinión que en este punto existe una imprecisa utilización dogmática de la noción de injerencia, un instituto dogmático propio de la teoría de la omisión impropia.

Partamos de la base que la responsabilidad culposa en la empresa puede obedecer a conducta comisiva culposa, que como vimos, en la empresa se expresa como déficit de la prevención de los riesgos. La culpa en este caso se expresa en un defecto de organización o defecto en los medios por infracción de reglamentos. Pero también se distinguen hipótesis de conductas de comisión por omisión culposas, las cuales involucran infringir deberes de control y vigilancia sobre las actividades de los subordinados de la empresa y en general respecto del funcionamiento de ésta, la cual también como todo comportamiento penalmente culposo representa un defecto de organización<sup>53</sup>.

Pues bien, como decíamos, la noción de “injerencia” es propia de esta segunda clase de responsabilidad, y se corresponde a lo que en doctrina se conoce como “el hacer precedente peligroso”, esto es, una fuente de deberes de protección que crearía un deber de garante en cuanto a impedir las consecuencias ulteriores a una acción ilícita (peligrosa) anterior<sup>54</sup>. Esta teoría de raíces germánicas no es la que los intervinientes en el presente juicio llaman “injerencia”.

---

<sup>49</sup> Considerando sexto p. 58.

<sup>50</sup> Considerando séptimo p. 54.

<sup>51</sup> Considerando noveno p. 147.

<sup>52</sup> Considerando undécimo p. 201.

<sup>53</sup> FARALDO CABANA, Patricia, “Responsabilidad penal del dirigente”, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004, p. 308.

<sup>54</sup> POLITOFF, MATUS, RAMÍREZ, nota 11, p. 203.

Entonces ¿Existe un error respecto de la utilización de esta categoría en la sentencia? A nuestro juicio, lo que se intentaba discutir bajo el referido nomen, es una cuestión completamente distinta, pero no por eso menos importante de despejar, como es el problema de la proximidad espacio-temporal al hecho como presunto requisito de configuración del tipo penal culposo cuando es perpetrado por el administrador de una empresa<sup>55</sup>.

Como se dijo supra, el Ministerio Público basó su teoría del caso en los postulados dogmáticos de Hernández. Este autor propone que este sería un pseudoproblema, toda vez que *“la responsabilidad penal se funda exclusivamente en la infracción de un deber personal de cuidado sin prohibición de regreso que restrinja la imputación a lo que pudiese denominarse el último aporte”*, y agrega que *“en rigor el punto no merecería siquiera ser planteado”* y que si se trata, es porque *“algunos operadores jurídicos a priori suelen ver meros ilícitos civiles donde no existe cercanía física entre víctima e imputado”*, lo que a juicio del citado profesor es un prejuicio infundado<sup>56</sup>, prejuicio infundado que al parecer surgió en esta causa, y al cual se dedicaron argumentos en la discusión sobre la *“injerencia”* de los acusados en la obra.

### 3.6. *División de funciones y principio de confianza en contexto de delito empresarial*

La división de funciones y el principio de confianza fueron unas de las principales armas de la defensa para fundar la inocencia de los acusados. Sobre este punto se alegó: *“existen límites intrínsecos a la responsabilidad, los llamados límites que emanan del principio de confianza... (en virtud del cual) los sujetos pueden confiar en que el resto se comportará debidamente de modo que no se les imputen consecuencias indeseables de la conducta de las personas en quienes han depositado su confianza”*<sup>57</sup>.

El contraargumento del Ministerio Público a esta defensa, se puede resumir en que se estaría apelando a una especie de irresponsabilidad organizada empresarial<sup>58</sup>, y que *“se ha esbozado muchas veces el principio de confianza, que es una manifestación del principio de autorresponsabilidad, que existe división del trabajo, en una empresa importa que el encargado de la misma espera que sus operarios se conformen adecuadamente, sin embargo, este principio tiene ciertas limitaciones, en cuanto quien no se comporta adecuadamente no puede invocar este principio, de manera que en este caso no sería aplicable”*<sup>59</sup>.

---

<sup>55</sup> HERNÁNDEZ BASUALTO, Héctor, “Apuntes sobre...”, nota 11, p. 179, es crítico como se verá respecto de la necesidad de dicho requisito.

<sup>56</sup> Ídem p. 179.

<sup>57</sup> Considerando sexto p. 54.

<sup>58</sup> Considerando séptimo p. 88.

<sup>59</sup> Ídem p. 148.

Sobre el punto el Tribunal sentencia; *“(la defensa) sostuvo que en el ámbito de las empresas el principio de división del trabajo, suponía una división de las responsabilidades porque, de lo contrario, la asunción de tareas conjuntas implicaría un riesgo intolerable, pues cualquier defecto en la conducta del otro de los intervinientes agravaría ilimitadamente al resto, lo que justificaba que existieran límites intrínsecos a las responsabilidades que eran los que emanaban del principio de confianza. Alegación a la que este tribunal no dará lugar teniendo presente los siguientes aspectos”*, y procede a enumerar todos los actos de “injerencia” en la obra por parte de los dueños-administradores, agregando: *“el tribunal no niega la existencia de estos principios como tampoco la función que cumplen en el ámbito empresarial, esto es, permitiendo la delimitación de las actividades de cada cual según sus distintos roles”*, y luego vincula lo anterior al principio de confianza: *“(principio) desarrollado para ámbitos de riesgo donde existen diversos actores y según el cual, los sujetos pueden actuar confiando en que los demás cumplirán o harán cumplir lo que les compete; ambos principios constituyen la base organizativa de las modernas estructuras empresariales”*. Finalmente, concluyen los jueces: *“con lo que hasta aquí se ha señalado no puede sino descartarse la alegación de la defensa, también en lo que dice relación con los diversos profesionales que se contrataron para este proyecto, cuya administración y organización fue siempre resorte de los dueños del proyecto; y la consecuencia inmediata y necesaria que implica no acoger el planteamiento de la defensa, se determinen respecto a cada uno de ellos, toda vez que por una parte, al no haber existido una división de funciones clara, precisa, total y determinante entre los acusados, y por otra porque no puede hacerse valer el principio de confianza cuando ha quedado claramente acreditado, además, que todos sabían los detalles y avances del proceso constructivo, conocían los planos, tramitaron los respectivos permisos, etc.”*<sup>60</sup>.

La conclusión que podemos sacar de todo lo argumentado sobre estos dos principios es que a juicio de los sentenciadores la dirección-gestión-organización defectuosa de una actividad empresarial, por parte de los administradores, involucraría librar de responsabilidad a los subordinados<sup>61</sup>, pues a estos no les cabría responsabilidad en la errónea configuración de los procesos de gestión del proyecto por parte de los ejecutivos principales, quienes serían los únicos que en definitiva infringirían el deber de cuidado global<sup>62</sup>, así los deberes de cuidado que generarán responsabilidad penal dependen de la posición que se tenga y se ejerza dentro de la empresa.

Además, importante es tener presente sobre este particular la advertencia que hace Feijoo: *“el principio de confianza no tiene la misma eficacia en sentido descen-*

<sup>60</sup> Considerando decimosexto, pp. 256-263.

<sup>61</sup> En el juicio fueron absueltos todos los subordinados acusados. Por supuesto que estos serían responsables culposamente, pero sólo por infracción de deberes en el ámbito de su competencia.

<sup>62</sup> NIETO MARTÍN, Adán, “Autoría...”, nota 47, pp. 21-23.

*dente o en sentido ascendente. Así, en definitiva, cuanto menores sean la preparación, experiencia y poder del subordinado, mayor será el deber de supervisión del superior y, correlativamente, menor será el alcance del principio de confianza. Todo lo contrario ocurre cuando el subordinado es una persona altamente calificada*<sup>63</sup>, que fue lo que finalmente configuró la responsabilidad del condenado, ingeniero encargado del diseño estructural del edificio.

### *3.7. Responsabilidad penal culposa de ingeniero a cargo del diseño estructural de una obra*

Este punto no requiere mayor comentario, pues el artículo 119 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones es claro y categórico. El tribunal, como se puede apreciar, también le imputó la infracción del deber de inspección técnica externa de la obra, como asimismo las deficiencias constructivas propiamente tales en la ejecución de la obra, las que no se ajustarían a los estándares de la norma chilena de construcción, sumado a que también fue incluido como profesional de la construcción en los llamados “grupos de sujeción”.

## CONCLUSIONES

Al parecer, en el ámbito empresarial de la construcción afortunadamente no existiría para nada el satisfactorio panorama denunciado por Winter en otros ámbitos de importancia del Derecho penal económico<sup>64</sup>.

En este sentido, en cuanto al Derecho penal aplicable a la construcción, existirían sanciones penales para conductas injustas, no parecería existir problemas dogmáticos para abordarlas, los tribunales y la praxis se han abierto a modernas tendencias sobre el particular, en razón de lo cual el Ministerio Público pudo llevar adelante su investigación y acusar sin forzar los tipos penales; las penas, son las propias de la delincuencia culposa, y en este caso, tal vez por la presión mediática, el Ministerio Público manifestó un interés bastante intenso en la persecución.

Sin duda una buena noticia para un país con alta actividad empresarial en el terreno de la construcción y que además es azotado constantemente por terremotos de fuerte magnitud.

---

<sup>63</sup> FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo, Cuestiones actuales..., nota 14, pp. 26-31. Ver también CRESPO, Eduardo Demetrio, “Sobre la posición de garante del empresario por la no evitación de delitos cometidos por sus empleados”, en Cuestiones actuales del Derecho Penal Económico, Editorial Colex, Madrid, 2008, p. 74.

<sup>64</sup> WINTER, Jaime, “Derecho penal e impunidad empresarial en Chile”, en *Revista de estudios de la justicia* N° 19, 2013, p. 119.