

## EL ESTÁNDAR DE PRUEBA EN MATERIA INFRACCIONAL

**Roberto van Hasselt Garrido**

Abogado  
Universidad Austral de Chile



### RESUMEN

El presente artículo busca conocer del estándar de convicción exigido por los Tribunales Tributarios y Aduaneros del país en las causas seguidas por infracciones tributarias, con la finalidad de poder determinar cuál es el grado de convicción a la que debe llegar el juez a la hora de dar por acreditada la comisión o no de una infracción. Para ello, se hará un análisis jurisprudencial que permita dilucidar los niveles de certeza exigidos por los Tribunales Tributarios y Aduaneros al momento de analizar la prueba rendida.

### 1.- INTRODUCCIÓN

El objeto del siguiente análisis, como se señaló anteriormente, es determinar el estándar de convicción, o estándar probatorio, exigido por los Tribunales Tributarios y Aduaneros a la hora de conocer causas de orden infraccional. El problema surge, como se verá más adelante, por el sistema de valoración de la prueba aplicable en los procedimientos tributarios infraccionales, por un lado, y por la naturaleza de las sanciones pecuniarias aplicadas a los contribuyentes, por el otro.

Respecto a la valoración de la prueba en materia infraccional, el Código Tributario establece el modelo de la sana crítica, el cual le otorga al juez libertad a la hora de apreciar la prueba, pero que no establece el grado de convicción que éste debe alcanzar a la hora de dar por acreditada una proposición fáctica.

Respecto a las sanciones pecuniarias, estas constituyen una manifestación del poder sancionatorio del Estado, y como tal, se deben sujetar a una serie de limitaciones que garanticen el respeto de los derechos y libertades de los ciudadanos. En sede penal, a la hora de limitar esta potestad sancionatoria, no solo se rigen por el principio de presunción de inocencia, sino que para poder desestimar esta presunción, se exige un altísimo estándar de convicción por parte del tribunal. De esta manera, sabiendo que las sanciones infraccionales y las penales surgen de una fuente en común, ¿se debe utilizar el mismo estándar? ¿Corresponde realizar una aplicación atenuada de éste? O por el contrario, por ser infracciones meramente administrativas ¿es necesario utilizar los mismos parámetros existentes en sede civil?

Para lograr dicho objetivo, se comenzará haciendo un análisis de la prueba en general y de los diversos estándares de prueba en particular. Este artículo, naturalmente, solo podrá hacer un tratamiento somero de los elementos probatorios involucrados, pero buscando la mayor claridad posible para su adecuada comprensión. Posteriormente, ya analizado el marco teórico, se estudiarán una serie de sentencias de diversos Tribunales Tributarios y Aduaneros con la finalidad de determinar qué nivel de exigencia probatoria utilizan éstos, para luego poder encuadrar dicho nivel de exigencia con los estándares probatorios antes estudiados.

## **2.- ASPECTOS GENERALES**

### **2.1 La importancia de la prueba**

Los tribunales de justicia, a lo menos en un análisis meramente descriptivo, son aquellos órganos públicos encargados de resolver, con arreglo a Derecho, los conflictos intersubjetivos y sociales que se pongan bajo su conocimiento<sup>203</sup>. Esta función jurisdiccional es una de las piedras angulares del Estado de Derecho, pues es el mecanismo mediante el cual los miembros de una comunidad logran tutelar sus derechos individuales y colectivos, garantizando de este modo el imperio de la ley.

---

<sup>203</sup>GARBERÍ LLOBREGAT, J, 2009, Constitución y Derecho Procesal. Pamplona, Thomson Reuters, Pamplona. 39-44pp.

Una de las funciones propias del proceso judicial, según Taruffo, es servir como instrumento eficaz para el descubrimiento y determinación de la verdad de los hechos en los que se funda la decisión<sup>204</sup>, razón por la cual la prueba cobra un rol preponderante para la consecución del fin buscado por las partes a la hora de recurrir a los tribunales.

El principal problema en este punto es que, ni aun las ciencias duras (como física y las matemáticas) pretenden ser capaces de alcanzar verdades absolutas, las que solo se tienden a relegar al campo de la religión y la metafísica. Por el contrario, en el contexto del conocimiento científico y empírico, incluido los procesos judiciales, la verdad a la cual se pretende llegar no puede ser otra que la verdad relativa<sup>205</sup>.

Cuando se habla de verdad absoluta o relativa, se busca distinguir entre el grado de certeza alcanzable respecto a un hecho en específico, pues como bien se puede intuir, pretender conocer con plena certeza si un hecho o conjunto de hechos es de determinada forma, implica necesariamente disponer de una enorme cantidad de información, muy difícil de obtener en la práctica. De esta manera, habrá que entender que la verdad absoluta corresponde a aquella que es total y completamente acorde con la realidad. La verdad relativa, por el contrario, se tiende a plantear en términos probabilísticos que implican situar una proposición fáctica en un punto entre 0 y 1 (que va desde falsedad hasta certeza o verdad absoluta), en el cual la verdad relativa se encontraría en un punto intermedio, que si bien puede no otorgar plena certeza, se pueda considerar suficientemente fiable.

En el estado actual de desarrollo del proceso probatorio, ya muy lejanos a las viejas ordalías, se ha entendido al razonamiento probatorio como un razonamiento inductivo de carácter probabilístico, tendiente a evaluar las relaciones de corroboración o confirmación que es posible establecer entre los elementos de juicio que aportan las evidencias disponibles, pero que no permite demostrar la verdad (absoluta) de las proposiciones fácticas que han sido objeto del proceso, sino que solo puede otorgarles un mayor o menor grado de corroboración (verdad relativa)<sup>206</sup>. Esto lógicamente no

---

<sup>204</sup> Cfr. TARUFFO, M., 2010, *Simplemente la verdad*, El juez y la construcción de los hechos, Traducción Daniela Accatino, Madrid, Marcial Pons, pp. 155-217.

<sup>205</sup> Cfr. TARUFFO, M., 2008, *La prueba*, Traducción Laura Manríquez y Jordi Ferrer Beltrán, Madrid, Marcial Pons, pp. 23-29.

<sup>206</sup> Cfr. ACCATINO, D., 2011, *Certezas, dudas y propuestas en torno al estándar de la prueba penal*, Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, vol. XXXVII: 486p.

implica que la verdad no exista, no tenga sentido o no se pueda establecer, sino que significa solamente que la verdad procesal sólo puede ser relativa<sup>207</sup>.

Generalmente, cada una de las partes del proceso buscará acreditar los hechos que fundamentan su pretensión y desacreditar los de la contraparte. Para ello, se harán valer de todos los medios de prueba que la ley le pone a su alcance y que le permitan dar por cierto los hechos alegados, entendiendo para estos efectos que un medio de prueba corresponde a “cualquier elemento que pueda ser usado para establecer la verdad acerca de los hechos de la causa”<sup>208</sup>. En este sentido, las partes buscarán incorporar evidencias que logren corroborar los distintos elementos de su “historia” o “teoría del caso”.

El problema que surge para el Juez en este punto es saber ¿cuándo se entiende que se tiene por acreditada una u otra postura? Normalmente no bastará con presentar medios de prueba que se limiten a intentar acreditar el acaecimiento de un hecho particular, sino que habrá que probar una serie de elementos que permitan sustentar o corroborar hechos complejos. A modo de ejemplo, en el caso que alguien demandara a su vecino debido a que su perro entró a su casa y efectuó una serie de daños ¿qué se debe acreditar? No bastará con una descripción verbal de los hechos, sino que deberá acreditar por todos los medios de prueba de que disponga, por dar algunos ejemplos, la existencia del daño alegado, que los bienes dañados son de su propiedad, que el daño fue realizado por determinado perro, que dicho perro es propiedad del demandado, que éste último no cumplió con los deberes de cuidado establecidos por la ley, la inexistencia de alguna eximente legal de responsabilidad, etc. Si bien muchos de los elementos antes mencionados se ven atenuados con variadas formas de distribución de la carga de la prueba o con presunciones legales, siguen siendo elementos que quien juzga debe sopesar a la hora de buscar la “verdad”.

Es en virtud de lo ya señalado, que a la hora de estudiar la prueba rendida en juicio no basta con analizar los requisitos o características que debe tener un medio de prueba para poder formar parte de este proceso inductivo, sino que cobra especial relevancia determinar cuáles son las exigencias probabilísticas necesarias para poder dar por ciertas las proposiciones fácticas hechas por las partes del juicio, o visto de otra forma, qué nivel de certeza debe alcanzar el sentenciador para dar por acreditado el enunciado.

---

<sup>207</sup> *Cfr.* TARUFFO, M. 2009, Páginas sobre justicia civil, Traducción Maximiliano Aramburo, Madrid, Marcial Pons, pp. 415-417.

<sup>208</sup> TARUFFO, M., 2008, La prueba, Ob. cit., 15p.

## 2.2 Valoración de la prueba y estándar de prueba o de convicción

La valoración de la prueba es el procedimiento dirigido a determinar la verdad de ciertas circunstancias de hecho<sup>209</sup>, corresponde a un proceso intelectual realizado por el sentenciador y mediante el cual busca extraer, en la medida de lo posible, la verdad (relativa) existente detrás de los medios de prueba incorporados en la causa. El estándar de prueba, por su parte, corresponde a un instrumento procesal que permite al sentenciador conocer el nivel de certeza exigido para que los presupuestos fácticos que han sido invocados puedan ser, en el marco del proceso judicial, considerados una verdad relativa. Dicho de otro modo, se trata del “umbral que permite saber si un relato puede considerarse probado dentro de un proceso”<sup>210</sup>.

La profesora Accatino<sup>211</sup>, al tratar esta materia, distingue entre dos momentos distintos insertos en lo que se denomina valoración de la prueba:

- 1) Valoración en sentido estricto: corresponde a la individualización de las pruebas, la identificación de los factores que inciden en su mayor o menor fuerza probatoria y la determinación de las pruebas desestimadas por su irrelevancia o por los defectos que les restan fuerza probatoria. De modo que en este primer instante, lo que se busca es establecer el contenido y el peso relativo que cada medio de prueba entrega.
- 2) Decisión sobre la prueba: Corresponde al momento en que se trata de determinar el grado de corroboración que las pruebas ya valoradas aportan a las proposiciones fácticas en cuestión y si tal grado de corroboración es suficiente para tenerlas por probadas. Siendo en este momento cuando cobra relevancia el estándar de convicción o estándar de prueba, pues determina el nivel de suficiencia necesario para poder dar por acreditada la proposición fáctica.

Dicho de otra forma, la valoración de la prueba en sentido estricto permite analizar la evidencia rendida y determinar, a raíz de ello, qué probabilidad hay de que los presupuestos fácticos involucrados sean verdaderos. En cambio, es estándar de prueba establece el grado de probabilidad exigido para considerar a dicha hipótesis como verdadera.

---

<sup>209</sup>TARUFFO, M., 2010, *Simplemente la verdad...* Ob. Cit., 184p.

<sup>210</sup>LARROUCAU J., 2012, *Hacia un estándar de prueba civil*, Revista Chilena de Derecho, vol. 39 (3): 783p.

<sup>211</sup>Cfr., ACCATINO, D., 2011, *Certezas, dudas y propuestas...* ob. Cit.: 486 p.

### 2.3 Formas de valoración

Doctrinalmente, y de cierta forma históricamente, se distinguen dos formas de valoración de la prueba, que son el sistema de valoración legal o tasada y el sistema de libre apreciación de la prueba.

El sistema de prueba legal implica la existencia de una serie de reglas que establecen el valor probatorio de los medios de prueba, limitando o anulando la discrecionalidad del juez a la hora de afrontar la evidencia rendida. Se trata de un sistema que teóricamente opera con la idea de que el juez puede establecer la completa certeza de los hechos gracias a los parámetros generales que el legislador ha impuesto. Esto implica que la ley no sólo prescribe la forma en que la prueba debe ser valorada, sino que también bajo qué circunstancias se pueden dar por acreditados determinados hechos. Este sistema se fundaba en la falta de confianza que existía hace algunos siglos en los jueces, pues normalmente se trataba de sujetos ignorantes, corruptibles y corruptos<sup>212</sup>. Hoy por hoy, este sistema resulta obsoleto e incluso pernicioso, pues no permite al sentenciador valorar la prueba acompañada en su real dimensión al caso concreto, sino que se debe limitar a valorarla según términos absolutos otorgados por la Ley y que difícilmente podrán ser útiles para abarcar totalidad de situaciones que depara la realidad.

En oposición al sistema de prueba tasada está el principio de libre valoración de la prueba, concepto ya conocido en el derecho anglosajón pero incorporado al derecho continental luego de la revolución francesa como reacción a los excesos y abusos cometidos bajo el amparo del sistema de las pruebas legales o tasadas. Este principio implica que el sentenciador es quien debe determinar el valor probatorio de cada medio de prueba específico mediante una valoración libre y racional, no impuesta ni tampoco arbitraria, sino regida a una serie determinada de parámetros lógicos, empíricos o morales.

Respecto al estándar de prueba en el sistema de libre valoración, habrá que diferenciar entre el sistema anglosajón y el continental. En el primero, prima la búsqueda de la verdad, de manera que utilizan un estándar que pretende ser objetivo, pretendiendo que se imponga la postura que tenga una mayor probabilidad de ser cierta por sobre las demás, más allá de la convicción personal que hubiera alcanzado el juez.

El sistema continental, por su parte, acude a un estándar de “íntima convicción” o “convencimiento moral” como una forma de legitimar la función judicial, pues al ofrecerles a los ciudadanos una certeza sobre los hechos, en lugar de una “mera

---

<sup>212</sup>TARUFFO, M., 2008, La prueba, ob. Cit., pp. 132-137.

probabilidad” como ocurre en el sistema anglosajón, se logra la confianza de un grupo social que históricamente ha desconfiado de la judicatura. El problema que trae consigo este estándar de la “íntima convicción”, en razón a su naturaleza primordialmente subjetiva, es que inclina la balanza hacia los falsos negativos, porque incentiva a los jueces a emplear el mismo estándar de los juicios criminales en temas civiles<sup>213</sup>.

De este modo, la principal diferencia entre el modelo continental y el del *Common Law*, en lo que respecta al estándar de convicción, se encuentra en que mientras que el sistema continental usa un estándar subjetivo de convicción, el sistema anglosajón utiliza un estándar objetivo de probabilidad. Esto se debe a la distinta valoración de los costos y beneficios utilizados, pues mientras el sistema continental se centra en los beneficios –legitimar la función judicial–, el sistema anglosajón se preocupa de los costos –riesgo de error en el fallo–<sup>214</sup>.

#### 2.4 Estándar de prueba en Chile

El sistema de valoración de la prueba en nuestra actual legislación procesal general todavía se encuentra inserto en el anacrónico modelo de prueba legal o prueba tasada, el cual hace ya más de 30 años atrás Hernando Devis Echandía, al describir este modelo, lo calificaba como un sistema viejo, que “si bien prestó valiosos servicios en un momento histórico, desde hace más de un siglo está convertido en un fósil jurídico, que solo perjuicios puede ofrecer a la imponderable función de administrar justicia”<sup>215</sup>.

A raíz de esta situación es que los nuevos sistemas procesales especiales que han ido surgiendo en nuestro país en las últimas décadas (en materia tributaria, penal, laboral, ambiental, etc.) han dejado de lado este anticuado mecanismo de valoración de la prueba, dando paso al principio, ya utilizado hace varios años en el resto del mundo, de libre valoración de la prueba.

En Chile el sistema de libre valoración se ha asumido bajo el nombre de sana crítica, el cual, entre otros textos, se encuentra recogido en el Código Tributario en su artículo

---

<sup>213</sup>Cfr., CLERMONT, K., 2009, Standards of Proof Revisited, Vermont Law Review, vol. 33. Pp 471-473.

<sup>214</sup>Cfr., Engel, C., 2009, Preponderance of the Evidence versus Intime Conviction: A Behavioral Perspective on a Conflict between American and Continental European Law, Vermont Law Review, vol. 33: pp. 435-467.

<sup>215</sup>DEVIS ECHANDÍA, H, 1988, Teoría general de la prueba judicial, 6<sup>a</sup> Ed., Buenos Aires :Zavalía, Tomo I, 289p.

132 inciso catorce<sup>216</sup>. La excelentísima Corte Suprema, citada por Emilio Rioseco, señaló sobre sus alcances que:

“La sana crítica es aquella que nos conduce al descubrimiento de la verdad por los medios que aconseja la recta razón y el criterio racional puesto en juicio. Es analizar sinceramente y sin malicia las opiniones expuestas acerca de cualquier asunto. Las reglas que la constituyen no están expuestas en la ley. Se trata de un proceso intelectual interno y subjetivo, o sea, es materia de apreciación y por lo mismo de hecho, que corresponde exclusivamente a los jueces del fondo.”<sup>217</sup>”

Esta inclusión trae aparejada una serie de discusiones que, si bien han sido extensamente analizadas en otros ordenamientos jurídicos, son relativamente nuevos en la normativa nacional y que todavía no han sido debidamente tratados. El problema es que, como ya se adelantó, la determinación de estándares probatorios en el ordenamiento nacional ha sido muy pobre, debido a que la normativa procesal general se encuentra inmersa en el sistema de prueba legal, por lo que no requiere establecer un estándar probatorio al ser la misma ley quien valora directamente la prueba. Es por ello, que teniendo en cuenta que el Código de Procedimiento Civil corresponde al sistema general y supletorio, sus normas sobre valoración resultan inaplicables al sistema de libre valoración, por lo que nuestra legislación carece de normas supletorias en esta materia.

La única norma que establece un estándar de convicción en nuestro ordenamiento jurídico, y cuya aplicación se circunscribe únicamente al ámbito penal, es la consagrada en el artículo 340 del Código Procesal Penal, que establece que “*Nadie podrá ser condenado por delito sino cuando el tribunal que lo juzgare adquiriere, más allá de toda duda razonable, la convicción de que realmente se hubiere cometido el hecho punible objeto de la acusación y que en él hubiere correspondido al acusado una participación culpable y penada por la ley*”.

---

<sup>216</sup>Art 132 inciso 14: La prueba será apreciada por el Juez Tributario y Aduanero de conformidad con las reglas de la sana crítica. Al apreciar las pruebas de esta manera, el tribunal deberá expresar en la sentencia las razones jurídicas y las simplemente lógicas, científicas, técnicas o de experiencia en virtud de las cuales les asigna valor o las desestima. En general, tomará en especial consideración la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso que utilice, de manera que el examen conduzca lógicamente a la conclusión que convence al sentenciador.

<sup>217</sup>Corte Suprema, 1º de abril de 1974, Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo 68 (1971), sección 1ª, 76p.citado en RIOSECO E., 1995, La prueba ante la jurisprudencia. Derecho civil y procesal civil, 3ª Ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, Tomo II, 378 p.

Volviendo al tema, el estándar de valoración es la herramienta que le permite al juez establecer, según la materia de que se trate, cuándo se puede aceptar o no una proposición fáctica dentro de un proceso judicial. Este nivel de exigencia es primordial a la hora de analizar las causas de los errores en las sentencias judiciales.

Imaginemos que se pudiera confrontar los presupuestos fácticos dados por acreditados en una sentencia, o “verdad procesal”, con las circunstancias reales, o “la verdad absoluta”, para así poder saber si se logró el objetivo de descubrir y determinar la verdad de los hechos alegados. Al cotejar ambos casos se pueden dar dos situaciones distintas, esto es, que la verdad relativa a la cual llegó el sentenciador sea conforme con la verdad absoluta y que se haya cumplido con la finalidad del proceso probatorio, o por el contrario, que la verdad relativa sea contraria a la verdad absoluta. En este último caso, también se pueden dar dos circunstancias distintas: que se acoja una acción cuando el demandado no es responsable (falso positivo) o que se desestime cuando el demandado sí es responsable (falso negativo).

Son los riesgos inherentes a todo proceso falible como es el proceso judicial. Es por ello que se han establecido diversos niveles o estándares probatorios aplicables según la materia objeto del litigio, permitiendo hacer una distribución adecuada de los riesgos inherentes a todo procedimiento según los intereses involucrados. En este sentido, y citando a la Corte Suprema Norteamericana en el caso *Addington v. Texas*, “el estándar de prueba sirve para distribuir el riesgo de error entre los litigantes e indicar la importancia relativa adjunta a la decisión final”<sup>218</sup>.

### **2.5 Niveles o estándares de prueba en el sistema de libre valoración.**

Como se señaló con anterioridad, el concepto de estándar de prueba ha sido escasamente tratado en el ordenamiento nacional, debido principalmente a que su tratamiento legal se circunscribe únicamente al ámbito penal. No obstante, esto no implica que no tenga reconocimiento o aplicación en los demás procedimientos regidos por las reglas de la sana crítica, pues como se verá más adelante, sí ha sido introducido (directa e indirectamente) por la jurisprudencia nacional.

---

<sup>218</sup> “The standard serves to allocate the risk of error between the litigants and to indicate the relative importance attached to the ultimate decision”, U.S. Supreme Court, 1979, *Addington v. Texas*, 441 U.S. 418 - [en línea] <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/441/418/case.html> [consulta: 1 julio 2015]

Es en razón de esto que los pocos los autores nacionales que se han detenido a tratar esta distinción de manera general<sup>219</sup>, se han visto en la necesidad de recurrir a la cultura anglosajona a la hora de estudiar el contenido, los límites y las finalidades de los diversos niveles de exigencia probatoria.

El sistema anglosajón distingue, según sea la materia objeto del litigio, entre tres estándares de prueba distintos (o tres sistemas de distribución del riesgo), que son los de “preponderancia de la prueba”, el de convicción “más allá de toda duda razonable” y el de evidencia clara y convincente.

### **2.5.1 Preponderancia de la prueba, posibilidad preponderante o regla de $P>0,5$**

En gran parte de las legislaciones comparadas, especialmente en la cultura jurídica anglosajona, en el ámbito civil opera el estándar de la prueba prevaleciente o regla de  $P>0,5$ , en la cual una hipótesis se considera acreditada si su grado de confirmación es superior al de la hipótesis contraria<sup>220</sup>. Esto es, si buscamos ponerlo en números porcentuales, equivale a un 51% de probabilidad que haya ocurrido el hecho que se pretende probar<sup>221</sup>.

No obstante, si todas las versiones de los hechos tienen un bajo nivel de apoyo probatorio, no bastará con preferir la opción más probable para satisfacer la exigencia de este estándar, sino que, para que se pueda considerar a la proposición fáctica como suficientemente acreditada, ésta debe ser más probable que su negación<sup>222</sup>, o dicho de otra forma, debe considerarse que es más probable que el enunciado haya ocurrido a que no haya ocurrido.

La razón de su tan extendido uso es muy simple, al ser igualmente valiosas las cuestiones esgrimidas, permite otorgar un trato igualitario a las partes del proceso, garantizando una distribución equitativa de los riesgos de errores entre actor y

---

<sup>219</sup>V. gr. Véase LARROUCAU J., 2012, Hacia un estándar de prueba civil, ob. Cit. y FUENTES C., 2011, Consideraciones en torno a la idea del estándar de convicción en el proceso civil, en LORCA ANTONIO “et al”, Justicia civil y comercial: una reforma ¿cercana?, Santiago, Editorial Francisco Leturia.

<sup>220</sup>Cfr., FERRER BELTRÁN, J. 2007. La valoración racional de la prueba. Madrid, Marcial Pons, pp. 47-49.

<sup>221</sup>Cabe señalar que el uso que haré a lo largo del artículo de valoraciones porcentuales tiene una finalidad meramente explicativa, puesto que, personalmente, considero imposible que se pueda hacer una valoración exacta del valor porcentual que se pueda desprender de una apreciación subjetiva.

<sup>222</sup>Cfr., TARUFFO, M., 2008, La prueba, ob. Cit., pp. 137-139.

demandado y minimizando el número de veredictos erróneos (de falsos positivos y falsos negativos) de manera igualitaria entre las partes<sup>223</sup>.

Este estándar no se encuentra regulado expresamente en el ordenamiento nacional, siendo lo más cercano que se puede encontrar al respecto es lo prescrito en el artículo 428 del Código de Procedimiento Civil al señalar que “Entre dos o más pruebas contradictorias, y a falta de ley que resuelva el conflicto, los tribunales preferirán la que crean más conforme con la verdad”.

### **2.5.2 Más allá de toda duda razonable (Beyond reasonable doubt)**

Se trata del único estándar de convicción consagrado en nuestro ordenamiento jurídico, en el artículo 340 del Código Procesal Penal. El alcance exacto de este estándar probatorio es sumamente discutido por la doctrina especializada, tanto nacional como extranjera, y como la finalidad de este artículo dista mucho del análisis de este tema, se preferirá una descripción ilustrativa por sobre una más exhaustiva.

Se trata de un estándar de prueba mucho más exigente que el de mera preponderancia de la prueba, debiendo ser aproximable a la certeza de la veracidad del enunciado de hecho<sup>224</sup>, estimándose por algunos autores en torno al 95% de probabilidades de que el hecho efectivamente ocurrió<sup>225</sup>.

Con este tipo de estándar, como resulta evidente, al exigir una prueba de mayor contundencia que la puramente preponderante disminuye el riesgo de incurrir en error al declarar probada una proposición(falso positivo), pero el riesgo de error al declarar no probada una proposición fáctica(falso negativo) es más alto, pues aún si las pruebas aportadas permitieran inducir que es altamente probable que una proposición fáctica sea correcta, si no se satisface este umbral más exigente de certeza, la proposición en cuestión se tendrá por no probada<sup>226</sup>.

Es por ello que este tipo de estándar es el utilizado en los procesos penales, pues demuestra una concepción ético-política bastante clara, dar primacía a la finalidad de que ningún inocente sea condenado por sobre el objetivo de que ningún culpable sea

---

<sup>223</sup>Cfr., LARROUCAU J., 2012, Hacia un estándar de prueba civil, ob. Cit., 789p.

<sup>224</sup>TARUFFO, M. 2009, Páginas sobre justicia civil, ob. Cit., 425p.

<sup>225</sup>LAUDAN, L., 2008, “Is Reasonable Doubt Reasonable?”, University of Texas Law, Public Law Research Paper No. 144, 14p.<<http://ssrn.com/abstract=1152883>> [consulta: 3 de julio 2015].

<sup>226</sup>Cfr., ACCATINO, D., 2011, Certezas, dudas y propuestas... ob. Cit.: 487p.

absuelto<sup>227</sup>, tolerando el mayor número de falsos negativo a fin de reducir al mínimo el número de falsos positivos.

Este nivel de exigencia es complementario con el principio de presunción de inocencia, pues permite garantizarlo y hacerlo operativo al distribuir los riesgos de error a favor del demandado<sup>228</sup>, estableciendo una mayor exigencia a la parte acusadora.

### 2.5.3 Evidencia clara y convincente (clear and convincing evidence)

Como ya se mencionó, la exigencia determinada por cada uno de los estándares probatorios gira en torno a una decisión ético-política relativa a la distribución que se pretende hacer del riesgo de error (falsos positivos y falsos negativos).

Bajo esta perspectiva, el sistema jurídico estadounidense incorporó un tercer estándar probatorio intermedio, el cual implica un mayor umbral de exigencia probatoria requerida para dar por acreditada una proposición fáctica y que se encuentra destinado a ser aplicado en materias en donde el riesgo de una decisión errónea por parte del sistema judicial puede afectar importantes intereses individuales<sup>229</sup>.

El estándar de prueba clara y convincente exige que el juez pueda dar por acreditado un presupuesto fáctico cuando de la evidencia disponible se desprenda de forma relativamente categórica que es “mucho más probable o altamente probable de que haya ocurrido a que no haya ocurrido el hecho”<sup>230</sup>. Se utiliza en casos relacionados con procedimientos de interdicción, limitación al régimen de visitas, alternación del régimen de cuidado personal, fraude, nulidad de un testamento, existencia de contratos verbales<sup>231</sup> y, en general, en asuntos vistos en sede civil donde es necesario, en virtud de los principios jurídicos involucrados en cada caso, distribuir la carga del riesgo a favor de quien se encontraría más perjudicado.

---

<sup>227</sup>COLOMA CORREA R., 2003, La prueba en el nuevo proceso penal oral, Santiago, Lexis Nexis. 26p.

<sup>228</sup>Cfr. FERRER, J., 2010, Una concepción minimalista y garantista de la presunción de inocencia, 23p. <<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoprocesal/article/view/2393/2341>> [consulta: 04 de julio 2015]

<sup>229</sup>Cfr., TARUFFO, M., 2008, La prueba, ob. Cit., 138p.

<sup>230</sup>CLERMONT, K., 2004, Standards of Proof in Japan and the United States, Cornell International Law Journal, vol. 37: 268p.

<sup>231</sup>Cfr., FUENTES C., 2011, Consideraciones en torno a la idea del estándar de convicción..., ob. Cit., 192 p.

En Inglaterra este aumento en el umbral se ha logrado mediante un estándar intermedio entre el civil y el criminal llamado “*Higher Standard of Proof*”, utilizado frente a conductas que, teniendo una sanción penal, se ventilan dentro de un litigio civil. De esta manera, la seriedad de las posibles consecuencias perniciosas que puede traer consigo una decisión errónea, es lo que le exige al juez un “escrutinio acabado” (*anxious scrutiny*) de las circunstancias, o bien, una “prueba contundente” (*cogent evidence*) de los hechos<sup>232</sup>.

Al respecto, Lord Denning en la causa de *Bater contra Bater* (1951) señaló que: “Pueden existir distintos niveles de probabilidad dentro del estándar probatorio civil. El nivel de probabilidad dependerá de la materia que está en cuestión. Un tribunal civil, cuando se encuentra examinando una imputación de fraude, naturalmente requerirá un mayor nivel de probabilidad que cuando se pregunta si un actuar negligente se ha producido. No adoptará un nivel tan alto como el de un tribunal penal, incluso cuando considere una imputación de características criminales; pero igualmente requerirá un nivel de probabilidad que sea acorde con la ocasión”<sup>233</sup>.

### **3.- ESTÁNDAR PROBATORIO APLICADO EN MATERIA INFRACCIONAL POR LOS TRIBUNALES TRIBUTARIOS Y ADUANEROS**

En materia tributaria, esta discusión resulta relevante a la hora de encontrarnos ante un proceso infraccional. Ya sea mediante el procedimiento general para la aplicación de sanciones o del procedimiento especial de aplicación de ciertas multas, ambas situaciones importan una manifestación de la potestad sancionatoria del Estado.

El derecho de castigar del Estado o *ius puniendi*, corresponde a la potestad de la que dispone el Estado para imponer una pena o una medida de seguridad a los ciudadanos, siendo las infracciones tributarias impuestas por el Servicio de Impuestos Internos una manifiesta expresión de ello. Sobre esto hay que ser claro, no existe una diferencia ontológica entre las sanciones penales y las sanciones administrativas, ambas son

<sup>232</sup>Cfr., Cfr., LARROUCAU J., 2012, Hacia un estándar de prueba civil, ob. Cit., 792p.

<sup>233</sup>Pronunciamiento de Lord Denning: “[T]here may be degrees of probability within that [civil] standard. The degree depends on the subject-matter. A civil court, when considering a charge of fraud, will naturally require for itself a higher degree of probability than that which it would require when asking if negligence is established. It does not adopt so high a degree as a criminal court, even when it is considering a charge of a criminal nature; but still it does require a degree of probability which is commensurate with the occasion.” Traducido por Larroucau J., en Hacia un estándar de prueba civil. Ob. Cit., 790p.

mecanismos represivos de los que dispone el Estado con la finalidad de dar protección y resguardo a determinados valores y bienes constitucionales<sup>234</sup>.

Pero así como resulta necesario el uso de esta potestad estatal, también es necesario tomar los resguardos necesarios para asegurar su uso racional y ajustado a derecho, de modo de evitar cualquier tipo de abusos. Es por ello que se le han establecido una serie de limitaciones y restricciones como el principio de mínima intervención, el principio de culpabilidad, la presunción de inocencia, etc. Dentro de estas limitaciones, y directamente relacionada con el principio de inocencia, se encuentra la idea de exigir un mayor nivel de convicción en materia probatoria.

Como ya se señaló anteriormente, en Chile, en el artículo 340 del Código Procesal Penal establece como estándar aplicable en sede penal el de convicción más allá de toda duda razonable. El problema es que dicho estándar se circunscribe únicamente al caso de delitos, sin poder ser aplicable directamente en materia infraccional. El Código Tributario por su parte, al hablar de la valoración de la prueba, se limita únicamente a señalar que se rige por las reglas de la sana crítica.

Resulta necesario entonces distinguir la figura de la “sana crítica” con la del estándar de prueba. La sana crítica, tal como la define Cerda San Martín, supone “libertad de medios y libre valoración de la prueba por parte del juez, pero sujetándolo a estándares generales de racionalidad”<sup>235</sup> como las máximas de la experiencia, los conocimientos científicamente afianzados y las reglas de la lógica. Esta corresponde a lo que antes calificamos como “valoración de la prueba en sentido estricto”, pues permite analizar la evidencia rendida y determinar el grado de probabilidad de veracidad de los presupuestos facticos involucrados, pero sin distribuir de forma alguna los riesgos del error.

Teniendo en cuenta la inexistencia de parámetro alguno que permita determinar un estándar preciso, la pregunta es evidente ¿Qué estándar de prueba se debe exigir en el caso de infracciones tributarias? ¿El riesgo de error debe ser repartido equitativamente o debe ser distribuido según otro parámetro?

Lamentablemente, los tribunales en sus fallos no suelen detenerse a hablar mucho sobre el estándar probatorio, en la mayoría de los casos simplemente resuelven sin que se evidencie qué estándar han utilizado. Sin perjuicio de esta realidad, existen algunos

<sup>234</sup>Véase Cordero Quinzacara E., 2012, El derecho administrativo sancionador y su relación con el Derecho penal, Revista de Derecho (Valdivia), Vol. XXV (2), pp. 131-157.

<sup>235</sup>CERDA SAN MARTÍN, R., 2010, Elementos fundamentales de la actividad probatoria, Santiago, Librotecnia, 248 pp.

tribunales que han dado luces respecto al estándar que utilizan, y otros menos, abordan expresamente la cuestión razonando qué estándar deben aplicar y argumentando porqué aplican uno u otro.

Como punto de partida, resulta útil lo dicho por el Tribunal Tributario y Aduanero de Magallanes y la Antártica Chilena, quien ha señalado<sup>236</sup>:

“Que, en consecuencia, a partir de lo expuesto precedentemente, teniendo presente que la documentación aportada por la parte denunciante, la que no fue impugnada en el proceso, y en virtud de los hechos que se han tenido por verdaderos en este juicio, y ponderando la prueba rendida de acuerdo a las reglas de la sana crítica, habiéndose expresado las razones jurídicas y aplicando los principios de la lógica para evitar contradicciones en las conclusiones a que se ha llegado; de conformidad a las máximas de la experiencia en su caso, y, desde luego, siempre con sujeción al Ordenamiento Jurídico vigente, este *Sentenciador ha arribado al convencimiento y conclusión, más allá de cualquier duda razonable*, que la imputada (...), ha configurado a su respecto una conducta típica, antijurídica y culpable, en el marco del ilícito sancionado en el inciso 1° del N° 4 del artículo 97 del Código Tributario<sup>237</sup>”(Énfasis agregado)

Otro tribunal que pareciera adoptar el mismo grado de exigencia es el Tribunal Tributario y Aduanero de la región de Tarapacá, cuando al referirse a la acreditación del enunciado de hecho, resuelve que:

“(...)este sentenciador llega a la conclusión que el denuncia se sustenta sobre indicios (...), que “no” reúnen los requisitos de ser graves, precisos, concordantes y múltiples, como para establecer la fundada presunción, *-más allá de toda duda razonable-*, de que efectivamente todas las comandas rol antes a fs. 32 y siguientes corresponden a ventas de sushi, debidamente entregadas y pagadas...”<sup>238</sup> (Énfasis agregado)

Pareciera que ambos tribunales entienden que los estándares penales son aplicables en materia infraccional por tratarse, en los dos casos, de manifestaciones del poder

---

<sup>236</sup>En el mismo sentido se pueden mencionar la sentencia de fecha 18 de enero de 2014, causa RITGS-09-00014-2013, caratulada SII-Dirección Regional Punta Arenas con Construcciones Mansilla Hermanos Ltda.; así como en la sentencia de fecha 24 de mayo de 2012, RIT GS-09-00002-2012, caratulada SII-Dirección Regional Punta Arenas con Aurora Correa Ortega y otro LTDA.

<sup>237</sup>Sentencia de fecha 18 de marzo de 2015, en causa RIT GS-09-00001-2015, caratulada SII Dirección Regional Punta Arenas con Comercializadora Osvaldo Walter Riquelme SPA.

<sup>238</sup>Sentencia de fecha 15 de julio de 2014, en causa RIT ES-02-00043-2014, caratulada Renato Andrés Fuentealba Blondet E.I.R.L. con SII DIRECCION REGIONAL IQUIQUE y otro.

punitivo del Estado, de manera que consideran necesario recoger el estándar probatorio prescrito en el artículo 340 del Código Penal y aplicarlo en materia de infracciones tributarias. Si bien se trata de una postura minoritaria, es un buen punto de partida, pues pone en el centro del análisis la naturaleza jurídica de las infracciones.

Existe otra línea jurisprudencial, que si bien no realiza un análisis acabado sobre el tema, a lo menos expresa una postura básica al respecto. En este sentido, en la Región Metropolitana se puede señalar lo fallado por el Primer Tribunal Tributario y Aduanero de Santiago<sup>239</sup>, que dijo:

“Que, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 165 N° 6 del Código Tributario, la apreciación de la prueba en este procedimiento se debe remitir a lo dispuesto en el artículo 132 del mismo cuerpo legal, por lo que corresponde aplicar en su apreciación las reglas de la sana crítica, con las particularidades que dicha norma establece. En este sentido, *el estándar de prueba que se adoptará será más exigente que la mera probabilidad preponderante*, en razón de que lo que se pretende aquí, o la consecuencia lógica de este tipo de juicios, es establecer una responsabilidad de carácter infraccional, y aplicar, en este caso, no sólo una multa en dinero, sino que también la clausura de un establecimiento comercial.”<sup>240</sup> (Énfasis agregado)

Este mismo análisis es reiterado por el Tribunal Tributario y Aduanero de Antofagasta, quien ha señalado en reiteradas ocasiones<sup>241</sup> que:

“(…) teniendo en consideración que lo que se pretende aquí, o la consecuencia lógica de este tipo de juicios, es establecer una responsabilidad de carácter infraccional, *el estándar de prueba que se adoptará será más exigente que la mera probabilidad preponderante.*”<sup>242</sup> (Énfasis agregado)

---

<sup>239</sup>En el mismo sentido, se ha manifestado en Tercer Tribunal Tributario y Aduanero de Santiago en la sentencia de fecha 20 de mayo del 2015, causa RIT ES-17-00121-2014, caratulada Soto Valenzuela con Servicio De Impuestos Internos XVI DR Santiago Sur.

<sup>240</sup>Sentencia de fecha 2 de mayo de 2014, en causa RIT ES-15-00431-2013, caratulada E GROUP SA con Servicios De Impuestos Internos Dirección Regional.

<sup>241</sup>Verbigracia lo señalado en la sentencia de fecha de fecha 13 de abril de 2012, en la causa RIT GS-03-00025-2011, caratulada SII Dirección Regional Antofagasta con Martínez Ibarra; así como en la sentencia de fecha 29 de abril de 2011, en causa RIT ES-03-00003-2011, caratulada Rodríguez Gómez con SII Dirección Regional Antofagasta.

<sup>242</sup>Sentencia de fecha 18 de febrero de 2014, en causa RIT GS-03-00019-2013, caratulada SII Dirección Regional Antofagasta con Sociedad Contractual Minera Aguas Blancas.

Estos fallos contienen a lo menos un par de elementos interesante que deben ser destacados. Primero que todo, al utilizarlo como elemento de base comparativa, pareciera incorporar a la cultura jurídica nacional el estándar probatorio anglosajón de la prueba preponderante<sup>243</sup>. Por otro lado, el tribunal interpreta que el estándar aplicable es, a lo menos, superior al de la prueba preponderante, valorando los bienes jurídicos involucrados en la materia y, en virtud de ello, distribuyendo los riesgos del error a favor del contribuyente.

El Tribunal Tributario y Aduanero de los Ríos, por su parte, hace un análisis más exhaustivo al respecto, estableciendo límites relativamente más ciertos al estándar probatorio aplicable<sup>244</sup>, señalando que:

*“(…)No es, desde luego, el de “más allá de toda duda razonable” exigido por el artículo 340 del Código Procesal Penal, pues éste es exigible en materias penales y en la especie, se trata sólo de aplicar sanciones pecuniarias. No es tampoco el de “posibilidad preponderante” que suele mencionarse, recurriendo al derecho anglosajón, en materias civiles, pues en la especie nos encontramos en el ámbito sancionatorio en que debe aplicarse, aunque morigerado, el Principio de Inocencia.*

Por cierto, no cabe buscar tal estándar de convicción en el artículo 132 inciso 14° del Código Tributario que establece la forma de valorar la prueba. Las normas de valoración de la prueba apuntan a establecer reglas epistemológicas que permitan establecer grados de probabilidad de que una hipótesis sea verdadera. Pero no nos señalan cuál es el nivel de probabilidad necesario para aplicar las sanciones.

---

<sup>243</sup>Este estándar ha sido recogido por la jurisprudencia como el aplicable en los procedimientos generales de reclamación, ejemplo de lo anterior se encuentra en la sentencia de fecha 24 de febrero de 2014, en la causa RIT GR-01-00013-2013, caratulada Lamas Villalobos con SII-Dirección Regional de Arica y Parinacota; en la sentencia de fecha 01 de septiembre de 2011, en la causa RIT GR-02-00009-2011, caratulada Frez Venegas con SII Dirección Regional Tarapacá; en la sentencia de fecha 4 de octubre de 2012, en causa RIT GR-10-00009-2012, caratulada Sociedad de Inversiones Esperanza Limitada con Servicio de Impuestos Internos VIII DR Concepción y en la sentencia de fecha 13 de junio de 2012, en causa RIT ES-12-00002-2012, caratulada Barros Vater con SII-Dirección Regional Puerto Montt.

<sup>244</sup>Reitera la postura expuesta en esta sentencia en fallos posteriores, verbigracia lo expuesto en la sentencia de fecha 16 de enero de 2013, en causa RITGS-11-00016-2012, caratulada SII Región de Los Ríos con Matamala Muñoz; sentencia de fecha 22 de abril de 2013, en causa RIT GS-11-00002-2013, caratulada SII Región de Los Ríos con Astudillo Oliva; y en la sentencia de fecha 13 de abril de 2015 en la causa RIT GS-11-00033-2014, caratulada SII Región de Los Ríos con Lobos Reyes.

En definitiva, ante la valoración esencialmente probabilística de la prueba, *el grado de suficiencia probatoria que deberá exigirse para tener por acreditados los elementos de los ilícitos en procedimientos como el presente se encuentra en un punto intermedio entre el propio de materias penales y meramente civiles.*<sup>245</sup>(Énfasis agregado)

Este análisis resulta sumamente esclarecedor, pues descarta categóricamente que tanto el estándar de la duda razonable o el de posibilidad preponderante sean los aplicables en materia infraccional. El fallo no se agota ahí, ya que sabe que el margen existente entre el uso de la probabilidad preponderante y duda razonable es sumamente amplio, pues—como señalaría la parte de la doctrina que defiende la valorización porcentual de estos estándares— la exigencia probatoria vacilaría entre  $P > 0,5$  y  $P > 0,95$ , o dicho de otro modo, entre un 51% y un 95% de probabilidades de que la proposición fáctica sea cierta. Es por ello que el sentenciador va más allá de la mera negación de ambos estándares, definiendo el grado de exigencia aplicable en “un punto intermedio” entre ambos. Por último, cabe destacar la distinción que realiza entre la idea de valoración de la prueba y estándar probatorio, dejando en claro el carácter complementario que asumen ambas en la toma de decisiones judiciales.

En el mismo sentido, se encuentra lo fallado por el Tribunal Tributario y Aduanero de la región del Biobío<sup>246</sup>, quien señala:

“(…) Que, en resumen el accionar del Servicio, no debe estar sustentado en incertidumbres o inseguridad, toda vez que, es quien está llamado a probar en estas materias la concurrencia de los elementos que determinan la comisión de la infracción tributaria que denuncia, que de otra manera al carecer de certeza de su efectiva comisión se podría estar cometiendo una injusticia solamente reparable con su anulación o bien dejarse sin efecto la infracción reclamada. Lo cual en la especie no se manifiesta.

En virtud de lo anterior, (...) *si bien no es posible aseverar, más allá de toda duda razonable*, que estas boletas efectivamente corresponden a la operación referida en autos, *no es ella la convicción que debe buscar el sentenciador*; pues menos es posible aseverar, o demostrar en forma alguna, que no corresponden a esta operación, pues esta prueba no fue desvirtuada en forma alguna en autos. Y si bien *hemos hecho*

<sup>245</sup>Sentencia de fecha 25 de enero de 2013 en la causa RIT GS-11-00015-2012, caratulada SII Región de Los Ríos con Hernández Medina y otro.

<sup>246</sup>En el mismo sentido, se puede mencionar la sentencia de fecha 19 de julio de 2013, en la causa RIT ES-10-00029-2013, caratulada Henríquez Molina con Servicio de Impuestos Internos VIII DR Concepción; y en la sentencia de fecha 28 de abril de 2015, en la causa RIT ES-10-00003-2015, caratulada Saavedra Zúñiga con Servicio de Impuestos Internos VIII DR Concepción.

*nuestro el argumento sostenido por el Tribunal Constitucional, de que el estándar de convicción en materia infraccional ha de ser menor al exigido en materia penal, no es posible sino exigir un estándar de convicción que haga muy altamente probable la comisión de la infracción reprochada – no bastando, en ningún caso, la mera posibilidad, o sospecha de haberse cometido una infracción, o por fundada que esta sea, pues exigir un estándar de convicción tan extraordinariamente escaso para condenar, no es propio de un estado de derecho, ni es compatible con las más mínimas normas de debido proceso.<sup>247</sup>»(Énfasis agregado)*

De la lectura de los fallos anteriores se puede concluir que, en general, los Tribunales Tributarios y Aduaneros han optado por la aplicación de un estándar a lo menos superior al de la mera prevalencia. Sin embargo, hay posturas claramente encontradas respecto a si se debe tratar de un estándar igual o inferior al de la duda razonable. Esa discusión tiene como piedra de toque el alcance que tienen los principios penales en materia infraccional, pues de ello se derivaría si el estándar probatorio de la duda razonable debe ser aplicado o no.

Esta es una materia altamente discutida por la jurisprudencia nacional, pues se trata de un tema que va más allá de lo meramente tributario y que aborda a las infracciones administrativas en general. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

“(…)las sanciones administrativas participan de las características esenciales de las sanciones penales, al ser ambas emanaciones del *ius puniendi* estatal, por lo que debe aplicarse, con matices, similar estatuto.<sup>248</sup>”

En línea con lo anterior, existe una sentencia dictada por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Valdivia, precisamente a raíz de una causa por infracciones tributarias, que ha sido frecuentemente citada por quienes defienden la idea del estándar intermedio. El fallo ratificó lo señalado por el Tribunal a quo y lo complementó en el siguiente orden:

“(…)Que en este procedimiento se persigue la aplicación de una sanción pecuniaria en contra del denunciado, y como bien lo sostiene el sentenciador del grado, *ello efectivamente constituye una manifestación del ius puniendi estatal, por lo cual son aplicables los principios del Derecho Penal*. Sin embargo, en materia sancionatoria administrativa si bien también son aplicables los principios que rigen en el Derecho Penal común, pues ambas son expresión del poder punitivo del Estado, es

<sup>247</sup>Sentencia de fecha 26 de noviembre de 2012, en la causa RIT ES-10-00057-2012, caratulada Urrutia Sepúlveda con Servicio de Impuestos Internos, DR Concepción.

<sup>248</sup>Sentencia Rol N° 1518-09, de 21 de octubre de 2010, considerando 6° y 7°

indispensable tener en cuenta, como lo ha considerado el Tribunal Constitucional, que en situaciones como la de estos autos no se está ante un caso de norma penal propiamente tal, de manera que “las exigencias de la legalidad penal han de ser matizadas pues ellas han sido establecidas en defensa de la libertad personal, bien jurídico que la Constitución cautela de manera más rigurosa que los demás”, (Tribunal Constitucional, Rol N° 480-2006; 27/07/2006). Luego, si bien el denunciado tiene el derecho a la presunción de inocencia, *en ningún caso es asimilable al estándar de convicción exigible en el procedimiento penal*, en el cual el Tribunal solamente puede condenar cuando adquiere convicción más allá de toda duda razonable, ya que en dicho caso se trata de la aplicación de penas corporales. *Tratándose de sanciones pecuniarias dichos principios admiten ser atenuados atendida la distinta naturaleza y gravedad de los bienes jurídicos cautelados y de las sanciones que en uno u otro caso son aplicadas.*<sup>249</sup>” (Énfasis agregado)

Finalmente, cabe destacar una particular distinción emanada del Tribunal Tributario y Aduanero de los Ríos<sup>250</sup>, en la cual diferencia los estándares probatorios exigibles según el tipo de infracción y el procedimiento que se siga:

“Que, respecto a la aplicación al Principio de Inocencia y carga de la prueba mencionados, cabe analizar si las características peculiares del Procedimiento Especial para la Aplicación de Ciertas Multas, que regula el artículo 165 del Código Tributario y las materias que en él se ventilan; en contraste con las del Procedimiento General para la Aplicación de Sanciones, que regula el artículo 161 del mismo cuerpo legal; deben llevar a aplicar tales principios en ambos procedimientos en forma idéntica, análoga o diferente.

Las diferencias entre ambos procedimientos son evidentes. Mientras el Procedimiento General requiere la intervención del Tribunal, exista o no reclamo; el Procedimiento Especial sólo considera la intervención judicial si es que existe tal reclamo. Mientras el Procedimiento General contempla la opción de recurrir vía casación del fallo de segunda instancia, ello no es posible en el Procedimiento Especial. El plazo para dictar sentencia en Procedimiento Especial es particularmente reducido, de sólo 5 días, mientras que en el General se aplican las reglas del Procedimiento General de Reclamo. Más importante aún, y desde el punto de vista sustancial, las infracciones que se analizan a través del Procedimiento General son constitutivas de delitos, aunque el Servicio ha decidido, respecto de ellas, solicitar la aplicación de sólo la pena

---

<sup>249</sup>Corte de Apelaciones de Valdivia, causa rol N° 1-2012 TRI.

<sup>250</sup>Sentencia con fecha 06 de mayo de 2013, en la causa RIT ES-11-00009-2013, caratulada Muñoz Venegas con SII Región de los Ríos.

pecuniaria. En cambio, las infracciones del Procedimiento Especial son generalmente de carácter meramente infraccional.

De lo anterior, el Tribunal arriba a dos conclusiones. Primero, que ambos procedimientos son análogos en cuanto a que en ellos la carga probatoria es siempre del Servicio, toda vez que en ambas se manifiesta o ejercita el *ius puniendi* estatal. Segundo, que *ambos procedimientos difieren en cuanto al estándar probatorio exigible al Ente Fiscalizador para que resulte procedente aplicar una sanción, puesto que este estándar es menor en las materias meramente infraccionales que se discuten en el Procedimiento Especial, pero mayor en aquellas que se discuten en el Procedimiento General*. En ambos será exigible, desde luego, un estándar superior al de mera prevalencia probatoria, pero dentro del universo probalístico que existe entre este reducido estándar civil, y el propiamente penal de más allá de toda duda razonable, ambas se ubican en puntos diversos. Definir cuál es exactamente este punto, tanto en el caso el Procedimiento Especial como del General, dependerá de las características propias de cada caso, bienes jurídicos protegidos y naturaleza de penas relacionadas.”

Esta sentencia no sólo hace un adecuado análisis de la naturaleza probabilística de los estándares de prueba discutidos, sino que también implica una valoración subjetiva de los bienes jurídicos afectados por ambos tipos de sanciones administrativas, estableciendo una diferente distribución del riesgo según la importancia atribuida.

#### 4.- CONCLUSIÓN

Resulta necesario definir qué estándar probatorio debe aplicarse en materia infraccional, pues es el instrumento procesal que le permite al sentenciador conocer el nivel de certeza necesario para que los presupuestos fácticos que fundamentan la infracción puedan ser tenidos por acreditados.

De allí entonces, que los tribunales de justicia se vieron en la obligación de incorporar jurisprudencialmente un estándar probatorio no regulado por la ley, precisamente por su carácter esencial para la toma de decisiones judiciales<sup>251</sup>.

---

<sup>251</sup> Cabe señalar que la Corte Suprema de Justicia, respecto a la justificación de la suficiencia de la prueba, ha señalado que “es un asunto radicado en el fuero interno de los dirimientes llamados a conocer de una determinada materia, sin que esta Corte tenga la facultad de anular por ese motivo, el juicio que ellos han sido llamados a resolver, ya que dicha decisión emana del ámbito de su propia conciencia, previo un conocimiento exhaustivo y directo de los hechos”. Sentencia

La determinación de los tribunales de optar por el sistema valoración de la prueba objetivo (de probabilidad) por sobre el subjetivo (de la “íntima convicción”), propio de la cultura jurídica continental de la cual somos herederos, se debe a que la introducción del estándar de convicción más allá de toda duda razonable en materia penal implica, precisamente, el uso de un estándar de prueba objetivo en la aplicación del *ius puniendi* estatal.

Así, la mayoría de la jurisprudencia entiende que el estándar exigible en materia infraccional debe ser mayor al de la mera preponderancia de la prueba, llegando algunos fallos a señalar que se trata de un punto medio entre la prueba preponderante y la duda razonable. Por otra parte, existe también una línea jurisprudencial más exigente, que considera que, por tratarse de una manifestación del *ius puniendi*, tal como lo son las penas corporales, ésta debe someterse a la misma exigencia probatoria y acreditar más allá de toda duda razonable la comisión de la infracción.

La aplicación de infracciones tributarias implican una afectación a los intereses de los ciudadanos que no tiene diferencia ontológica alguna con las sanciones penales, de manera que importa necesariamente la aplicación de los principios penales en materia infraccional. Esto justifica que ese estándar exigido sea superior al de la preponderancia de la prueba, puesto que por los intereses involucrados en esta materia, la distribución del riesgo debe proteger al ciudadano, tolerando un número mayor de falsos negativos en pos de disminuir la posibilidad de un falso positivo.

Sin embargo, esta distribución no implica que el grado de suficiencia probatoria exigido deba ir más allá de toda duda razonable, sino que debe ser matizada en razón y proporción a la valoración de los bienes jurídicos involucrados o al nivel de afectación que aquellos sufran. Resulta lógico entonces, si la distinción que motiva la existencia de dos mecanismos represivos distintos, como lo son la sanción penal y la infraccional, se basa en la distinta valoración ético-social que se atribuye a estas conductas, de igual forma la distribución de los riesgos de error en materia infraccional será atenuada, pues su justificación es precisamente la cuantificación de dicha valoración.

Es en razón de lo anterior y en concordancia con lo señalado por parte de la jurisprudencia, pareciera que el estándar probatorio, o grado de suficiencia probatoria, necesario en esta materia, sería uno similar al de “*clear and convincing evidence*” angloamericano o el “*higher standard of proof*” inglés. Esto es coherente con la naturaleza de dichos estándares, pues más allá de sus diferencias, se centran en la necesidad de incorporar un mecanismo intermedio de distribución de los riesgos. De

---

Corte Suprema de 13 de enero de 2005, cit. por. CORTEZ MATCOVICH, G. 2006. El recurso de nulidad, Doctrina y jurisprudencia. Santiago, Editorial Lexis Nexis. p.353.

este modo, a la luz éste estándar de convicción, para que el tribunal pueda dar por acreditado el hecho típico de la sanción tributaria debería desprender de la evidencia rendida que “es mucho más probable, o altamente probable, de que el hecho haya ocurrido a que no haya ocurrido”<sup>252</sup>.

Finalmente, y sin perjuicio de lo anterior, es preciso señalar que la determinación de un estándar de prueba en desmedro de otro precisa de una deliberación político-normativa previa, pues debe ser la sociedad en su conjunto quien determine la distribución de los riesgos que está dispuesta a tolerar en esta materia, por lo que aun cuando es rescatable el desarrollo que sobre el tema han realizado los Tribunales Tributarios y Aduaneros, urge una regulación expresa sobre esta materia por parte del legislador.

## 5.-BIBLIOGRAFÍA

-ACCATINO, D., 2009, Forma y sustancia en el razonamiento probatorio. El alcance del control sobre la valoración de la prueba a través del recurso de nulidad penal, Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, vol. XXXI.

-ACCATINO, D. 2011. Certezas, dudas y propuestas en torno al estándar de la prueba penal. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, vol. XXXVII.

-CERDA SAN MARTÍN, R. 2010. Elementos fundamentales de la actividad probatoria. Santiago, Librotecnia.

- COLOMA CORREA R., 2003, La prueba en el nuevo proceso penal oral, Santiago, Lexis Nexis.

-CLERMONT, K., 2004, Standards of Proof in Japan and the United States, Cornell International Law Journal, vol. 37.

-CLERMONT, K., 2009, Standards of Proof Revisited, Vermont Law Review, vol. 33.

-CORDERO QUINZACARA E., 2012, El derecho administrativo sancionador y su relación con el Derecho penal, Revista de Derecho, Vol. XXV (2), pp. 131-157.

-CORTEZ MATCOVICH, G. 2006. El recurso de nulidad, Doctrina y jurisprudencia. Santiago, Editorial Lexis Nexis.

---

<sup>252</sup>Cfr. Clermont, K., 2004, Standards of Proof..., ob. Cit., 268p.

- DEVIS ECHANDÍA, H. 1988, Teoría general de la prueba judicial. 6ª ed., Buenos Aires, Zavalia, 1988, 6º edición tomo I.
- ENGEL, C., 2009, Preponderance of the Evidence versus Intime Conviction: A Behavioral Perspective on a Conflict between American and Continental European Law, Vermont Law Review, vol. 33.
- FERRER BELTRÁN, J. 2007. La valoración racional de la prueba. Madrid, Marcial Pons.
- FERRER, J., 2010, Una concepción minimalista y garantista de la presunción de inocencia,  
<<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoprocesal/article/view/2393/2341>> [consulta: 04 de julio 2015]
- FUENTES C., 2011, Consideraciones en torno a la idea del estándar de convicción en el proceso civil, en LORCA ANTONIO “et al”, Justicia civil y comercial: una reforma ¿cercana?, Santiago, Editorial Francisco Leturia.
- GARBERÍ LLOBREGAT, J. 2009. Constitución y Derecho Procesal. Pamplona, Thomson Reuters, 2009, Pamplona.
- LAUDAN, L., 2008, “Is Reasonable Doubt Reasonable?”, University of Texas Law, Public Law Research Paper No. 144, <<http://ssrn.com/abstract=1152883>> [consulta: 3 de julio 2015].
- TARUFFO, M. 2002. La prueba de los Hechos. Traducción Jordi Ferrer Beltrán, Madrid, Editorial Trotta.
- TARUFFO, M. 2010. Simplemente la verdad, El juez y la construcción de los hechos. Traducción Daniela Accatino, Madrid, Marcial Pons.
- TARUFFO, M. 2008. La prueba. Traducción Laura Manríquez y Jordi Ferrer Beltrán, Madrid, Marcial Pons.
- TARUFFO, M. 2009. Páginas sobre justicia civil. Traducción Maximiliano Aramburo, Madrid, Marcial Pons.
- RIOSECO E., 1995, La prueba ante la jurisprudencia. Derecho civil y procesal civil, 3ª Ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, Tomo II.

**Jurisprudencia citada**

- Addington v. Texas (1979), U.S. Supreme Court, 441 U.S. 418 - [en línea] <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/441/418/case.html> [consulta: 01 julio 2015].
- Barros Vater con SII Dirección Regional Puerto Montt (2012), Tribunal Tributario y Aduanero de Puerto Montt, 13 de junio de 2012, RIT ES-12-00002-2012.
- E GROUP SA con Servicios de Impuestos Internos Dirección Regional (2014), Primer Tribunal Tributario y Aduanero de Santiago, 2 de mayo de 2014, RIT ES-15-00431-2013.
- Frez Venegas con SII Dirección Regional Tarapacá (2011), Tribunal Tributario y Aduanero de Tarapacá, 01 de septiembre de 2011, RIT GR-02-00009-2011.
- Henríquez Molina con Servicio De Impuestos Internos Dirección Regional de Concepción (2013), Tribunal Tributario y Aduanero del Biobío, 19 de julio de 2013, RIT ES-10-00029-2013.
- Lamas Villalobos con SII Dirección Regional de Arica y Parinacota (2014), Tribunal Tributario y Aduanero de Arica y Parinacota, 24 de febrero de 2014, RIT GR-01-00013-2013.
- Muñoz Venegas con SII Región de los Ríos (2013). Tribunal Tributario y Aduanero de Los Ríos, 06 de mayo de 2013, RIT ES-11-00009-2013.
- Renato Andrés Fuentealba Blondet E.I.R.L. con SII Dirección Regional Iquique (2014), Tribunal Tributario y Aduanero de Tarapacá, 15 de julio de 2014, RIT ES-02-00043-2014.
- Rodríguez Gómez con SII Dirección Regional Antofagasta (2011) Tribunal Tributario y Aduanero de Antofagasta, 29 de abril de 2011, RIT ES-03-00003-2011.
- Saavedra Zúñiga con Servicio De Impuestos Internos Dirección Regional de Concepción (2015), Tribunal Tributario y Aduanero del Biobío, 28 de abril de 2015, RIT ES-10-00003-2015.
- Sentencia del Tribunal Constitucional, de 21 de octubre de 2010, Rol N° 1518-09.

- SII Dirección Regional Antofagasta con Martínez Ibarra (2012), Tribunal Tributario y Aduanero de Antofagasta, 13 de abril de 2012, RIT GS-03-00025-2011.
- SII Dirección Regional Antofagasta con Sociedad Contractual Minera Aguas Blancas (2014), Tribunal Tributario y Aduanero de Antofagasta, 18 de febrero de 2014, en causa RIT GS-03-00019-2013.
- SII Dirección Regional de Los Ríos con Astudillo Oliva (2013), Tribunal Tributario y Aduanero de Los Ríos, 22 de abril de 2013, RIT GS-11-00002-2013.
- SII Dirección Regional de Los Ríos con Hernández Medina y otro. (2013), Tribunal Tributario y Aduanero de Los Ríos, 25 de enero de 2013, RIT GS-11-00015-2012.
- SII Dirección Regional de Los Ríos con Lobos Reyes (2015), Tribunal Tributario y Aduanero de Los Ríos, 13 de abril de 2015, RIT GS-11-00033-2014.
- SII Dirección Regional de Los Ríos con Matamala Muñoz (2013), Tribunal Tributario y Aduanero de Los Ríos, 16 de enero de 2013, RIT GS-11-00016-2012.
- SII Región de Los Ríos con Pinto Roa (2012), Corte de Apelaciones de Valdivia, 24 de septiembre de 2012, Rol N° 1-2012 TRI.
- SII Dirección Regional Punta Arenas con Aurora Correa Ortega y otro LTDA.(2012), Tribunal Tributario y Aduanero de Magallanes y la Antártica Chilena, 24 de mayo de 2012, RIT GS-09-00002-2012.
- SII Dirección Regional Punta Arenas con Comercializadora Osvaldo Walter Riquelme SPA.(2015), Tribunal Tributario y Aduanero de Magallanes y la Antártica Chilena, 18 de marzo de 2015, RIT GS-09-00001-2015.
- SII Dirección Regional Punta Arenas con Construcciones Mansilla Hermanos Ltda. (2014), Tribunal Tributario y Aduanero de Magallanes y la Antártica Chilena, 18 de enero de 2014, RIT GS-09-00014-2013.
- Sociedad De Inversiones Esperanza Limitada con SII Dirección Regional Concepción (2012), Tribunal Tributario y Aduanero de concepción, 4 de octubre de 2012, RIT GR-10-00009-2012.
- Soto Valenzuela con SII XVI Dirección Regional Santiago Sur (2015), Tercer Tribunal Tributario y Aduanero de Santiago de fecha 20 de mayo del 2015, causa RIT ES-17-00121-2014.

-Urrutia Sepúlveda con Servicio de Impuestos Internos, Dirección Regional de Concepción (2012), Tribunal Tributario y Aduanero del Biobío, 26 de noviembre de 2012, RIT ES-10-00057-2012.

