

Estado actual de la jurisprudencia en materia de cortes generalizados de suministro eléctrico: una visión crítica

COMENTARIO:

Enrique Alcalde Rodríguez

Profesor de Derecho Civil

Profesor Diplomado de Derecho Penal Sustantivo

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CHILE



Bien sea debido a la denominada crisis del gas que aún no deja sentir sus más perniciosos efectos, o ya sea en razón de las interrupciones generalizadas del suministro eléctrico que han afectado a nuestro país en los últimos años, la trascendencia que tiene abordar este tema no debiera dejar indiferentes no sólo a las empresas y organismos fiscalizadores comprometidos, sino que también a los consumidores que, en ocasiones, sin una mayor ponderación de los factores jurídicos involucrados, suelen esgrimir consideraciones que son más propias de un foro ciudadano que de una instancia judicial que resuelva los conflictos conforme a derecho. En este sentido, las notas que siguen pretenden arrojar alguna luz sobre la situación que ofrece a estos respectos el actual estado de nuestra jurisprudencia en la materia, para cuyo efecto hemos considerado, en lo esencial, los fallos pronunciados por nuestros tribunales superiores de justicia con ocasión de las situaciones de "black out" ocurridas durante el año 1999, tanto en el Sistema Interconectado Central como en el Sistema Interconectado del Norte Grande.

1. Aspectos comunes a los diversos fallos

1.1. Disposiciones legales

Las principales disposiciones cuyo incumplimiento se ha reprochado a las empresas generadoras y transmisoras de electricidad, en los litigios en que se ha conocido de las multas aplicadas por la Superintendencia de Electricidad y Combustibles (SEC) con motivo de los denominados "black out", se refieren, básicamente, a las normas contenidas en los artículos 81, inciso 2°, N°1 de la Ley Eléctrica (D.F.L. N° 1, de 1982, del Ministerio de Minería) y 172, letras d), f) y h); 181 letras c), d) y e) y 184 del Reglamento Eléctrico (Decreto Supremo N° 327, de 1997, del Ministerio de Minería).

Asimismo, y como factor común que sirve de sustento a las sanciones aplicadas por el órgano público, se han invocado el artículo 202 del Reglamento Eléctrico y el artículo 15 de la Ley N° 18.410 (Ley Orgánica de la SEC).

Con el fin de apreciar más fácilmente el contenido de la doctrina que emana de los fallos analizados, a continuación se transcriben los preceptos legales que se han citado y cuyo sentido y alcance resulta esencial determinar para el objetivo propuesto en estas notas:

a) Art. 81, inc. 2°, N° 1 de la Ley Eléctrica:

"La operación de las instalaciones eléctricas que operen interconectadas entre sí, deberá coordinarse con el fin de:

1. Preservar la seguridad del servicio en el sistema eléctrico".

b) Art. 172 del Reglamento Eléctrico:

"Con el objeto de coordinar la operación de centrales generadoras y sistemas de transporte, cada CDEC realizará las siguientes funciones básicas:

d) Verificar el cumplimiento de los programas de operación y de mantenimiento preventivo mayor, adoptando las medidas correctivas que durante su ejecución se requieran, considerando los respaldos establecidos en la letra m) de este artículo;

f) Elaborar los procedimientos necesarios para cumplir, en cada nivel de generación y transporte, las exigencias de calidad de servicio de este reglamento y las demás normas dictadas conforme a él, e incluirlos en el reglamento interno;

h) *Coordinar la desconexión de carga en barras de consumo, así como otras medidas que fueren necesarias por parte de los integrantes del sistema eléctrico sujetos a coordinación, para preservar la seguridad de servicio global del sistema eléctrico, según los procedimientos establecidos en el reglamento interno*".

c) Art. 181 del Reglamento Eléctrico:

"La Dirección de Operación (del CDEC) tendrá las siguientes funciones:

c) Establecer, coordinar y verificar la reserva de potencia del sistema para regular instantáneamente la frecuencia dentro de los límites que fija este reglamento y coordinar la desconexión de carga en barras de consumo, así como otras medidas que fueren necesarias por parte de los generadores y transmisores del sistema para preservar la seguridad de servicio global del mismo, conforme con las normas técnicas correspondientes, y considerando los respaldos establecidos en el artículo 198;

d) Efectuar la planificación de corto, mediano y largo plazo de la operación y la coordinación del mantenimiento mayor de las unidades generadoras y líneas de transporte del sistema eléctrico, y comunicarlas oportunamente al Centro de Despacho y Control. Para estos efectos en ambos casos deberá establecer condiciones de operación en cada una de las etapas de generación y transporte que den cumplimiento a las exigencias de calidad de servicio que establece este reglamento y, en especial, aquellas que se impongan en conformidad al artículo 236;

e) *Controlar el cumplimiento de los programas establecidos en la planificación de la operación, tomar conocimiento de las desviaciones y sus causas y acordar las medidas conducentes a corregir las desviaciones indeseadas*".

d) Art. 184 del Reglamento Eléctrico:

"Corresponderá especialmente al Centro de Despacho y Control, supervisar y coordinar en todo momento, el cumplimiento de los programas emanados de la Dirección de Operación, a fin de preservar la seguridad instantánea de suministro y los rangos de variación de frecuencia y de voltaje en los términos que establece este reglamento.

No obstante lo anterior, cada empresa efectuará, bajo su propia responsabilidad, la operación efectiva de las instalaciones de su propiedad o de aquellas que explote bajo cualquier título.

Para el cumplimiento de su cometido, el Centro deberá impartir a todos los sujetos obligados a la coordinación ejercida por el respectivo CDEC, las



instrucciones necesarias para el cumplimiento de los programas definidos para la operación.

Asimismo, le corresponderá requerir de los mismos sujetos, la información necesaria para la supervisión y coordinación que le corresponde efectuar.

El costo asociado a la entrega de información al Centro de Despacho y Control deberá ser soportado por quien haya debido entregarla”.

e) Art. 202 del Reglamento Eléctrico:

“Cada integrante del CDEC, separadamente, será responsable por el cumplimiento del presente reglamento. Las demás entidades que, conforme a este reglamento, deban sujetar la operación de sus instalaciones a la coordinación del CDEC, responderán de igual modo por el cumplimiento de las instrucciones y programaciones que establezca el CDEC.

Las sanciones por incumplimiento serán aplicadas individualmente a las entidades que correspondan, de acuerdo a la Ley N° 18.410 y al procedimiento establecido en el Decreto Supremo N° 119, de 1989, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, o el que se dicte en su reemplazo”.

f) Art. 15 de la Ley N° 18.410:

“Las empresas, entidades o personas naturales, sujetas a la fiscalización o supervisión de la Superintendencia, que incurrieren en infracciones de las leyes, reglamentos y demás normas relacionadas con electricidad, gas y combustibles líquidos, o en incumplimiento de las instrucciones y órdenes que les imparta la Superintendencia, podrán ser objeto de la aplicación por ésta de las sanciones que se señalan en este Título, sin perjuicio de las establecidas específicamente en esta ley o en otros cuerpos legales.

Para los efectos de la aplicación de las sanciones a que se refiere el inciso anterior, las infracciones administrativas se clasifican en gravísimas, graves y leves.

Son infracciones **gravísimas** los hechos, actos u omisiones que contraven-gan las disposiciones pertinentes y que alternativamente:

1) Hayan producido la muerte o lesión grave a las personas, en los términos del artículo 397, N° 1°, del Código Penal;

2) Hayan entregado información falseada que pueda afectar el normal funcionamiento del mercado o los procesos de regulación de precios;

3) Hayan afectado a la generalidad de los usuarios o clientes abastecidos por el infractor, en forma significativa;

4) Hayan alterado la regularidad, continuidad, calidad o seguridad del servicio respectivo, más allá de los estándares permitidos por las normas y afecten a lo menos al 5 % de los usuarios abastecidos por la infractora;

5) Hayan ocasionado una falla generalizada en el funcionamiento de un sistema eléctrico o de combustibles, o

6) Constituyan reiteración o reincidencia en infracciones calificadas como graves de acuerdo con este artículo.

Son infracciones **graves**, los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que, alternativamente:

1) Hayan causado lesiones que no sean las señaladas en el número 1) del inciso anterior, o signifiquen peligro para la seguridad o salud de las personas;

2) Hayan causado daño a los bienes de un número significativo de usuarios;

3) Pongan en peligro la regularidad, continuidad, calidad o seguridad del servicio respectivo;

4) Involucren peligro o riesgo de ocasionar una falla generalizada del sistema eléctrico o de combustibles;

5) No acaten las órdenes e instrucciones de la autoridad y, en el caso de un sistema eléctrico, incumplan las órdenes impartidas por el respectivo organismo coordinador de la operación, de lo cual se deriven los riesgos a que se refieren los números anteriores;

6) Constituyan una negativa a entregar información en los casos que la ley autorice a la Superintendencia o a la Comisión Nacional de Energía para exigirla;

7) Conlleven alteración de los precios o de las cantidades suministradas, en perjuicio de los usuarios, u

8) Constituyan persistente reiteración de una misma infracción calificada como leve de acuerdo con este artículo.

Son infracciones **leves** los hechos, actos u omisiones que contravengan cualquier precepto obligatorio y que no constituyan infracción gravísima o grave, de acuerdo con lo previsto en los incisos anteriores”.

1.2. Decisiones judiciales

1.2.1. Responsabilidad subjetiva e individual

La jurisprudencia deja de manifiesto que, siguiendo los principios generales en este ámbito, la responsabilidad de las empresas eléctricas, en el supuesto de infracción a los preceptos legales que se han transcrito más arriba, tiene un carácter *subjetivo e individual*. En otras palabras, todo reproche que pretenda dirigirse contra tales empresas fundado en una falta de coordinación u omisión con respecto a las obligaciones de preservar la seguridad del suministro, debe a su vez basarse en una falta de diligencia o cuidado imputable a ellas mismas –ora en forma directa, ora en cuanto integrante de un Centro de Despacho Económico de Carga (CDEC)–, por la acción u omisión que les quepa al interior de dicho órgano. De igual modo, los fallos que se han pronunciado en la materia son también categóricos en orden a que la sola circunstancia de que cese o se suspenda el servicio eléctrico, si no hay al mismo tiempo una negligencia atribuible a la empresa, no constituye incumplimiento o infracción a la pertinente normativa.

Como ejemplo de aplicación de la doctrina reseñada pueden citarse los siguientes fallos:

a) “La falla de una central no constituye por sí sola una infracción a la normativa eléctrica” (Corte de Apelaciones de Santiago, 30.05.2000, Nopel con SEC).

b) “El artículo 172 letra h) del reglamento Eléctrico impone obligaciones al CDEC, del que forma parte la reclamante como concesionario, pero no a ésta ni al resto de las integrantes del mismo CDEC individualmente considerados” (Corte de Apelaciones de Valdivia, 04.07.2000, confirmado en esta parte por Corte Suprema, 20.09. 2000, Sistema de Transmisión del Sur S.A. con SEC).

c) “La obligación de preservar la seguridad del servicio en el sistema eléctrico a que se refiere el N° 1 del inciso 2° del artículo 81 de la Ley Eléctrica, está vinculada con la interconexión de instalaciones y con la necesaria coordinación que ello trae consigo, lo cual importa –para que se configure su infracción– actuaciones concretas contrarias a estos supuestos, las que no se han demostrado con respecto a la recurrente” (Corte de Apelaciones de Santiago, 03.08.2000, Transelec con SEC).¹

¹ Si bien es cierto la Corte Suprema, en sentencia de 16.10.2000, revocó en esta parte el referido fallo, aparentemente ello se debió no al hecho de discrepar de la doctrina enunciada, sino que fundada en la circunstancia de que a juicio de dicho tribunal, tratándose de Transelec “**efectivamente se ha constatado** su incumplimiento de la obligación de coordinar las medidas necesarias para preservar la seguridad de servicio global del sistema eléctrico, como lo exige el literal h) del artículo 172 del D.S. N° 327/97 del Ministerio de Minería”.

d) "Que debe tenerse en consideración al momento de decidir en forma muy importante, lo estatuido en el D.S. N° 119 de 1989 del Ministerio de Minería, en orden a que cada integrante del CDEC será responsable por el cumplimiento de sus disposiciones. Con ello, el legislador no ha hecho sino aplicar en esta materia la regla general de nuestro derecho, en virtud de la cual, la obligación contraída por varias personas a la vez es simplemente conjunta, siendo la solidaridad una excepción y, como tal, de derecho estricto (artículo 1511 del Código Civil); y del principio general según el cual la responsabilidad, ya sea de índole civil, penal o infraccional, es siempre de carácter personal, requiriendo, además, de un hecho voluntario, cometido con dolo o culpa, por la persona a quien se pretende responsable... Que resulta meridiano entonces, incluso en la hipótesis de establecerse que una o más empresas integrantes del CDEC no hayan dado cumplimiento o la normativa del D.S., que no correspondería sancionar indiscriminadamente a todas ellas, sino única y exclusivamente a aquellas que se hubiere acreditado que, con su conducta, contribuyeron o causaron las infracciones legales o reglamentarias que se les imputan" (Corte de Apelaciones de Santiago, 30.06.2000, Gener S.A. con SEC, confirmada por la Corte Suprema, 11.09.2000).

e) "(...) el principio general según el cual la responsabilidad, ya sea de índole civil, penal o infraccional es siempre de carácter personal, requiriendo, además, de un hecho voluntario, cometido con dolo o culpa, por la persona a quien se pretende responsable" (Corte Suprema, 11.09.2000, Corte de Apelaciones de Santiago, 06.07.2000, Hidroeléctrica Aconcagua con SEC).

f) "Para calcular el monto de una sanción pecuniaria, de acuerdo a la normativa eléctrica vigente, debe considerarse la intencionalidad del presunto infractor en la comisión de la infracción y su grado de participación en el hecho; y si se establece que al reclamante no le cupo ninguna participación culpable en los hechos, corresponde dejar sin efecto la multa impuesta" (Corte de Apelaciones de Santiago, 20.01.2000, Nopel con SEC).

g) "Cabe considerar lo dispuesto en el artículo 202 del Reglamento de la Ley Eléctrica en cuanto señala que cada integrante del centro de despacho, separadamente, será responsable por el cumplimiento del Reglamento, y que las sanciones por incumplimiento serán aplicadas individualmente a las entidades que correspondan. Todo lo cual importa que no puede hacerse responsable a un integrante del centro de despacho por actos u omisiones de otros integrantes o del centro mismo, y aleja la posibilidad de que nos encontremos frente a un sistema de responsabilidad objetiva" (Corte de Apelaciones de Santiago, 03.08.2000, Transelec con SEC).²

² Idem nota anterior.

h) "El artículo 202 del Reglamento Eléctrico señala que cada integrante del CDEC, separadamente, será responsable por el cumplimiento del presente Reglamento, con lo cual se determinan concretamente las calidades de los integrantes en cuanto al modo de responder de sus obligaciones, y con ello desvirtuar una supuesta responsabilidad solidaria" (Corte de Apelaciones de Santiago, 30.05.2000, Nopel con SEC).

i) "Cada empresa concesionaria integrante del respectivo Centro de Despacho Económico de Carga es responsable, separadamente, del cumplimiento de cada una de las obligaciones que las leyes y reglamentos sobre la materia les imponen, de manera que las sanciones que deban aplicarse por infracción a dichas disposiciones afectan individualmente y son de responsabilidad de cada una de las entidades que conforman el Centro de Despacho Económico de Carga" (Corte de apelaciones de Santiago, 20.11.2000, Celta con SEC).

j) "Que, el ingreso de la reclamante al CDEC-SING en fecha tan inmediata al black-out de 25 de julio de 1999, en su carácter de empresa de transmisión eléctrica, impide atribuirle responsabilidad individual en las irregularidades detectadas por la SEC con ocasión de la citada falla, irregularidades que se relacionaron en el fundamento 3° de esta sentencia y que tienen como principal fundamento la transgresión de diversas normas legales y reglamentarias, las que en último término se traducen en deficiencias del reglamento interno del CEDEC-SING, en el cual no tuvo participación la reclamante, atendida la data de su ingreso al citado sistema" (Corte Suprema 10.08.2000, Corte de Apelaciones de Santiago, 04.07.2000, Sitranor con SEC).

Como puede inferirse de la lectura de los textos transcritos, nuestros tribunales no dudan en reconocer que en el tema analizado son aplicables los principios jurídicos inherentes a la responsabilidad individual y subjetiva; empero, en muchas ocasiones tal reconocimiento no guarda consistencia con lo fallado al momento de decidir. A nuestro entender, ello ocurre porque en algunas situaciones se ha hecho caso omiso de las consecuencias que implica seguir el principio y, en otras, debido a que se han aplicado a la controversia normas que son naturalmente extrañas a la actividad sancionadora de la Administración.

1.2.2. Aplicación de principios de orden penal

Dado que las multas aplicadas por la SEC corresponden a la esfera del Derecho Administrativo Sancionador, el cual, junto al orden propiamente penal, forma parte de un mismo *ius puniendi estatal*,³ los fallos examinados

³ Tribunal Constitucional, sentencia Rol N° 244.

no vacilan en aplicar en este ámbito los principios generales que rigen en materia criminal. Así, por ejemplo, las siguientes sentencias dan cuenta de la improcedencia de aplicar retroactivamente una ley más desfavorable al sancionado, como asimismo, de la interdicción del *bis in idem*.

a) “Procede rebajar una multa fijada por la autoridad, de una alta cuantía, en caso de no haberse establecido reincidencia ni concurrencia de agravantes; además, en caso de un suceso único que deja en evidencia diversas infracciones, se debe unificar la sanción en una sola multa” (Corte de Apelaciones de Santiago, 01.09.2000, Empresa Eléctrica Colbún Machicura S.A. con SEC).

b) “La ley eléctrica, en dos disposiciones distintas, impone a las empresas que operen en forma interconectada el deber de coordinar la operación de centrales generadoras y sistemas de transporte de energía eléctrica; de lo que surge que la obligación esencial que la ley impone a las empresas eléctricas es una sola, la de “coordinar” sus actividades y, en consecuencia, al violarse los dos artículos al mismo tiempo se está necesariamente de frente a una sola infracción que debe sancionarse con una sola multa” (Corte Suprema, 21.09.2000, Corte de Apelaciones de Santiago, 18.07.2000, Compañía Eléctrica San Isidro S.A. con SEC).

c) “Cabe excluir la posibilidad de aplicar dos sanciones distintas por una misma infracción, consistente en la descoordinación de las empresas eléctricas, dado que se trata de un solo hecho imputado (...) Ante la inexistencia de antecedentes de que una empresa eléctrica sea reincidente en una transgresión a la ley eléctrica, cabe rebajar la multa impuesta por la autoridad” (Corte de Apelaciones de Santiago, 14.09.2000, Empresa de Electricidad S.A. con SEC).

d) “La obligación de coordinar la desconexión en barras de consumo debe entenderse como íntimamente ligada a la obligación de preservar la seguridad del servicio del sistema eléctrico, toda vez que la desconexión tiene directa relación con la calidad del servicio eléctrico” (Corte Suprema, 20.09.2000, Sistema de Transmisión del Sur S.A. con SEC).

e) “Del artículo 81 del DFL N°1, de 1982, del Ministerio de Minería, se desprende que la obligación a las empresas eléctricas que en él se señala es una obligación única y de tipo genérica, cual es que las operaciones de las distintas empresas que operan en un sistema interconectado deben realizarse en “coordinación”. Lo dispuesto en la letra f del artículo 172 del Decreto N° 327, de 1997, del Ministerio de Minería, no es otra cosa que un conjunto de funciones asignadas a los Centros de Despacho Económico de Carga con el objeto de que “coordinen” la operación de centrales

generadoras y sistemas de transporte. En conclusión, ambas normas establecen la misma obligación para las empresas eléctricas y no dos obligaciones distintas, con lo cual no pueden imponerse dos multas si se comete una sola infracción” (Corte Suprema, 22.06.2000, Corte de Apelaciones de La Serena, 28.04.2000, Transnet con SEC).

f) “La transgresión imputada a la empresa reclamante es sólo una, ya que las diversas funciones básicas que contiene el artículo 172 del Reglamento señalan la forma en que las centrales generadoras y sistemas de transporte deben coordinar su operación, especificando la misma operación que en forma genérica establece el artículo 81 del D.F.L. N°1, lo que excluye conceptualmente la posibilidad de aplicar dos sanciones distintas para una misma infracción, pues aparece claro que es el mismo incumplimiento de la norma específica de coordinación lo que permite imputar el incumplimiento del deber genérico de coordinación enunciado en la ley; por lo que en la especie es procedente la aplicación de una única sanción, pues uno solo es el hecho imputado, consistente en transgresión del artículo 172 letra f) del Reglamento ya mencionado” (Corte Suprema, 16.10.2000, Compañía Nacional de Transmisión Eléctrica S.A. con SEC).

g) “Corresponde aplicar la multa dentro de los márgenes que señalaba el primitivo texto legal, toda vez que éste le era más favorable que los indicados en la ley vigente (Corte de Apelaciones de Santiago, 06.07.2000, confirmada por la Corte Suprema en sentencia de 11.09.2000, Hidroeléctrica Aconcagua con SEC).

A la luz de los pasajes que se han extractado, queda en evidencia que nuestra jurisprudencia sitúa este tipo de controversias en el campo que realmente le es propio, a saber: la actividad punitiva de la Administración. Sin embargo, si se examina lo resuelto ante determinadas situaciones, pareciera que algunos tribunales olvidan lo que dicha premisa implica, entrando a invocar preceptos propios de la órbita civil que son enteramente incompatibles con aquella de naturaleza administrativa-penal.

2. Aspectos contradictorios de los fallos

Según se ha destacado, para nuestros tribunales superiores las multas aplicadas por la SEC a las empresas eléctricas implican, para dicho organismo público, ejercitar el poder punitivo o sancionatorio que le compete en cuanto Administración. Por lo mismo, las decisiones judiciales no han dudado en aplicar en este ámbito principios propios del orden penal, v.gr. prohibición de sancionar dos veces por un mismo hecho e irretroactividad de la

ley, a menos que ésta fuere más favorable al sancionado. No obstante, y aquí reside una primera paradoja de la jurisprudencia revisada, algunas de las sentencias consideradas en este análisis no se han pronunciado, o incluso han infringido determinados principios y normas del campo criminal que son tanto o más importantes que aquellos que han recibido directa y correcta aplicación.

En el sentido que comentamos, llama poderosamente la atención lo que se ha resuelto en relación con la *presunción de inocencia* que constituye un principio –por lo demás de rango constitucional– básico y elemental de un estado de derecho. Ello, por la vía de invertir el orden natural del *onus probandi*, haciendo soportar la carga de la prueba en la empresa multada y no en la autoridad que aplica la sanción, desconociendo así, en los hechos, todo el valor y eficacia que entraña la mencionada presunción. Creemos que ha sido, precisamente, semejante proceder el que en gran medida explica que buena parte de los fallos hayan optado por mantener las sanciones cursadas por la autoridad pública.

A nuestro juicio, la preterición de la presunción referida se ha visto favorecida por una segunda contradicción que se advierte en determinadas resoluciones judiciales, cual es la de invocar preceptos de orden netamente civil en una materia que, como se dijo, corresponde al ámbito infraccional. Y no sólo eso, ya que en algunos casos dichos principios de orden civil han sido incluso mal aplicados, según se verá más tarde.

Dentro de las decisiones que, a nuestro entender, hacen aplicación de la correcta doctrina en materia de carga de la prueba, pueden citarse las siguientes:

a) “Resulta meridiano entonces, incluso en la hipótesis de establecerse que una o más empresas integrantes del CDEC no hayan dado cumplimiento a la normativa del D.S., que no correspondería sancionar indiscriminadamente a todas ellas, sino única y *exclusivamente a aquellas que se hubiere acreditado que, con su conducta, contribuyeron o causaron las infracciones legales o reglamentarias que se les imputan*” (Corte de Apelaciones de Santiago, 30.06.2000, Gener S.A. con SEC, confirmada por la Corte Suprema, 11.09.2000).

b) “Así como Colbún Machicura no ha probado la concurrencia de eximentes, *tampoco SEC ha acreditado por su parte la existencia de agravante alguna*” (Corte de Apelaciones de Santiago, 01.09.2000, Colbún con SEC).⁴

⁴ Como se advertirá fácilmente, si este fallo requiere que la autoridad (SEC) haya acreditado la existencia de una circunstancia agravante, con mayor razón aún le sería exigible probar que la sancionada ha incurrido efectivamente en el hecho que hace nacer aquella responsabilidad que pretende agravar.

Ahora bien, como exponentes de la doctrina contraria a la recién expuesta, destacan los siguientes fallos:

a) “Conforme al artículo 1547 inciso 4° del Código Civil, *la prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo*” (Corte de Apelaciones de Santiago, 23.11.2001, Electroandina con SEC).

b) “El peso de la prueba respecto de una obligación contemplada en la normativa eléctrica *recae precisamente en la inculpada*, que debió acreditar, con antecedentes claros, que el incumplimiento de la obligación no era imputable a su respecto, circunstancia que Celta no ha demostrado” (Corte de Apelaciones de Santiago, 20.11.2000, Celta con SEC).

Conforme se podrá apreciar, las sentencias cuyos pasajes se han extractado dejan en evidencia, por un lado, que no existe consenso jurisprudencial en lo que atañe a la parte a quien compete el peso o carga de la prueba y, por otro, que no obstante reconocerse que en estos litigios se trata de la responsabilidad *infraccional*, algunas decisiones judiciales lisa y llanamente argumentan sobre la base de normas específicas de la responsabilidad *civil* de naturaleza *contractual*.

Pensamos que las contradicciones anotadas, así como otras que puedan surgir de este análisis, en gran medida se deben al hecho de que los fallos pronunciados en torno al tema no han sido todo lo coherentes y sistemáticos que se requiere para abordar la materia. Sin ir más lejos, en ellos se echa de menos una mayor fundamentación referida al tipo de responsabilidad –infraccional o civil– de que se trata y qué consecuencias es posible extraer a partir de una y otra. Iguales falencias es posible advertir en relación con aspectos tan cruciales para la decisión como la naturaleza de la obligación de coordinarse a través de un CDEC; la noción de culpabilidad; la necesidad de un nexo causal entre la omisión que se imputa y el resultado lesivo; el concepto de culpa; la responsabilidad por el hecho propio y ajeno; la obligación de medios en oposición a la obligación de resultados; etc.

En el siguiente acápite nos ocuparemos de reseñar, brevemente, aquellos factores que nos parecen esenciales a la hora de examinar la responsabilidad de una empresa eléctrica en los casos de “black out” o suspensiones generalizadas del suministro eléctrico.

3. Principios generales y normas legales que no se han ponderado suficientemente en los fallos

Conforme a lo expuesto precedentemente, si bien es cierto la jurisprudencia exhibe coincidencias en torno al hecho de hallarnos en presencia del régimen de responsabilidad *infraccional*, no siempre ha sido consistente con tal premisa, ya sea al desconocer la aplicación de principios plenamente aplicables a dicho ámbito, o bien porque ha recurrido a normas que le son del todo ajenas, v.gr., aquellas propias de la responsabilidad civil contractual. Ello se ha traducido, entre otras cosas, en una errónea aplicación de preceptos tales como el artículo 81 de la Ley Eléctrica y artículo 202 de su Reglamento, desvirtuando la inteligencia y sentido que en nuestro concepto debe atribuirse a los preceptos que se estiman infringidos.

Considerando que cada una de las partes del Derecho que llamamos sus "ramas" tiene, a su vez, su propio modo de ser, también en éstas es posible identificar principios jurídicos que son generales a la misma, en cuanto informan y fundamentan las diversas instituciones que la integran. Por lo mismo, y a fin de exponer de manera relativamente sistemática los tópicos envueltos en el tema de nuestro estudio, a continuación los analizaremos desde la doble perspectiva de la responsabilidad *infraccional* y la responsabilidad *civil*.

3.1. Responsabilidad infraccional

El hecho de que las controversias examinadas impliquen pronunciarse sobre multas cursadas por un organismo público –Superintendencia de Electricidad y Combustibles– nos sitúa de inmediato en el terreno de la potestad sancionatoria de la Administración.

Conforme lo proclama el sector dominante de la más autorizada doctrina, deben ser rechazadas aquellas teorías que postulan una radical diferencia de naturaleza jurídica entre las sanciones penales y las administrativas, y cuya consecuencia, en general, se traduce en introducir una cuña entre ambos campos que posibilite desconocer la vigencia de los principios que limitan la aplicación de las primeras cuando se trata de imponer las segundas.⁵

A propósito del tema, enseña el profesor Cury que las sanciones administrativas pueden ser entendidas en un doble sentido. Por una parte, de

⁵ ALCALDE R., Enrique, *Los Principios Generales del Derecho*, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2003, págs. 227 y siguientes.

acuerdo al punto de vista *procesal*, siendo tales, desde esta perspectiva, todas aquellas medidas impuestas directamente por una autoridad administrativa, sin intervención de los tribunales de justicia, “no obstante su naturaleza punitiva o, por lo menos, su semejanza con las formas de la pena criminal”. De otra parte es posible adoptar un criterio *material*, del cual resulta que tendrán este carácter todas aquellas por las cuales se castiguen conductas vinculadas con la estructura y organización de la administración o que supongan atentar contra otros bienes jurídicos que, por hallarse estrechamente ligados con ella, le interesan primordialmente. Lo fundamental, sin embargo, consiste en la opinión que el mismo autor suscita en orden a que la diferencia entre el ilícito administrativo y el penal es de índole exclusivamente “*cuantitativa*”, es decir, de magnitud, pero en ningún caso de carácter cualitativo.⁶ En nuestra opinión, no concebirlo así supondría, además, que aspectos tan esenciales como la observancia del marco garantístico que impera en materia penal quedarían, en definitiva, supeditados a un hecho tan formal como sería el de atribuir a la administración –y no ya a un tribunal de justicia– la facultad de imponer la pertinente sanción.

En el terreno de la teoría y de la práctica, las consideraciones que se han reseñado se traducen en el deber que pesa *tanto sobre el legislador como*

⁶ El mismo autor comenta que “contra la admisión de esta distinción puramente cuantitativa, la mayor parte de la literatura chilena invoca el art. 20 del C.P., con arreglo al cual “no se reputan penas, la restricción de la libertad de los procesados, la separación de los empleos públicos acordada por las autoridades en uso de sus atribuciones o por el tribunal durante el proceso o para instruirlo, ni las multas y demás correcciones que los superiores impongan a subordinados y administrados en uso de su jurisdicción disciplinal o atribuciones gubernativas. Pienso, sin embargo, que el argumento dista de ser concluyente. En efecto, no sólo existen valiosas razones para desestimarlo, sino que el propio texto del art. 20 del C.P. proporciona la base para sostener que el legislador acogió un punto de vista cuantitativo, expresado además en otras disposiciones cuyo contenido sólo puede explicarse satisfactoriamente acudiendo a él. En primer lugar, el art. 20 declara, precisamente, que las medidas descritas en su texto “no se reputan penas”, esto es, que formalmente no se las tiene por tales, aun reconociendo que sustancialmente participan de su esencia y naturaleza. Si, en efecto, el legislador hubiese creído realmente que esas reacciones jurídicas eran cualitativamente diferentes de la pena criminal, el precepto se habría limitado a consignarlo mediante el giro “no son penas”, que, incluso, habría resultado hasta cierto punto superfluo. Pero el empleo del verbo *reputar* en el encabezamiento de la norma subraya en forma expresa el carácter artificial de la distinción”. CURY, Enrique, *Algunas reflexiones sobre la relación entre penas penales y administrativas*, Boletín de Investigaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Chile, núms. 44-45, 1979-1980, págs. 86 y sgtes. En esta misma línea se ubican otros autores, v.gr., ARÓSTICA, Iván (*Algunos problemas del Derecho Administrativo Penal*, Revista de Derecho, Universidad de Concepción, N° 182, año LV, julio-diciembre, 1987) y, entre los autores extranjeros, Mayer, Zanobini, Merkl, García de Enterría, Aftalión, Marienhoff, Fernández de Oliveira, etc., citados por LORENZO, Susana, *Sanciones Administrativas*, Julio Cesar Faira Editor, 1996, Montevideo, págs. 27 y sgtes.; Stratenwerth, Jescheck, Tiedemann, Jiménez de Azúa, Moreno, Gómez, Ramo, Peco, Soler, Gavier, Levene, Zaffaroni –citados por RIGHI, Esteban, *Derecho Penal Económico Comparado*, Editoriales de Derecho Reunidas, S.A., Madrid, s/a, págs. 300 y 301–; así como Fontán Balestra, Rodríguez Mourullo y Maurach, quien en un comienzo adhiere a la opinión contraria, citados por GOTI, Malamud, *Persona Jurídica y Penalidad*, Ediciones Depalma, 1981, Buenos Aires, págs. 55 y 57.

sobre la administración de estructurar y ejercitar sus acciones en el plano sancionador con pleno respeto a los derechos y garantías de que goza el individuo en la esfera propia del sistema criminal. Sostener lo contrario, y defender, por tanto, la negativa de aplicar tales principios a las *infracciones administrativas*, “fundada en la supuesta intención de flexibilizar las potestades de la Administración, no sólo importa un desprecio claro e inequívoco a la Constitución Política de República, sino que –además– conlleva una confusión en su proposición que hace perder la verdadera perspectiva del problema... En realidad, este rechazo busca posibilitar –al margen del resguardo constitucional– la imposición de una pena que al juez le sería imposible aplicar, por el deber de atenerse necesariamente a él. En otras palabras, lo que no pudo hacer el juez –“atado” por la garantía–, sí podría realizarlo el funcionario público, a través del burdo recurso de encomendarle o traspasarle la función represiva”.⁷

En la misma dirección que comentamos se ha pronunciado nuestro Tribunal Constitucional, manifestando que los principios inspiradores del orden penal contemplados en la Constitución Política de la República han de aplicarse al derecho administrativo sancionador, puesto que “*ambos son manifestaciones del ius puniendi propio del Estado*”.⁸ Y cabe consignar, en igual sentido, que existen diversos fallos, dictados incluso bajo la vigencia de la Constitución Política de 1925, que confirman la doctrina que se viene exponiendo.⁹

Finalmente, creemos que la conclusión expuesta se confirma a la luz de los antecedentes aportados por la historia de las disposiciones constitucionales, la cual, de una manera indudable, demuestra la extensión que nuestro constituyente quiso dar a los resguardos y garantías presentes en el derecho penal. Así, uno de quienes más influencia y participación tuvieron en dicho proceso, como el profesor *Enrique Evans*, al referirse al tratamiento constitucional de las garantías en el campo penal manifestó que:

“Todo el contenido de los tres últimos incisos del N° 3 (art. 19 de la C.P. de la Rep.)... fue estudiado, en especial, en la Sesión 113, de 10 de abril de 1975, de la C.E.N.C. Es conveniente advertir que allí se planteó, por los señores Ortúzar, Silva y Evans, el que los principios que están en los tres incisos que veremos debían aplicarse no sólo a las sanciones *penales*, sino **a toda sanción de otra naturaleza, aplicada por los tribunales o la Administración**” (las negritas y la cursiva son nuestras).

⁷ ARÓSTICA, op. cit., pág. 78.

⁸ Rol N° 244.

⁹ ALCALDE, *Los Principios Generales...*, págs. 229 y 230.



Ahora bien, sobre la base de la doctrina que hemos enunciado, se colige que al ámbito administrativo sancionador le son aplicables los mismos principios que rigen la imposición de sanciones penales, lo que naturalmente trae aparejada trascendentes consecuencias en relación, por ejemplo, con la vigencia del principio de juridicidad (incluyendo sus dos vertientes: reserva legal y tipicidad); del principio de culpabilidad; la presunción de inocencia; la prohibición de establecer una responsabilidad de naturaleza objetiva en el ámbito de las sanciones administrativas; el *non bis in idem*, y el cómputo de la prescripción, por citar algunos.

Para los efectos que aquí interesan, debe primeramente recordarse que dentro de aquellos que el nuevo Código Procesal Penal denomina "principios básicos", muchos de los cuales constituyen, al mismo tiempo y antes que eso, principios generales del derecho, el artículo 4° alude a la *presunción de inocencia*, preceptuando, al efecto, que "*Ninguna persona será considerada culpable ni tratada como tal en tanto no fuere condenada por una sentencia firme*".¹⁰ Cabe hacer notar, asimismo, que aun antes de establecerse esta norma en términos explícitos como los recién transcritos, nuestra doctrina y jurisprudencia han tenido por vinculante la existencia del principio aludido.¹¹

Considerando, pues, lo dicho respecto de la aplicación de unos mismos principios al derecho penal y al derecho administrativo sancionador, forzoso es concluir que la presunción comentada igualmente ha de regir tratándose de los procesos conducidos por la Administración, y en los cuales la experiencia aconseja –además– guardar una mucha mayor vigilancia sobre el proceder de los empleados públicos que aquel dirigido a fiscalizar la actividad de los jueces.

¹⁰ A nuestro entender, precisamente es en este principio que se inspiran otras disposiciones, v.gr, la necesidad de *convicción* para condenar y consecuente deber de abstención en caso de duda, que nuestro Código Procesal Penal contempla en el artículo 340. Dicha disposición preceptúa 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*".

¹¹ En igual sentido se pronuncia el "*Informe de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución*", de fecha 16 de agosto de 1978. En el derecho comparado, v.gr. España, sus tribunales superiores han uniformado su jurisprudencia en el sentido expuesto, así como en relación con su aplicabilidad en el ámbito administrativo. Se ha fallado, por ejemplo, que "*el derecho a la presunción de inocencia... no queda reducido al limitado campo penal de enjuiciamiento de conductas presuntamente constitutivas de delitos o faltas, sino que también es extensivo al campo del Derecho administrativo sancionador, pues este último, junto al Derecho penal, constituyen manifestaciones del Ordenamiento Punitivo del Estado. Es un derecho fundamental que vincula a todos los poderes públicos*". Tribunal Superior, sentencia de 26.03.91 citada por GONZÁLEZ SALINAS, Esperanza, *Proceso Administrativo para la Protección de los Derechos Fundamentales*, Editorial Civitas, S.A., 2ª Ed., 1994, Madrid, págs. 93 y 94. Se destacan otros fallos en los cuales se establece la misma doctrina, v.gr. de 30.01.93 y 02.02.93, pág. 95.

En lo que respecta a la aplicación de los principios de *legalidad* y *tipicidad* en el derecho administrativo sancionador, su observancia importa, primeramente, rechazar todo intento de establecer sanciones mediante normas de jerarquía inferior a una ley, v. gr. reglamentos o decretos. Por iguales motivos, se estima repudiable aquella práctica legislativa por la cual, junto con la descripción de la conducta constitutiva de la infracción administrativa que se crea, suelen establecerse sanciones, a menudo *multas*, cuya cuantía resulta a todas luces imprecisa. Para el caso de que tratamos, nos parece evidente que el artículo 15 de la Ley N° 18.410, y en el cual la SEC hace descansar la fuente de su potestad punitiva, no cumple con los requisitos mínimos de tipicidad que, según se expresó, deben ser aplicados al ámbito administrativo. Por lo mismo, la Corte Suprema podría incluso declarar de oficio su inaplicabilidad conforme con el artículo 80 de la Carta Política.¹²

Relativamente al principio de *culpabilidad*, su aplicación en el ámbito administrativo implica sancionar sólo a quien pueda serle dirigido un reproche de carácter *personal* fundado en que, hallándose en situación de comprender lo injusto de su actuar y de adecuar su comportamiento al orden jurídico, actúa no obstante en contra de sus prescripciones. Dado que el juicio de reproche que constituye el sustrato de la culpabilidad ha de ser "personal", debe desde ya excluirse de plano cualquier atisbo de responsabilidad objetiva, colectiva o solidaria en el juzgamiento de las conductas que se estiman infracción de la normativa legal.

Por último, en lo referido a la aplicación del principio "*non bis in idem*", es evidente que a estas alturas de la evolución del derecho penal, nadie duda que la prohibición de sancionar dos o más veces a una persona en razón del mismo hecho (*non bis in idem*) constituye un principio general cuya existencia no

¹² Sobre este mismo particular, el Tribunal Constitucional ha fallado: "9°. Que, los principios inspiradores del orden penal contemplados en la Constitución Política de la República han de aplicarse, por regla general, al derecho administrativo sancionador, puesto que ambos son manifestaciones del *ius puniendi* propio del Estado;

10°. Que, entre ellos, es necesario destacar los principios de legalidad y de tipicidad, los cuales no se identifican, sino que el segundo tiene un contenido propio como modo de realización del primero. La legalidad se cumple con la previsión de los delitos e infracciones y de las sanciones en la ley, pero la tipicidad requiere de algo más, que es la precisa definición de la conducta que la ley considera reprochable, garantizándose así el principio constitucional de seguridad jurídica y haciendo realidad, junto a la exigencia de una ley previa, la de una ley cierta;

11°. Que, en este sentido, ambos principios se encuentran consagrados en los incisos séptimo y octavo del N° 3° del artículo 19 de la Carta Fundamental, de acuerdo con los cuales "Ningún delito se castigará con otra pena que la que señale una ley promulgada con anterioridad a su perpetración, a menos que una nueva ley favorezca al afectado", y "Ninguna ley podrá establecer penas sin que la conducta que se sanciona esté expresamente descrita en ella";

12°. Que, de esta forma, la Constitución precisa de manera clara que corresponde a la ley y sólo a ella establecer al menos el núcleo esencial de las conductas que se sancionan, materia que es así de exclusiva y excluyente reserva legal, en términos tales, que no procede a su respecto ni siquiera la delegación de facultades legislativas al Presidente de la República, en conformidad con lo que dispone el artículo 61, inciso segundo, de la Constitución Política". Sentencia del TC (rol N° 244), de 26 de agosto de 1996.

depende de su formulación explícita a nivel legal ni constitucional.¹³ Así, por lo demás, lo ha entendido invariablemente la jurisprudencia de nuestros tribunales superiores de justicia. Consecuente con lo dicho, éstos se han pronunciado sobre la improcedencia de aplicar *dos o más penas administrativas* a una misma conducta o hecho constitutivo de infracción a la ley, de lo cual dan cuenta, entre otros, los diversos fallos que en tal sentido se han citado más arriba.

A modo de síntesis, la posición que adoptamos supone entender que cualquiera que fuere la órbita en que nos situemos, e independientemente de cuál sea el órgano llamado a imponer la sanción –*juez o Administración*– deberán observarse unos mismos principios generales como guía y limitación de su actuación en la materia, sin que en nada obste a tal conclusión el hecho que el tema se ventile directa e inmediatamente ante un tribunal de justicia, o bien se someta primero al conocimiento de un órgano administrativo, v.gr. SEC.

Conforme a lo expuesto hasta ahora, el hecho de que un corte generalizado del suministro eléctrico determine la aplicación de sanciones para las empresas generadoras fundadas en una falta de coordinación a nivel de CDEC, exige, entre otras cosas, que la Administración (SEC) deba soportar la carga de probar no sólo el hecho de la suspensión (que constituye un dato objetivo), sino que tanto la *culpabilidad* del sujeto multado como la *negligencia* que se imputa y el *nexo causal* entre la acción u omisión reprochada y el resultado que se ha producido.

Tratándose de la culpabilidad, es sabido y ya se dijo que ésta implica un juicio de reproche de carácter *personal* contra el destinatario de la norma, en orden a que hallándose en situación de comprender lo injusto de su actuar y de autodeterminarse conforme a ese conocimiento, no ajusta su comportamiento a los mandatos del legislador. De este modo, si respecto del sujeto imputado concurren situaciones, v.gr de caso fortuito o fuerza mayor, la falta de adecuación de su conducta a las prescripciones del Derecho no podrá serle reprochada; como tampoco cabría formular tal juicio únicamente sobre la base de haberse producido el resultado que se trata de evitar (“calificación por el resultado”).¹⁴ Por otra parte,¹⁵ y atendidas las imputaciones de negligencia que subyacen en los casos analizados, será también necesario analizar si hay *culpa* de parte de la empresa multada, correspondiendo el peso de la

¹³ A este respecto puede verse ALCALDE R., Enrique, “Algunas consideraciones sobre el principio “Non bis in idem” ante el Derecho Administrativo Sancionador”, *Revista Ius Publicum* N° 9 (2002), Facultad de Derecho, Universidad Santo Tomás.

¹⁴ MAURACH, Reinhart, *Derecho Penal. Parte General*, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1994, págs. 590 y siguientes.

¹⁵ “El juicio de antijuridicidad depende de si, en el caso dado, se observó o no la prudencia de que es capaz el hombre medio; en la culpabilidad sólo habrá de examinarse si, dadas las circunstancias, era posible para el sujeto individual observar esa medida de cuidado”. CURY, Enrique, *Derecho Penal, Parte General*, Tomo I, 2ª ed. actualizada, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2001, pág. 334.

prueba al órgano administrativo que impone la sanción.¹⁶ En este sentido, *Etcheberry* hace ver que la culpa o imprudencia se caracteriza en general como el afrontamiento de un riesgo que se da ordinariamente en las acciones, y por excepción, en las omisiones. “En la culpa por imprudencia lo que se viola es el deber general de diligencia y precaución. No siempre que se corre un riesgo, sin embargo, debe hablarse de imprudencia. Hay actividades lícitas que llevan un riesgo inherente: conducir aviones o automóviles, fabricar explosivos, ser acróbata, etc. Este riesgo es admitido por el Estado, generalmente sometido a ciertas reglas. Si éstas se observan, no habrá responsabilidad por imprudencia cuando el riesgo se verifique: *ésta se refiere al riesgo creado o aumentado por la actitud del sujeto y no al inherente de la actividad misma*”.¹⁷

Para quien sea tal vez el más connotado tratadista alemán de la actualidad, *Claus Roxin*, no hay infracción al deber de cuidado “cuando el sujeto desde un principio no ha creado un peligro jurídicamente relevante”, razón por la cual tampoco le es imputable el resultado dañoso. Según el mismo autor, “si alguien conduce a velocidad excesiva y un transeúnte se le echa encima del coche con tan mala fortuna que no se habría podido evitar el resultado lesivo ni siquiera respetando la velocidad prescrita, la imprudencia no tiene lugar por falta de realización del peligro”.¹⁸ Aplicando esta autorizada doctrina a las situaciones bajo estudio, será entonces menester determinar si el resultado indeseable (suspensión del suministro eléctrico), además de previsible, era o no *evitable* en el evento que la empresa sancionada hubiere llevado a efecto una conducta *alternativa* legalmente exigible.

Por otro lado, atendido el hecho que el administrado a quien se pretende sancionar goza en su favor de la *presunción de inocencia*, la SEC deberá acreditar a su respecto tanto el hecho de haber efectivamente incurrido en una conducta omisiva negligente (falta de coordinación para preservar la seguridad del suministro) como la correspondiente relación causal entre tal conducta y el resultado que se le atribuye (suspensión del suministro eléctrico). De este modo,

¹⁶ Para *Náquira*, existe culpa, con representación, “si el actor se ha representado que como consecuencia de su actuación (descuidada) se puede producir un hecho delictivo que no busca ni pretende, no obstante lo cual, actúa confiado en que ello no ocurrirá”, agregando que habrá culpa sin representación “si el actor, aunque no tuvo conciencia del peligro, podía haberse representado que, como consecuencia de su actuación (descuidada), era factible la producción de un hecho delictivo que no buscaba ni perseguía”. NÁQUIRA, Jaime, *Derecho Penal. Teoría del Delito*, Tomo I, Mc Graw-Hill, Santiago, 1998, pág. 469. Según *Cury*, “obra culposamente quien omite imprimir a su acción la dirección final de que era capaz, permitiendo así la desviación del curso causal hacia la producción de un resultado indeseable” (CURY, *Derecho Penal...*, pág. 324). A su turno *Politoff*, siguiendo a *Carrara*, indica que la culpa se caracteriza por el hecho de que el resultado delictivo fue “previsible y evitable”. POLITOFF, MATUS Y RAMÍREZ, *Lecciones de Derecho Penal Chileno. Parte General*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2003, pág. 286.

¹⁷ ETCHEBERRY, Alfredo, *Derecho Penal. Parte General*, Tomo I, 3ª ed. revisada y actualizada, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1998, pág. 319.

¹⁸ ROXIN, Claus, *Derecho Penal. Parte General*, Tomo I, Traducción Diego Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier Vicente Remesal, Civitas, Madrid, 1997, págs. 1000 y 1001.

no basta pues con probar que se verificó una suspensión del servicio, sino que debe también acreditarse la omisión que lo determinó, así como el nexo entre ésta y aquélla. Y para este efecto, como se comprenderá, no es suficiente con afirmar que hubo una falta de coordinación, sino que tal hecho debe ser efectivamente demostrado por los medios de prueba legal, como también ha de serlo la circunstancia que esa falta de coordinación –ya probada– fue la causa del corte o suspensión del suministro.¹⁹

Las propias disposiciones de la normativa eléctrica, por su parte, dejan, a nuestro juicio, de manifiesto el carácter *personal* que debe tener el juicio de culpabilidad, así como la prohibición de recurrir a cualquier presunción de responsabilidad en este ámbito. Así, por ejemplo, los artículos 15 y 16 de la Ley N° 18.410 (ley orgánica de la SEC) establecen una graduación de las sanciones que pueden ser impuestas por la SEC atendiendo a su “naturaleza” y “gravedad”; explicitándose también las “circunstancias” que dicho organismo debe ponderar al momento de aplicar la sanción. Entre tales *circunstancias*, la ley indica de un modo expreso “**la intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma**”. Por lo mismo, nos parece evidente que si se reprocha alguna negligencia de la empresa en lo referido a su coordinación al interior del CDEC, si la multa pretende serle aplicada a ella y no a un tercero (el CDEC), deberá examinarse la culpabilidad de esa empresa en concreto y considerar, entre otras circunstancias, su *intencionalidad y grado de participación*, probando que a su respecto concurre la culpa o falta de diligencia debida. Particularmente ilustrativa en tal sentido es la doctrina sentada en el fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago, de fecha 20 de enero de 2000 (Nopel con SEC), conforme al cual “**para calcular el monto de una sanción pecuniaria, de acuerdo a la normativa eléctrica vigente, debe considerarse la intencionalidad del presunto infractor en la comisión de la infracción y su grado de participación en el hecho; y si se establece que al reclamante no le cupo ninguna participación culpable en los hechos, corresponde dejar sin efecto la multa impuesta**”.

Para el sólo efecto de facilitar la exposición, en el número siguiente se analizará la naturaleza, sentido y alcance de la obligación de coordinación al interior de un CDEC que pesa sobre las empresas generadoras y trasmisoras de electricidad y la consecuente responsabilidad que puede originarse a partir de aquélla.

¹⁹ A la misma conclusión anotada conduce la aplicación de la *doctrina de la imputación objetiva*, de acuerdo con la cual el resultado prohibido puede ser imputado a determinado sujeto en la medida que éste, con su conducta, haya creado un riesgo desaprobado por el Derecho o incrementado un riesgo jurídicamente permitido

Como es sabido, el legislador expresamente permite el desarrollo de actividades y conductas que en sí mismas entrañan un riesgo o posibilidad de causar daños, v.gr. conducir un vehículo motorizado, explotar una planta nuclear o una central eléctrica, etc. Ante tales hipótesis, la referida doctrina hace imputable al sujeto la producción del resultado lesivo sólo en la medida que con su comportamiento haya incrementado el riesgo de que aquél se verifique.



3.2. Naturaleza de la obligación de coordinarse al interior del CDEC

3.2.1 Sentido y alcance de la disposición legal

Según expresamos poco más arriba, el art. 81, inc. 2°, N° 1 de la Ley Eléctrica prescribe, entre otras cosas, que *“La operación de las instalaciones eléctricas que operen interconectadas entre sí, deberá coordinarse con el fin de... Preservar la seguridad del servicio en el sistema eléctrico”*. Para este efecto, y entre otras disposiciones, el art. 184 inc. 1° del Reglamento Eléctrico previene que *“Corresponderá especialmente al Centro de Despacho y Control, supervisar y coordinar en todo momento, el cumplimiento de los programas emanados de la Dirección de Operación, a fin de preservar la seguridad instantánea de suministro y los rangos de variación de frecuencia y de voltaje en los términos que establece este reglamento”*.

De acuerdo con el claro y expreso tenor de los pasajes que se han transcrito, la *finalidad* hacia la cual apuntan es *“preservar la seguridad del servicio en el sistema eléctrico”*. Para la consecución de tal objetivo, la ley ordena que las empresas que cumplen determinadas condiciones se agrupen en un Centro de Despacho Económico de Carga (CDEC), el cual, a su turno, debe adoptar las medidas destinadas a que dicha coordinación opere para cumplir con la señalada finalidad.

Sin perjuicio de lo anterior, resulta fundamental recordar que la responsabilidad sobre el correcto funcionamiento de las instalaciones eléctricas no recae sobre el CDEC, sino que permanece sobre cada una de las empresas que lo integran, individualmente consideradas. En efecto, el mismo art. 184 recién citado preceptúa que *“cada empresa efectuará, bajo su propia responsabilidad, la operación efectiva de las instalaciones de su propiedad o de aquellas que explote bajo cualquier título”*. Confirmando lo dicho, el art. 202 del Reglamento Eléctrico dispone que *“Cada integrante del CDEC, separadamente, será responsable por el cumplimiento del presente reglamento, agregando que las sanciones por incumplimiento serán aplicadas individualmente a las entidades que correspondan, de acuerdo a la Ley N° 18.410 y al procedimiento establecido en el Decreto Supremo N° 119, de 1989, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, o el que se dicte en su reemplazo”*.

Como es sabido, toda la industria de generación y transmisión eléctrica está estructurada o descansa en la idea de lograr una operación eficiente a mínimo costo. De ello se sigue que no exista en Chile, como por lo demás ocurre en cualquier país, un sistema ciento por ciento confiable. Ello, además de imposible desde un punto de vista tecnológico, resultaría a todas luces inviable de financiar para cualquier Estado o usuario particular. De ahí que la legislación declare que existe la obligación de desarrollar deter-

minadas conductas (entre ellas, la coordinación a través de un CDEC) que apuntan en la dirección deseada, es decir, se ordenan en una relación de medio a fin. No obstante, y aparece del todo evidente, la preservación de la seguridad del suministro o continuidad del servicio eléctrico no constituye *en sí misma* un resultado legalmente exigible.

La consideración expresada, en el plano de la responsabilidad, nos permite encuadrar la materia en la clasificación que distingue entre *obligación de medios* y *obligación de resultado*. Si bien es cierto se podría discutir largamente acerca de si tal distinción tiene o no cabida en nuestra legislación, creemos conveniente traerla a colación, ya que los conceptos que en ella subyacen sin duda son aplicables al asunto de que tratamos.

Desde que en la primera mitad del siglo XX *Demogue* propusiera esta clasificación, y ciertamente animados por la recepción que tuviera en la jurisprudencia francesa, han sido diversos los autores que han adherido fielmente a sus postulados. Entre ellos, algunos tan connotados como los hermanos *Mazeaud*, incluso la han conceptualizado como la *summa divisio* de las obligaciones, distinguiendo al efecto entre "obligaciones de prudencia y diligencia" (*obligación de medios*) y "obligaciones determinadas" (*obligación de resultado*); propugnando también su plena aplicación en el ámbito de la responsabilidad civil *extracontractual*.²⁰ Para tales autores, la antedicha clasificación descansa sobre la siguiente observación: "*unas veces el deudor está obligado a realizar un hecho determinado; la obligación está concretada estrictamente; el deudor debe lograr un resultado. Otras veces, por el contrario, el deudor está obligado tan sólo a observar diligencia, a conducirse con prudencia para intentar obtener el resultado apetecido*" (las cursivas son del original).²¹

Conforme a lo expuesto, se entiende por *obligación de medios* aquella en que el deudor se obliga a ejecutar una conducta prudente y diligente destinada a la obtención de un resultado, pero sin que este último constituya objeto de su obligación. En cambio, en la *obligación de resultado* el deudor se halla obligado a obtener la finalidad precisa a que se comprometió, debiendo procurarse tal resultado cualquiera que fuesen las dificultades que tengan lugar y el grado de diligencia que deba desplegar para su superación. Dicho en otros términos, y en palabras de *Tunc*, en la llamada obligación de medios el objeto de la obligación no equivale al resultado previsto, sino que consiste en la diligencia misma. *Hernández Gil*, por su parte, lo expresa diciendo que el grado de colaboración del deudor res-

²⁰ MAZEAUD, Henri, Leon y Jean, *Lecciones de Derecho Civil*, Parte segunda, Vol. I, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1960, pág. 21.

²¹ *Ibíd.*, pág. 21.

pecto del fin (o resultado) no es siempre igual. *“El fin puede, jurídicamente, quedar fuera de la prestación o formar parte de la misma. En el primer caso (“obligación de medios”) la prestación se nutre sólo del comportamiento (activo o pasivo) del deudor; su obligación no se extiende más allá. Que el acreedor obtenga o no el resultado a que, sin duda, tendió es indiferente... En el segundo caso (“obligación de resultado”), por el contrario, el fin (resultado) forma parte de la prestación”.*²²

Ahora bien, si volvemos a las normas legales que nos interesan, estimamos indubitado que la obligación de coordinarse a través de un CDEC con el fin de preservar la seguridad del suministro constituye, claramente, una *obligación de medios*. En otras palabras, la ley impone a las empresas, junto con el deber de interconectarse, la obligación de desarrollar diligentemente la labor de coordinación que tienda a la seguridad del servicio; pero en caso alguno podría entenderse que tal obligación se extienda a la concreción efectiva de ese resultado. Por lo demás, y conforme a los fallos ya citados, se ha resuelto que *“la falla de una central no constituye por sí sola una infracción a la normativa eléctrica”* (Corte de Apelaciones de Santiago, 30/05/2000, Nopel con SEC).

Según veremos más tarde, el hecho de que la obligación de coordinación que se analiza califique como *“obligación de medios”* reviste la mayor importancia en relación con el *peso de la prueba*, toda vez que, participando de tal naturaleza, aquel que invoca una falta de diligencia en los deberes de coordinación al interior del CDEC, v. gr. la SEC, tendrá la carga de probar la culpa o negligencia de la empresa en el cumplimiento de tal obligación, no bastando para ello con alegar que no se produjo un determinado resultado (la continuidad del servicio).

3.2.2 Responsabilidad por el hecho propio

Aun cuando, en nuestra opinión, los preceptos legales y reglamentarios analizados son claros en orden a que sobre las empresas pesa una responsabilidad por su propio hecho, la jurisprudencia que examinamos, sin llegar a negar esta conclusión, pareciera vacilar a la hora de aplicar tal principio hasta sus últimas consecuencias.

Conforme se recordó más atrás, el art. 202 del Reglamento Eléctrico dispone que *“Cada integrante del CDEC, **separadamente**, será responsable por el cumplimiento del presente reglamento, agregando que las sanciones por incumplimiento serán aplicadas **individualmente a las entidades que correspondan**”.*

²² HERNÁNDEZ GIL, Antonio, *Derecho de Obligaciones*, Editorial Ceura, Madrid, 1983, págs. 125 y 126.

En nuestro concepto, nada hay en la citada norma que permita apartarse del régimen general que rige en materia de responsabilidad, cual es que se responda únicamente por el hecho propio, y sólo en el evento de existir una disposición legal explícita que indique lo contrario, se deba considerar la responsabilidad por el hecho de un tercero (p. ej. CDEC).

La Excma. Corte Suprema, a través de un fallo relativamente reciente, ha sido categórica al momento de recordar, por una parte, que en materia punitiva (ámbito al que pertenece la sanción administrativa) no cabe la responsabilidad por el hecho ajeno y, por otra, que en el orden civil, tal forma de responsabilidad es claramente excepcional, requiriendo, como tal, de un precepto legal explícito que así la establezca. Así, nuestro máximo tribunal ha fallado en los siguientes términos:

*"41°) Que, sin embargo, a diferencia de lo que ocurre con la reacción punitiva, el carácter personal de la civil admite excepciones en los casos de la responsabilidad por el hecho de otro, las cuales, en consecuencia, en tanto se apartan de la regla general u ordinaria, son de carácter estricto y no admiten extensiones analógicas y, mucho menos, la extracción de ella de una especie de principio general del derecho, como erradamente intenta hacerlo la sentencia atacada. Por lo demás, si abstracciones de esta última especie fueran lícitas y acordes con el sentido y espíritu del texto legal, cabría preguntarse por qué no las realizó directamente el autor de la ley, en lugar de limitarse a consagrar la responsabilidad civil excepcional del tercero ajeno al hecho en dos disposiciones distintas en las que se contemplan casos determinados y se los rodea de una serie de exigencias que en un contexto como el pretendido por el fallo impugnado resultarían imperinentes. Ello importaría imputar a Andrés Bello una cierta incapacidad para construir una regla de excepción más general, capaz de cubrir todas las hipótesis a que la sentencia recurrida quiere equivocadamente extender la que pretende obtener de los artículos 2320 y 2322 del Código Civil; pero ello contrasta con lo que usualmente se reconoce como una de las cualidades más relevantes del gran jurista que era Bello, *sin perjuicio de que, además, aparece en contradicción con lo que constituye el sistema de regla excepción sobre el cual está construida en la ley la responsabilidad por el hecho ajeno, ya que por esta vía se podría llegar a construir una norma excepcional de tal extensión que, al cabo, ella vendría a sustituir a la regla de la cual sólo pretende constituir un caso extraordinario.**

42°) Que, de todo lo expuesto en los razonamientos que anteceden, resulta claro que la ley no contempla otros casos de responsabilidad civil del tercero que aquellos a que se refieren los artículos 2320 y 2322 del Código Civil y que, desde luego, incurre en error de derecho el fallo atacado cuando pretende

obtener de esas disposiciones una especie de suprarregulación sobre la responsabilidad por el hecho ajeno, en contraste con el sentido y alcance de la normativa en cuestión” (Corte Suprema, Recurso de Casación, 5 de enero de 2005) (las cursivas y negritas son nuestras).

Empero, las consideraciones expuestas en precedencia no son las únicas que sirven para excluir la responsabilidad de determinada empresa por un hecho del CDEC, el cual tiene la calidad de *tercero* cualquiera que fuere la argumentación esgrimida en torno a su personalidad jurídica. En efecto, el mismo Reglamento, en su artículo 184, expresa que *“Corresponderá especialmente al Centro de Despacho y Control, supervisar y coordinar en todo momento, el cumplimiento de los programas emanados de la Dirección de Operación (del CDEC), a fin de preservar la seguridad instantánea de suministro y los rangos de variación de frecuencia y de voltaje en los términos que establece este reglamento”,* agregando, en su inciso siguiente, que *“No obstante lo anterior, cada empresa efectuará, bajo su propia responsabilidad, la operación efectiva de las instalaciones de su propiedad o de aquellas que explote bajo cualquier título”.*

De todo lo expuesto se colige, entonces, que no sería procedente interpretar el art. 202 del Reglamento Eléctrico en el sentido que una falla en el suministro, aun cuando fuere imputable a uno de los integrantes del CDEC, autoriza para sancionar a todas y cada una de las empresas que lo integran. Ello no sería lícito, primeramente, porque tratándose del régimen administrativo sancionatorio no cabe la responsabilidad por el hecho ajeno y, enseguida, dado que incluso en los supuestos de responsabilidad civil únicamente es posible sancionar a las empresas que, con su conducta u omisión, han incurrido en la infracción imputada. De esta manera, el precepto mencionado implica responsabilidad para un miembro del CDEC cuando se trate de responder por un hecho propio, pero no por hechos de un tercero, sea éste otra empresa eléctrica o el propio CDEC. Cabe hacer presente, asimismo, que nuestra Corte Suprema, conociendo de la multa impuesta a una empresa eléctrica ante una situación de “black out”, se ha pronunciado derechamente en la misma dirección. Ello, por la vía de confirmar una sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago (Sitranor S.A. con SEC, 04.07.2000), conforme a la cual *“el ingreso de la reclamante al CDEC-SING en fecha tan inmediata al black out de 25 de julio de 1999, en su carácter de empresa de transmisión eléctrica, impide atribuirle responsabilidad individual en las irregularidades detectadas por la SEC con ocasión de la citada falla... y que tienen como principal fundamento la transgresión de diversas normas legales y reglamentarias, las que en último término se traducen en deficiencias del reglamento interno del CDEC-SING en el cual no tuvo participación la reclamante, atendida la data de ingreso al citado sistema”.*

Más allá del hecho puntual de que en la especie se diera una cercanía entre los tiempos de ingreso al CDEC y de ocurrencia de la correspondiente falla, lo relevante del precedente que se consigna –junto con la aplicación del régimen de responsabilidad *subjetiva* en este ámbito– es el hecho de establecerse que la responsabilidad que pudiere corresponderle al CDEC dada las deficiencias de su reglamento interno no puede serle imputada a uno de sus integrantes si éste no ha visto comprometida su responsabilidad *individual* en los incumplimientos legales que se reprochan.

Adicionalmente a lo señalado, es oportuno advertir que tratándose de una suspensión generalizada del suministro eléctrico y en la cual se imputa una falta de coordinación o adopción de medidas oportunas por parte del correspondiente CDEC, las sanciones indiscriminadas a cada empresa integrante contrarían el sentido común y dejan al así sancionado en la más completa indefensión. Ello por cuanto la seguridad y continuidad del servicio eléctrico, considerado en su conjunto, no depende de lo que haga o no haga cada empresa (de lo cual responde ella misma conforme al art. 184 del reglamento ya citado), y a cuyo respecto otras pueden no tener control alguno, sino que de las actuaciones del CDEC, el cual, en tanto “colectivo”, no pierde la calidad jurídica de tercero por el hecho de que a su vez lo integren diversas empresas. A lo anterior se suma el hecho de que, en la instancia judicial correspondiente, sería parte la empresa sancionada y no el ente coordinador (CDEC) al que en definitiva podría imputársele negligencia.

En conclusión, sobre la base de lo reseñado a propósito de la responsabilidad por el hecho ajeno, y teniendo presente una interpretación sistemática de la normativa eléctrica que armonice con los principios generales de derecho aplicables en la especie, el sentido y alcance del art. 202 del Reglamento Eléctrico necesariamente implica que, para los efectos de sancionar alguna empresa integrante del CDEC, será menester imputar a ella misma –y acreditar a su respecto– que no ejecutó –mediando dolo o culpa de su parte– una conducta precisa de coordinación dispuesta en la pertinente normativa. Y decimos conducta “precisa” toda vez que, según se verá en el siguiente acápite, en materia de coordinación no es exigible todo y cualquier comportamiento, sino aquel que debe ser desplegado por la empresa observando una diligencia o cuidado ordinario.

3.2.3 Concepto civil de culpa

Siempre dentro de las categorías propias de la responsabilidad civil, es dable recordar el principio según el cual ésta sólo se origina en el evento

que el hecho ilícito, constitutivo del incumplimiento a la normativa legal o reglamentaria, sea imputable a dolo o culpa del sujeto infractor.²³

En los casos que han motivado pronunciamiento judicial, no se ha tratado de actuaciones dolosas, sino que se ha partido de la base –acreditada o no– de que ha mediado culpa en la empresa sancionada. No obstante, así como los fallos exhiben contradicciones en relación con la parte a quien corresponde la carga de probar, tampoco en éstos se ha profundizado en torno a la noción de negligencia que les ha servido de sustento o apoyo.

De manera análoga a lo que se expresó a propósito de la responsabilidad infraccional y principios que la rigen, también en materia civil la culpa o negligencia reprochada debe determinarse *en concreto* respecto de la empresa a quien se formula la imputación. Además del ya citado artículo 16 de la ley orgánica de la SEC (que obliga a considerar “*la intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma*”), abona este aserto lo prevenido por la letra f) del artículo 19 del Reglamento de Sanciones (D.S. N° 119, Ministerio de Economía, 1987) el cual requiere que el proyecto de resolución sancionatoria de la SEC contenga “*la ponderación de las atenuantes, agravantes o eximentes que pudieren concurrir*”. A nuestro juicio, una confirmación adicional de lo dicho resulta de la lectura del inc. 1° del artículo 83 de la Ley Eléctrica, conforme al cual: “*Las disposiciones sobre calidad de servicio establecidas en la presente ley no se aplicarán en los casos de racionamiento, ni de aquellos en que las fallas no sean imputables a la empresa suministradora del servicio*”; imputación esta que, según las reglas generales que gobiernan la responsabilidad civil, debe entenderse referida a una acción u omisión dolosa o culpable.

Ahora bien, de un modo semejante a lo predicado respecto de la noción de culpabilidad como presupuesto de una sanción (sea administrativa o propiamente criminal), es menester recordar que el concepto de culpa implica o conlleva un *juicio de valor*; “el calificar un acto como “culposo” constituye un reproche, una censura que se hace a un comportamiento determinado (...). Así, la culpa sólo existe en el caso concreto, y no como un concepto abstracto o absoluto, una especie de “estado puro de culpa” que pueda servir para explicar todas las conductas culposas y que exista de forma independiente de las distintas situaciones fácticas”.²⁴ Por tratarse entonces de un juicio de valor,

²³ De manera excepcional puede responderse por el hecho voluntario del deudor, que no es culpable ni doloso, en el caso de pérdida de la cosa debida; pero ni aun en esta situación se responde por los perjuicios causados. En realidad, la obligación de entregar la cosa subsiste y sólo varía su objeto, que pasa a ser el precio de la misma (art. 1678 del C. Civil).

²⁴ MANTILLA, Fabricio, y TERNERA, Francisco, “La noción de culpa en la responsabilidad civil extracontractual”, *Actualidad Jurídica*, N° 11, enero 2005.

la apreciación de la culpa corresponde, en último término, a los jueces, pero no es posible a la autoridad ni incluso al legislador formular *ex ante* dicho juicio o reproche. Cosa distinta son los casos en que la ley entra a presumir la culpa, lo cual, en todo caso, tampoco elimina esta característica, sino que más bien incide en cuestiones probatorias.

Sin perjuicio de la consideración anotada, mediante una norma de alcance general, el Título Preliminar de nuestro Código Civil enuncia una noción básica de culpa al señalar que aquella consiste en *la falta de diligencia o cuidado debido* (art. 44), lo que obliga a preguntarse cuál es el cuidado o diligencia debidos tratándose de la *obligación de coordinarse a través de un CDEC con el fin de preservar la seguridad del suministro eléctrico*. Para responder la interrogante planteada, debe a su vez recordarse que la coordinación a nivel CDEC constituye una *obligación de medios* cuyo pretendido “resultado” o finalidad es la seguridad del suministro, pero no a cualquier precio o considerando una seguridad absoluta –por lo demás imposible–, sino que aquella que resulte eficiente a un mínimo costo o, como lo explicita el artículo 81 N° 2 de la Ley Eléctrica, que se traduzca en *la operación más económica para el conjunto de las instalaciones del sistema eléctrico*. Por lo demás, como bien apunta Díez-Picazo, “el ordenamiento no busca proteger a las personas frente a todos los riesgos que la vida social les pueda ocasionar. Hay, se ha dicho siempre, un margen de riesgo tolerado que es necesario para la vida social misma”.²⁵

Así las cosas, es dable concluir que la diligencia o cuidado que son exigibles al CDEC (ente coordinador en el cual pesa la obligación que se analiza), no implica desarrollar cualquier tipo de comportamiento; no se trata de exigirle que asegure en un ciento por ciento o ante todo y cualquier evento la continuidad del servicio. De este modo, los procedimientos que adopte, en tanto ente coordinador, deberán ser aquellos que *razonablemente* –bajo el criterio del “buen padre de familia” colocado en la misma situación– tiendan a preservar la seguridad del suministro o a recuperarlo en el caso de interrupción. No se trata, por tanto, de exigir el cuidado máximo ni tampoco la diligencia mínima, sino que la ordinaria o común.²⁶

²⁵ DÍEZ-PICAZO, Luis, “La culpa en la responsabilidad civil extracontractual”, en *Estudios de Responsabilidad Civil. En homenaje al profesor Roberto López Cabana*, Dickinson, Madrid, 2001, pág. 120. La misma idea expresa Rodríguez Grez, cuando señala que “nadie puede desconocer que en la vida moderna es prácticamente imposible comportarse de manera de evitar **todo** daño. Existe, por lo mismo, un cierto nivel de daños que es tolerable y que todos deben soportar, sea porque corresponden al grado de actividad que prevalece en la sociedad, o porque es el subproducto obligado de la vida en comunidad”. RODRÍGUEZ G., Pablo, *Responsabilidad Extracontractual*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2002, págs. 180 y 181.

²⁶ Sobre la forma de apreciar la culpa, un lúcido y completo análisis puede encontrarse en ROSSO ELORRIAGA, Guían Franco, “El Buen Padre de Familia como Criterio de Apreciación de la Culpa y su Aplicación a la Responsabilidad Civil Cuasidelictual”, *Derecho de Daños*, Lexis Nexis Chile, Santiago 2002, págs. 3 y sgtes.

Por otro lado, ya hemos visto que si se pretende que una empresa en particular asuma responsabilidad por un “black out” o corte generalizado en el suministro, será necesario acreditar, respecto de dicha empresa, el que ésta incurrió en una falta de diligencia o cuidado *que le era legalmente exigible*. Por lo mismo, y dado que se trata en la especie de una *obligación de medios*, creemos improcedente aplicar sanciones tanto respecto de las empresas como respecto del CDEC, si la suspensión del suministro o el retardo en su reanudación no tienen su causa en un defecto de los procedimientos que *razonablemente* pudieron preverse en los planes o programas de coordinación. Fundado en igual principio, tampoco sería lícito sancionar a una empresa en particular si la falla es imputable al CDEC (un *tercero* respecto de la empresa) y no se acredita a su respecto una falta de diligencia o cuidado en cuanto integrante de dicho organismo, ni menos si aquélla demuestra haber dado cumplimiento a los planes previstos por el CDEC ante situaciones de emergencia. Sostener lo contrario, además de atribuir al deber legal en comento la naturaleza de una *obligación de resultado*, lisa y llanamente supondría aplicar un sistema de responsabilidad por el *hecho ajeno* y, además, de carácter *objetivo*, claramente ajenos a nuestra legislación.

3.2.4 Carga de la prueba

Según lo comentamos en otro acápite de estas notas, la jurisprudencia muestra severas contradicciones al momento de precisar a quién (empresa multada o SEC) corresponde la carga de probar que el sancionado ha incurrido en una acción u omisión culpable. Hemos visto, asimismo, que incluso reconociéndose expresamente en los fallos que nos hallamos en presencia de un régimen infraccional –al cual se aplican por ende principios propios del ámbito penal–, al momento de ponderar las probanzas parecieran olvidarse garantías tan esenciales como la *presunción de inocencia* y el *principio de culpabilidad*. Ello, a su turno, ha conducido a que en los hechos, y sin mayor fundamentación y coherencia, se desestimen la mayoría de las reclamaciones interpuestas por las empresas sancionadas.

En nuestra opinión, la consideración consignada se explica en función no sólo de la preterición de los principios y garantías que rigen la actividad sancionatoria de la Administración, sino que en una errónea aplicación de conceptos civiles por la vía de argumentar sobre la base del estatuto propio de la responsabilidad *contractual*. Así, por ejemplo, en las sentencias criticables por este concepto se ha fallado que “conforme al artículo 1547 inciso 4° del Código Civil, la prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo”²⁷; y que “El peso de la prueba respecto de una obliga-

²⁷ Corte de Apelaciones de Santiago, 23.11.2001, Electroandina con SEC.

ción contemplada en la normativa eléctrica recae precisamente en la inculpada, que debió acreditar, con antecedentes claros, que el incumplimiento de la obligación no era imputable a su respecto".²⁸

Participando de la opinión que parece imponerse hoy en día, y en contra de las decisiones judiciales que se han citado, pensamos que la infracción de obligaciones *legales* genera responsabilidad *extracontractual* y, en consecuencia, debe quedar regida por sus principios y normas no sólo en materia de *onus probandi*, sino que en aspectos tales como la extensión de la reparación, la capacidad, la prescripción, etc. En esta misma línea, *Rodríguez Grez* apunta que "en ausencia de reglas especiales, la responsabilidad cuasicontractual y legal debe regirse por las disposiciones de la responsabilidad delictual y cuasidelictual, y, por lo mismo, comprenderse todas ellas en lo que hemos llamado responsabilidad extracontractual, en oposición a la responsabilidad contractual".²⁹ Por las mismas razones, concordamos con la Corte de Apelaciones de Santiago cuando expresa que "resulta meridiano entonces, incluso en la hipótesis de establecerse que una o más empresas integrantes del CDEC no hayan dado cumplimiento a la normativa del D.S., que no correspondería sancionar indiscriminadamente a todas ellas, sino única y *exclusivamente a aquellas que se hubiere acreditado que, con su conducta, contribuyeron o causaron las infracciones legales o reglamentarias que se les imputan* (Corte de Apelaciones de Santiago, 30.06.2000, Gener S.A. con SEC, confirmada por la Corte Suprema, 11.09.2000). Incluso quienes no adhieren de un modo explícito a la posición que exponemos, se encargan de precisar que "la idea de que existiendo infracción legal no es necesaria la prueba de la culpa debe ser matizada. En efecto, lo que se pretende decir con ello *no es que la responsabilidad se transforme en objetiva* y que el solo acto material contrario a la norma genere el deber de reparación. Lo que se sostiene en estos casos es que la culpa infraccional, *que deberá ser probada*, es suficiente como culpa civil".³⁰

Ahora bien, resumiendo lo dicho hasta ahora en materia de carga probatoria, nuestra conclusión en orden a que en los supuestos analizados pesa sobre la Administración la necesidad de acreditar la culpa imputada a las empresas eléctricas, se basa en las siguientes consideraciones:

a) El ámbito examinado corresponde al derecho administrativo sancionador, en el cual deben ser aplicados los mismos principios que rigen en materia propiamente criminal, y especialmente para los efectos que aquí

²⁸ Corte de Apelaciones de Santiago, 20.11.2000, Celta con SEC.

²⁹ RODRÍGUEZ G., Pablo, op. cit., pág. 52.

³⁰ CORRAL, Hernán, *Lecciones de Responsabilidad Extracontractual*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2003, pág. 215.

interesan, los referidos a la presunción de inocencia y necesidad de culpabilidad en el sancionado.

b) Si se examina el asunto desde la perspectiva del derecho civil –*aunque en los casos bajo estudio no esté involucrada alguna acción reparatoria deducida por un tercero que alegue perjuicio*–, el hecho de que los deberes legales cuya infracción se imputa constituyan una *obligación de medios*, obliga también a probar que hay culpa respecto de la empresa multada, así como el necesario nexo causal entre el pretendido incumplimiento y el resultado que se reprocha.³¹

c) Por último, prescindiendo incluso de la clasificación que distingue entre obligación de medios y de resultado, la pertinente infracción legal exige aplicar el estatuto propio de la responsabilidad extracontractual y, por lo mismo, conlleva la necesidad de acreditar la culpa como elemento del cuasidelito civil que se quiera configurar respecto de la empresa sancionada.

4. Conclusiones finales

1. A partir de los fallos examinados se puede inferir que la jurisprudencia ha situado este tipo de controversias –y a nuestro juicio correctamente– en el campo propio de la actividad punitiva de la Administración y, consecuentemente, en el ámbito de la responsabilidad infraccional que se origina ante un incumplimiento de las empresas que merezca ser sancionado con multa. Asimismo, las resoluciones analizadas dejan de manifiesto que, siguiendo los principios generales en la materia, la responsabilidad de las empresas eléctricas es de carácter *subjetivo e individual*. Siendo así, todo reproche que pretenda dirigirse contra los fiscalizados, fundado en una falta de coordinación u omisión con respecto a la obligación de preservar la seguridad del suministro, debe a su vez basarse en una falta de diligencia o cuidado imputable a ellos mismos –ora en forma directa, ora en cuanto integrante de un CDEC– por la conducta que les quepa al interior de dicho órgano.

³¹ Según recuerdan los Mazeaud, el interés práctico de la distinción entre obligación *determinada o de resultado* y obligación *de medios o de prudencia*, “es capital en el terreno de la prueba: Resulta suficiente para el acreedor de una *obligación determinada* establecer que no se ha alcanzado el resultado; demuestra con ello que el deudor no ha cumplido con la obligación; para liberarse, el deudor debe probar entonces que el incumplimiento proviene de una causa ajena a él (...) Si la obligación que pesa sobre el deudor es tan sólo la de *conducirse con prudencia y diligencia*, se torna necesario un examen de la conducta del deudor; en efecto, cuando el resultado previsto no se ha obtenido, el acreedor, para demostrar que la obligación no se ha cumplido, debe probar que el deudor no se ha comportado con la prudencia y la diligencia a las que estaba obligado; la prueba de la imprudencia o negligencia del deudor *está a cargo del acreedor*.” MAZEAUD, op. cit. pág. 21.

2. No obstante lo señalado y, en especial, debido a la circunstancia de que tratándose de la responsabilidad infraccional son plenamente aplicables principios del orden propiamente penal, llama la atención que, en *algunos* fallos, se hayan preterido aspectos tan esenciales como aquellos referidos a la *presunción de inocencia* y el principio de *culpabilidad*. Ello ha ocurrido, fundamentalmente, por la vía de invertir el peso o carga de la prueba, haciéndolo recaer en la empresa multada y no en la autoridad que aplica la sanción. De este modo, será fácil advertir que, en la práctica, determinadas resoluciones simplemente desconocen todo el valor y eficacia que entrañan tales principios. Tal situación, a nuestro entender, se ha visto agravada por una cierta falta de consistencia al momento de emitir algunos juicios, toda vez que se han invocado preceptos propios de la órbita civil que son enteramente incompatibles con la responsabilidad administrativo-penal que constituye el objeto de los pertinentes litigios.

3. Sin perjuicio de lo anterior, incluso si la aproximación al tema se realiza desde la perspectiva del derecho *civil*, estimamos indubitado que la correcta aplicación de los principios de dicha disciplina conduce a resultados análogos a los que cabe predicar si nos situamos en el ámbito de la potestad sancionatoria de la Administración. Así resulta, por ejemplo, del examen que hemos consignado a propósito de la naturaleza, sentido y alcance de la obligación de coordinarse a través de un CDEC y de lo expuesto en relación con la responsabilidad por el hecho ajeno.

4. Finalmente, y a modo de síntesis, estimamos que la jurisprudencia existente en la materia si bien muestra coincidencias a nivel de principios generales, no ha sido todo lo coherente y sistemática que se requiere al tiempo de aplicar las consecuencias que de ello se siguen. Por otra parte, diversos fallos denotan severas contradicciones a la hora de pronunciarse sobre aspectos tan determinantes como las reglas que informan la imputación de las infracciones legales reprochadas, la existencia del nexo causal entre la conducta imputada y el resultado dañoso, así como respecto de la parte a quien compete el peso o carga de la prueba.