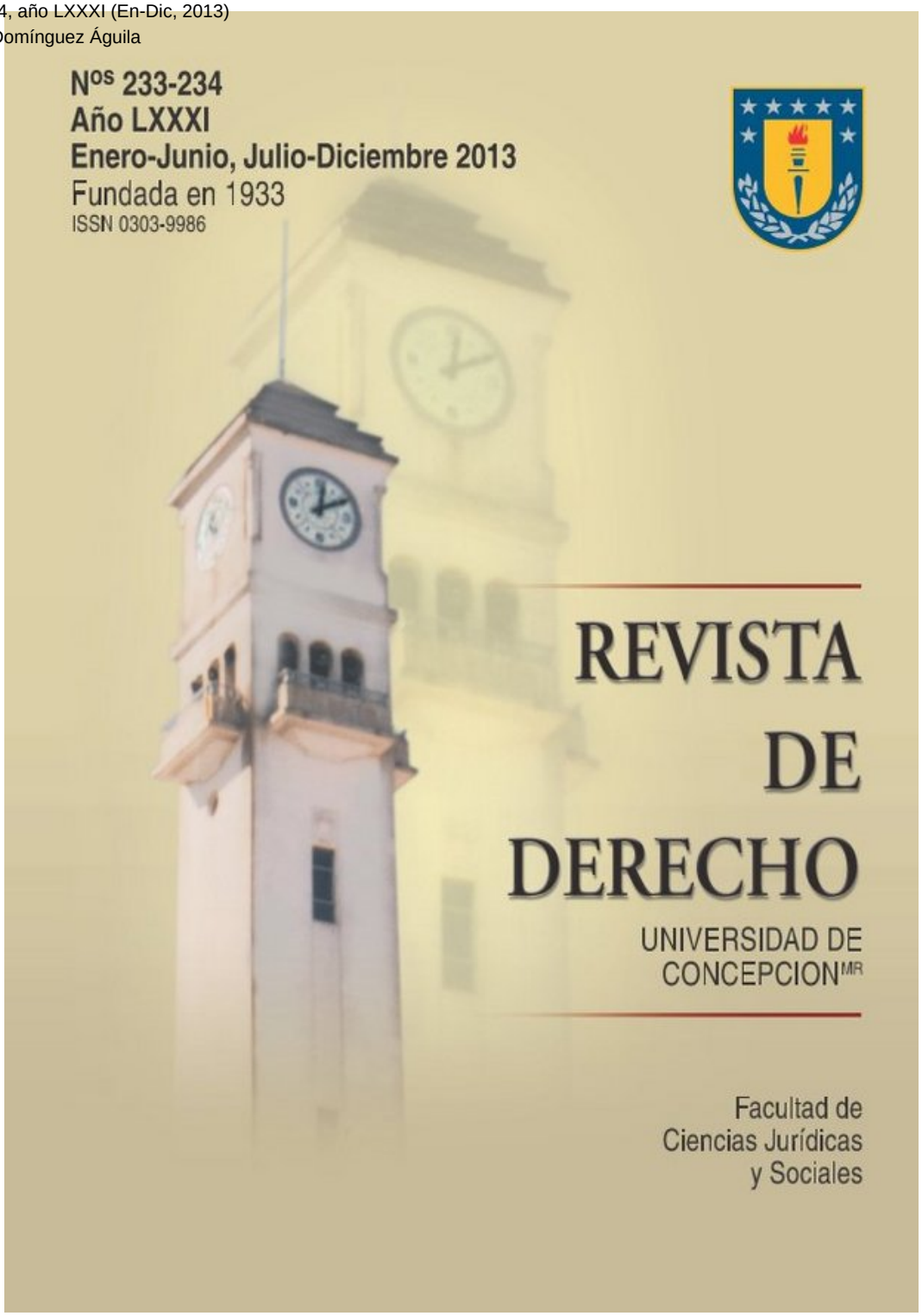
Artículo: JURISPRUDENCIA.
I. Indemnización de perjuicios contractual. Acción independiente.
II. Constitución de servidumbre eléctrica. Aplicación de la ley de servicios eléctricos o del código de aguas
Revista: Nº233-234, año LXXXI (En-Dic, 2013)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)



Artículo: JURISPRUDENCIA.
I. Indemnización de perjuicios contractual. Acción independiente.
II. Constitución de servidumbre eléctrica. Aplicación de la ley de servicios eléctricos o del código de aguas
Revista: Nº233-234, año LXXXI (En-Dic, 2013)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

ISSN 0303-9986

I. INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS CONTRACTUAL. ACCIÓN INDEPENDIENTE

RAMÓN DOMÍNGUEZ AGUILA
Profesor de Derecho Civil
Universidad de Concepción

DOCTRINA

Enmarcado en el rol orientador en la aplicación del derecho que le cabe a la Corte Suprema, debe decirse respecto de la indemnización de perjuicios pura y simple –descartada por la sentencia recurrida, en atención a su carácter accesorio a la resolución o cumplimiento forzado del contrato– conforme a los principios que integran el Código Civil, no se observan las particulares motivaciones que podrían inducir a privar a los afectados de dirigir las acciones en la forma y del modo como mejor se ajusten a sus intereses, desde el momento en que el derecho civil otorga a las personas el principio de libre disposición de sus bienes y autonomía de la voluntad, todo lo cual lleva a reconocer las mayores prerrogativas al momento de someter las pretensiones al órgano jurisdiccional. Es por lo anterior que la Corte Suprema ha reconocido la independencia y autonomía de las acciones indemnizatorias, sean éstas moratorias o perentorias, las que, cualquiera sea la naturaleza del objeto de la prestación, pueden impetrarse en forma exclusiva, desde el momento que el legislador ha establecido su procedencia y la forma más usual de interposición, pero no ha prohibido la que en mejor forma repare integralmente el daño derivado del incumplimiento. En efecto, la acción indemnizatoria no se encuentra ligada únicamente en sede contractual a la resolución o cumplimiento forzado de lo pactado, puede entonces cobrar identidad propia, como acción principal, aunque asociada a una de las variantes referidas, resolución o cumplimiento

Artículo: JURISPRUDENCIA.
I. Indemnización de perjuicios contractual. Acción independiente.
II. Constitución de servidumbre eléctrica. Aplicación de la ley de servicios eléctricos o del código de aguas
Revista: Nº233-234, año LXXXI (En-Dic, 2013)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

forzado, como a ninguna de ellas, sin perjuicio que para ponderar esta pretensión resulta indispensable vincularla con el hecho en que se le hace descansar.

Entonces, ante la entidad independiente que la ley prevé en general, no existen razones para vincularla de manera determinante con cada una de aquellas acciones de resolución y cumplimiento, como tampoco para entenderla accesorias de las mismas. Una razón fundamental surge para ello: tanto la teoría clásica, al considerar que la indemnización es la misma obligación cuyo cumplimiento se logra por medio de la justicia en naturaleza o por equivalencia, o como por la teoría moderna que indica que la indemnización es una nueva obligación, lo que permite arribar a la conclusión que se trata de una obligación principal, nunca accesoria.

Corte Suprema, 28 de enero 2013, autos rol 5898-2012.

COMENTARIO

La doctrina de la sentencia que se acaba de transcribir es la reiteración de una que ya venía en la sentencia de la misma Corte Suprema de 31 de octubre de 2012 (rol 3325-2012) y según se dice en ésta última, así lo " ha resuelto esta Corte en otras oportunidades".

La sentencia decide que la acción de indemnización de perjuicios en materia contractual no es accesoria a las acciones de cumplimiento o de resolución y que, por lo mismo, puede intentarse directamente, sin necesidad de tener que asociarla a alguna de aquéllas.

No era esta la doctrina tradicional en nuestro derecho. Por el contrario, la tesis común de los autores clásicos es que el acreedor de un contrato incumplido no puede demandar directamente la indemnización de perjuicios, sino que ha de hacerlo junto con la acción de cumplimiento o de resolución del mismo vínculo contractual: De allí que se le califique de acción accesoria (contra esta calidad sin embargo, ya Sergio Gatica Pacheco, *Aspectos de la Indemnización de Perjuicios por Incumplimiento del Contrato*, Nº 14, Santiago 1959). Como decimos, esa ha sido la doctrina civilista constante (Así, E. Vio Vásquez, *Las Obligaciones Condicionales*, Nº 309, Concepción 1945; Manuel Somarriva Undurraga, *Las Obligaciones y los Contratos ante la Jurisprudencia*, Nº 75, pág. 54, 2ª. edic. por Ramón Domínguez Benavente, Santiago 1984; Ramón Meza Barros, *Manual de Derecho Civil. De las Obligaciones*, págs. 41 y sgts., 10ª. edic., Santiago 2007, aunque no lo señala expresamente; René Ramos Pazos, *De las Obligaciones*, Nº 193, Santiago 2008; René Abeliuk M.,

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Las Obligaciones, t. 2, pág. 530, 5ª. edic. Santiago 2008). La indemnización de perjuicios es una consecuencia de la resolución o del cumplimiento del contrato que se dirige en contra del contratante incumplidor. El artículo 1489 así lo indica al mandar que pueda pedirse, en caso de incumplimiento por parte del deudor, la resolución o el cumplimiento "con" indemnización de perjuicios. Tal ha sido la solución constante en la jurisprudencia hasta no hace tanto (por ejemplo en sentencia tan próxima como la de Corte Suprema de 5 de enero 2010, rol 2457-2008, cons. 12) y era la doctrina comúnmente enseñada. Tan sólo tratándose de obligaciones de hacer, por mandato del artículo 1553 del Código Civil era concebible una acción directa de perjuicios, sin pasar por la acción previa de cumplimiento o de resolución del contrato respectivo.

La sentencia, cuya doctrina se ha indicado, sigue otra tesis: la acción de perjuicios en materia contractual no es accesoria y tiene su propia individualidad, de forma que el contratante afectado por el incumplimiento puede deducirla junto con la acción de cumplimiento o de resolución; pero nada impide que pueda deducirla sola como sucedió en el caso resuelto por la sentencia arriba transcrita.

En verdad, lo que hace la Corte Suprema es seguir en esta cuestión lo que la doctrina más reciente había venido sosteniendo. Así, el profesor Carlos Pizarro Wilson ("La responsabilidad contractual en el Derecho Civil Chileno", en *Problemas de Derecho de los Contratos*, págs. 216 y 217, Bogotá 2007) había sostenido que si el acreedor manifiesta su voluntad de demandar únicamente perjuicios, se desprende que tácitamente está demandando la resolución del contrato, con lo que no sería necesario que esa acción fuese accesoria de la de resolución. Más recientemente, la profesora Patricia Verónica López Díaz, a quien sigue de cerca la sentencia que se comenta ("La Indemnización Compensatoria por Incumplimiento de los Contratos Bilaterales como Remedio Autónomo en el Derecho Civil Chileno", en *Revista Chilena de Derecho Privado*, Nº 15. 2010, pág. 65 y sgts.) entiende que el acreedor que opta por demandar sólo la indemnización de perjuicios proveniente del incumplimiento del contrato, lo hace con el solo objeto de alcanzar la indemnización plena. Si demanda el cumplimiento forzado no podría obtener la reparación de los perjuicios por incumplimiento compensatorio. Tampoco obtendría indemnización plena si demanda la resolución pues en ese evento la indemnización sería complementaria y por lo mismo no comprendería todos los perjuicios derivados del incumplimiento. El ejercicio de la sola acción de perjuicios implica la renuncia tácita al cumplimiento y a la resolución. Por ello

Artículo: JURISPRUDENCIA.
I. Indemnización de perjuicios contractual. Acción independiente.
II. Constitución de servidumbre eléctrica. Aplicación de la ley de servicios eléctricos o del código de aguas
Revista: Nº233-234, año LXXXI (En-Dic, 2013)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

esa acción de perjuicios es una acción autónoma –remedio autónomo dice la autora, usando un término, "remedio" que ya se ha hecho popular entre algunos autores en copia al *common law*–.

La doctrina reiterada en tal sentido por la Corte Suprema nos parece la más adecuada. Desde luego, no siempre puede el acreedor contractual demandar el cumplimiento o la resolución para poder satisfacerse luego de los perjuicios. Por ejemplo, si el contrato ha terminado por declaración individual de una parte, como ocurre frecuentemente en la práctica, exigir que de todas formas se demande el cumplimiento o la resolución parece absurdo. Además, frente a un contrato no cumplido por una parte, no siempre existirá interés del acreedor en mantenerlo y pedir su resolución puede resultar inútil si mediante la acción de perjuicios se obtiene la aplicación del principio de la reparación integral del daño.

II. CONSTITUCIÓN DE SERVIDUMBRE ELÉCTRICA. APLICACIÓN DE LA LEY DE SERVICIOS ELÉCTRICOS O DEL CÓDIGO DE AGUAS

DOCTRINA

1. Las servidumbres eléctricas, como gravámenes reales que pesan sobre un predio, pueden constituirse por vía administrativa, convencional o judicial. Al disponer el artículo 14 del D.F.L. 1 de 1982 que las concesiones eléctricas otorgan el derecho a imponer las servidumbres a que se refiere el número 4 del artículo 2 del mismo cuerpo legal, está significando que estas servidumbres forzosas se constituyen por el solo ministerio de la ley, una vez tramitada administrativamente la respectiva solicitud y expedido el decreto que otorga la concesión. Nada impide, sin embargo, que la servidumbre que grava un predio haya sido constituida con anterioridad al otorgamiento de la concesión eléctrica, particularmente si se considera que conforme al artículo 880 del Código Civil cada cual podrá sujetar su predio a las servidumbres que quiera y pueden éstas también adquirirse por sentencia de juez en los casos previstos por las leyes. La existencia de un decreto de concesión eléctrica no es, como se insinúa en el recurso, una circunstancia que afecte la legitimidad de las servidumbres legalmente constituidas sobre el predio en que se proyecta una obra hidráulica de generación de energía eléctrica, si quien lo intenta es titular de un derecho de aprovechamiento de aguas que lo habilite para ello.

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Corte Suprema, 10 de abril de 2003, rol 5.854-2011.

2. Las servidumbres eléctricas pueden constituirse de acuerdo a las disposiciones de la Ley General de Servicios Eléctricos DFL Nº 1 de 1982 si el constituyente dispone de concesión eléctrica. Pero para generar energía no es preciso tener dicha concesión, de acuerdo al artículo 4 inc. 3 de ese cuerpo legal, de forma que si el constituyente dispone de un derecho de aprovechamiento, puede usarlo para generar esa energía y entonces las servidumbres que constituya han de regirse por las disposiciones del Código de Aguas, de acuerdo al artículo 28 del Código de Aguas.

Corte de Talca 17 de julio de 2013, rol. 789-2012.

COMENTARIO

Las dos sentencias cuya doctrina se ha trascrito dicen relación con una cuestión que ha alcanzado interés práctico en los últimos tiempos: las normas que han de regir la constitución de servidumbres que han de servir a una central de producción de energía hidroeléctrica.

La cuestión se presenta en la práctica porque existen dos cuerpos legales que hacen referencia a esas servidumbres: la Ley General de Servicios Eléctricos contenida en el DFL Nº 1 de 1982 y el Código de Aguas.

En ambos casos, los recurrentes pretendían que, como el constituyente había recurrido a las normas del Código de Aguas, las servidumbres eran ilegales pues carecía de derecho a imponerlas por tal norma legal ya que no tenía concesión eléctrica que le permitiese regirse por el único cuerpo legal que sería aplicable, esto es el DFL Nº 1. En el primer caso, la Corte Suprema decide que no lleva razón el recurrente puesto que si no existe concesión eléctrica, nada impide que antes de obtenerla el titular de un derecho de aprovechamiento de aguas pueda imponer las servidumbres que requiera la producción de energía hidroeléctrica, sin sujetarse al DFL Nº 1.

En el segundo caso, la Corte de Talca es aún más explícita y decide directamente que las normas del DFL Nº 1 se aplican si hay concesión eléctrica y las del Código de Aguas si no la hay. Ambos cuerpos legales regulan entonces una situación diferente.

En nuestro país no se requiere de concesión alguna para producir ni para transportar energía eléctrica. Es facultativo el solicitarla. Ello resulta expresamente del artículo 4 inc. 3 del DFL Nº1, Ley General de Servicios Eléctricos: "No obstante lo anterior, las instalaciones que se mencionan en el

Artículo: JURISPRUDENCIA.
I. Indemnización de perjuicios contractual. Acción independiente.
II. Constitución de servidumbre eléctrica. Aplicación de la ley de servicios eléctricos o del código de aguas
Revista: Nº233-234, año LXXXI (En-Dic, 2013)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

número 1 del artículo 2 podrán asimismo instalarse sin solicitar concesión, si el interesado así lo deseare". De aquí la doctrina desprende una conclusión evidente: "La generación y el transporte de energía eléctrica pueden ser llevadas adelante sin previa concesión, cuya publificación, en el sentido de servicio público, ha desaparecido hoy en Chile. Es facultativo el título concesional" (Alejandro Vergara Blanco, *Derecho de Aguas*, t. 2, pág. 424, Santiago 2007). Se ha dicho también que "tanto la generación como el transporte de energía eléctrica tienen un estatuto jurídico diferente a la distribución: pueden llevarse adelante sin previa concesión; estas actividades económicas están, en palabras de economista, desreguladas…. Cualquier persona puede espontáneamente generar o transportar energía eléctrica sin ser concesionario" (Alejandro Vergara Blanco, *Derecho Eléctrico*, pág. 79).

Pudiera pensarse que el DFL Nº 1 de 1982 por ser algo posterior a la dictación del Código de Aguas ha derogado lo que, al respecto, pueda contenerse en el Código de Aguas y era lo que pretendía el recurrente en el caso resuelto por la Corte de Talca; pero se recordará que dicho DFL no hizo sino regular en forma orgánica las normas que sobre electricidad venían desde antes, por lo que no es posible pensar en tal derogación. Prueba de ello es que el artículo 2 del DFL hace expresa referencia a las normas del Código de Aguas.

Así entonces, para la generación de electricidad por medio del agua existen dos cuerpos legales que pueden aplicarse, sin que uno haga obstáculo al otro, como se ha dicho: el Código de Aguas y el DFL Nº 1.

El artículo 2 de dicho DFL establece que: "Están comprendidas en las disposiciones de la presente ley: 1. Las concesiones para establecer: a) centrales hidroeléctricas productoras de energía eléctrica". Y agrega luego: "Los derechos de aprovechamiento sobre aguas terrestres que se destinen a la producción de energía eléctrica se regirán por las disposiciones del Código de Aguas".

El Nº 4 del mismo artículo 2 agrega que están comprendidas en la ley: "Las servidumbres a que están sujetas: a) Las heredades, para la construcción, establecimiento y explotación de las instalaciones y obras anexas *que posean concesión*, mencionadas en los números 1 y 2 de este artículo" y el artículo 3 prescribe que: "No están sometidas a concesiones a que se refiere el artículo anterior: a) Las centrales productoras de energía eléctrica distintas a las señaladas en la letra a) del Nº 1 del artículo precedente".

Por lo tanto, si el que desea ser productor de energía eléctrica dispone de un derecho de aprovechamiento de aguas, podrá iniciar la producción de electricidad sin concesión, si así lo prefiere. El artículo 28 del Código de Aguas manda que: "Los derechos de aprovechamiento que se destinen a la producción

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

de energía eléctrica se someterán a las disposiciones del presente Código y las centrales respectivas continuarán rigiéndose, *en lo demás,* por la ley de Servicios Eléctricos". En tal caso, las servidumbres que requiera su instalación eléctrica se obtendrán y regirán por las normas del Código de Aguas, conforme a lo prescrito en los artículos 8, 9 y 25 del Código de Aguas.

Cuestión semejante a la planteada en las dos sentencias comentadas se había resuelto ya por la Corte de Concepción en sentencia de 26 de marzo de 2002, rol 1645-1999, caratulados Sola Ruedi con Endesa respecto de las servidumbres necesarias para central Ralco, sentencia redactada por el abogado integrante y profesor de Derecho de Aguas de la Universidad de Concepción René Ramos Pazos.