

Santiago, a veintisiete de febrero de dos mil veintitrés.

VISTOS:

Se reproduce la sentencia de alzada, a excepción de sus fundamentos octavo a décimo séptimo, que se eliminan.

Y se tiene en su lugar y, además, presente:

Primero: Que Enel Distribución Chile S.A., se alzó en apelación en contra de sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago, que rechazó el reclamo de ilegalidad que interpuso respecto de Resolución Exenta N° 35.323 de 13 de junio de 2022 de la SEC, que acogió parcialmente la reposición deducida por ENEL en contra de la Resolución Exenta N° 33646 de 23 de noviembre de 2020, rebajando la multa impuesta de 15.000 a 10.000 UTM por No facturar, durante el mes de abril de 2020, a "gran parte de los clientes acogidos a la tarifa BT1a, el cargo por uso del sistema de transmisión, en los términos establecidos en el Decreto 11T de 2016 del Ministerio de Energía, que exige facturar mensualmente todos los cargos de dicha tarifa, incurriendo en infracción al artículo 222 letra d) DS N°327 de 12 de diciembre de 1997 del Ministerio de Minería en relación al artículo 225 letra x) de la LGSE contenida en el DFL N°4/20018 de 2006 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción.

Refiere, en síntesis, que la sentencia impugnada incurre en graves errores tanto fácticos como jurídicos, al rechazar el recurso de reclamación interpuesto, ya que no existió el incumplimiento normativo que se le atribuye pues, por el contrario, actuó conforme a la legislación vigente, al aplicar el mecanismo de la facturación provisoria del mismo modo que



la ley lo contempla y, en todo caso, tal como lo había venido aplicando regularmente, lo que estaba en conocimiento de la reclamada. Insistió en que no existe norma que obligue a incluir el cargo que echa de menos la autoridad, en las boletas de los clientes. Añade que la normativa apunta a incluir el cargo en relación al consumo efectivo y no -como en el caso de la facturación provisoria- cuando el consumo es estimado. Luego, arguye que la fijación de la multa no se encuentra debidamente justificada al tenor de los parámetros del artículo 16 de la Ley N°18.410, al no haber obtenido beneficio económico, ni existir intencionalidad en la medida y no existir daño a los clientes. En virtud de todo lo anterior, solicitó la revocación y dejar sin efecto la multa con costas.

Segundo: Que, en primer término, la reclamada pidió que se declarara la inadmisibilidad de la reclamación por no existir perjuicio para la actora, por cuanto la SEC rebajó la multa de 15.000 a 10.000 UTM por la vía de la reposición, acogiendo la petición subsidiaria de la recurrente, consistente en rebajar substancialmente la sanción. Sobre esta alegación la sentencia apelada no emitió pronunciamiento, debiendo esta Corte reparar esta omisión por la vía de la apelación.

Sobre el particular, cabe señalar que, en el presente caso, si bien existió una rebaja importante de la multa impuesta a la reclamante, por la vía de la reposición, no es menos cierto que las circunstancias que este mismo tribunal procederá a analizar a propósito del fondo del asunto, permiten calificar dicha rebaja como no sustancial, lo que



llevará a desestimar la alegación de la reclamada.

Tercero: Que la sentencia apelada desestimó la reclamación, teniendo en consideración que de acuerdo a la normativa vigente, tratándose de facturas provisorias, la estimación debe ceñirse a los consumos y no a otros conceptos, según lo establecido expresamente en el artículo 123 del DS N°327, siendo que el Decreto T11 de 2016 del Ministerio de Energía, en concreto en su artículo 4°, no contiene disposición alguna que altere la lógica en orden a la forma en que es dable proceder a la facturación provisorias, independiente que los consumos sean leídos o estimados y, en consecuencia, se deben considerar todos los cargos contenidos en la tarifa correspondiente, siendo que los únicos cargos que se pueden omitir son el de potencia adicional de invierno en su componente de compras de potencia y en su componente de distribución, que se determinan mensualmente solo en los meses en que se han definido horas de punta.

A continuación, y en relación a la cuantía de la multa, los sentenciadores consideraron que la SEC ponderó de manera adecuada los criterios del artículo 16 de la Ley N°18.410, teniendo presente que se trata de una falta gravísima de acuerdo con lo prescrito en el artículo 15 N°3 de la misma normativa.

Cuarto: Que conviene partir señalando que, como ha declarado anteriormente esta Corte, el reclamo de ilegalidad en análisis constituye un mecanismo de revisión de la actividad administrativa sancionadora sectorial eléctrica, que tiene como principal característica ser de derecho estricto,



es decir, su finalidad se restringe a la revisión de la juridicidad de la decisión, tanto adjetiva como sustantiva, del actuar de la Superintendencia de Electricidad y Combustibles.

Quinto: Que, en el referido contexto, debe precisarse que ENEL se defendió señalando que el mecanismo de facturación provisoria -cuya aplicación motiva la sanción reclamada- fue siempre interpretado por la empresa de la misma forma, y que de ello darían cuenta diversos casos registrados en los últimos diez años anteriores a los hechos, que fueron objeto de sendas auditorías de parte de la SEC y que nunca fueron observadas por ésta. En este mismo sentido, defendió la legalidad de su conducta, apoyada precisamente en su interpretación del inciso 2° del artículo 129 del Decreto N°327 de 1997 del Ministerio de Minería que contiene el "Reglamento de la Ley General de Servicios Eléctricos", conocida por la SEC, de acuerdo a la cual ha ajustado su actuar.

Sexto: Que, el artículo 129 del Decreto N°327 de 1997 dispone: *"Si por cualquier causa no imputable al concesionario no pudiere efectuarse la lectura correspondiente, el concesionario dejará una constancia de esta situación en un lugar visible del inmueble y podrá facturar provisoriamente, hasta por dos periodos consecutivos, una cantidad equivalente al promedio facturado en los seis meses anteriores. En la boleta o factura siguiente que se emita de acuerdo con las lecturas del medidor, se abonarán los pagos referidos, dejándose constancia de esta circunstancia. Para estos*



efectos, la demanda máxima registrada al momento en que pueda tomarse la lectura se considerará también para el período anterior."

Séptimo: Que, la SEC soslayó toda referencia a la defensa antes referida, tanto en la resolución sanción como en aquella en que resolvió la reposición de ENEL contra la primera.

Octavo: Que, a lo anterior, cabe añadir que existe consenso en la doctrina acerca de que, dentro del procedimiento sancionador, corresponde a la "Administración la carga de demostrar mediante información completa y fiable, la verdad de los supuestos fácticos que la han movido a dictar actos que amaguen derechos del titular de un proyecto o actividades" (Iván Hunter A. "La carga de la prueba en el contencioso administrativo ambiental chileno: notas a propósito de la Ley de Tribunales Ambientales")

Noveno: Que, la excepción opuesta por la actora no es menor, pues incluso la propia SEC, al emitir el 23 de noviembre de 2020, la Resolución Exenta N° 33646, mediante la cual rechazó los descargos formulados y resolvió aplicar a ENEL DISTRIBUCIÓN, una multa por 15.000 UTM, agrega lo siguiente: "Que se instruye por medio del presente acto a Enel Distribución Chile S.A., cuando aplique lo dispuesto en el artículo 129° del Decreto N° 327, de 1997, del Ministerio de Minería, Reglamento de la Ley General de Servicios Eléctricos, deberá facturar provisoriamente todos los cargos contemplados en las correspondientes tarifas, de acuerdo a sus condiciones de aplicación, lo cual deberá hacerse efectivo, para cada usuario, a más tardar en la primera boleta o factura que se le



emita con posterioridad a los treinta días corridos siguientes a la fecha de notificación de la presente resolución.”

Luego, si la SEC debió instruir a la actora sobre la forma cómo debía aplicar el mecanismo de la facturación provisoria, ello no podía deberse sino a que dicho mecanismo era aplicado de una forma diferente, que antes no había sido cuestionada ni observada, prueba de lo cual es que el mismo organismo fiscalizador reconoce que ENEL DISTRIBUCIÓN no había sido sancionada antes por este mismo hecho.

Décimo Que, es válido afirmar que correspondía al organismo fiscalizador acreditar, primero, la existencia de los supuestos reclamos que dieron origen al procedimiento y de qué forma éstos se relacionaban con el actuar que se imputó a ENEL DISTRIBUCIÓN y, segundo, hacerse cargo de desvirtuar todas y cada una de las excepciones y defensas formuladas por la actora en sus descargos, entre las cuales se encontraba la existencia de lo que en el recurso de apelación se invoca como una infracción al principio de confianza legítima, porque su actuar había sido avalado por la propia SEC, organismo que no observó dicho actuar en los años anteriores.

Undécimo: Que, analizado el expediente administrativo, el cual desde ya debe calificarse de suyo escueto, la Administración no realizó ninguna de las actividades que se echan en falta en el motivo precedente. Es más, al formular los cargos ni siquiera invitó a la empresa a rendir probanzas, tampoco recibió los descargos a prueba, y habiendo solicitado la empresa rendir prueba testimonial en su escrito de reposición, ésta fue desechada sin dar siquiera la posibilidad



a la encausada, para indicar o precisar los puntos que pretendía acreditar con tal medio probatorio. Por otro lado, la SEC pudo desacreditar la afirmación de ENEL DISTRIBUCIÓN que daba cuenta que aquélla sabía desde años atrás la forma en que se venía aplicando el mecanismo de facturación provisoria en casos puntuales, y que sólo ahora -que tuvo una aplicación general- cuestionó, y tampoco lo hizo.

Duodécimo: Que, resulta evidente que la SEC tenía la factibilidad y disponibilidad de los medios de prueba o de convicción para hacerse cargo de tal defensa, sin embargo, decidió omitir pronunciamiento, lo que provoca, en definitiva, a juicio de esta Corte, que la decisión devenga en ilegal al incurrir en falta de fundamentación al haber prescindido de emitir pronunciamiento sobre una excepción que a todas luces configuraba una defensa central de la empresa sancionada, y de lo cual la sentencia tampoco ha podido hacerse debido cargo al faltar tal decisión. Sobre el particular, debe razonarse que si a la Administración no le constaban los hechos en que se fundaba la defensa de la actora, debió recibir a prueba sus descargos en conformidad con lo establecido en el artículo 35 de la Ley N°19.880, de lo contrario debió hacerse cargo de tal alegación fundadamente.

Décimo tercero: Que, por lo anterior, al incurrir la Administración en falta de motivación de la decisión, omisión esencial que vulnera el debido proceso y que esta Corte no puede obviar, en razón de estar consignada como un derecho fundamental de los administrados, es que se acogerá la reclamación, debiendo revocarse lo resuelto por el tribunal de



alzada y acoger la alegación de la reclamante en el sentido de declarar que le favorece a ENEL DISTRIBUCIÓN la confianza legítima al no haber observado la SEC, con anterioridad a la fecha de los cargos, el uso y aplicación del mecanismo de facturación provisoria, de la forma en que lo venía haciendo la actora, en casos particulares, conducta que el organismo fiscalizador no controvertió ni desacreditó de modo alguno, debiendo hacerlo, por lo que debe ser absuelta del referido cargo.

Por estas consideraciones, y visto, además, lo dispuesto en los artículos 15, 16, 16 A y 19 de la Ley N° 18.410, **se revoca** la sentencia apelada de seis de octubre del año dos mil veintidós, pronunciada por la Corte de Apelaciones de Santiago, y, en su lugar, **se absuelve** a ENEL DISTRIBUCIÓN del cargo formulado en el Ordinario N°3958 de 12 de junio de 2020.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo de la Ministra Sra. Vivanco.

Rol N° 137.684-2022.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. Ángela Vivanco M., Sra. Adelita Ravanales A., Sr. Mario Carroza E. y Sr. Jean Pierre Matus A. No firma, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, la Ministra Sra. Ravanales por estar con feriado legal.





FNFFXDMYXVY

Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sergio Manuel Muñoz G., Angela Vivanco M., Mario Carroza E., Jean Pierre Matus A. Santiago, veintisiete de febrero de dos mil veintitrés.

En Santiago, a veintisiete de febrero de dos mil veintitrés, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

