



TÓPICOS RELEVANTES DE RESPONSABILIDAD CIVIL

Elementos y nociones fundamentales

Renzo Munita Marambio
Director

Luis López Fuentes
Editor



**TÓPICOS RELEVANTES DE RESPONSABILIDAD CIVIL
ELEMENTOS Y NOCIONES**

RENZO MUNITA MARAMBIO - DIRECTOR

LUIS LÓPEZ FUENTES - EDITOR

2024 RUBICÓN EDITORES

www.rubiconeditores.cl

contacto@rubiconeditores.cl

ISBN: 978-956-9947-88-9

1ª edición junio de 2024

Tiraje: 300 ejemplares

Impresores: Castro & Mac Donald SpA, Santiago

Impreso en Chile / Printed in Chile

Ninguna parte de este libro puede ser reproducida, transmitida o almacenada, sea por procedimientos mecánicos, ópticos o químicos, incluidas las fotocopias, sin permiso escrito del editor.

Renzo Munita Marambio - Director

Luis López Fuentes - Editor

TÓPICOS RELEVANTES DE RESPONSABILIDAD CIVIL

Elementos y nociones fundamentales

Cristian Aedo Barrena (UCSC)

Eduardo Andrades Rivas (UDD)

Edison Calahorrano Latorre (UCEN)

Carlos Céspedes Muñoz (UCSC)

Iñigo De la Maza Gazmuri (UDP)

Felipe Diez Ringele (UDD)

Ramón Domínguez Águila (UDEC - UDD)

Carmen Domínguez Hidalgo (UC)

Christofher Elso Kotzing (UNAB)

Pedro Goic Martinic (UDD)

Andrés Kuncar Oneto (UDEC - UDD)

Patricia López Díaz (UDP)

Luis López Fuentes (UDD)

Renzo Munita Marambio (UDD)

Ruperto Pinochet Olave (UTAL)

Carlos Pizarro Wilson (UDP)

Christophe Quézel-Ambrunaz (USMB)

Jaime Ramírez Cifuentes (UDD)

Vincent Rivollier (USMB)

Álvaro Vidal Olivares (PUCV)

Francisco Yánquez Sabugo (alumni UDD)

PRESENTACIÓN

**I. EN TORNO AL HECHO GENERADOR:
CONTORNOS DE IMPUTABILIDAD**

ALGUNAS NOTAS SOBRE LA CULPA INFRACCIONAL Y SUS LÍMITES

FELIPE DIEZ RINGELE..... 27

**LA VULNERACIÓN DE LA CONFIANZA RAZONABLE COMO
CRITERIO DE ATRIBUCIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL:
UN DESAFÍO PENDIENTE EN EL DERECHO CHILENO**

PATRICIA VERÓNICA LÓPEZ DÍAZ.....51

**OBLIGACIONES CONTRAÍDAS POR EL PATROCINANTE Y
MANDATARIO JUDICIAL: CALIFICACIÓN Y DETERMINA-
CIÓN DE LAS CONDUCTAS QUE ORIGINAN RESPONSABILIDAD**

JAIME RAMÍREZ CIFUENTES 81

**EL RIESGO DE LA IMPOSIBILIDAD JURÍDICA EN EL ARREN-
DAMIENTO. UNA MIRADA DESDE LA OPINIÓN DE LOS
TRIBUNALES**

ÁLVARO VIDAL OLIVARES 115

**II. EN TORNO AL DAÑO:
PIEDRA ANGULAR DE LA RESPONSABILIDAD**

**REFLEXIONES SOBRE LA NOCIÓN DE DAÑO EN LA LEX
AQUILIA Y EN LAS SIETE PARTIDAS: DAMNUM INIURA DA-
TUM, DAÑO EMERGENTE Y LUCRO CESANTE**

EDUARDO ANDRADES RIVAS - FRANCISCO YÁNQUEZ SABUGO ..145

EL DAÑO COLECTIVO Y SUS LIMITACIONES

ÍÑIGO DE LA MAZA GAZMURI177

SOBRE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN POR HECHO ILÍCITO

RAMÓN DOMÍNGUEZ ÁGUILA 199

ANGUSTIA, ANSIEDAD Y ESTRÉS COMO PERJUICIO INDEMNIZABLE

CHRISTOFHER EL SO KOTZING.....225

**¿ES NEUTRA LA DISTINCIÓN ENTRE LAS VOCES DAÑO Y
PERJUICIO PARA EL DERECHO DE LA RESPONSABILIDAD
CIVIL EN CHILE?**

LUIS LÓPEZ FUENTES 257

**NUEVAMENTE SOBRE LOS CONTORNOS DEL PRINCIPIO DE
REPARACIÓN INTEGRAL DEL DAÑO EN SU APLICACIÓN AL
DAÑO MORAL O EXTRAPATRIMONIAL**

CARMEN DOMÍNGUEZ HIDALGO 301

**III. EN TORNO A LA CAUSALIDAD:
CONEXIONES Y DESCONEJONES**

**¿QUÉ HA DICHO LA CORTE SUPREMA SOBRE LA
CAUSALIDAD NORMATIVA?**

CRISTIAN AEDO BARRENA 325

LA RESPONSABILIDAD PROPORCIONAL COMO SOLUCIÓN ANTE LA INCERTEZA CAUSAL EN LA RESPONSABILIDAD POR INCUMPLIMIENTO DEL DEBER DE INFORMACIÓN DEL MÉDICO

EDISON CALAHORRANO LATORRE 365

¿CAUSA DE UN DAÑO O ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA? LA CONFUSIÓN ENTRE LA RESPONSABILIDAD CIVIL Y EL ENRIQUECIMIENTO INJUSTIFICADO EN UN CASO RECIENTE

CARLOS CÉSPEDES MUÑOZ 397

DE LA CAUSALIDAD Y DE LA PROHIBICIÓN DE REGRESO COMO CRITERIO OBSTACULIZADOR DEL VÍNCULO

RENZO ESTEBAN MUNITA MARAMBIO 419

EL HECHO DEL TERCERO COMO CAUSAL DE EXCLUSIÓN DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

CARLOS PIZARRO WILSON 463

¿EXISTE UN NEXO CAUSAL DISTINTO DE AQUEL QUE UNE AL HECHO GENERADOR CON EL DAÑO?

CHRISTOPHE QUÉZEL-AMBRUNAZ 479

**IV. RESPONSABILIDAD CIVIL:
MÁS ALLÁ DE SUS ELEMENTOS**

LA POSICIÓN SUBJETIVA DEL ACREEDOR FRENTE AL DEUDOR INSOLVENTE EN LA RELACIÓN JURÍDICA OBLIGATORIA

PEDRO ANTONIO GOIC MARTINIC 497

OBLIGACIONES CONCURRENTES (Y SU CONEXIÓN CON LAS OBLIGACIONES SOLIDARIAS)

R. ANDRÉS KUNCAR ONETO 537

**DELIMITACIÓN DE LAS ACCIONES RESARCITORIAS, RESTI-
TUTORIAS Y DE ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO EN LA LEY N°
17.336 DE PROPIEDAD INTELECTUAL**

RUPERTO PINOCHET OLAVE.....563

**LA RELACIÓN ENTRE LA RESPONSABILIDAD CIVIL Y EL
SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN MATERIA DE ACCI-
DENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES
EN FRANCIA**

VINCENT RIVOLLIER 593

EL DAÑO COLECTIVO Y SUS LIMITACIONES

Íñigo de la Maza Gazmuri

INTRODUCCIÓN

En las siguientes páginas me interesa dar cuenta de ciertos aspectos del “daño colectivo”. Empleo esta expresión para referirme al daño cuya indemnización puede perseguirse con cargo al procedimiento disciplinado en el Párrafo 3º del Título IV de la Ley N° 19.496 sobre Protección de los Derechos de los Consumidores (en adelante, “LPC”), esto es, “*Del Procedimiento Especial para Protección del Interés Colectivo o Difuso de los Consumidores*”.

Lo que pretendo exponer es, en primer lugar, que ese daño no es, exactamente, el propio de la responsabilidad civil, ya sea contractual o extracontractual. Desde luego, descontados los daños punitivos de la LPC, todo daño colectivo es un daño propio del derecho común, pero

1 Doctor en Derecho, Universidad Autónoma de Madrid (España). Profesor titular de Derecho Civil, Universidad Diego Portales. Correo electrónico: inigo.delamaza@udp.cl.

no todo daño cuya indemnización permite el derecho común puede perseguirse a través de las normas del Párrafo 3°. En segundo lugar, deseo advertir que ciertas limitaciones que impone la facticidad de las cosas determinan que, al menos, tratándose de acciones colectivas de carácter masivo, el daño grupal de carácter patrimonial que puede perseguirse a través del procedimiento regulado por el párrafo 3° es el que se encuentra legalmente tasado. Y, aun respecto del que se encuentra legalmente tasado, no puede buscarse si es que ya ha sido indemnizado mediante una ley especial.

Desarrollo estas ideas de la siguiente forma. En primer lugar, muestro, de manera muy sucinta, cuatro casos. En tres de ellos se concede una indemnización y en el otro se rechaza. Por otra parte, en uno de estos casos se rechaza la indemnización solicitada a través de la LPC, pues se había indemnizado con cargo a la normativa sectorial.

En segundo lugar, expongo que el daño que ordena indemnizar el Párrafo 3° del Título IV de la LPC se limita a uno de carácter grupal, dando cuenta de las normas a partir de las cuales puede justificarse esta opinión.

En tercer lugar, presento cómo, tratándose de acciones colectivas masivas, la prueba del daño torna ilusoria la posibilidad de indemnizar, salvo que se trate de daños legales tasados y que el demandado disponga de la información acerca de cuál fue el monto del daño que padeció cada consumidor.

En fin, en cuarto lugar, doy cuenta de cómo, aun en el caso de que el daño se encuentre legalmente tasado en la LPC, la indemnización no procede si una ley especial ha regulado legalmente un daño de la misma naturaleza.

I. LOS CASOS

El primer caso corresponde a uno resuelto por la Corte Suprema con fecha 24 de abril de 2013². En él, SERNAC demandó a Cencosud por la infracción de disposiciones de la LPC, una de ellas consistente en la modificación unilateral del cobro de una comisión mensual desde \$460 a \$990. La modificación afectó a más de 760.000 clientes.

La sentencia de primera instancia condenó a Cencosud al pago de 1 UTM a cada consumidor afectado por concepto de indemnización de perjuicios. La Corte de Apelaciones de Santiago confirmó a este respecto. Sin embargo, la Corte Suprema rechazó esa indemnización y, en su lugar, señaló:

“Que en lo que se refiere al monto de los perjuicios a que se ha condenado a la demandada, la sentencia apelada estimó que éstos correspondían a una cantidad equivalente a 1 UTM para cada uno de los consumidores afectados. Empero, es posible advertir que el fallo cuestionado en esta materia, no da estricto cumplimiento a la Ley de Protección al Consumidor, desde que en autos no hay prueba respecto de tales perjuicios, según se desprende de su propio mérito. Sin embargo, la justa indemnización que corresponde conceder, conforme con las normas generales del Código Civil y las especiales de la Ley 19.496, aparte de la restitución de los dineros mal cobrados, debidamente reajustados conforme con el artículo 27 de la Ley 19.496, es el pago de una tasa de interés, que corresponde al valor por el dinero que los perjudicados debieron pagar ilegalmente a Cencosud, y que tienen derecho a percibir en restitución. Este monto representa la legítima ganancia que habrían podido obtener al depositar el dinero en ahorro, y que se

2 Corte Suprema (2013) Rol N° 12355-2011.

concederá a favor de los clientes perjudicados desde la notificación de la demanda a Cencosud.

Este interés que deberá pagar la demandada es el equivalente a la tasa de interés corriente mensual que cobran los bancos para operaciones no reajustables de 30 días, calculada de manera similar a la que el sistema legal permite para préstamos del sistema financiero, es decir, con capitalización de intereses mensuales”.

El segundo caso es el resuelto por la sentencia de 25 de julio de 2022 que conoce de una acción colectiva del SERNAC en contra de CGE por cortes de suministro del servicio eléctrico ocurridos desde el día 15 de junio de 2017 en las regiones de O'Higgins, Maule y Biobío; desde el 16 de junio de 2017 en la Región Metropolitana, y el 15 de julio de 2017 en las regiones de O'Higgins y Metropolitana³.

La sentencia de 13 de mayo de 2020 de un tribunal de primera instancia había condenado a CGE por la suma de \$9.500 a cada cliente por cada día en que un cliente vio interrumpido el suministro de energía eléctrica, y a pagar 0.15 UTM más a cada cliente que formuló reclamo ante el SERNAC, con costas.

La Corte de Apelaciones, con fecha 28 de septiembre de 2021, confirmó lo anterior. Conociendo el recurso de casación en el fondo presentado por CGE, la Corte no se pronunció sobre el fondo del asunto, sino que, advirtiendo que el alegato buscaba sustituir los argumentos vertidos en el recurso por motivos distintos, y solo en subsidio se solicitó la revocación por dichos motivos, la Corte falló lo siguiente:

“(...) el libelo de autos no cumple con las exigencias impuestas por la ley para este tipo de recurso en atención a las deficiencias referidas precedentemente Y ello conduce, por fuerza, a concluir que el remedio procesal interpuesto debe ser desestimado”.

3 Corte Suprema (2022) Rol N° 84521-2021.

El tercer caso fue resuelto por la sentencia de 18 de abril de 2016⁴. Se trata de una demanda del SERNAC en contra de Panini Chile S.A. en el marco del Mundial de fútbol de 2010, donde a propósito de un álbum se le reprocha a la empresa la existencia de publicidad engañosa e infracciones al derecho a la información, toda vez que aun cuando se señaló que las láminas eran autoadhesivas, aquellas correspondientes a la selección nacional de Chile no lo eran.

Junto a las multas, la sentencia del tribunal de primera instancia condenó a la Empresa al pago de una indemnización de \$16.500 por cada uno de los consumidores afectados. Dicha sentencia, en lo que concierne a la indemnización, fue revocada por otra de la Corte de Apelaciones de Santiago. Frente a esta decisión, el Servicio recurrió de casación en la forma y en el fondo.

En lo que interesa a la indemnización de perjuicios, la Corte confirmó la sentencia del tribunal de alzada en los siguientes términos:

“Que en relación al primer asunto controvertido sobre el cual no se habría pronunciado el fallo en parecer del recurso, esto es, el efecto erga omnes, cabe consignar que el inciso primero del artículo 54 de la Ley N° 19.496 dispone que la sentencia ejecutoriada que declare la responsabilidad del o los demandados producirá efecto erga omnes, con excepción de aquellos procesos que no hayan podido acumularse conforme al número 2) del inciso final del artículo 53, y de los casos en que se efectúe la reserva de derechos que admite el mismo artículo, por lo que, declarada la responsabilidad de la demandada en el fallo impugnado por infracción a los artículos 3 letra b) y 35 del citado cuerpo legal, no procedía resolver o dirimir la procedencia del efecto erga omnes de esa decisión, porque dicho efecto viene impuesto por la ley. En otras palabras, asentada la responsabilidad infraccional de la demandada, como ocurrió en la especie, no constituye un asunto a zanjar por el órgano juris-

4 Corte Suprema (2016) Rol N° 5017-2015.

diccional la atribución del efecto erga omnes de la sentencia, pues tal corolario lo establece directamente el legislador.

Ahora bien, como se explicará más adelante, para que dicho efecto erga omnes tenga operatividad, se requiere que la sentencia, de conformidad al inciso final del artículo 50, haya tenido por acreditado que se ocasionó un daño a los consumidores y, además, conforme al artículo 53 C letra c), se determine el monto que corresponderá indemnizar a todos aquellos consumidores que hayan sido perjudicados por los mismos hechos -es decir, a los que conforme al procedimiento previsto en los artículos 54 y ss., pudieran comparecer posteriormente a hacer valer sus derechos-, pero en el caso de autos la sentencia de segundo grado, junto con revocar la parte en que acoge la demanda civil de indemnización de perjuicios, declara expresamente en su considerando 3° que tampoco existe prueba bastante en la causa acerca de... la existencia y naturaleza del eventual perjuicio que pudieron sufrir, siendo del todo insuficiente para acreditarlo la prueba rendida por la demandante y, concordantemente, eliminó los párrafos del considerando 38° en que se determina el monto del perjuicio”.

El cuarto caso es de la Corte Suprema de 24 de febrero de 2022⁵, que resuelve una demanda del SERNAC en contra de la Empresa Eléctrica de La Frontera S.A. El Servicio demandó colectivamente por la interrupción del suministro eléctrico que tuvo lugar entre los días 16 y 19 de junio del año 2017, solicitando tanto la responsabilidad civil como la infraccional de la Empresa.

Tratándose de la responsabilidad civil, se lee en la sentencia de reemplazo lo siguiente:

“(...) no fue controvertido por la parte demandante que los usuarios afectados con las interrupciones de suministro eléctrico fueron

5 Corte Suprema (2022) Rol N° 2890-2020.

compensados en conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 B de la Ley N° 18.410.

Que en el caso en estudio el Servicio Nacional del Consumidor ha demandado una indemnización de los perjuicios causados a los usuarios derivados de la indisponibilidad de energía eléctrica y el retardo en la reposición. Esa, y no otra, es la reparación que se persigue. Lo que busca la pretensión del Servicio Nacional del Consumidor es que todos los consumidores sean indemnizados por los malestares cotidianos provocados por la interrupción del suministro y las consecuencias negativas en sus bienes y en los servicios que no pudieron ser utilizados por la indisponibilidad, como son la televisión por cable, internet y telefonía.

Con tal propósito el Servicio Nacional del Consumidor solicitó, al tenor del artículo 51 N° 2 de la Ley N° 19.496, que el juez determine una indemnización que deberá ser la misma para todos los consumidores que se encuentren en igual situación, pudiendo al efecto determinarse grupos o subgrupos de clientes afectados.

Que lo dicho pone de relieve un aspecto crucial al momento de abordar la controversia, como es la circunstancia que la pretensión indemnizatoria del Servicio Nacional del Consumidor busca la reparación de un daño de carácter homogéneo a todos los consumidores, derivado de la indisponibilidad de energía eléctrica. Y este punto tiene trascendencia en lo que aquí se discute, pues la defensa de la demandada se asiló en que ese daño -común u homogéneo- ya fue reparado mediante las compensaciones que se pagaron con ocasión de lo dispuesto en el artículo 16 B de la Ley N° 18.410 que crea la Superintendencia de Electricidad y Combustibles”.

Más adelante, la Corte resuelve de la siguiente manera:

“(...) el Servicio Nacional del Consumidor ha solicitado una misma indemnización para todos los consumidores que se encuentren en igual situación, es decir, se reclama un daño homogéneo derivado de la indisponibilidad del suministro de energía eléctrica, y ese daño

común u homogéneo no puede ser otro que el mismo ya compensado por la normativa sectorial, de suerte tal que dicho tipo de perjuicio ha de tenerse indemnizado”.

II. LA FORMA DE LA PROMESA: EL DAÑO COLECTIVO COMO DAÑO GRUPAL

Por así decirlo, las acciones colectivas⁶ formulan una promesa respecto de aquello que Ulen ha denominado “*classes with negative expected-value litigants*”⁷, es decir, casos en que el valor esperado de la pretensión de cada uno de los demandantes, considerado individualmente, resulta inferior a los costos de litigar su pretensión.

La promesa es la factibilidad de la litigación y, por lo mismo, de la imposición de multas e indemnizaciones. Lo que interesa a este trabajo son las indemnizaciones.

La primera consideración que conviene hacer se refiere al artículo 3 letra e), su texto asegura:

“Son derechos y deberes básicos del consumidor:

El derecho a la reparación e indemnización adecuada y oportuna de todos los daños materiales y morales en caso de incumplimiento de cualquiera de las obligaciones contraídas por el proveedor, y el deber de accionar de acuerdo a los medios que la ley le franquea”.

Nada hay de enigmático en que una ley que tutela los derechos de los consumidores reconozca el derecho a la indemnización -en rea-

6 Bajo esta expresión comprendo tanto las acciones de interés colectivo como la de interés difuso.

7 ULEN (2010) pp.185-203.

lidad, lo que resultaría sorprendente sería que se los negara-. A este respecto, resulta posible compartir cierto escepticismo mostrado por un autor español acerca de una regla similar en el Texto Refundido de la Ley General de Consumidores y Usuarios española, la del artículo 8 c) (dispone la norma: “Son derechos básicos de los consumidores y usuarios y de las personas consumidoras vulnerables: c) La indemnización de los daños y la reparación de los perjuicios sufridos”). Se pregunta este autor:

“¿(...) resultaba necesario incluirlas, especificándolas, en el elenco de los derechos básicos?; a los efectos de esta ley ¿era realmente insuficiente o imperfecta la normativa civil?”⁸.

Y es que lo que parece advertir García Cantero es una especie de pleonasma, pues, dicho derecho a la reparación ¿no se desprende de las reglas generales de la responsabilidad civil? ¿no resulta el caso que, si alguien padece un incumplimiento contractual, las reglas del derecho común le conceden acciones civiles para solicitar judicialmente la reparación integral de estos perjuicios? ¿no es, en definitiva, que este derecho a la indemnización ya se encuentra consagrado en el derecho común de la responsabilidad civil, por ejemplo, en los artículos 1556, 1558, 2314 y 2329 del Código Civil?

Si bien en el ámbito nacional existe alguna razón que podría explicar el reconocimiento de este derecho⁹, esta constatación -la de que el artículo 3 letra e) repite algo que ya está en las reglas generales- contribuye a esclarecer en qué consiste el derecho a obtener una indemnización.

Entre nosotros, el profesor Juan Ignacio Contardo ha sugerido, respecto del precepto en cuestión, que “se trataría, por tanto, de un reconocimiento legal expreso del derecho del consumidor de instar

8 GARCÍA (2011) p. 209.

9 Muy probablemente, el reconocimiento de la indemnización por daño moral frente a un incumplimiento contractual.

por la responsabilidad civil del proveedor cuando aquel ha sufrido daños en el marco de la LPDC”¹⁰.

Esto es, por lo demás, lo que explica la carga que la norma impone al consumidor, consistente en “accionar de acuerdo a los medios que la ley le franquea”. Es decir, el ejercicio de este derecho debe realizarse, salvo que se trate de la reparación de una cosa defectuosa mediante la garantía legal, a través de acciones judiciales.

Pues bien, la indemnización que reconoce el artículo 3 e) es la propia del derecho común de la responsabilidad civil; la que reconoce la LPC a propósito de las acciones colectivas, no necesariamente, pues se limita a lo que puede denominarse el “daño grupal”.

Para comprender esto, resultará útil consultar el texto de la LPC.

En primer lugar, no cabe duda de que en el marco de las acciones colectivas se puede demandar la indemnización de perjuicios y, desde la entrada en vigencia de la Ley N° 21.081, que ese daño también comprende los perjuicios extrapatrimoniales.

De esta manera, el inciso final del artículo 50 dispone que:

“Para los efectos de determinar las indemnizaciones o reparaciones que procedan con motivo de denuncias y acciones será necesario acreditar el daño. Asimismo, en el caso de acciones de interés colectivo se deberá acreditar el vínculo contractual que liga al infractor y a los consumidores afectados”.

El precepto concluye un artículo que se refiere a las acciones individuales y colectivas, por lo mismo, en unas y otras, procede la indemnización del daño que se acredite.

El daño grupal no aparece allí, sino que a propósito de los requisitos de la demanda colectiva; en el numeral 2 del inciso primero del artículo 51 se lee lo siguiente:

10 CONTARDO (2013) p. 122.

“Sin perjuicio de los requisitos generales de la demanda, en lo que respecta a las peticiones relativas a perjuicios, bastará señalar el daño sufrido y solicitar la indemnización que el juez determine, conforme al mérito del proceso, la que deberá ser la misma para todos los consumidores que se encuentren en igual situación”.

La indemnización, entonces, deberá ser la misma para todos los consumidores que se encuentran en la misma situación.

Esta regla amerita dos comentarios. El primero de ellos es que, salvo que la LPC haya abandonado las pretensiones reparatorias de la responsabilidad civil, cuestión que solo sucede particularmente respecto de aquellos supuestos de daño punitivo contemplados¹¹ y, desde luego, tratándose del daño moral¹², habrá que concluir que, si la indemnización es la misma, el daño también debe serlo. Se trata, en este sentido, de un daño homogéneo, aunque, como se verá, dicha homogeneidad se predique de su forma y no de su monto. El segundo comentario es que no se trata de un daño individual al cual podría denominarse “idiosincrásico”, es decir, un daño sufrido por un solo consumidor.

Esta idea vuelve a aparecer, esta vez, a propósito de los requisitos de la sentencia en el artículo 53 C, allí se lee:

“En la sentencia que acoja la demanda, el juez, además de lo dispuesto en el artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, deberá:

c) Declarar la procedencia de las correspondientes indemnizaciones o reparaciones y el monto de la indemnización o la reparación a favor del grupo o de cada uno de los subgrupos, cuando corresponda. En aquellos casos en que concurren las circunstancias a que se refiere el inciso quinto del artículo 24, el tribunal podrá aumentar en el 25% el monto de la indemnización correspondiente”.

11 Artículo 53 C, letra c) en relación con el artículo 24 inc. 5°.

12 Artículo 51 N° 2.

La indemnización que debe declarar la sentencia es a favor del grupo o subgrupo; debe declarar lo que he denominado “daño grupal”.

¿Qué sucede respecto de los perjuicios idiosincrásicos? La respuesta es que son objeto de un procedimiento distinto. Así se sigue de lo dispuesto en el artículo 54 C:

“Los interesados deberán presentarse a ejercer sus derechos establecidos en la sentencia, ante el mismo tribunal en que se tramitó el juicio, dentro del plazo de noventa días corridos, contados desde el último aviso.

Dentro del mismo plazo, los interesados podrán hacer reserva de sus derechos para perseguir la responsabilidad civil, tanto por daño patrimonial como moral, derivada de la infracción en un juicio distinto, sin que sea posible discutir la existencia de la infracción ya declarada. Esta presentación se tramitará de acuerdo al procedimiento establecido en el párrafo 2° del presente Título IV. En este juicio, la sentencia dictada conforme al artículo 53 C producirá plena prueba respecto de la existencia de la infracción y del derecho del demandante a la indemnización de perjuicios, limitándose el nuevo juicio a la determinación del monto de éstos”.

La expresión “sus derechos” procura capturar situaciones en las que el consumidor estima que el daño grupal no representa su situación particular, dado que no logra dar cuenta de sus perjuicios idiosincrásicos.

En fin, que los perjuicios cuya indemnización declara el juicio colectivo son los grupales aparece también con claridad en el artículo 54 D:

“La presentación que efectúe el interesado en el juicio, ejerciendo sus derechos conforme al inciso primero del artículo anterior, se limitará únicamente a hacer presente y acreditar su condición de miembro del grupo”.

La sentencia ya ha tenido que liquidar el perjuicio a favor del grupo, sobre eso ya no se debe discutir, lo que queda pendiente es

demostrar que se es parte del grupo y, como se verá más adelante, el monto de la indemnización.

Como se ve, entonces, la promesa indemnizatoria de las acciones colectivas no alcanza a cualquier daño, sino, nada más a los daños grupales. Esto es lo que podría denominarse una “limitación normativa del daño indemnizable”. Normativa porque no depende de la facticidad de las cosas, sino del diseño de la LPC.

Lo que me interesa sostener a continuación es que no se trata de la única limitación; como en tantas otras cosas, las “condiciones materiales” pueden hacer la diferencia. Revisitar las sentencias citadas más arriba permitirá comprender las limitaciones que determina la facticidad de las cosas.

III. LA FACTICIDAD DEL DAÑO GRUPAL

La causa para rechazar la indemnización del daño en el caso de Panini fue la falta de prueba; como ya ha quedado dicho, el considerando 3° de la sentencia de alzada estimó que no había prueba suficiente de la existencia y naturaleza del eventual perjuicio.

El punto resulta extremadamente relevante porque la prueba del daño no es solo una exigencia del derecho común, sino que también de la LPC; así se lee en su artículo 50: “Para los efectos de determinar las indemnizaciones o reparaciones que procedan con motivo de denuncias y acciones será necesario acreditar el daño”.

La idea se repite a propósito del daño moral en el artículo 51, en lo pertinente, se dispone que:

“Las indemnizaciones que se determinen en este procedimiento podrán extenderse al daño moral siempre que se haya afectado la integridad física o síquica o la dignidad de los consumidores. Si los

hechos invocados han provocado dicha afectación, será un hecho sustancial, pertinente y controvertido en la resolución que reciba la causa a prueba”.

Para advertir la relevancia de la prueba en términos de establecer limitaciones fácticas pueden considerarse algunos ejemplos.

En el primero de ellos, en una demanda SERNAC reprocha a Aguas Andina la suspensión del servicio de agua potable a 29 comunas de Santiago, durante los días 16 y 18 de abril de 2016. Respecto a los daños, en la Demanda se lee:

“Como es fácil comprender, la demandada perjudicó gravemente a los consumidores de la ciudad de Santiago, al dejar a un número importante de ellos sin suministro de agua potable, quebrando considerablemente así, su cotidianidad en la vida personal, familiar y laboral, ya que estos deben asumir riesgos de higiene, alimentación, entre otros, los gastos inesperados con los que los consumidores tuvieron que haber frente a la falta de agua potable, como por ejemplo gastos en agua embotellada, de traslado para poder adquirirla tanto en locales comerciales como en lugares de abastecimiento que las Ilustres Municipalidades colocaron a disposición de aquellos y aquellos, provenientes del gasto asociado a la acumulación de agua, a efectos preventivos”.

En el segundo ejemplo, en otra demanda, SERNAC se dirige contra Costanera Norte, señalando que por hechos que le resultarían imputables se desbordó el Río Mapocho el día 17 de abril de 2016, lo que habría determinado que no se pudiera circular por la autopista, pues se encontraba inundada. En la demanda se lee que esta situación habría determinado para los usuarios “mayores tiempos de viaje, menor seguridad en la conducción, menores resguardos en el deterioro de los vehículos, menor rendimiento de combustible”. Luego se solicita la indemnización de dichos daños.

En el tercer ejemplo, el Servicio se dirige en contra de SAESA por la interrupción del servicio eléctrico entre el 13 y el 19 de junio de 2018

en las regiones de la Araucanía, de los Ríos y los Lagos, y entre el 21 y 23 de junio en la Región de los Lagos. A propósito de la formación de grupos y subgrupos se lee lo siguiente en la demanda:

“SS., en el caso de autos, para determinar los grupos y/o subgrupos de consumidores afectados podrá considerar entre otros aspectos: el universo de consumidores afectados por los hechos descritos, el lugar y período de tiempo en que estuvieron interrumpidos los servicios, las pérdidas patrimoniales con ocasión de la suspensión, la pérdida de oportunidad de no haber contado con suministro de electricidad, el gasto por otros servicios contratados por consumidores y que, a consecuencia de la no disponibilidad del servicio de electricidad, se vieron privados de utilizar, así como los demás daños o perjuicios que en conformidad al mérito del proceso pueda determinar”.

En fin, un cuarto ejemplo se presenta respecto a otra demanda, donde la Asociación de Consumidores y Usuarios del Maule se dirige en contra de CGE S.A. por interrupciones del suministro eléctrico entre el 1 de octubre de 2019 y el 9 de noviembre de 2020. A propósito de los daños se lee lo siguiente:

“(...) queda de manifiesto la afectación grave de índole patrimonial que han tenido que experimentar los consumidores, lo que se ve incrementado en las circunstancias en las cuales se encuentra la Región del Maule, afectada por una alta tasa de desempleo en tiempo de pandemia donde las arcas económicas familiares se han visto altamente constreñidas y se resienten aún más con la conducta de CGE S.A., y al tener presente que en la Región del Maule son aproximadamente 394.000 clientes se hace inexcusable el grave perjuicio patrimonial vivenciado por aquellos.

En términos concretos, el servicio que ha entregado CGE S.A. se ha caracterizado por la no entrega de lo prometido a los consumidores. Con todo, CGE S.A. ha causado enormes perjuicios por el tiempo y consecuentes gastos que han debido invertir los consumidores buscando una solución para el servicio deficiente o interrumpido. Estos gastos no solo se agotan en las solicitudes realizadas directamente

ante el proveedor, sino que también por la multiplicidad de canales y medios que los consumidores han debido utilizar, invirtiendo tal vez mucho más tiempo y dinero en manifestar su molestia y, principalmente, obtener una solución a su problema”.

Una primera cuestión a propósito de estos ejemplos son los números. La última de las demandas (aquella en contra de CGE S.A.) se refiere a aproximadamente 394.000 personas. La de Aguas Andinas alude a los habitantes de 29 comunas de Santiago, y la de Costanera Norte a todos quienes no pudieron circular por la carretera urbana ese día, etc.

Ahora bien, los números son impresionantes, pero, probablemente, tan impresionantes como aquellos de las sentencias de Cencosud, CGE o la Empresa Eléctrica de La Frontera S.A., a los que me he referido en la primera sección de este trabajo; por lo tanto, teniendo en cuenta que en esos casos hubo indemnizaciones -aunque no necesariamente con cargo a la LPC¹³-, el número no obstaculiza cualquier tipo de indemnización de carácter patrimonial¹⁴.

Lo segundo que se puede considerar al alero de los ejemplos se refiere al tipo de daños. Tratándose de Aguas Andinas, se trata, con- vendrá recordarlo, de:

“(...) los gastos inesperados con los que los consumidores tuvieron que hacer frente a la falta de agua potable, como por ejemplo gastos en agua embotellada, de traslado para poder adquirirla tanto en locales comerciales como en lugares de abastecimiento”.

Por lo que toca a Costanera Norte:

13 En el juicio en contra de la Empresa Eléctrica de La Frontera S.A., la indemnización se concedió con cargo a la normativa eléctrica, pero solo por un problema de especialidad (sobre este tema puede consultarse DE LA MAZA (en prensa).

14 En este artículo no considero la cuestión del daño moral colectivo, sobre el punto puede consultarse a TAPIA (2020) pp. 1.015-1.040.

“(...) mayores tiempos de viaje, menor seguridad en la conducción, menores resguardos en el deterioro de los vehículos, menor rendimiento de combustible”.

En lo que refiere a SAESA:

“(...) las pérdidas patrimoniales con ocasión de la suspensión, la pérdida de oportunidad de no haber contado con suministro de electricidad, el gasto por otros servicios contratados por consumidores y que, a consecuencia de la no disponibilidad del servicio de electricidad se vieron privados de utilizar, así como los demás daños o perjuicios que, en conformidad al mérito del proceso, pueda determinar”.

Finalmente, en lo que corresponde a la demanda de la Asociación de Consumidores y Usuarios del Maule, se dirige en contra de CGE S.A. en los siguientes términos:

“Estos gastos no solo se agotan en las solicitudes realizadas directamente ante el proveedor, sino que también por la multiplicidad de canales y medios que los consumidores han debido utilizar, invirtiendo tal vez mucho más tiempo y dinero en manifestar su molestia y, principalmente, obtener una solución a su problema”.

Pues bien, tratándose de Aguas Andina, SAESA y la demanda de Asociación de Consumidores y Usuarios del Maule, el tipo de gastos no parece demasiado distinto de lo que deben haber padecido los consumidores de las sentencias de la Empresa Eléctrica de La Frontera S.A. y CGE a que me referí en la primera sección de este trabajo. Por lo que toca a Costanera, las cosas son más enigmáticas: ¿es la menor seguridad en la conducción un daño indemnizable? ¿El deterioro de los vehículos por circular un día por vías no concesionadas?

Con independencia de si esos sean o no daños indemnizables, ahora se puede volver a Panini. La razón por la cual allí se negó la indemnización es porque no se habían probado los daños cuya indemnización se solicitaba.

Ahora, se puede considerar el caso de la Asociación de Consumidores y Usuarios del Maule dirigida contra CGE S.A. Se trata de, aproximadamente, 394.000 consumidores. ¿Cómo podría probarse que todos ellos invirtieron “mucho más tiempo y dinero en manifestar su molestia y, principalmente, obtener una solución a su problema”? Pero, aun si pudiera probarse eso respecto de 394.000 personas, habría que concluir que no todos invirtieron la misma cantidad de tiempo y dinero, por lo mismo, resultaría necesario determinar cuánto invirtió cada uno.

Esa misma operación sería necesaria en cualquiera de los casos a que me he referido en esta sección y, mi impresión, es que se trata de una tarea que no es posible cumplir respecto de las acciones colectivas de carácter masivo como las que he venido considerando en este trabajo.

Para entender por qué no resulta posible, conviene prestar atención a cómo se liquida el daño grupal¹⁵. Los artículos pertinentes ya han sido citados más arriba, al considerarlos se descubre que en la sentencia colectiva “debe” fijarse el monto de la indemnización. De esta manera, no basta con declarar la procedencia del daño, sino que resulta necesario fijar su *quantum*. Ese monto se cobra en un nuevo juicio, que se limita a que el consumidor haga presente y acredite su calidad de miembro del grupo (no, entonces, a que discuta el monto de los daños).

Así las cosas, el tribunal debe liquidar los perjuicios en la sentencia colectiva y el consumidor solicitar su indemnización ante el mismo tribunal en una presentación en que se limitará a hacer presente y acreditar su condición de miembro del grupo.

Ahora bien, ¿cómo tendría lugar todo esto en juicios como los que considera este artículo? En primer lugar, tendría que ser el caso que existiera prueba suficiente sobre la existencia del daño global, es decir, el daño que soportó el grupo en su conjunto, por ejemplo, por la compra de agua embotellada o, frente a un corte de electricidad, por las medidas sustitutivas (por ejemplo, pilas). La fórmula que fijaría el

15 Sigo aquí de cerca a DE LA MAZA (2020) pp. 784-798.

tribunal es algo así como indemnícese a cada consumidor en el porcentaje en que participó de cada daño. Pero, entonces, vendría la segunda prueba, cada consumidor tendría que acreditar su participación.

No es que lo anterior sea imposible en términos teóricos, sin embargo, en términos prácticos, con decenas o cientos de miles de consumidores, en mi opinión, si no es imposible, se aproxima bastante.

Mas, si esto es correcto, ¿qué es lo que diferencia a Panini de los otros casos de la primera sección de este trabajo?

La respuesta no se encuentra en los números (probablemente, Panini tuviera un número menor de afectados que Cencosud o que cualquiera de los otros), sino en el tipo de daño cuya reparación se solicita.

Tanto en Cencosud como en CGE y en Empresa Eléctrica de La Frontera S.A. se trata de daños legales tasados. Eso es lo primero. Son daños de la misma naturaleza (esto es, homogéneos), aunque su cuantía puede variar de un consumidor a otro. Sin embargo, en todos esos casos, la variación no requiere ser acreditada por cada consumidor, pues el demandado cuenta con esa información que, además, puede pagar directamente al consumidor descontándola de futuros cobros.

IV. LA CUESTIÓN DE LAS LEYES ESPECIALES

Hasta el momento ha quedado dicho que, tratándose de las acciones colectivas, el daño indemnizable es el que he denominado “grupal”. A continuación, se ha añadido que, respecto de las acciones colectivas de carácter masivo, con miles o cientos de miles de consumidores, la facticidad de las cosas determina que el daño indemnizable de carácter patrimonial se limite al tasado legalmente. Lo que habrá que agregar ahora, y que he desarrollado en otro lugar con mayor

detención¹⁶, es que dicho daño no se indemniza con cargo a la LPC si es que ya ha sido indemnizado con cargo a otra ley especial.

Eso es lo que determina la aplicación del artículo 2° bis de la LPC y lo que resolvió la Corte Suprema en dos sentencias¹⁷, una de las cuales ya fue considerada en la primera sección de este trabajo.

La opinión de la Corte es que el daño cuya indemnización procuraba el Servicio ya había sido indemnizado con cargo a la regulación sectorial. Se trata, tal y como he desarrollado en otra parte¹⁸, de una opinión correcta; ambas indemnizaciones aspiran a indemnizar el mismo daño, por lo tanto, se refieren a la misma materia y, siendo así, *lex specialis derogat generalis*.

V. CONCLUSIONES

Las conclusiones de este trabajo pueden ser presentadas con sencillez. En primer lugar, las acciones colectivas únicamente permiten la indemnización de lo que he denominado el “daño grupal”. En segundo lugar, tratándose de acciones colectivas de carácter masivo, dicho daño, al menos tendencialmente y por problemas probatorios, se limitará a daños legalmente tasados. En fin, aun respecto de esos daños legalmente tasados no habrá derecho en la medida en que ya se hayan pagado con cargo a una ley especial.

16 DE LA MAZA (en prensa).

17 Corte Suprema (2022) Rol N° 2890-2020 y Corte Suprema (2022) Rol N° 2889-2020.

18 DE LA MAZA (en prensa).

BIBLIOGRAFÍA CITADA

- CONTARDO, Juan Ignacio (2013): “Artículo 3 letra e”, en De la Maza, Iñigo y Pizarro, Carlos (Dir.), *La Protección de los Derechos de los Consumidores. Comentarios a la Ley de Protección de los Derechos de los Consumidores*. (Santiago, Thomson Reuters).
- DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo (2020): “La indemnización del daño en las acciones colectivas masivas: ¿Una promesa incumplida?”, en Elorriaga, Fabián (Ed.), *Estudios de Derecho Civil XV. XVII Jornadas Nacionales de Derecho Civil*. (Santiago, Thomson Reuters), pp. 784-798.
- DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo: “A propósito de la materia: dos aplicaciones del principio de especialidad normativa en la LPC”, en *Jornadas Nacionales de Derecho del Consumo UAI* (en prensa).
- GARCÍA CANTERO, Gabriel (2011): “Comentario artículo 8”, en Cámara Lapuente, S. (Dir.), *Comentarios a las Normas de Protección de los Consumidores* (Madrid, Colex).
- TAPIA, Mauricio (2020): “Daño moral colectivo”, en Elorriaga, Fabián (Ed.), *Estudios de Derecho Civil XV. XVII Jornadas Nacionales de Derecho Civil*. (Santiago, Thomson Reuters), pp. 1015-1040.
- ULEN, T. (2010). “An introduction to the law and economics of class action litigation”. *European Journal of Law and Economics*. 32 (2), pp. 185-203.

JURISPRUDENCIA CITADA

- Corte Suprema (2013), 24 de abril de 2013, Rol N° 12355-2011.
- Corte Suprema (2016), 18 de abril de 2016, Rol N° 5017-2015.
- Corte Suprema (2022), 24 de febrero de 2022, Rol N° 2889-2020.
- Corte Suprema (2022), 24 de febrero de 2022, Rol N° 2890-2020.
- Corte Suprema (2022), 25 de julio de 2022, Rol N° 84521-2021.



Este libro se terminó de imprimir en
invierno de 2024 en Santiago de Chile por Castro & Mac Donald SpA.
Fue compuesto usando la tipografía Alegreya Sans ht diseñada
por Juan Pablo del Peral (www.huertatipografica.com)
y distribuida bajo licencia OFL.