

PROCEDIMIENTO : ESPECIAL
MATERIA : RECURSO DE PROTECCION
RECURRENTE : INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS
REPRESENTANTE : JOAQUIN BIZAMA TIZNADO, JEFE SEDE REGIONAL
DE AYSÉN
RUT : 9.685.759-4
AFECTADA 1 : BERNARDITA MONTROSIS GUAJE
RUT: : 13.323.441-1
AFECTADO 2 : BELISARIO ALVARADO TELLES
RUT: : 5.184.746-6
AFECTADA 3 : ILIA HARO PUINAO
RUT : 8.942.216-7
AFECTADA 4 : IDA QUINTALLANA ARTEAGA
RUT : 18.164.625-K
AFECTADO 5 : FRANCISCO VERA PÉREZ
RUT : 15.306.244-7
RECURRIDO 1 : EMPRESA ELECTRICA MUNICIPAL DE GUAITECAS
RUT : 69.253.301-1
REPRESENTANTE : MARCOS RAFAEL SILVA MIRANDA
RUT : 12.059.042-1
RECURRIDO 2 : ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE GUAITECAS
RUT : 69.253.300-3
REPRESENTANTE : MARCOS RAFAEL SILVA MIRANDA
RUT : 12.059.042

EN LO PRINCIPAL: DEDUCE ACCIÓN DE PROTECCION; **PRIMER OTROSÍ:** ACOMPAÑA DOCUMENTOS; **SEGUNDO OTROSÍ:** SOLICITA INFORME; **TERCER OTROSÍ:** LEGITIMACIÓN ACTIVA; **CUARTO OTROSÍ:** NOTIFICACIONES; **QUINTO OTROSÍ:** PATROCINIO Y PODER.

ILTMA. CORTE DE APELACIONES DE COYHAIQUE

JOAQUIN BIZAMA TINADO, abogado, cédula nacional de identidad N° 9.685.759-4, con domicilio en calle Ignacio Serrano N° 92, de la comuna de Coyhaique, Jefe Regional del Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH), a S.S. Ilustrísima con respeto digo:

Que, en conformidad a lo dispuesto en los artículos 1° y siguientes de la Ley N° 20.405, que crea el Instituto Nacional de Derechos Humanos y, en particular lo señalado en el artículo 2° inciso primero y artículo 3° número 5 de la referida ley, en mi calidad de mandatario judicial del Director del Instituto Nacional de Derechos Humanos, vengo en interponer acción constitucional de protección en favor de **BERNARDITA MONTROSIS GUAJE, RUT 13.323.441-1, BELISARIO ALVARADO TELLES, RUT 5.184.746-6, ILIA HARO PUINAO, RUT: 8.942.216-7, IDA QUINTALLANA ARTEAGA, RUT 18.164.625-K, FRANCISCO VERA PÉREZ, RUT 15.306.244-7**, en contra de la **EMPRESA ELECTRICA MUNICIPAL DE GUAITECAS** y la **ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE GUAITECAS**, por no otorgar ni asegurar de forma permanente el suministro eléctrico a los habitantes de Melinka y Repollal, vulnerando con ello los derechos constitucionales a la integridad física y psíquica, a la igualdad ante la ley, de propiedad y a ejercer actividades económicas, todos ellos establecidos en el artículo 19 N° 1, 2 y 24 de la Constitución Política de la República, respectivamente, y cautelado por la acción constitucional de protección conforme señala el artículo 20 de la Carta Fundamental, en razón de las consideraciones de hecho y derecho que, a continuación, paso a exponer, con un esquema de lo principal para mayor claridad de S.S. Ilتما.:

I. LOS HECHOS

1. Situación geográfica

2. Hechos denunciados: interrupción diaria de suministro eléctrico desde el 19 de marzo de 2024

3. Historial de interrupciones previas de suministro eléctrico
4. Efectos de la interrupción diaria del suministro eléctrico
5. Sobre la Empresa Eléctrica Municipal de Guaitecas

I. EL DERECHO

1. El Recurso de Protección: mecanismo de tutela de derechos fundamentales.
2. Acto recurrido y plazo para su interposición
3. Ilegalidad y arbitrariedad del acto recurrido
 - 3.1. Derecho al acceso a la energía como parte del derecho al nivel de vida adecuado
 - 3.2. La continuidad como principio fundamental del servicio de suministro de energía eléctrica
4. Derechos fundamentales vulnerados
 - 4.1. El derecho a la vida e integridad física y psíquica, consagrado en el artículo 19 N° 1 de la Constitución
 - 4.2. El derecho a la igualdad ante la ley, consagrado en el artículo 19 N° 2 de la Constitución
 - 4.3. El derecho de propiedad y ejercer actividades económicas consagrado en el artículo 19 N° 24 de la Constitución
5. Órganos recurridos: Empresa Eléctrica Municipal de Guaitecas e I. Municipalidad de Guaitecas
6. Regulación sectorial de la Empresa Eléctrica Municipal de Melinka y falta de servicio

I. LOS HECHOS:

1. Situación geográfica

Es absolutamente imprescindible contextualizar la situación geográfica de la comuna de las Guaitecas para poder comprender cómo cualquier interrupción o falta de servicios básicos afecta a sus pobladores de forma mucho más severa que al resto de la población, dada su **especial situación de aislamiento**. La comuna comprende

el archipiélago de las Guaitecas, ubicado en el extremo noroccidental de la región de Aysén, al sur del archipiélago de Chiloé, y tiene una población de aproximadamente 3000 personas, principalmente en las localidades de Melinka y Repollal. Tratándose de un territorio insular, solo es accesible por avioneta o barcaza, siendo este último el medio más utilizado debido a su mayor capacidad y menor costo. Existen en general 3 barcasas por semana que conectan con las ciudades de Quellón en Chiloé o Cisnes en la región de Aysén, en ambos casos es un viaje de aproximadamente 5 horas, siempre sujeto a las condiciones climáticas.

2. Hechos denunciados: interrupción diaria de suministro eléctrico desde el 19 de marzo de 2024

Durante marzo de 2024, se recibió denuncia de habitantes de la Isla de Melinka evidenciando la ocurrencia de situaciones que vulneran los derechos fundamentales de los habitantes de Melinka y Repollal, principales localidades de la comuna de Guaitecas. **A partir del 19 de marzo de 2024, la Empresa Eléctrica Municipal de Guaitecas junto a la Municipalidad de Guaitecas, tomaron la decisión de interrumpir el suministro eléctrico entre las 01:00 y las 06:00 horas de lunes a domingo, haciéndose efectiva tal medida a partir de ese mismo día.**

3. Historial de interrupciones previas de suministro eléctrico

Durante el año 2023 la sede regional de Aysén del INDH, ya había recibido denuncias sobre esta situación. Las razones de la decisión de racionar el suministro eléctrico, adoptada el año 2023 y este año, son las mismas y se expondrán a continuación.

Tal como se indicó, en octubre de 2023 recibimos denuncia de que a partir del 23 de dicho mes comenzó a racionarse nuevamente el funcionamiento de la planta productora de electricidad de Melinka, perteneciente a la Empresa Eléctrica Municipal de Guaitecas, produciéndose desde ese día la suspensión de suministro eléctrico desde la 1 hasta las 6 de la mañana. **Esto debido a la falta de dinero suficiente por parte de la empresa para adquirir el combustible para hacer funcionar la planta**

generadora.¹ Incluso la comunidad de la isla debió costear la compra de combustible de su propio bolsillo para que los cortes de energía no fuesen más prolongados durante la semana del 23 de octubre del año pasado. Las empresas privadas presentes en la zona, la mayoría ligada a la salmonicultura (Sicomacq, Aquachile, Mowi), también aportaron para que la planta pudiese seguir funcionando y los cortes fuesen más breves. En una nota de prensa de la Municipalidad de Guaitecas del 31 de octubre de 2023 se releva como el alcalde de la comuna *“destacó los aportes que además hicieron comerciantes y empresas para la adquisición de combustible para la generación de electricidad durante los días previos.”*²

La suspensión del suministro de energía eléctrica no era ni es, por tanto, un problema nuevo para las Guaitecas. En febrero de 2023 ya se habían impuesto racionamientos entre las 1 y 6 de la madrugada por parte de la Empresa Eléctrica Municipal de Guaitecas **debido a la falta de dinero para adquirir combustible**, lo cual fue solucionado con una transferencia de 302 millones desde el Gobierno Regional de Aysén, como parte del subsidio anual fijado para la generación de energía en la isla.³ En junio de 2023 también se impone el racionamiento eléctrico nocturno por alrededor de dos semanas, **en pleno invierno.**⁴ En agosto de 2023 nuevamente se impone el racionamiento del suministro eléctrico entre las 12 y las 6 de la mañana por la falta de dinero para adquirir el combustible para los motores generadores, afectando en esa oportunidad también el suministro de agua potable.⁵

En esa ocasión el problema fue solucionado través del ministerio del Interior y Seguridad Pública que transfirió **recursos de emergencia** a la Ilustre Municipalidad de Guaitecas, por la suma de 127 millones de pesos el 25 de agosto, asegurando el suministro por alrededor de dos meses. Lo anterior solo se logra luego de que el 18 de agosto de 2023 se declarara zona de riesgo sanitario a la localidad de Melinka a

¹ <https://www.diarioregionalaysen.cl/noticia/actualidad/2023/05/melinka-a-oscuras-suministro-es-interrumpido-cada-noche-por-falta-de-combustible>

² <https://muniguaitecas.cl/2023/10/31/tras-la-inyeccion-de-recursos-de-emergencia-del-ministerio-del-interior-se-normalizo-el-servicio-electrico-en-guaitecas/>

³ <https://www.aysenaldia.cl/news/2023/02/22/crisis-electrica-en-guaitecas-gobierno-regional-transfiere-302-millones-para-funcionamiento-de-planta/>

⁴ <https://muniguaitecas.cl/2023/06/20/guaitecas-volvio-a-tener-electricidad-las-24-horas-del-dia/>

⁵ <https://www.diarioregionalaysen.cl/noticia/actualidad/2023/08/guaitecas-en-estado-de-emergencia-comunal-estan-sin-luz-ni-agua>

través de la Res. 1.128/2023 de la Seremi de Salud de Aysén, la cual señala (énfasis agregado):

"Considerando:

1. Que, de acuerdo a lo informado por el funcionario fiscalizador de esta Seremi de Salud, don Lleri Manríquez Nahuelquin, se ha podido establecer que dadas las condiciones climáticas invernales, lo cual conlleva temperaturas extremas y altas precipitaciones en el sector del archipiélago de las Guaitecas; además de cortes programados de energía eléctrica, dado el racionamiento del recurso, ha generado los siguientes impactos sanitarios, los cuales constan en "informe situación del agua potable, comuna de Guaitecas:

a) **Los impactos asociados a estos problemas son de gran complejidad**, debido que los cortes de suministro de agua potable se han hecho cada vez más frecuentes, especialmente desde el mes de julio de 2023 en adelante. Esto ha provocado un profundo malestar en la población residente y locatarios, debido principalmente a que afecta a las actividades básicas del diario vivir. Además, **esto asociado a los cortes programados en el suministro eléctrico (desde las 00:00 hrs. a 06:00 am), presuponen efectos sinérgicos en distintos ámbitos ya sea de carácter comercial o de servicios básicos.**

b) Lavado de ropa y utensilios, descargas de baños, aseo personal.

c) Pérdida de cadena de frío en la conservación de alimentos en viviendas, locales comerciales, hospedajes y restaurantes.

d) Pérdida de cadena de frío y posibles alteraciones en servicios de alimentación en el colegio y jardín infantil.

e) Funcionamientos deficientes de los sistemas de alcantarillado particular debido a la pérdida de flujo de agua corriente.

f) En el ámbito de servicios es importante destacar que los constantes cortes en el suministro eléctrico pudieran afectar procedimientos que requieren energía en la Posta de Salud Rural de la localidad.

2. Que, el sector afectado comprende la totalidad de la localidad de Melinka, comuna de Guaitecas.

3. Que, **la situación descrita, reviste un riesgo sanitario inminente para la población de la localidad afectada, generando ausencia de evacuación de aguas servidas, focos de insalubridad y constituyendo un riesgo para la salud de la población."**

Transcurrido el plazo de dos meses desde el último racionamiento en agosto de 2023, nuevamente se impone la suspensión del suministro eléctrico desde el 23 de octubre de 2023, logrando su normalización, una vez más, solo a través de recursos de emergencia. En efecto, el día viernes 27 de octubre de 2023 el delegado presidencial

regional de Aysén anuncia la transferencia de 66 millones desde el fondo de emergencia del Ministerio del Interior, con lo que el servicio se normaliza desde el día 31 de octubre. Estos recursos permitieron asegurar por alrededor de 20 días más el suministro eléctrico sin interrupciones.⁶

Por otra parte, la transferencia del subsidio anual restante del año 2023 desde el Gobierno Regional hacia la Municipalidad se demoró varios meses, pues la Contraloría no autorizaba la transferencia de recursos porque la Empresa Eléctrica Municipal de Guaitecas mantiene deudas y rendiciones pendientes por transferencias de subsidios anteriores.⁷

4. Efectos de la interrupción diaria del suministro eléctrico

Este estado de constante interrupción del servicio eléctrico significa una evidente afectación de numerosas garantías constitucionales de los habitantes de dicho territorio insular de la región de Aysén⁸, acrecentando notablemente los riesgos y dificultades inherentes a su situación de aislamiento geográfico, como ya se describe en la Res. 1.128/2023 de la Seremi de Salud de Aysén de 18 de agosto de 2023, que declara zona de riesgo sanitario a la localidad de Melinka, y que pone de manifiesto también la ocurrencia de cortes de agua en el sector. En esta situación se pone en manifiesto riesgo y amenaza el derecho a la vida, integridad física y psíquica de los habitantes de las Guaitecas. **En la comuna hemos identificado hasta el momento 4 personas electrodependientes (Francisco Javier Vera Pérez, Rut 15.306.244-7, Erika Barrientos, Ida Quintallana Arteaga, Rut 18.164.625-K, Belisario Alvarado Telles, Rut 5.184.746-6 e Ilia Haro Puinao, Rut 8.942.216-7) y desde la Posta de Salud Rural de Melinka, su encargado don Pablo Mardones Díaz ha informado la existencia de una “*extensa lista de pacientes diabéticos insulino-dependientes. Estos pacientes requieren mantener sus medicamentos en condiciones de frío, por lo que los cortes de suministro eléctrico también afectan negativamente el tratamiento de estos usuarios.*”** Las

⁶ <https://muniguaitecas.cl/2023/10/31/tras-la-inyeccion-de-recursos-de-emergencia-del-ministerio-del-interior-se-normalizo-el-servicio-electrico-en-guaitecas/?fbclid=IwAR0Z993aV7bOH7dp5-VAVvz1MTp-LWf6rvH4uo5chzxiRwpO3G4vhmj1clM>

⁷ Diario El Divisadero. “Alcalde de Guaitecas explica deuda con GORE que impide pago de subsidio eléctrico”, edición de 03/11/2023. [https://www.eldivisadero.cl/papel_digital/03-11-2023/MzExMQ==]

⁸ Ver *infra* II.4 Derechos fundamentales vulnerados

personas electrodependientes individualizadas señalan que si bien han sido provistas de generadores eléctricos a gasolina entregados por el Gobierno Regional, deben costear ellas mismas el mayor costo derivado de la compra de combustible, manifestando además las dificultades asociadas a la adquisición del combustible y su traslado a sus domicilios en un territorio insular, sobre todo en casos de domicilios alejados del sector urbano de Melinka, sin contar con ningún tipo de ayuda para ello por parte del municipio. Ese es el caso de don Francisco Vera Pérez, residente de Repollal Alto, quien debe realizarse diálisis peritoneal durante 14 horas al día, quien relata que debe pagar entre \$15.000 a \$20.000 cada vez que debe trasladar desde Melinka a su domicilio el combustible necesario para el consumo del generador (alrededor de 5 litros diarios).

Así también, se afecta la capacidad de respuesta ante accidentes y situaciones de emergencia por parte de Bomberos, Carabineros y otras instituciones, así como el normal funcionamiento de la posta de salud rural de la localidad, la cual ve seriamente limitada su capacidad operativa durante los cortes de energía. El encargado de la posta de salud rural de Melinka don Pablo Mardones Díaz explica estas consecuencias: “*a pesar de contar con un generador eléctrico que funciona con combustible, este solo abastece de energía nuestras áreas de urgencia y los refrigeradores donde almacenamos vacunas y medicamentos que requieren refrigeración. **Esto significa que gran parte de la posta se vuelve inoperativa durante los cortes de luz, lo que dificulta la realización de diferentes tipos de prestaciones. Además, nos deja incapacitados en áreas cruciales en caso de una emergencia de riesgo vital, como nuestra sala de rayos**” (énfasis agregado).*

Por otra parte, el corte de suministro eléctrico significa la interrupción de la cadena de frío que perjudica a numerosos productos, principalmente alimentos, tanto para comerciantes de la localidad, como los alimentos que mantienen las personas en sus casas, como en las escuelas de la localidad, afectando no solo el patrimonio de comerciantes y ciudadanos, sino poniendo en riesgo su salud al consumir productos que puedan estar ya en mal estado. Cecilia Raín Ñancupel, Rut 10.019.622-0, propietaria de un supermercado en Melinka relata en una nota de prensa de agosto de 2023 como la ha afectado la situación de los cortes de electricidad “*Nos afecta mucho*

como comerciantes, pues en este momento yo tengo problemas con las carnes, con máquinas que se me han echado a perder con los cortes de luz... En qué cabeza cabe que tengamos que estar a oscuras. Nos tienen muy olvidados y yo llamé al alcalde pues esto me bastió, me aburrió y dan ganas de irse a otro lado.”⁹

En la misma nota de prensa anterior, diversos comerciantes de Melinka explican además los perjuicios económicos que tienen los cortes de energía en sus actividades económicas. José Luis del Valle Espíndola, Rut 11.314.197-2, propietario de un hospedaje y un local de venta de frutas y verduras, relataba *“Qué hago yo con los pasajeros; no puedo encender un generador pues molesto a los vecinos del lado. Antiguamente el pueblo tenía cortes de luz y era lo normal, pero estamos en el 2023 y no podemos volver a eso y hemos tenido muchas pérdidas.”* Otro comerciante dueño de un local nocturno y de una residencial, don Pablo Soto, relataba también la forma evidente en que los cortes de luz terminan perjudicando su negocio: *“nosotros funcionamos desde la seis de la tarde en adelante, por lo tanto, el corte de luz a la medianoche no nos ha permitido trabajar correctamente, pues tenemos que sacar a las 11 de la noche a los clientes, que se van molestos y redujimos nuestras ventas en un 70%”.*

5. Sobre la Empresa Eléctrica Municipal de Guaitecas

La Empresa Eléctrica Municipal de Guaitecas fue creada por la ilustre municipalidad de Guaitecas en 1993, siendo una entidad autónoma e independiente de la ilustre municipalidad, con patrimonio y personalidad jurídica propia. Su director y representante legal es el alcalde de la comuna.

Esta Empresa Municipal es la entidad que genera electricidad en la municipalidad de Guaitecas y que también la distribuye a los usuarios en las localidades de Melinka y Repollal. Al tratarse de un archipiélago aislado en la región de Aysén, esta se constituye como un **sistema de autogeneración de energía**, pues produce su energía de forma local e independiente. Esto, a diferencia del resto del país en que existen sistemas de interconexión de la energía eléctrica que conectan a las empresas generadores, de transmisión y distribuidoras.

⁹ <https://muniguaitecas.cl/2023/08/28/comerciantes-de-melinka-piden-mayor-atencion-de-las-autoridades-centrales-y-regionales-por-los-problemas-en-el-suministro-electrico-en-guaitecas/>

La planta generadora funciona con diésel y se financia por una parte con el cobro por el servicio de suministro de energía a la vecindad de las referidas localidades y el pago de la Municipalidad por consumo eléctrico por iluminación espacios públicos, y por otra con un subsidio que se transfiere desde el Gobierno Regional de Aysén, cuyo monto es fijado por la Subsecretaría de Energía conforme al procedimiento y formula establecido en la Res. Exenta 38/2019 de esta Subsecretaría. Desde el 1 de enero de 2017 Melinka y Repollal cuentan con suministro permanente de energía eléctrica, las 24 horas del día¹⁰, es decir, desde hace 7 años a la fecha, por lo que la vida y actividades diarias de sus habitantes tienen como presupuesto contar con energía eléctrica permanente.

Mediante Resolución Exenta N° 37, de 27 de marzo de 2018, la Subsecretaría de Energía reconoció el sistema de autogeneración de energía de las localidades de Melinka y Repollal, comuna de Guaitecas, por tratarse de un sistema que genera energía eléctrica en forma local e independiente, y de tamaño inferior a 1.500 kW de potencia de generación, y que no está conectado al Sistema Eléctrico Nacional o a un sistema mediano.¹¹

Desde el año 2018 puede observarse como la Subsecretaría de Energía viene formulando una serie de recomendaciones relacionadas a la gestión, funcionamiento y costos de la Empresa Eléctrica Municipal de Guaitecas. En la última de estas recomendaciones, conforme a lo dispuesto en la Res. Exta. 126/2023 de 19 de junio de 2023 de la Subsecretaría de Energía, la energía generada considera mes a mes un 11,5% fijo de pérdidas en distribución (N° 3 letra f) en el sistema eléctrico de la comuna.

La Res. Exta. 126/2023 sugiere una serie de medidas para determinar las pérdidas reales del sistema, aumentar la recaudación, y mejorar le eficiencia

¹⁰ Ver Informe Descriptivo del Sistema Eléctrico localidades Melinka y Repollal, comuna de Guaitecas. Ilustre Municipalidad de Guaitecas, octubre de 2018, p. 9.

¹¹ De acuerdo a la definición de sistema de autogeneración eléctrica contenida en la Res. Exenta 38/2019 de la Subsecretaría de Energía que establece un sistema para reconocimiento de los sistemas de autogeneración y en la fijación del monto de los subsidios para su operación y para sus reparaciones que permitan su continuidad de servicio.

de la empresa a través de la suscripción de contratos anuales. No existe constancia de que estas medidas se hayan a la fecha concretado:

a.-La instalación de un medidor de energía a la salida de la planta de generación para poder registrar la cantidad de energía generada e inyectada a la red de distribución, dicha información permite determinar las pérdidas reales del sistema de distribución.

b.- La elaboración de bitácoras diarias con registro de generación de energía eléctrica, registro del horómetro y recarga de combustible de cada unidad de generación, de manera tal que el personal de la planta pueda realizar un balance de generación-consumo y determinar las pérdidas reales del sistema.

c.-Aplicar a todos los usuarios, incluido el alumbrado público, la TRR hasta el límite de consumo establecido por el Gobierno Regional descrito en la Tabla 2, y la TSA a los consumos que superen dicho límite. El subsidio a la operación supone que el operador del sistema eléctrico aplica el esquema tarifario antes descrito.

d.-Suscripción de un contrato anual de mantenimiento para las unidades de generación mediante un mecanismo de contratación pública, cuyas condiciones y contrato sean fiscalizables por parte del Gobierno Regional y la I. Municipalidad de Guaitecas.

e.- Suscripción de un contrato anual de adquisición de combustible mediante un mecanismo de contratación pública, cuyas condiciones y contrato sean fiscalizables por parte de Gobierno Regional y la I. Municipalidad de Guaitecas.”

En resumen, la situación actual que viven las localidades de Melinka y Repollal, da cuenta de que **no existe una situación excepcional o de fuerza mayor por la que la Empresa Eléctrica Municipal de Guaitecas pueda justificar la situación de constante interrupción del suministro eléctrico en la comuna de Guaitecas durante el año 2023 y nuevamente en lo que va del 2024.** Es más, habiendo realizado la Subsecretaría de Energía una serie de recomendaciones desde el año 2018 en adelante, la última de ellas en junio de 2023, para aumentar la recaudación y detectar y determinar las pérdidas reales del sistema eléctrico de la comuna, no consta que se hayan materializado en su totalidad, repitiéndose desde el 19 de marzo de 2024 las interrupciones sufridas durante el año 2023.

Aún más, el mal estado financiero de la Empresa Eléctrica Municipal de Guaitecas, cuya supervigilancia le corresponde ejercer a la Municipalidad de Guaitecas conforme

lo reconoce el Decreto Alcaldicio N° 614, de 1983 que la creó; la existencia de deudas con el Gobierno Regional, y el incumplimiento de los convenios de pagos en cuotas de estas deudas que ha suscrito la Municipalidad de Guaitecas con el Gobierno Regional, ya han motivado que en el año 2023 se haya visto retardado en Contraloría la toma de razón para la transferencia del subsidio que fija la Subsecretaría de Energía y que se aprueba y transfiere desde el Gobierno Regional, situación que ha sido reconocida por el alcalde de Guaitecas -y representante legal de la Empresa Eléctrica Municipal de Guaitecas- don Marcos Silva.¹²¹³ Hoy pareciéramos encontrarnos ante la misma situación, pues pese a que el subsidio de este año 2024 fue aprobado por el Consejo Regional del Gobierno Regional de Aysén el 1 de abril,¹⁴ aún no hay noticias de que pueda ser transferido.

Así lo manifestaba ya en 2019 el Gobierno Regional de Aysén respecto a la situación deficitaria de la Empresa Eléctrica Municipal de Guaitecas en un informe emitido como recurrida en causa Rol Protección 544-2019 antes esta Ilustrísima Corte de Apelaciones:

“Gran parte del déficit que ocasiona la situación de angustia y peligro de interrupción de generación eléctrica es por una indiscutible mala gestión de la Empresa Eléctrica Municipal de Melinka, es por su inadecuado sistema de cobro y falta de voluntad para cobrar los suministros domiciliarios y no asumir que debe cobrar tarifas reales. También hay falta de mantención adecuada de los equipos generadores que trasuntan en un rendimiento deficitario según diseño, con exceso de consumo de combustibles y lubricantes, que aumentan significativamente los costos de generación y lo que es más grave y significativo, es que su política de compras de combustible los lleva a pagar por litro de diésel un sobre precio del 80% por sobre el precio promedio de litro en compras al por mayor para ese sector litoral.”

II. EL DERECHO:

¹²<https://muniguaitecas.cl/2023/11/02/alcalde-silva-y-origen-de-la-deuda-con-el-gobierno-regional-esta-administracion-no-debe-eso-es-una-deuda-del-ano-2016-por-267-millones-de-pesos-que-repactamos-pues-no-teniamos-otra-alter/>

¹³ <https://www.radiosantamaria.cl/2023/10/25/subsidio-electrico-de-guaitecas-esta-retrasado-por-evaluacion-en-contraloria/>

¹⁴ Diario El Divisadero, 01/04/2024 “CORE aprueba subsidio para generación eléctrica en comuna de Guaitecas”.

https://litoralpress.cl/sitio/Prensa_Texto?LPKey=CBTXYGHJPHG5BIFU4A4R5KRNEYW5ZNETF6R5UQA3PNGFO3DCLOOA

1. El Recurso de Protección: mecanismo de tutela de derechos fundamentales.

El Recurso de Protección constituye una acción constitucional de carácter cautelar y eminentemente instrumental, consagrada en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, cuya finalidad consiste en neutralizar los actos u omisiones arbitrarias o ilegales que priven, perturben o amenacen el legítimo ejercicio de los derechos establecidos en el artículo 19 de la Carta Fundamental, pudiendo el afectado o cualquiera a su nombre concurrir ante la Corte de Apelaciones respectiva, la que deberá adoptar de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, sin perjuicio de los demás derechos que se puedan hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes.

Para que sea procedente el recurso de protección, es necesario que se haya cometido un acto u omisión ilegal o arbitraria que prive, amenace o perturbe el legítimo ejercicio de los derechos protegidos por esta acción constitucional, según lo establece el artículo 20 de nuestra Constitución. En concordancia con lo anterior, debe interpretarse dicha acción cautelar en armonía con los estándares establecidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, puesto que los tratados internacionales de la materia suscritos por el Estado de Chile y que se encuentran vigentes forman parte de nuestro ordenamiento jurídico, gozando de primacía por sobre las normas de derecho interno.

En dicho contexto, particular importancia adquiere el Poder Judicial como órgano jurisdiccional que necesariamente debe adecuar su actuación en base a la protección de los derechos fundamentales, pudiendo calificar dicha vinculación como aquella que mayor relevancia presenta para un Estado de Derecho, lo cual se explicaría por la doble faz de la judicatura, como destinataria de los derechos fundamentales, y como principal garante de los mismos.

2. Acto recurrido y plazo para su interposición

El acto ilegal y arbitrario de la autoridad recurrida, Empresa Eléctrica Municipal de Guaitecas e Ilustre Municipalidad de Guaitecas, contra quienes que se dirige esta

acción, es la interrupción diaria, entre las 1:00 y las 6:00 del suministro eléctrico en Melinka y Repollal, desde el 19 de marzo del presente año y que se mantiene hasta la fecha de presentación de esta acción constitucional.

3. Ilegalidad y arbitrariedad del acto recurrido

3.1. Derecho al acceso a la energía como parte del derecho al nivel de vida adecuado

Hoy en día es imprescindible contar con energía eléctrica para poder desarrollar una vida normal tanto en nuestros hogares, como lugares de trabajo o incluso en la vía pública, más aún cuando existe la infraestructura para acceder a ella, **lo que en el estándar internacional relativo al derecho al acceso a la energía comprende el derecho al nivel de vida adecuado.**

En efecto, **el concepto del derecho al acceso a la energía como un derecho humano tiene su antecedente en el artículo 25.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH), que consagra el derecho a un nivel de vida adecuado que asegure**, entre otros, la alimentación y la vivienda; lo que naturalmente incluye la energía para satisfacer estas necesidades básicas. Esta disposición está reforzada en el artículo 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), por el cual los Estados Parte se comprometen a adoptar “medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho”. A su vez, **la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDEM) especifica que el derecho a las condiciones de vida adecuadas debe incluir el acceso a la electricidad, especialmente para mejorar la situación de las mujeres en áreas rurales.**

Por su parte, la **Observación General N°4 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Comité DESC) se refiere al acceso a la energía a propósito del derecho a la vivienda adecuada;** en particular, en la dimensión de disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura como parte de los

aspectos de ese derecho. Desde ahí, subraya su importancia para “la cocina, la calefacción y el alumbrado”.¹⁵

De forma simultánea a estos instrumentos internacionales, se han realizado varias “Cumbres” organizadas por Naciones Unidas que se refieren a la materia, entre las que se incluyen la Cumbre de Estocolmo (1972), la Conferencia de Nairobi (1981), la Cumbre de la Tierra en Río de Janeiro (1992), la Resolución 65/151 de la ONU que declaró el año 2012 como el Año Internacional de la Energía, y los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) de 2015 (en particular el ODS N° 714, para el caso de América Latina y el Caribe)¹⁶.

En el contexto regional, en el ámbito del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, se aprobó en 1988 el **Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos económicos, sociales y culturales (Protocolo de San Salvador)**, el cual en su artículo 11.1 consagra que “**toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano y a contar con servicios públicos básicos.**” A nadie podría caber duda hoy en día, que la energía eléctrica, es un servicio público básico, necesario para garantizar las condiciones de vida digna de las personas. Esto nos lleva a concluir necesariamente que, implícitamente, el acceso a energía eléctrica constituye un derecho humano reconocido al menos dentro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), siguiendo la Observación General N°4, ha declarado explícitamente que la electricidad es esencial para una vivienda adecuada y ha remarcado la necesidad de que los costos de energía sean accesibles y proporcionales al ingreso de las personas. **La Corte IDH ha enfatizado la obligación de los Estados de garantizar un suministro constante de energía eléctrica**, en los siguientes términos (énfasis agregado):

¹⁵ Comité de Derechos Económicas, Sociales y Culturales. Observación General N°4: El derecho a una vivienda adecuada (párrafo 1 del artículo 11 del Pacto). Párr. 8.

¹⁶ Sanz Salguero, Francisco. Reconocimiento del acceso a la energía como Derecho Fundamental: estado de la cuestión dentro del marco de los instrumentos internacionales. Revista de Derecho Administrativo Económico, N° 34 [julio-diciembre 2021] pp. 205.

“(…) El acceso a la energía eléctrica es fundamental para la garantía de otros derechos humanos. Así, la Observación General No. 4 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoce que la disponibilidad de energía eléctrica para la cocina y el alumbrado se encuentra entre los requerimientos para una vivienda digna: Los Estados deben adoptar medidas para garantizar que el porcentaje de los gastos de vivienda, incluyendo la energía eléctrica, sean soportables por las personas, y conmensurados con los niveles de ingreso. Igualmente, el suministro de la energía eléctrica debe ser de carácter ininterrumpido”.¹⁷

En la especie, **la falta de aseguramiento de forma permanente del suministro eléctrico a los habitantes de la comuna de Guatecas afecta, cuando menos, el derecho al nivel de vida adecuado de los y las habitantes de las localidades afectadas, y en particular, el de los recurrentes.**

En efecto, de los hechos denunciados se desprende que, al menos, no se ha dado cumplimiento al carácter ininterrumpido del que debe gozar el acceso a la energía eléctrica, como parte del derecho al nivel de vida adecuado de los protegidos por este recurso.

Y teniendo a la vista que los derechos humanos dependen unos de otros para su plena realización –de ahí su carácter de *interdependientes*– y que están entrelazados, de manera que la promoción o violación de uno afecta a otros –por eso, están *interrelacionados*– la afectación del derecho al nivel de vida adecuado provoca la vulneración de otros derechos fundamentales. Así, por ejemplo, el derecho a la vida e integridad física y psíquica resulta gravemente comprometido en el caso de las personas electrodependientes, que requieren mantener medicamentos o instrumentos médicos en permanente funcionamiento; o el de propiedad, en el caso de los comerciantes que requieren mantener sus mercancías refrigeradas, como será explicado a continuación.

3.2. La continuidad como principio fundamental del servicio de suministro de energía eléctrica

La generación y **especialmente la distribución de energía eléctrica es un servicio que debe prestarse en forma continua, permanente y regular, a fin de satisfacer una necesidad colectiva.** La continuidad del suministro de energía eléctrica consiste

¹⁷ Corte IDH. 25 de mayo de 2017. Caso Masacres de Río Negro vs. Guatemala. Supervisión de cumplimiento de sentencia. Párr. 35.

en la garantía de que todo usuario que necesite consumir energía podrá satisfacer esa necesidad en cualquier momento.¹⁸

Existen además hoy en día variedad de artefactos y electrodomésticos de uso diario en los hogares y comercios que necesitan de un suministro constante de energía para su adecuado y normal funcionamiento. Uno de los casos más típicos son el refrigerador o congelador, los cuales a falta de energía no podrán conservar adecuadamente los alimentos o medicamentos que se guardan en su interior.

Es vital destacar y reiterar que **el suministro de carácter continuo e ininterrumpido de energía eléctrica en la comuna de Guaitecas es una realidad desde el año 2017**, es decir, desde hace más de 7 años a la fecha, gracias al sistema de autogeneración eléctrica con el que cuenta la comuna. Por tanto, **los habitantes de dicha comuna han incorporado como un presupuesto esencial para el desarrollo de su vida normal y un nivel de vida adecuada, el hecho de contar con un suministro constante de energía eléctrica**, para poder satisfacer adecuadamente sus necesidades de alimentación, salud, calefacción, comunicación, educación y esparcimiento, entre muchas otras, y por lo demás, como lo pueden hacer los habitantes de los centros urbanos de mayor importancia de cualquier otra comuna del país. La comuna de Guaitecas no puede ser la excepción.

4. Derechos fundamentales vulnerados

El acto recurrido, ha vulnerado los derechos a la vida, integridad física y psíquica, a la igualdad ante la ley y de propiedad y a ejercer actividades económicas de los habitantes de las localidades de Melinka y Repollal en la comuna de Guaitecas, garantías respectivamente consagradas en los numerales 1, 2 y 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

4.1. El derecho a la vida e integridad física y psíquica, consagrado en el artículo 19 N° 1 de la Constitución

¹⁸ Guayo Castiella, I. del (2020). *Concepto, contenidos y principios del derecho de la energía*. Revista de Administración Pública, 212, 309-346. doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/rap.212.12>

El derecho a la **vida e integridad física y psíquica** se ve naturalmente afectado y amenazado por la situación de suspensión diaria del suministro eléctrico en las Guaitecas y su falta de aseguramiento estable hacia el futuro.

Bastaría señalar para ello que en la comuna viven por lo menos cuatro personas electrodependientes, afectadas por el racionamiento ilegal y arbitrario. Don **Francisco Vera Pérez** ya individualizado, es paciente electrodependiente hace 3 años, debe realizar su diálisis peritoneal durante 14 horas al día. A raíz de esta problemática, el Gobierno Regional de Aysén le hizo entrega de un generador, el cual hace funcionar con combustible, requiriendo de 5 litros diarios, los cuales debe costear el de su bolsillo, así como los costos adicionales para el traslado del combustible hasta su domicilio en Repollal Alto, alejado del centro urbano de Melinka. Por su parte doña **Ida Quintallana Arteaga**, es paciente electrodependiente de oxígeno hace 1 año, requiriendo de este las 24 horas del día. Menciona que frente a los cortes de energía se le ha entregado de la posta equipos que no requieren energía constante pero que tienen una duración limitada. A su vez doña **Ilia Haro Puinao**, es paciente diagnosticada con enfermedad pulmonar obstructiva crónica (EPOC), manteniendo hasta el momento el 30% de sus pulmones en buenas condiciones, por lo que requiere de entre 2 a 6 horas de uso al día de oxígeno.

Además de ellos, don Pablo Mardones Díaz, encargado de la posta de salud rural de Melinka, ha informado a esta sede regional del INDH que “*contamos con una extensa lista de pacientes diabéticos insulino-dependientes. Estos pacientes requieren mantener sus medicamentos en condiciones de frío, por lo que los cortes de suministro eléctrico también afectan negativamente el tratamiento de estos usuarios.* Evidentemente en estos casos **la interrupción del suministro eléctrico amenaza gravemente la vida de estas personas, si los medicamentos o instrumentos necesarios para mantenerse con vida o en buen estado de salud dejan de funcionar.**

A mayor abundamiento, **los cortes de energía afectan también el adecuado funcionamiento de los servicios de emergencia como bomberos, carabineros, armada, entre otros**, haciendo más dificultosa una respuesta oportuna y adecuada ante situaciones de emergencia, lo cual afecta a toda la población de este archipiélago.

De por sí la posibilidad de comunicarse con los servicios de emergencia se ve afectada por la ausencia de electricidad, y así también la capacidad de respuesta. Luego la respuesta y trabajo de servicios de emergencia se torna mucho más dificultoso en condiciones de oscuridad, tanto en los hogares particulares como en la vía pública. Todos los servicios de emergencia han debido dotarse de generadores eléctricos propios para poder actuar también durante los cortes de electricidad.

Concretamente respecto **al funcionamiento de la posta de salud rural de Melinka**, don Pablo Mardones Díaz, encargado de dicho establecimiento de salud, informaba en noviembre de 2023 a esta sede regional del INDH que dicha posta de salud rural ha debido dotarse de un generador eléctrico a combustible para poder funcionar durante los cortes de energía. Sin embargo, este generador solo abastece de energía las áreas de urgencia y los refrigeradores que almacenan las vacunas y medicamentos que requieren refrigeración. Esto significa **que gran parte de la posta se vuelve inoperativa durante los cortes de luz, lo que dificulta la realización de diferentes tipos de prestaciones. Deja por ejemplo inutilizables áreas cruciales ante una emergencia de riesgo vital, como la sala de rayos.** Tratándose de una localidad tan aislada como las Guaitecas, la indisponibilidad de ciertos servicios médicos -normalmente disponibles- puede transformarse en una cuestión de vida o muerte para el o la paciente.

Por lo demás, **en caso de cortes prolongados de luz, se pone en riesgo el funcionamiento de la planta de agua**, afectando aún más la salud de las personas en las Guaitecas. **Lo mismo ocurre con las antenas de telefonía e internet, pues sus baterías de autonomía pueden llegar a agotarse, dejando a los habitantes en una situación de total incomunicación**, lo que es especialmente grave si consideramos que se trata de territorio insular, perturbando gravemente por de pronto la integridad psíquica de sus habitantes, quienes no tendrían como comunicarse frente a cualquier emergencia. Y efectivamente, la posibilidad de respuesta ante cualquier contingencia de los servicios de emergencia también se ve seriamente mermada ante la falta de energía eléctrica en Melinka y Repollal.

La **situación de los alimentos** en la isla de Melinka frente a los cortes diarios de energía eléctrica también constituye una seria amenaza a la salud de la población. Esto

por cuanto se pierde la cadena de frío de los alimentos que deben ser refrigerados o que estaban congelados, pudiendo afectar tanto a las personas en sus hogares, como a los y las estudiantes de los establecimientos educacionales de Melinka que ahí se alimentan. Existen por tanto mayores probabilidad de intoxicaciones producidas por el consumo de alimentos en mal estado.

Las sede regional de INDH ha recibido testimonios de personas que habiendo llegado a vivir a la isla de Melinka por motivos laborales, han sufrido cuadros de estrés y trastorno adaptativo debido a los constantes cortes de energía y sus consecuencias asociadas (corte de servicio de internet o señal telefónica, corte de agua, pérdida de alimentos), demostrando con ello cómo el corte de suministro eléctrico de forma diaria termina afectando severamente la integridad física y psíquica de los habitantes de dicha comuna.

Incluso **la falta de alumbrado público durante la noche**, sumado a la falta de iluminación y electricidad en los hogares, algo tan ordinario para los habitantes de cualquier ciudad del país, se transforma en una seria amenaza a la vida e integridad física de las personas, aumentando el riesgo de accidentes e incivildades. Así lo ha reconocido nuestra jurisprudencia (Rol 637-2018 ICA Rancagua), al señalar que “**la suspensión de energía eléctrica se torna antijurídica respecto del alumbrado público, atendido el conflicto que se genera entre el derecho de la empresa y el derecho de los ciudadanos, el cual, debido a su rango, debe primar por sobre aquel, desde que la suspensión de suministro resulta, para el caso indicado, un peligro para la seguridad de las personas**” (énfasis agregado).

4.2. El derecho a la igualdad ante la ley, consagrado en el artículo 19 N° 2 de la Constitución

El principio de igualdad y no discriminación aquí consagrado, también se ve vulnerado por este actuar de la empresa y el municipio ya aludidos. Dispone esta garantía fundamental que en Chile no hay persona ni grupo privilegiados. Al respecto cabe preguntarse, ¿por qué está situación ocurre precisamente en la comuna de Guaitecas, un aislado archipiélago de la región de Aysén, y no en una gran ciudad del país? Cuesta pensar que tal situación pudiese ocurrir y mantenerse en comunas más

centrales de Chile. **Pareciera que efectivamente los habitantes de los territorios más remotos de nuestro país deben accionar constantemente para que el Estado otorgue y garantice, en igualdad de condiciones, todos los servicios básicos, como la electricidad.** Se trata de prácticamente la totalidad de la comuna de Guaitecas que queda sin suministro eléctrico por importantes periodos del día y, no de una sola localidad o sector, exponiendo una manifiesta desigualdad de trato por parte del Estado en comparación con los habitantes del territorio continental de Chile.

Esta desigualdad territorial debe evidenciarse con todas sus fuerzas; no existe otra comuna en Chile en que su centro urbano de mayor importancia sufra de estas interrupciones constantes de suministro eléctrico. La situación que afecta a los habitantes de Guaitecas es insólita y no tiene parangón incluso a nivel regional, pues otras comunas con un nivel de aislamiento extremo como Villa O'Higgins o Tortel y con poblaciones mucho menores que Guaitecas, tienen garantizado desde hace años el suministro constante de energía eléctrica, sin verse afectados por interrupciones periódicas de servicio.

4.3. El derecho de propiedad y ejercer actividades económicas consagrado en el artículo 19 N° 24 de la Constitución

Esta garantía fundamental también se ve profundamente trastocada por los constantes cortes en el suministro eléctrico y por la inseguridad de no saber hasta cuando durarán esta vez los cortes diarios de suministro eléctrico. Baste señalar que los habitantes de la comuna han tenido que poner en ocasiones anteriores (octubre de 2023) dinero de su propio bolsillo para adquirir combustible y evitar que los cortes fuesen más prolongados, lo mismo que las empresas que tienen operación en la comuna.¹⁹

Todos los habitantes sufren la pérdida de productos y mercadería que necesita refrigeración debido a la interrupción diaria del suministro eléctrico. **Por la situación de aislamiento de las Guaitecas se utiliza mucho en los hogares mantener**

¹⁹“Alcalde Silva destacó los aportes que además hicieron comerciantes y empresas para la adquisición de combustible para la generación de electricidad durante los días previos.”

En: <https://muniguaitecas.cl/2023/10/31/tras-la-inyeccion-de-recursos-de-emergencia-del-ministerio-del-interior-se-normalizo-el-servicio-electrico-en-guaitecas/>

reserva de alimentos congelados, los cuales al perder la cadena de frío no pueden volver a ser congelados. Evidentemente lo mismo pasa con los comercios de la localidad que necesitan de la electricidad para su funcionamiento, sufriendo pérdidas a un nivel mucho mayor de todo tipo de mercadería que necesita refrigeración. Quien desea evitar estas pérdidas y perjuicios, tanto a nivel particular en los hogares como en los locales comerciales, se ven obligados a costear de su propio bolsillo un generador eléctrico, debiendo asumir el elevado costo adicional del combustible necesario para su funcionamiento, el cual como es sabido en la región, es mucho más elevado en las localidades extremas.

Considerando que en los últimos años las interrupciones de suministro eléctrico han ocurrido varias veces al año, habiendo como máximo 6 meses entre un periodo de interrupción y otro, los servicios y actividades turísticas de Melinka (hotelería, gastronomía y otros servicios) ven como este problema afecta negativamente la experiencia de quienes van a conocer las Guaitecas o desincentiva a quienes puedan tener deseos de visitarla, pues estas interrupciones parecen destinadas a repetirse constantemente en el tiempo.

5. Órganos recurridos: Empresa Eléctrica Municipal de Guaitecas e I. Municipalidad de Guaitecas

Debe tenerse a la vista en primer lugar que la Empresa Eléctrica Municipal de Guaitecas fue creada al amparo de la Ley Orgánica Constitucional 18.695 de Municipalidades, la cual señalaba sobre la posibilidad de establecer empresas municipales y su funcionamiento, en sus artículos 55 y siguientes:

“Artículo 55

En casos calificados, cuando se trate de atender necesidades imprescindibles que no puedan ser satisfechas por particulares, podrán establecerse empresas municipales. Ellas sólo podrán actuar en el ámbito de competencia municipal y tendrán por objeto atender actividades de equipamiento o de servicios asistenciales, recreativos, culturales y cualesquiera otras tendientes a satisfacer necesidades comunales o intercomunales

Artículo 58

Las empresas municipales o intermunicipales tendrán personalidad jurídica y patrimonio propios. Podrán ejecutar todos los actos y celebrar los contratos necesarios para la consecución de sus fines y gozarán de amplia autonomía en sus decisiones, **sin perjuicio de la supervigilancia que corresponda a los respectivos Municipios**, de acuerdo con sus reglamentos.

Artículo 59

Las empresas no podrán prestar servicios gratuitos y sus ingresos deberán cubrir, por lo menos, sus gastos corrientes de operación.

El incumplimiento de esta norma será causal suficiente para disolver la empresa, a menos que el Municipio o Municipios que correspondan decidan concurrir a su financiamiento, previa autorización dada por el presidente de la República.”

Dicho cuerpo legal fue reemplazado por el Decreto con Fuerza de Ley N°1 de 2006 que fija el texto refundido, coordinado, y sistematizado de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades (DFL 1), el cual señala en su artículo primero que:

“Las municipalidades son corporaciones autónomas de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, cuya finalidad es satisfacer las necesidades de la comunidad local y asegurar su participación en el progreso económico, social y cultural de las respectivas comunas.”

En cuanto al **control de las empresas municipales por parte de las municipalidades**, en la actualidad el artículo 11 del DFL 1 establece en su artículo 27 que:

“Artículo 27.- La unidad encargada de administración y finanzas tendrá las siguientes funciones:

[...]

5.- Controlar la gestión financiera de las empresas municipales.”

Concretamente respecto a la situación de la Municipalidad de Guaitecas sobre la Empresa Eléctrica Municipal de Guaitecas, y como ha expresado la propia Contraloría General de la República en su Dictamen N° 54873 de 2015, **a la Municipalidad de Guaitecas le corresponde ejercer la supervigilancia de la empresa en cuestión, conforme lo reconoce el decreto alcaldicio N° 614, de 1983, que la creó, y de controlar su gestión financiera** a través de la unidad municipal encargada de la administración y finanzas, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 27, letra b), N°

5, de la ley N° 18.695, la ya referida Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, marco legal bajo la cual se creó esta empresa.

Por último, no se puede dejar de mencionar lo dispuesto en el artículo 152 del DFL 1 respecto a la responsabilidad en que pueden incurrir las municipalidades por falta de servicio:

“Artículo 152. Las municipalidades incurrirán en responsabilidad por los daños que causen, la que procederá principalmente por falta de servicio.”

6. Regulación sectorial de la Empresa Eléctrica Municipal de Melinka y falta de servicio

Es necesario tener presente que tratándose la Empresa Eléctrica Municipal de Melinka de una empresa municipal que administra un sistema de autogeneración eléctrica local e independiente de tamaño inferior a 1.500 kW de potencia instalada de generación, no es una empresa concesionaria de servicio público de distribución eléctrica, de acuerdo al DFL 4, Ley General de Servicios Eléctricos, lo que la excluye de las disposiciones de la referida norma (artículo 5, 6 y 8 del DFL 4).

Luego, si bien el reglamento de la Ley General de Servicios Eléctricos (Decreto 327) establece en el inciso segundo de su artículo 221 que en principio "Todo aquel que proporcione suministro eléctrico, tanto en generación, transporte o distribución, sea concesionario o no, **será responsable del cumplimiento de los estándares de calidad de suministro que establecen este reglamento y las normas técnicas pertinentes**", a continuación en el artículo 234 se excluye a sistemas de autogeneración como el de las Guaitecas, al disponer que

"Las exigencias de calidad de servicio que señala este reglamento no serán aplicables en los siguientes casos: a) Sistemas con capacidad instalada de generación igual o inferior a 1500 kW."

También se excluyen las normas de DFL 4 relativas a personas electrodependientes (artículos 207-1 y siguientes), pues de acuerdo al tenor de dicho articulado, aquellas son aplicables solo a las empresas concesionarias del servicio público de distribución eléctrica.

Solo para ilustrar comparativamente, el tipo de interrupción de servicio como el que ocurre en Melinka solo se podría permitir a una empresa concesionaria de servicio público de distribución eléctrica, de acuerdo al DFL 4 y su artículo 163, en caso de racionamiento eléctrico, situación que exige dictar un decreto de racionamiento por el Ministerio de Energía, solo en base a una situación de sequía o como consecuencia de fallas prolongadas de centrales eléctricas.

Lo descrito de manera alguna es una justificación para que la Empresa Eléctrica Municipal de Guaitecas y la Municipalidad de Guaitecas puedan arbitraria y deliberadamente alterar el funcionamiento del suministro eléctrico y su continuidad.

La situación descrita constituye así una vulneración del principio de continuidad del servicio de suministro eléctrico, y por tanto una falta de servicio de suministro eléctrico, siendo la falta de servicio expresamente reconocido en la legislación municipal (artículo 152) como fuente de responsabilidad para los municipios, y también para esta empresa municipal.

La falta de servicio constituye una mala organización o funcionamiento defectuoso de la Administración, ambas nociones apreciadas objetivamente y referidas a lo que puede exigirse de un servicio público moderno, y lo que debe ser su comportamiento normal.

En el mismo sentido, como ha señalado reiteradamente nuestra Excelentísima Corte Suprema (ver por ejemplo Rol 306-2020), la falta de servicio se presenta como una deficiencia o mal funcionamiento del servicio en relación a la conducta normal que se espera de él, estimándose que ello concurre cuando aquel no funciona debiendo hacerlo y cuando funciona irregular o tardíamente, operando así como un factor de imputación que genera la consecuente responsabilidad del órgano del Estado. Así, la teoría de la Falta de Servicio opera mediante el análisis abstracto de la actuación de la actividad de un organismo público, lo que determina la adecuación del acto dañoso a la consideración del “aceptable funcionamiento del organismo público”.

De este modo, los servicios públicos –especialmente policiales, penitenciarios, hospitalarios– en lo que concierne a su función esencial²⁰ –realización de diagnósticos y ejercicio de procedimientos– han de ser responsabilizados sólo en el caso que haya de existir una falta grave²¹.

La noción de falta de servicio se encuadra en la categoría de responsabilidad subjetiva o responsabilidad por culpa de la Administración²² y posee un carácter esencialmente abstracto. Esta idea únicamente se puede comprender cabalmente tras su aplicación jurisprudencial, la cual la liga al funcionamiento del organismo público como estándar que determina la existencia de la responsabilidad del Estado.

La materialización de la teoría de la “Falta de Servicio en Chile”, en su doble vertiente: falta de servicio/culpa “objetiva” del servicio y falta personal/régimen del funcionario, ocurre mediante la jurisprudencia de ciertos tribunales ordinarios y especialmente por la Tercera Sala de la Excma. Corte Suprema, la que se caracteriza, en su mayoría, por exponer tres expresiones, que contienen el reproche subjetivo al servicio público por los daños que ocasionen a condición:

- Que exista un mal funcionamiento del servicio –funciona defectuosamente;
- Que exista un funcionamiento tardío del servicio –actúa tardíamente–;
- Que no exista funcionamiento del servicio –no actúa–.

Así, la teoría de la Falta de Servicio opera mediante el análisis abstracto de la actuación de la actividad de un organismo público, lo que determina la adecuación del acto dañoso a la consideración “aceptable funcionamiento del organismo público”.

²⁰ Por ejemplo en la responsabilidad médica la calificación de gravedad de la falta se aplica sólo en los actos médicos, “definidos reglamentariamente de acuerdo a lo propuesto por la Academia Nacional de Medicina”. Pierry (2002) p. 151.

²¹ Véase a Laubadère citado en Caldera (1982) p. 405; “la jurisprudencia francesa excluyó en un comienzo a ciertos servicios de toda responsabilidad por su actividad y para otros exigió, para aceptar la noción, un grado de gravedad mayor”. Pierry (2000) p. 14; “La jurisprudencia francesa distingue entre aquellas actividades donde siempre será necesaria la existencia de una falta grave para comprometer la responsabilidad del Estado, y aquellas, como la actividad de policía, donde habrá de estudiarse caso a caso si se exige una falta grave o basta una falta simple”. Pierry (2002) p. 150; Rivero (1984) pp. 306–307.

²² Véase Hidalgo Briceño y otros con S.S de Valparaíso y otros, en fallo de su redacción que iguala la Falta de Servicio a “la culpa del Servicio”. Corte Suprema (2008) rol N° 1976-2007, considerando decimosexto.

Todo lo anterior permite concluir que los hechos denunciados constituyen una falta de servicio de suministro eléctrico al que la I. Municipalidad de Guaitecas se comprometió a prestar a los habitantes de Melinka, mediante la creación de la Empresa Eléctrica Municipal de Guaitecas. Esta empresa ha funcionado repetidamente mal durante el año 2023 y 2024, al establecer cortes de suministro a los habitantes de las Guaitecas en reiteradas ocasiones durante el año pasado y el presente año; de ahí la vertiente sobre “mal funcionamiento del servicio” o que derechamente “no exista”, como fue apuntado más arriba. Al mismo tiempo, la Municipalidad de Guaitecas también ha incumplido sus obligaciones al no controlar adecuadamente la gestión de la empresa municipal de electricidad.

POR TANTO, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre tramitación y fallo del recurso de protección de las garantías constitucionales, y las normas constitucionales, de tratados internacionales de derechos humanos y legales ya citadas,

SOLICITO A. S.S. ILTMA, se sirva acoger a tramitación el Recurso de Protección en contra de la **EMPRESA ELECTRICA MUNICIPAL DE GUAITECAS** y la **ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE GUAITECAS**, por no otorgar ni asegurar de forma permanente el suministro eléctrico a los habitantes de Melinka y Repollal, y en favor de **TODOS LOS HABITANTES DE LAS LOCALIDADES DE MELINKA Y REPOLLAL, COMUNA DE GUAITECAS**, solicitando desde ya que se acoja la presente acción constitucional de protección, y se resuelva lo siguiente:

1. Que se declaren vulnerados los derechos a la integridad física y psíquica, a la igualdad ante la ley y de propiedad, consagrados en el artículo 19 N° 1, 2 y 24 respectivamente, de la Constitución Política de la República, por parte de las recurridas.

2. Que se declare la ilegalidad y arbitrariedad del actuar de las recurridas, ordenándoles adoptar, dentro de un plazo que esta Ilustrísima Corte fije, las medidas urgentes y necesarias para garantizar un suministro permanente y continuo de electricidad para el futuro y particularmente para el resto del año a las localidades de Melinka y Repollal de la comuna de Guaitecas.
3. Se ordene a las recurridas que instruyan las investigaciones y/o sumarios internos que correspondan de acuerdo a su normativa, que permitan dilucidar las responsabilidades administrativas involucradas y adoptar las medidas necesarias para impedir que se repitan actos que importen atentados a la igualdad ante la ley y la integridad física y psíquica como los descritos.
4. Se adopte todo tipo de medidas dirigidas a restablecer el imperio del Derecho y garantizar el servicio permanente de energía eléctrica por la empresa Eléctrica Municipal de Guaitecas, y asegurar la tutela de todos los derechos fundamentales violados, poniendo fin a los actos y omisiones arbitrarios e ilegales descritos con antelación respecto de la afectada.

PRIMER OTROSÍ: Solicito a S.S.I. tener por acompañados los siguientes documentos:

1. Copia de la Sesión Constitutiva del Consejo del Instituto Nacional de Derechos Humanos, de fecha 30 de julio de 2010.
2. Copia de Resolución Exenta N° 257, de 6 de septiembre de 2022, apueba designación de la Consejera María Consuelo Contreras Largo como Directora del Instituto Nacional de Derechos Humanos.
3. Copia de Mandato Judicial de 22 de septiembre de 2022, suscrito por la Directora del INDH, María Consuelo Contreras Largo en favor de Joaquín Bizama Tiznado, ante don Santiago Alfredo Martín Illanes, Notario Pública Titular de la Décimo Quinta Notaría de Santiago y anotado en su repertorio bajo el N° 4409 - 2022., y cuenta con firma electrónica avanzada, código de verificación N° 123456829703.

En estos documentos consta mi personería para actuar por el INDH.

4. Decreto N°614 de 21 de noviembre de 1983 de la Municipalidad de Melinka, que crea Empresa Eléctrica Municipal de Melinka.
5. Resolución Exenta 126/2023 de 19 de junio de 2023, de la Subsecretaría de Energía.
6. Res. 1.128/2023 de la Seremi de Salud de Aysén de 18 de agosto de 2023, que declara zona de riesgo sanitario a la localidad de Melinka
7. Ord. 46/2023 de fecha 05 de octubre de 2023 de la Ilustre Municipalidad de Guaitecas.
8. Informe Descriptivo del Sistema Eléctrico localidades Melinka y Repollal, comuna de Guaitecas. Ilustre Municipalidad de Guaitecas, octubre de 2018.
9. Dictamen N° 54873 de Contraloría General de la República, de 15 de Septiembre de 2010, Sobre funcionamiento de la empresa Eléctrica Municipal Melinka.
10. Informe de la Delegación Presidencial Regional de Aysén en el recurso de protección caratulado “Municipalidad Guaitecas / Díaz” Rol 97-2024 Libro Protección de la Iltma. Corte de Apelaciones de Coyhaique.

SEGUNDO OTROSI: Solicito a S.S.I. disponer que, a objeto de acreditar los hechos denunciados, se solicite informe a las recurridas en el plazo de 5 días, bajo apercibimiento de aplicar alguna de las sanciones impuestas en el numeral 15 del Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección.

Solicito a S.S.I. disponer además que se solicite informe a los siguientes organismos:

1. Posta de Salud Rural de Melinka para efectos de que informen respecto a la forma en que los cortes diarios de suministro eléctrico afectan el normal funcionamiento de dicho establecimiento de salud.

2. Cuerpo de Bomberos de Melinka para efectos de que informen respecto a la forma en que los cortes diarios de suministro eléctrico pueden afectar su respuesta y desempeño en caso de emergencia.
3. Superintendencia de Electricidad y Combustibles para que informen respecto del control que dentro de sus esferas de competencia pueden realizar sobre la Empresa Eléctrica Municipal de Melinka.

TERCER OTROSÍ: Solicito a S.S.I. tener presente que el artículo 2° de la Ley N° 20.405, que crea el Instituto Nacional de Derechos Humanos, dispone que:

"El Instituto tiene por objeto la promoción y protección de los derechos humanos de las personas que habiten en el territorio de Chile, establecidos en las normas constitucionales y legales; en los tratados internacionales suscritos y ratificados por Chile y que se encuentran vigentes, así como los emanados de los principios generales del derecho, reconocidos por la comunidad internacional".

Para cumplir con este objetivo, el INDH tendrá, entre otras facultades, las siguientes señaladas en el artículo 3° de la ley:

"Comunicar al Gobierno y a los distintos órganos del Estado que estime convenientes, su opinión respecto de las situaciones relativas a los derechos humanos que ocurran en cualquier parte del país; y,

Promover que las prácticas nacionales se armonicen con los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, a fin de que su aplicación sea efectiva".

Asimismo, según lo estipulado en el artículo 3° N° 5.:

"Le corresponderá especialmente al Instituto: Deducir acciones legales ante los tribunales de justicia, en el ámbito de su competencia. En ejercicio de esta atribución, además de deducir querrela respecto de hechos que revistan carácter de crímenes de genocidio, de lesa humanidad o de guerra, tortura, desaparición forzada de personas, tráfico ilícito de migrantes

o trata de personas, podrá deducir los recursos de protección y amparo consagrados respectivamente en los artículos 20 y 21 de la Constitución, en el ámbito de su competencia".

Por lo tanto, la legitimación activa para comparecer en calidad de interviniente, está dada por la ley 20.405 que crea el Instituto Nacional de Derechos Humanos que tiene por objeto la promoción y protección de los Derechos Humanos, y que en su artículo 3 N° 5 la faculta para interponer recursos de protección en el ámbito de su competencia.

CUARTO OTROSÍ: Sírvase S.S.I. tener presente que se propone que todas las resoluciones judiciales, actuaciones y diligencias le sean notificadas vía correo electrónico a las casillas de correo electrónico jbizama@indh.cl, privera@indh.cl, jjaque@indh.cl, y litigio@indh.cl por ser ésta suficientemente eficaz y no causar indefensión.

QUINTO OTROSÍ: Solicito a S.S. Iltma. se sirva tener presente que designo como abogado patrocinante y confiero poder para representarme en esta causa al abogado del Instituto Nacional de Derechos Humanos **ÍTALO CARLOS ALONSO JAQUE RIBERA**, cédula de identidad 15.930.515-5, de mí mismo domicilio, confiriéndole expresamente y mediante este acto, todas las facultades de actuación establecidas en el artículo 7° del Código de Procedimiento Civil, las cuales se tienen por reproducidas para todos los efectos legales, los cuales suscriben el presente libelo en señal de aceptación del mandato judicial otorgado. Para efectos de acreditar la calidad de abogados, solicitamos se tenga presente lo contenido en el Auto acordado AD 754-2008, decretado por la Excma. Corte Suprema con fecha 08 de agosto de 2008.