

Certifico que alegó por el recurso el abogado Ernesto Núñez Parra y contra el mismo el abogado Jaime Monares Calderón. San Miguel, 29 de junio de 2022. Nicole Kemp Gomila, relatora.

San Miguel, veintinueve de junio de dos mil veintidós.

Proveyendo los escritos folios 35, 36 y 38: A todo, téngase presente.

Vistos:

Que compare el abogado don Ernesto Núñez Parra, domiciliado en Moneda N° 920, of. 308, comuna de Santiago en representación de Importadora y Exportadora Zhi Linag Ltda., representada legalmente por doña Hongfen Chen, ambos domiciliados para estos efectos en Av. Vicuña Mackenna N°975, comuna de La Cisterna y deduce el presente reclamo de ilegalidad en contra “*del acto de clausura del local comercial, donde la sociedad que represento ejerce su comercio o industria*” emanado de la Municipalidad de La Cisterna.

Expone que el 17 de diciembre la Municipalidad de La Cisterna le comunica a su representada que en virtud de decreto alcaldicio N°006467 de fecha 16 de diciembre de 2021 se decreta la clausura del establecimiento donde funciona, previa detección de actividad sin contar con la respectiva patente comercial respecto de máquinas de habilidad y destreza. Añade que el 18 de enero de 2022 se le informa el decreto alcaldicio N°000224 de la misma fecha que rechaza el reclamo de ilegalidad administrativo interpuesto por su parte el 29 de diciembre de 2021.

Refiere que, durante los años 2020 y 2021, su representada ha intentado tramitar una ampliación de su patente comercial con la finalidad de operar juegos de habilidad y destreza, lo que no ha podido concretar por negativa de la Municipalidad, que le ha impuesto exigencias que no se condicen con el dictamen N°92.308 de 23 de diciembre de 2016 de la Contraloría General de la República que regula el procedimiento para las patentes de dicho giro ni con la circular N°83 de la Superintendencia de Casinos de Juegos, cuyo contenido detalla.

Sostiene que, de acuerdo al procedimiento indicado, si el Municipio deriva los antecedentes a la Superintendencia de Casinos de Juegos, no puede privar al



contribuyente de “*su legítimo derecho de obtener su patente provisoria*” en la medida que satisfaga las exigencias del artículo 26 del Decreto Ley N°3063 que establece la Ley de Rentas Municipales. Añade que al no proceder en la forma indicada, el actuar del municipio constituye una hipótesis de falta de servicio que le irroga perjuicio a su representada y del delito consagrado en el artículo 257 del Código Penal, acciones legales que se reserva expresamente.

Indica que cualquier discusión técnica requerida para el otorgamiento de una patente definitiva no puede obstaculizar el otorgamiento de una patente provisoria, teniendo especialmente en cuenta que la actividad económica que se pretende desarrollar con ésta no requiere de un permiso sanitario ni le resulta aplicable un estatuto especial de ley que deba cumplir.

Sostiene que el Decreto Alcaldicio N°000224 de 18 de enero de 2022 que rechaza el reclamo de ilegalidad interpuesto por su representada no se hace cargo de las alegaciones efectuadas por su parte y que incurre en una contravención de lo dispuesto en el artículo 26 del Decreto Ley N°3063 al no conceder la patente solicitada, así como lo dispuesto en los artículos 6, 7 y 19 N°21 de la Constitución Política de la República. Añade que, asimismo, la recurrida incurre en un acto ilegal al emitir el Decreto Alcaldicio N°006467 de 16 de diciembre de 2021, notificado a su representada el 17 de diciembre del mismo año, que dispone la clausura del establecimiento comercial, porque este se basa en argumentos que no tienen sustento legal, en especial en lo que se refiere a la calificación “de azar” de la maquinaria de su representada.

Pide, se acoja su recurso de ilegalidad en contra “*del acto de clausura del local comercial*” y se ordene al Municipio “*conceder patente provisoria en armonía con las disposiciones que establece la ley*”.

El 30 de marzo del presente año, el abogado de la Municipalidad de la Cisterna, don Julio César Gil Saladriga contestó el reclamo, señalando que el 17 de enero de 2021 [sic] por ordinario N°7 el alcalde de la Ilustre Municipalidad de la Cisterna, Joel Olmos Espinoza, rechazó el reclamo interpuesto en contra del acto de clausura, contenido en el decreto alcaldicio N°006467 por estimar que éste se encontraba fundamentado en las facultades conferidas por la ley N°18.695 al



alcalde, lo dispuesto en el artículo 58 del Decreto Ley N°3.063 de Rentas Municipales y el memorándum N°720 de 3 de diciembre de 2021, que señala que el 1 de diciembre del mismo año, inspectores municipales constataron que Importadora y Exportadora Zhiliang Ltda. realiza una actividad comercial del giro de máquinas de habilidad y destreza, sin contar con la patente requerida, motivo por el que se cursó la respectiva infracción al Juzgado de Policía Local. Añade que dicha decisión se materializó en el decreto alcaldicio N°000224 de 18 de enero de 2022 y que el recurso, no indica la norma legal infringida ni la forma en que la infracción se ha producido.

Refiere que el recurso de ilegalidad presentado se funda en las mismas alegaciones esgrimidas en el reclamo de ilegalidad presentado ante el edil, los que se refieren a cuestiones ajenas al objeto del reclamo (tales como la concesión de una patente provisoria), pretensiones que deben perseguirse por la vía que corresponda.

Concluye que, no constando la verificación de los requisitos legales imperativos consagrados en el artículo 151 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades para la procedencia del reclamo de ilegalidad presentado, este debe ser rechazado por total falta de fundamento, con costas.

Que mediante resolución de seis de abril del presente año se recibió la causa a prueba, no constando rendición de ésta por ninguna de las partes sin perjuicio de los documentos acompañados por los intervinientes en sus respectivas presentaciones.

Con fecha 1 de junio del presente año, la Fiscal Judicial de la Corte de Apelaciones de San Miguel, doña Carla Troncoso Bustamante, informó la presente causa, y señaló que lo atacado en este procedimiento no es “*la clausura*” del local comercial que explota la reclamante, sino que el ordinario N°7 de 17 de enero de 2022 (mal datado 2021) que contiene las razones por las que el alcalde rechazó la solicitud de dejar sin efecto la referida clausura. Añade que el Decreto Alcaldicio N°224 de 18 de enero de 2022 es su complemento o notificación. Sostiene que una conclusión distinta, importaría rechazar el arbitrio



intentado por extemporáneo, ya que el reclamo de ilegal presentado ante esta Corte data del 4 de febrero del presente año.

Refiere que el recurrente no especifica antecedentes que permitan establecer que se satisfacen las exigencias que impone el artículo 151 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipales que regula este contencioso especial, puesto que, si bien invoca la genérica denegación de servicio por la negativa infundada a concederle una patente comercial, este no constituye el acto reclamado.

Añade que el presente procedimiento contencioso administrativo no puede sustituir aquel expediente de revisión y análisis que debe tramitarse ante la autoridad municipal en el departamento de rentas para otorgar el permiso requerido ni las reclamaciones que se deban efectuar en caso de imponerse exigencias infundadas, como las denunciadas en el recurso.

Hace presente que, el recurrente reconoce tácitamente la explotación de las referidas máquinas, sin patente alguna, por lo que estima que el hecho que podría habilitar la revisión de la medida por arbitraria o infundada en esta sede, no se configura. Concluye que aun cuando la resolución que rechaza el reclamo pueda resultar escueta, las exigencias de fundamentación se pueden estimar satisfechas, teniendo en cuenta la impertinencia de las motivaciones y peticiones de la reclamación, la que considera debe ser rechazada.

Con fecha 10 de junio de 2022 se trajeron los autos en relación.

Considerando:

Primero: Que, para una mejor ilustración y resolución del asunto, resulta necesario distinguir y esclarecer el contenido de los actos impugnados por medio del recurso de ilegalidad dirigido en contra de la I. Municipalidad de La Cisterna, circunscribiéndose el mismo a las siguientes actuaciones dictadas por el ente municipal, a saber:

1.- Decreto Alcaldicio N°6464 de 16 de diciembre de 2021 que dispone la clausura del local comercial explotado por operar sin patente municipal.

2.- Ordinario N° 7, de fecha 17 de enero de 2022, del Alcalde de la Municipalidad de La Cisterna en que resuelve rechazar el reclamo interpuesto por



Importadora y Exportadora Zhi Liang Ltda. en contra del acto de clausura del local comercial explotado mediante decreto alcaldicio N°6467 de 16 de diciembre de 2021.

3.- Decreto Alcaldicio N°224 de 18 de enero de 2022, que dispone el rechazo del reclamo interpuesto por Importadora y Exportadora Zhi Liang Ltda. fundado en que el acto de clausura fue realizado por competente funcionario y en virtud de las facultades conferidas al alcalde por la Ley 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades y por el artículo 58 del Decreto Ley N°3603 de Rentas Municipales.

Segundo: Que no se aprecia ilegalidad de parte del Municipio en la dictación de los actos antes indicados. Al rechazar el reclamo de ilegalidad presentado en contra de la clausura del establecimiento, se tiene principalmente en consideración el acto de fiscalización, decisión que se ajusta a las normas legales y constitucionales que regulan la actividad y actuación municipal en el marco de sus atribuciones. En efecto, no ha sido controvertido por el recurrente que este se encontraba funcionando sin patente, antecedente que ha fundado el proceder del ente edilicio, sino que este más bien ha pretendido reclamar de la decisión del ente edilicio de no otorgarle una patente provisoria para explotar las máquinas de habilidad y destreza en su local comercial. Asimismo, se constata que la decisión de rechazar el reclamo en contra de la clausura se ha basado en que esta medida fue adoptada por el órgano fiscalizador conforme a las facultades que al efecto confiere la ley de Rentas Municipales en concordancia con dictámenes de la Contraloría General de la República.

Tercero: Por otra parte, la decisión plasmada en el mencionado decreto no infringe lo dispuesto en el artículo 19 N° 21 de la Constitución Política de la República pues, si bien dicha norma consagra el derecho a desarrollar cualquier actividad económica, ella misma establece como límite para tal garantía el respeto a las normas legales que regulan tal actividad, lo que en la especie no ha ocurrido, toda vez que ejerció su actividad comercial sin contar con la patente respectiva.

Cuarto: Que aclarado lo anterior, es necesario hacer presente que ninguna de las actuaciones antes reseñadas dan cuenta del rechazo al otorgamiento de



patente al reclamante y por ello, las alegaciones que digan relación con dicha circunstancia deben ventilarse por la vía que corresponda, sin que puedan ser objeto de análisis a través del presente reclamo de ilegalidad.

Sin perjuicio de ello, se debe tener presente que la Ley de Rentas Municipales dispone el procedimiento mediante el cual se otorgarán las patentes definitivas o provisorias, correspondiendo a la Contraloría General de la República autorizar el funcionamiento de las máquinas de entretenimiento que no sean calificadas como juegos de azar, órgano de control que a su vez ha dispuesto que los municipios cuentan con las prerrogativas para calificar si aquellos juegos se enmarcan en el catálogo que con arreglo al artículo 4° de la Ley N° 19.995, que aprobó la Superintendencia de Casinos y Juegos, mediante resolución exenta N° 157, del año 2006, de manera que la regulación en tal sentido se encuentra estrictamente normada.

Quinto: Que con lo expuesto, analizadas las actuaciones administrativas impugnadas, ha de concluirse con suficiente fundamento que los actos impugnados en el recurso interpuesto por el reclamante no se encuentran revestidos de la ilegalidad denunciada ni transgrede los derechos fundamentales que el actor invoca como vulnerados, de manera que no puede prosperar a través de esta vía recursiva la revisión que se pretende por el recurrente, ya sea reemplazando el acto anulado, o bien dictando la resolución que corresponda para subsanar una omisión, básicamente, por carecer de fundamento para ello.

Sexto: Que, conforme a lo expresado precedentemente y compartiendo esta Corte lo manifestado por la Fiscal Judicial, el reclamo de ilegalidad deberá ser rechazado.

Por estas consideraciones, lo dispuesto en el artículo 151 de la ley N°18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades, se declara que se **rechaza**, sin costas, el reclamo de ilegalidad interpuesto por don Ernesto Núñez Parra, en representación de la Sociedad Comercial Importadora y Exportadora Zhi Liang Ltda.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

Rol N° 6-2022 Contencioso Administrativo.





BVNXXXKCGLC

Pronunciado por la Quinta Sala de la Corte de Apelaciones de San Miguel integrada por los Ministros (as) Maria Teresa Diaz Z., Maria Catalina González T. y Abogada Integrante Yasna Bentjerodt P. San Miguel, veintinueve de junio de dos mil veintidós.

En San Miguel, a veintinueve de junio de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 02 de abril de 2022, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>