Santiago, veintitrés de marzo de dos mil once.

Vistos y teniendo presente:

1°) Que a fojas 61, don Carlos Fidel Alejandro Calderón Concha y don Carlos Manuel Alejandro Calderón Grandón, empleados, domiciliados en Avenida Teniente Bello 2627 Villa Las Lomas de Maipú, comuna de Maipú, Santiago, recurren de amparo económico de conformidad con lo dispuesto en la ley 18.971 de 10 de marzo de 1990, contra la Ilustre Municipalidad de Maipú, representada por su Alcalde señor Alberto Undurraga Vicuña, ambos domiciliados en Avenida 5 de abril 0260 de la comuna de Maipú.

Señalan que en el año 2007, iniciaron un proyecto para adquirir una patente de alcoholes e instalar una botillería en esa comuna y que efectuadas las consultas en la Municipalidad sobre la viabilidad de instalar el negocio en la vivienda del recurrente Calderón Concha ubicada en Avda. José Manuel Borgoño N° 2.217 de la Villa San Carlos de Maipú, fueron informados que se requeriría un cambio de destino del inmueble, lo que implicaba efectuar trabajos para adecuarlo al giro.

Agregan que el 02 de junio del año 2007, Calderón Grandón compró la patente de botillería ROL 4-520 y que para cumplir con lo que se les había indicado, gestionaron los permisos para la ejecución de trabajos de obra menor en la vivienda, adquiriendo intertanto patente comercial para vender confites, bebidas, cigarros y helados, quedando pendiente lo relacionado con la autorización de traslado de la patente de alcoholes.

Reseñan las diversas gestiones realizadas ante el Municipio, los Jefes de Departamentos de Alcoholes y Jurídico y los funcionarios que citan, para que

se autorizara el traslado de la patente, indicando que finalmente tuvieron conocimiento que se había dictado por el Alcalde el Decreto N° 2.715 de 06 de mayo de 2008 rechazando la solicitud respectiva por no ser un sector apto para otorgarla, según lo informado por Seguridad Ciudadana, información que fue errónea ya que decía relación con un inmueble distinto.

Agregan que la solicitud de traslado de la patente, no fue sometida a conocimiento del Consejo Municipal y que, además, la Jefa de Rentas de Municipales, les notificó la Resolución N° 3551 de 16 de Julio de 2008 que rechazaba lo pedido por oposición de la Junta de Vecinos del sector en que se encontraba la vivienda.

Los recurrentes, indican que lo anterior les acarreó perjuicios ya que en razón de los trabajos realizados en el inmueble de calle José Miguel Borgoño 2.217, ésta ya no está en condiciones de ser ocupada como vivienda.

Ante el rechazo, en la Municipalidad se indicó a los recurrentes que buscaran otro local comercial donde instalarse y para ello, arrendaron uno ubicado en Avenida El Cid N° 1.912 de la comuna de Maipú, que también tuvo que ser objeto de arreglos presentando toda la documentación necesaria para obtener el traslado de la patente, habiendo sido nuevamente informados en el Municipio a partir de Julio de 2009 y posteriormente, que para someter la solicitud a petición del Consejo Municipal estaba pendiente la opinión de cinco Juntas de Vecinos del sector.

Los recurrentes, terminan señalando que el proceder de la recurrida vulnera la Garantía Constitucional del artículo 19 N° 21 de la Constitución Política, que establece la libertad económica y el derecho a desarrollar una

actividad económica, ya que ha incurrido en reiteradas infracciones en relación con las normas sobre obtención de permisos de funcionamiento de un local comercial y piden a la Corte que acogiendo el presente recurso, disponga que conforme a la normativa vigente, el Alcalde de la Municipalidad de Maipú remita al Consejo Municipal la carpeta con todos los antecedentes para que se apruebe o rechace la solicitud de traslado de la patente en el inmueble arrendado.

2°) Que, informando a fojas 79 la recurrida indica que el artículo 5° de la Ley 19.925 cuyo artículo 1° aprobó la Ley sobre Expendio y Consumo de Bebidas Alcohólicas, otorga a la Municipalidad la facultad de otorgar patentes de alcoholes en la forma que determina la ley y que el artículo 65 letra f) de la Ley 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades, dispone que el otorgamiento de una patente que autoriza el expendio de bebidas alcohólicas es una facultad que el Alcalde ejerce con Acuerdo del Consejo Municipal y que este proceso, esto es, someter la petición al Consejo, se da cuando el contribuyente cumple con los requisitos de la legislación vigente. En efecto, para que el Consejo se pronuncie sobre la solicitud, el comerciante debe cumplir diversas exigencias tales como ausencia de inhabilidad legal señalada en la ley de Alcoholes; categoría a la que pertenece la patente pedida; las de carácter sanitarias; uso del suelo y distanciamiento respecto de los recintos que indica la legislación pertinente.

La recurrida, estima que los recurrentes, no reunían todos los requisitos para aprobar el traslado de la patente de alcoholes en la categoría de depósitos de bebidas alcohólicas, por cuanto los informes en terreno de las unidades

territoriales en materia de Seguridad Ciudadana de la Municipalidad, indican que ello no es conveniente para los intereses de la comuna y sus habitantes. En efecto, la Junta de Vecinos N° 16 “ Independencia “ del sector en que se encuentra el inmueble arrendado, manifestó estar en desacuerdo con el traslado de la patente de alcoholes por la existencia de demasiados comercios de esas características en las inmediaciones.

Agrega que como procedimiento interno, el Alcalde no somete a consideración del Consejo Municipal aquellas solicitudes que no reúnan todos los requisitos para emitir pronunciamiento y la oposición de Juntas de Vecinos, fundamentan resoluciones con esta negativa. La intervención del Consejo Municipal en materias que requieren su acuerdo, es a iniciativa del Alcalde y el proceso se dá cuando del análisis previo de las solicitudes se desprende que no existe un obstáculo para proceder al otorgamiento, renovación o traslado de una patente de alcoholes. Así, la solicitud de patente debe contar con la previa estimación de procedencia por parte del Alcalde.

La Municipalidad, termina pidiendo el rechazo del recurso por estimar que no ha incurrido en ninguna ilegalidad y su proceder está ajustado a derecho.

3°) Que, de lo reseñado en los basamentos anteriores, se desprende que lo que es objeto de reproche por los recurrentes, es que el Alcalde de la Municipalidad de Maipú, sin razones o motivos justificados, no ha sometido a consideración del Consejo Municipal la carpeta con los antecedentes para que éste se pronuncie sobre la aceptación o rechazo de la solicitud de traslado de la patente de expendio de bebidas alcohólicas N° ROL 4-520 al inmueble por

ellos arrendado ubicado en Avenida El Cid N° 1.912 de la comuna de Maipú estimando los recurrentes que tal proceder no se ajusta a la normativa vigente y afecta la garantía constitucional del N° 21 del artículo 19 de la Carta Fundamental.

4°) Que de conformidad a la ley 19.925 es la respectiva Municipalidad, el órgano administrativo al que corresponde otorgar patente comercial para el expendio de bebidas alcohólicas. Por su parte, el artículo 79 de la ley 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades, establece que el Consejo Municipal debe pronunciarse sobre aquellas materias que enumera el artículo 65 de esa misma ley, artículo que dispone que el Alcalde requerirá el acuerdo del Consejo Municipal para otorgar, renovar, caducar y trasladar patentes de alcoholes, previa consulta a las Juntas de Vecinos respectivas.

5°) Que el artículo 42 de la Ley 19.418 sobre Juntas de Vecinos y demás organizaciones comunitarias, dispone que corresponderá a aquellas, entre otras funciones, las señaladas en la letra f) esto es, emitir su opinión en el proceso de otorgamiento y caducidad de las patentes de bebidas alcohólicas y colaborar en la fiscalización del adecuado funcionamiento de los establecimientos en que se expenden.

6°) Que si bien es cierto, ante una solicitud de obtención o traslado de una patente de alcoholes la opinión de una Junta de Vecinos no es vinculante para la Municipalidad, en definitiva, como se ha resuelto en situaciones similares por esta Corte, el Consejo Municipal al resolver sobre lo que se solicita no puede quedar sometido sólo a la revisión del cumplimiento de formalidades determinadas, esto es, la verificación de requisitos formales, toda

vez que tratándose de un órgano de representación popular cuya función es hacer primar los intereses de la comunidad, sus decisiones son discrecionales. En consecuencia, la negativa a otorgar o autorizar el traslado de una patente de alcoholes existiendo oposición de una Junta de Vecinos por razones de interés general de la comunidad, resulta justificación suficiente para su rechazo.

7°) Que conforme al procedimiento administrativo del municipio recurrido según lo expuesto en su informe, es de iniciativa del Alcalde someter a consideración del Consejo Municipal las solicitudes de obtención y traslado de patentes de alcoholes y que en la tramitación para tales efectos, en forma previa, se analiza que aquellas cumplan con todos los antecedentes que permitan al órgano colegiado emitir pronunciamiento, lo que en el caso de la solicitud de los recurrentes no habría ocurrido por existir la oposición de la citada Junta de Vecinos N° 16 " Independencia" por la razones ya anotadas. En consecuencia, resulta razonable que tal pronunciamiento sea recabado del Consejo Municipal previa estimación de su procedencia por el Alcalde, ya que sería inconducente someterla al conocimiento del órgano colegiado, si en uso de sus facultades legales la autoridad edilicia considera que no procede otorgarla de modo alguno.

8°) Que según se desprende del Memorando N° 664 de 30 de agosto de 2010 de la Directora de la Asesoría Jurídica de la recurrida que rola a fojas 90 de autos, el Alcalde hizo suya la sugerencia contenida en el Informe N° 180 de 06 de agosto de 2010, en orden someter a consideración del Consejo Municipal todas las solicitudes de patente pendientes y que sea esta instancia, con los antecedentes existentes, la que las apruebe o rechace, por lo que se

instruía al Director de Administración y Finanzas, continuar entre otros, con el trámite pedido por los recurrentes, habiéndose confirmado expresamente en estrados por el apoderado de la Municipalidad durante la vista del recurso, que la solicitud respectiva sería efectivamente conocida por el Consejo Municipal en sesión a efectuarse al día siguiente.

9°) Que el artículo único de la Ley 18.971 de 10 de marzo de 1990 que consagró el recurso de amparo económico, señalando que : “ Cualquier persona podrá denunciar las infracciones al artículo 19 N° 21 de la Constitución Política”, forma parte de una normativa que regula la actividad productiva del Estado definiendo de paso su presencia empresarial. En consecuencia, el bien jurídico protegido es el orden público económico, esto es, el conjunto de principios y normas jurídicas que organizan la economía del país y este recurso especial, está relacionado con el derecho del Estado y sus organismos para desarrollar actividades empresariales o participar en ellas, sólo si una ley de quórum calificado lo autoriza. En consecuencia, este recurso especial de amparo se refiere a lo establecido en el inciso 2° del artículo 19 N° 21 de la Constitución Política y no se relaciona con el inciso 1° del referido artículo, que protege el derecho a desarrollar cualquier actividad económica que de conformidad a lo establecido en el articulo 20 de la Carta Fundamental está resguardado por el recurso de protección.

10°) Que en consideración a lo señalado en los basamentos anteriores, cabe estimar que el presente recurso de amparo económico no resulta ser la vía idónea para los fines perseguidos por los recurrentes, por no reunirse las condiciones sobre su procedencia, sin perjuicio de hacer constar que la

solicitud de traslado de la patente de expendio de bebidas alcohólicas, en forma previa a ser sometida por el Alcalde a la aprobación o rechazo del Consejo Municipal, se ajustó a los procedimientos administrativos internos definidos previamente en el municipio, sin que haya existido en este proceso infracción a la normativa vigente que deba enmendarse, por lo que se rechazará el presente recurso.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 19 N°s 21 de la Constitución Política de la República, Ley 18.971 de 1990 y demás disposiciones citadas, **se rechaza el recurso de amparo económico** interpuesto en lo principal de fojas 61 por don Carlos Fidel Calderón Concha y Carlos Manuel Alejandro Calderón Grandón, sin costas.

Redacción del abogado integrante Sr. Guerrero Pavez

Regístrese y archívese.

N° 4.643-2010.-

Pronunciada por la **Novena Sala** de la Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el ministro señor Patricio Villarroel Valdivia e integrada por el ministro señor Raúl Héctor Rocha Pérez y abogado integrante señor Jaime Guerrero Pavez.