

Santiago, tres de diciembre de dos mil veinte.

Vistos y teniendo presente:

En estos autos Rol N° 6869-2019, iniciados ante la Corte de Apelaciones de Santiago, caratulados "*Enel Distribución Chile S.A. con Municipalidad de La Reina*", la reclamada dedujo recurso de casación en el fondo en contra de la sentencia de única instancia que acogió parcialmente el reclamo de ilegalidad.

En la especie, Enel Distribución Chile S.A. interpuso la acción de marras, contemplada en el artículo 151, literal d), de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, cuestionando la legalidad de la Resolución de 14 de septiembre de 2017, suscrita por el Director Jurídico de la reclamada, que rechazó el reclamo de ilegalidad administrativo presentado en contra del Decreto Alcaldicio N° 1.102 de 14 de julio de 2017, que aprobó la "*Ordenanza Sobre Instalación de Líneas de Distribución de Energía Eléctrica, Telecomunicaciones, Transmisión de Señales o Datos en Bien Nacional de uso Público de la Comuna de La Reina*".

Denuncia, la reclamante, la concurrencia de los siguientes motivos de ilegalidad en el acto reclamado: (i) La infracción a lo dispuesto en los artículos 2, 16 y 222 de la Ley General de Servicios Eléctricos, y en los artículos 13 y 217 de su Reglamento, puesto que la regulación contenida en la Ordenanza antes indicada invade



el ámbito de la competencia que la ley entrega a la Superintendencia de Electricidad y Combustibles, afecta a ciertos derechos que el ordenamiento jurídico asigna directamente a los concesionarios del servicio de distribución eléctrica, y altera diversos trámites ya reglados en la normativa sectorial; (ii) La incompetencia del Director Jurídico de la Municipalidad de La Reina para resolver el reclamo administrativo, puesto que el artículo 151 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades exige que tal decisión sea adoptada por el Alcalde.

Termina solicitando que se acoja el reclamo y se declare que son ilegales las normas contenidas en los artículos 2, 6, 12, 13, 17, 18, 22 y 25 del referido Decreto Alcaldicio, y se ordene, según corresponda, la anulación total o parcial del acto, con expresa condena en costas.

La sentencia recurrida acogió parcialmente el reclamo, sólo en lo relativo al primer capítulo de ilegalidad, dejando sin efecto únicamente los artículos 2, 12, 13, 22 y 25 de la Ordenanza objeto del reclamo, bajo el entendido que, a través de ellos, se impuso a la actora condiciones no previstas en el ordenamiento jurídico para el ejercicio de su actividad económica, actuando, la Municipalidad, fuera del ámbito de sus facultades.

Respecto de esta decisión la Municipalidad de La Reina dedujo recurso de casación en el fondo.



Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, en el primer capítulo del recurso de nulidad sustancial, se denuncia la infracción a lo dispuesto en los artículos 3, literal f), 4, literal i), y 5, literal c), de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, por su no aplicación, reglas que otorgan competencia a los municipios para velar por el aseo y ornato de la comuna, prevenir riesgos, administrar los bienes nacionales de uso público y proteger el medio ambiente; finalidades que, precisamente, buscan conseguir las disposiciones de la ordenanza que fueron dejadas sin efecto.

SEGUNDO: Que, en un segundo apartado, la recurrente acusa transgredido lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, en tanto aquella regla faculta a estos órganos edilicios para dictar ordenanzas y, en particular, para establecer multas en caso de su incumplimiento, potestad que fue desconocida en el fallo impugnado.

TERCERO: Que, al referirse a la influencia que tales vicios habrían tenido en lo dispositivo del fallo, la recurrente afirma que, de no haberse incurrido en ellos, el reclamo debió ser rechazado íntegramente.

CUARTO: Que, resultando conveniente analizar conjuntamente ambos capítulos del recurso de nulidad



sustancial de que se trata, queda de manifiesto que la adecuada resolución del asunto pasa por contrastar cada una de las normas de la Ordenanza que fueron dejadas sin efecto con las disposiciones que aquí se reputan infringidas, determinando, así, si se está en presencia de asuntos que deben ser entendidos dentro de la esfera de competencia de la municipalidad recurrente.

QUINTO: Que, comenzando tal ejercicio, es indispensable indicar que el artículo 2° de la *"Ordenanza Sobre Instalación de Líneas de Distribución de Energía Eléctrica, Telecomunicaciones, Transmisión de Señales o Datos en Bien Nacional de uso Público de la Comuna de La Reina"*, expresa: *"Identificación de la propiedad de postes y tendidos. Las empresas propietarias de postes y tendidos de distribución de energía eléctrica, telecomunicaciones, transmisión de señales o datos, emplazados en bienes nacionales de uso público o en su espacio aéreo deberán mantener identificados los mismos con el nombre de la empresa indicando su RUT o nombre de su continuadora legal.*

Asimismo, deberán mantener en perfectas condiciones los tendidos aéreos apoyados en los postes propios o de terceros, no permitiéndose cables cortados, en desuso, colgados o a menor altura que la permitida por la legislación vigente.

Los tendidos aéreos apoyados en los postes propios o de terceros que se encuentren en malas condiciones, cables



cortados sin uso, el cableado en desuso, colgados sin conectividad o uso y/o a menor altura que la permitida u otros que se encuentren en situaciones similares, y que en general no se encuentren afectos al cumplimiento de los fines específicos del servicio respectivo prestado por el concesionario o empresa, serán categorizados por la presente ordenanza como escombros aéreos para todos los efectos legales, y deberán ser retirados o normalizados según corresponda periódicamente por la empresa o concesionaria propietaria de los mismos en el plazo de 60 días contados desde el inicio de vigencia de la presente ordenanza para el tendido que se encuentre actualmente instalado o desde el requerimiento por parte de inspección municipal para el caso de instalaciones posteriores a la publicación de esta normativa.

La empresa concesionaria que no mantenga en perfectas condiciones los tendidos aéreos apoyados en los postes propios o de terceros, que tenga cables cortados sin uso, el cableado en desuso, colgados sin conectividad o a menor altura que la permitida u otros que se encuentren en situaciones similares una vez expirado el plazo establecido en el inciso precedente para su retiro o normalización, pagará una multa diaria de 5 UTM por cada poste en que constate la existencia de infracciones a la presente ordenanza.



La Municipalidad se encontrará facultada para realizar el retiro del tendido aéreo que no cumpla la normativa establecida en la presente ordenanza, debiendo en este caso la empresa o concesionaria infractora pagar los derechos correspondientes”.

Más adelante, su artículo 12 indica: “Otorgamiento de permisos. La Municipalidad otorgará los permisos para que las líneas de transporte y distribución de energía eléctrica puedan usar o cruzar calles, otras líneas eléctricas y otros bienes nacionales de uso público, con excepción de aquellos permisos que deban otorgarse de conformidad con el D.F.L. N° 206 de 1960, del Ministerio de Obras Públicas.

La solicitud de permiso presentada al municipio, indicará la ubicación y características de las vías, líneas y obras existentes que esté afecta y se acompañará de un plano general del proyecto y de planos de detalle de sus estructuras. Estos permisos deberán regirse y cumplirán los demás requisitos establecidos en el capítulo III del D.F.L. N° 1 de 1982”.

Agrega, su artículo 13: “Normas sobre preservación del arbolado. Los trazados de cables o líneas aéreas de servicio público, de telecomunicaciones o de distribución de energía eléctrica, por bienes de uso público, deberá efectuarse de modo de evitar que se pode, corte o se extraiga los árboles ubicados a lo largo del trazado de la



respectiva línea. Si no existiese alternativa a la poda, corte o extracción, el propietario de las líneas o cables deberá solicitar permiso para esa labor a la Dirección de Aseo y Ornato de la Municipalidad, la que se pronunciará en el plazo de 10 días. En la resolución que otorgue el permiso, se determinará la forma y condiciones en que la poda, corte o extracción podrá realizarse, fijándose además la indemnización que deberá pagar el propietario de las líneas o cables por las especies arbóreas que resulten afectadas”.

Por su parte, su artículo 22 expresa: “Coordinación de la construcción de ductos subterráneos. La Municipalidad podrá coordinar la forma de construir los ductos subterráneos para las líneas de distribución de energía eléctrica con aquellos necesarios para la canalización de líneas de telecomunicaciones, transmisión de señales y datos, para lo cual podrá modificar los plazos antes mencionados.

Las condiciones de la construcción de los ductos subterráneos, su monto, plazo, etc., serán fijados en el convenio respectivo”.

Finalmente, su artículo 25 prescribe: “Fiscalización y multas. La fiscalización del cumplimiento de las disposiciones de esta Ordenanza corresponderá a los Inspectores Municipales, Carabineros de Chile, y organismos competentes, quienes denunciarán las infracciones a los



Juzgados de Policía Local, los que podrán aplicar multas de 1 hasta 5 U.T.M.

Sin perjuicio de lo anterior, en caso de infracciones a la presente Ordenanza por parte de empresas distribuidoras de energía eléctrica o de telecomunicaciones, la Municipalidad podrá suspender el otorgamiento de los permisos que aquellas soliciten hasta que se subsane la infracción”.

SEXTO: Que, acotado lo anterior, el conflicto estaría dado por no haberse entendido, en la sentencia recurrida, que la preceptiva transcrita guarda concordancia con los artículos 3, literal f), 4, literal i), 5, literal c), y 12 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades.

La primera de aquellas reglas dispone, en lo pertinente: *“Corresponderá a las municipalidades, en el ámbito de su territorio, las siguientes funciones privativas: f) El aseo y ornato de la comuna...”.*

La segunda indica: *“Las municipalidades, en el ámbito de su territorio, podrán desarrollar, directamente o con otros órganos de la Administración del Estado, funciones relacionadas con: i) La prevención de riesgos y la prestación de auxilio en situaciones de emergencia o catástrofes”.*

La tercera norma, en lo atinente, dice: *“Para el cumplimiento de sus funciones las municipalidades tendrán las siguientes atribuciones esenciales: c) Administrar los*



bienes municipales y nacionales de uso público, incluido su subsuelo, existentes en la comuna, salvo que, en atención a su naturaleza o fines y de conformidad a la ley, la administración de estos últimos corresponda a otros órganos de la Administración del Estado...”.

Finalmente, el artículo 12, en sus dos primeros incisos, refiere: “Las resoluciones que adopten las municipalidades se denominarán ordenanzas, reglamentos municipales, decretos alcaldicios o instrucciones.

Las ordenanzas serán normas generales y obligatorias aplicables a la comunidad. En ellas podrán establecerse multas para los infractores, cuyo monto no excederá de cinco unidades tributarias mensuales, las que serán aplicadas por los juzgados de policía local correspondientes”.

SÉPTIMO: Que, en lo que dice relación con el artículo 2° de la Ordenanza en análisis, se distinguen cuatro obligaciones impuestas a las empresas propietarias de postes y tendidos de distribución de energía eléctrica, telecomunicaciones, transmisiones de señales o datos, consistentes en: (i) La identificación de los tendidos; (ii) La mantención de estos; (iii) El retiro de los cables en desuso, mal estado o a menor altura de la permitida, calificándolos como “escombros”; y, (iv) la asociación, al incumplimiento de las dos obligaciones anteriores, de una multa diaria de 5 UTM por poste y la carga de pagar los



derechos que correspondan al retiro de los escombros por la Municipalidad.

Ahora bien, cabe tener en cuenta que las obligaciones desglosadas en el párrafo anterior se restringen a aquellos tendidos emplazados en bienes nacionales de uso público o en su espacio aéreo, según expresamente lo dispone el inciso primero de la norma edilicia en estudio, limitación espacial que se condice con la facultad otorgada a la Municipalidad en el artículo 5, literal c), de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades. Asimismo, el contenido de las tres primeras obligaciones guarda perfecta consonancia con el deber de prevenir riesgos y mantener el aseo y ornato de la comuna previstos en el mismo cuerpo normativo.

Por otro lado, desde una perspectiva subjetiva, es menester distinguir entre la situación jurídica en que se encuentran dos clases de sujetos obligados. Por una parte, los propietarios de tendidos de distribución de energía eléctrica no encuentran regulación sectorial específica sobre la materia, sea a nivel legal o reglamentario. En efecto, la Ley General de Servicios Eléctricos y su Reglamento nada dicen, concretamente, sobre la identificación y retiro de los tendidos en mal estado o en desuso, más allá del deber de *"mantener las instalaciones en buen estado y en condiciones de evitar peligro para las personas o cosas"*, dispuesto en el artículo 139 de la Ley,



y reiterado en el artículo 205 del Reglamento. Por otro lado, distinta es la realidad normativa en que se encuentran las empresas propietarias de tendidos de telecomunicaciones, transmisión de señales o datos, por cuanto desde la vigencia de la Ley N° 21.172, que intercaló los nuevos incisos tercero a séptimo del artículo 18 de la Ley General de Telecomunicaciones, existe regulación legal expresa que, valga precisar, es perfectamente concordante con la Ordenanza Municipal controvertida. Con todo, no puede soslayarse que la reclamante en estos antecedentes posee la calidad de concesionaria del servicio de distribución de energía eléctrica, realidad que conlleva que la eventual colisión entre la Ordenanza y la regulación sectorial en materia de telecomunicaciones no tendría aptitud para generar agravio alguno en la actora.

Por último, se concluye que, tanto la entidad de la multa como la facultad para establecerla, encuentran sustento en el artículo 12, inciso 2°, de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, mientras que el cobro de derechos por el retiro de los escombros se condice con lo previsto en el artículo 13, literal d), del mismo cuerpo normativo, que indica: *"El patrimonio de las municipalidades estará constituido por: Los derechos que cobren por los servicios que presten..."*.

Por lo que se viene diciendo, el artículo 2° de la *"Ordenanza Sobre Instalación de Líneas de Distribución de*



Energía Eléctrica, Telecomunicaciones, Transmisión de Señales o Datos en Bien Nacional de uso Público de la Comuna de La Reina" no es ilegal y, en consecuencia, se configura, en este aspecto, el yerro denunciado por la recurrente.

OCTAVO: Que, por su parte, el artículo 12 de la Ordenanza, en síntesis, obliga a las concesionarias a solicitar "permisos" para cruzar bienes nacionales de uso público, exigencia que, *prima facie* se justifica en la calidad de administradora de este tipo de inmuebles que a las municipalidades les asigna el artículo 5, literal c), de su Ley Orgánica Constitucional.

Ahora, desde una óptica dogmática podría cuestionarse la calidad de "permiso" que se asigna a lo que parece, más bien, ser una "autorización". En efecto, sabido es que en doctrina los permisos han sido considerados como actos administrativos tendientes a remover obstáculos jurídicos para que un particular realice una actividad generalmente prohibida, mientras que las autorizaciones consisten en actos administrativos que, previa verificación de los requisitos necesarios, habilitan a un particular a ejecutar una actividad para la cual se encuentra legitimado de antemano. Entonces, si se considera que el artículo 16 de la Ley General de Servicios Eléctricos prescribe que "las concesiones de servicio público de distribución otorgan el derecho a usar bienes nacionales de uso público para tender



líneas aéreas y subterráneas destinadas a la distribución en la zona de concesión”, entonces, el uso o cruce de líneas eléctricas propias de la concesionaria, al tratarse de una conducta previamente permitida, podría dar lugar a autorizaciones mas no a permisos. Esta conclusión se ve ratificada en el tenor del artículo 2°, numeral 3°, de igual cuerpo normativo, que exige la obtención de permisos “para que las líneas de transporte y distribución de energía eléctrica no sujetas a concesión puedan usar y/o cruzar calles, otras líneas eléctricas y otros bienes nacionales de uso público”, expresión que lleva a entender que las líneas de distribución concesionadas no requieren este tipo de beneplácito administrativo.

Sin embargo, esta aparente confusión resulta intrascendente si se considera que el inciso 2° del artículo 12 de la Ordenanza, dispone que *“estos permisos deberán regirse y cumplirán los demás requisitos establecidos en el capítulo III del DFL N° 1 de 1982”,* referencia caduca que, hoy, debe entenderse hecha al DFL N° 4 de 2007 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado, precisamente, de la Ley General de Servicios Eléctricos, de manera tal que puede ser descartada toda colisión, ante la subordinación expresa de la regla municipal a la norma legal.



Finalmente, del contexto en que se emplaza el artículo en análisis, se desprende que la revisión de los antecedentes que en él se mencionan se restringe al ámbito de las competencias que la ley entrega a la Municipalidad, y en caso alguno puede abarcar aspectos técnicos propios del regulador eléctrico, debiendo recordarse que, en caso de existir elementos con incidencia tanto en el quehacer municipal como sectorial, impera el deber de coordinación que a todo órgano administrativo exige el artículo 37 bis de la Ley N° 19.880.

Con aquellas precisiones, se concluye que el artículo 12 de la *"Ordenanza Sobre Instalación de Líneas de Distribución de Energía Eléctrica, Telecomunicaciones, Transmisión de Señales o Datos en Bien Nacional de uso Público de la Comuna de La Reina"* no es ilegal, configurándose, entonces, el yerro denunciado por la recurrente.

NOVENO: Que, a su vez, el artículo 13 de la Ordenanza, referido a la preservación del arbolado ubicado en bienes nacionales de uso público, contiene las siguientes exigencias: (i) Evitar, en lo posible, la poda, corta o extracción de árboles; (ii) Solicitar "permiso" a la Dirección de Aseo y Ornato de la Municipalidad cuando lo indicado en el punto anterior no es posible; (iii) Respetar las condiciones que, para la poda, corte o extracción, fije



aquella repartición; y, (iv) Pagar la indemnización que corresponda.

Como se lee, nuevamente nos encontramos frente a una expresión de la potestad general que el ordenamiento jurídico confiere a la Municipalidad, en tanto administradora de los bienes nacionales de uso público que se emplazan en la comuna. Además, si se considera que el artículo 218 del Reglamento de la Ley General de Servicios Eléctricos relaciona la actividad de poda o corte con la seguridad de las instalaciones, también es posible ubicar a estas obligaciones dentro del deber de prevención de riesgos previsto en el artículo 4, literal i), de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades.

Resuelto aquello, surge la necesidad de mencionar que el tenor de la norma controvertida es similar, pero no idéntico, al contenido del artículo 222 de la Ley General de Servicios Eléctricos, regla que expresa: *"El trazado de líneas aéreas por bienes nacionales de uso público deberá efectuarse de modo que, en lo posible, no se corten o poden los árboles ubicados a lo largo del trazado de la línea. Si no existiere alternativa a la poda o corta de estos árboles, el propietario de las líneas aéreas deberá dar aviso por carta certificada, con diez días de anticipación, a la Dirección de Vialidad o a la Municipalidad, según proceda, y a los propietarios afectados, pactándose las*



indemnizaciones que correspondan, de acuerdo con lo que establezcan los reglamentos”.

Así, hay prístina coincidencia entre la Ordenanza y la ley en dos de los cuatro aspectos antes identificados, esto es: (i) El deber de evitar, en lo posible, la poda, corta o extracción de árboles; y, (ii) La necesidad de pagar la indemnización que corresponda.

Ahora bien, el cuestionamiento remanente se circunscribe a determinar la legitimidad de exigir al concesionario de distribución eléctrica: (i) La presentación de una solicitud de “permiso” ante la Dirección de Aseo y Ornato de la Municipalidad cuando sea indispensable la poda, corta o extracción de árboles; y, (ii) El respeto de las condiciones que, para la poda, corte o extracción, fije aquella repartición.

Sobre el primer asunto, podría sostenerse que se incurre aquí en la misma imprecisión desarrollada en el párrafo segundo del motivo anterior, en cuanto a la utilización de la voz “permiso”. Ello, por cuanto la poda, corte o extracción de árboles, a la luz de la última norma transcrita, constituye una actividad ya permitida por la ley, exigiéndose únicamente avisar a la Municipalidad dentro de un plazo determinado.

No obstante, no puede olvidarse que aquel “permiso” debe ser presentado ante un órgano específico de la Municipalidad: La Dirección de Aseo y Ornato. De ello se



infiere que el ámbito al que se circunscribe esta exigencia se restringe a aquellos aspectos regulados en el artículo 25 de la Ley Orgánica de Municipalidades, norma que pone de cargo de esta unidad asuntos tales como el aseo de los bienes nacionales de uso público existentes en la comuna, el servicio de extracción de basura, y la construcción, conservación y administración de las áreas verdes de la comuna.

De todo lo dicho se desprende que, cuando se trata de una concesión del servicio de distribución de energía eléctrica, no se está frente a un "permiso" propiamente tal, sino que, más bien, se trata de una autorización circunscrita a aspectos administrativos específicos que pueden condicionar o determinar la forma de la labor de poda, corte o extracción, así como los derechos que deben pagarse, pero en ningún caso impedir tal actividad. Visto desde esa óptica, nos encontramos, entonces, ante el ejercicio de una facultad que la ley ubica dentro del ámbito de competencia de la Municipalidad de La Reina, y que guarda adecuada compatibilidad con el ordenamiento jurídico de mayor jerarquía.

Por lo dicho, se concluye que el artículo 13 de la *"Ordenanza Sobre Instalación de Líneas de Distribución de Energía Eléctrica, Telecomunicaciones, Transmisión de Señales o Datos en Bien Nacional de uso Público de la*



Comuna de La Reina" no es ilegal, resultando concurrente el error de derecho esgrimido por la recurrente.

DÉCIMO: Que corresponde ahora analizar la decisión impugnada en aquella parte que declaró ilegal el artículo 22 de la Ordenanza reclamada, que reserva a la Municipalidad la facultad de coordinar la "forma de construcción" de los ductos subterráneos destinados a líneas de distribución de energía eléctrica, con los ductos necesarios para la canalización de líneas de telecomunicaciones.

Si bien la redacción de la norma edilicia podría generar cierta confusión, de su lectura reflexiva se desprende con claridad que la finalidad que se persigue es provocar el menor impacto posible en los bienes nacionales de uso público de administración municipal, evitando que los ductos requeridos para el desarrollo de ambas actividades económicas sean construidos de forma independiente. Para ello, la Municipalidad se ha reservado la facultad de coordinación de su construcción, determinación que se enmarca en el ámbito de su competencia, entregando las condiciones de la obra al convenio que previamente pueda suscribirse.

Entendida así, y descartándose que dentro de esta facultad se pueda entender comprendida la imposición de la forma de los ductos en sí o de sus condiciones técnicas, así como el condicionamiento de la construcción de



instalaciones permitidas por ley, resulta, entonces, que el artículo 22 de la *"Ordenanza Sobre Instalación de Líneas de Distribución de Energía Eléctrica, Telecomunicaciones, Transmisión de Señales o Datos en Bien Nacional de uso Público de la Comuna de La Reina"* no es ilegal, errando los jueces de instancia al concluir lo contrario.

UNDÉCIMO: Que, por último, en el artículo 25 de la Ordenanza se contienen tres asuntos claramente distinguibles: (i) La determinación de los órganos encargados de la fiscalización del cumplimiento de la Ordenanza; (ii) La posibilidad de sancionar con una multa su infracción, impuesta por los Juzgados de Policía Local, cuya cuantía oscila entre 1 y 5 UTM; y, (iii) La legitimidad de suspender el otorgamiento de los *"permisos"* que en ella se contemplan a las concesionarias infractoras.

El análisis de estos aspectos exige recordar que el artículo 12 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades -antes transcrito- permite expresamente el establecimiento de multas para el caso de infracción de las ordenanzas, en tanto normas generales y obligatorias, cuya aplicación corresponde a los Juzgados de Policía Local, no pudiendo exceder su cuantía de 5 Unidades Tributarias Mensuales. Asimismo, el artículo 3° de la Ley N° 18.287 en lo pertinente expresa: *"Los Carabineros e Inspectores Fiscales o Municipales que sorprendan infracciones, contravenciones o faltas que sean de competencia de los*



Jueces de Policía Local, deberán denunciarlas al juzgado competente y citar al infractor para que comparezca a la audiencia más próxima, indicando día y hora, bajo apercibimiento de proceder en su rebeldía...”.

Como se aprecia, las disposiciones indicadas en el párrafo anterior dotan de completa legitimidad a los dos primeros aspectos que fueron individualizados al comenzar este considerando.

Sin embargo, no puede afirmarse lo mismo de la posibilidad de suspensión del otorgamiento de los permisos solicitados por los concesionarios infractores. Esta medida no encuentra habilitación legal alguna, como lo exige la Constitución Política de la República en su artículo 19, numeral 21, en relación con su artículo 63 N° 2. Además, tal como fue indicado en los motivos octavo y noveno que anteceden, a pesar de la denominación que utiliza la Ordenanza, los “permisos” que ella contempla, al menos en lo que respecta al cruce del tendido eléctrico sobre bienes nacionales de uso público, y a la poda, corte o extracción de árboles emplazados en ellos, no pueden ser entendidos como un mecanismo apto para impedir la ejecución de dichas actividades, permitidas por ley al concesionario del servicio de distribución eléctrica, sino han de restringirse a la revisión de los antecedentes relacionados con el quehacer municipal, y a la coordinación sobre aspectos determinados sobre la forma y condiciones de la



ejecución de aquellos trabajos que, se insiste, no pueden ser prohibidos.

En virtud de lo expuesto, el artículo 25 de la *"Ordenanza Sobre Instalación de Líneas de Distribución de Energía Eléctrica, Telecomunicaciones, Transmisión de Señales o Datos en Bien Nacional de uso Público de la Comuna de La Reina"* es ilegal, en su inciso segundo, tal como fue decidido por los jueces del grado. Sin embargo, se ajusta a derecho su inciso primero, constatación que denota que en la sentencia recurrida se ha cometido un error jurídico que amerita su invalidación.

DUODÉCIMO: Que, por todo lo antes expresado, debe concluirse que se ha incurrido en los yerros jurídicos antes detallados, errores que han trascendido en lo dispositivo de la decisión pues, de no haberse incurrido en ellos, la declaración de ilegalidad se habría reducido sólo al artículo 25, inciso 2°, del acto administrativo municipal cuestionado, ameritando, así, que el recurso de nulidad sustancial sea acogido, de la forma como se dirá en lo resolutivo.

En conformidad asimismo con lo que disponen los artículos 764, 765, 766, 767, 768 y 805 del Código de Procedimiento Civil, **se acoge** el recurso de casación en el fondo interpuesto en lo principal de la presentación folio N° 43487-2019, en contra de la sentencia de veintinueve de enero de dos mil veinte, dictada por la Corte de



Apelaciones de Santiago, la que por consiguiente es nula y es reemplazada por la que se dicta a continuación.

Se previene que el Ministro (S) Sr. Mera, concurre al fallo de nulidad, con excepción de sus fundamentos octavo y noveno, teniendo en su lugar y además presente:

1°.- Que, conforme al tenor del recurso, los falladores del fondo habrían incurrido en infracción al artículo 12 de la Ley de Municipalidades al desconocer la facultad de la Corporación para dictar ordenanzas, que dicha norma le confiere. Lo cierto, sin embargo, es que la Corte de Apelaciones no desconoce la facultad de dictar normas generales que regulen las materias propias de la facultad municipal, sino que estima que determinados preceptos de la específica ordenanza cuestionada, sobrepasan dichas facultades y, por ende, que esos preceptos en particular son ilegales, de suerte tal que la cuestión no se resuelve acudiendo al artículo 12 de la Ley 18.695.

2°.- Que se entienden también vulnerados los artículos 3 letra f), 4 letra i), y 5 letra c) de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades y es la interpretación de estas normas, con relación a las pertinentes de la Ley General de Servicios Eléctricos (DFL N° 1 de 1982), la que permitirá decidir si la Corte de Apelaciones ha dejado realmente de aplicar las disposiciones que la recurrente supone infringidas.



3°.- Que la Corte de Santiago consideró ilegal, ante todo, el artículo 2° de la cuestionada ordenanza municipal, en varios de sus acápites. Entendió el Tribunal que la obligación de mantener identificados los postes y tendidos, de mantener en buenas condiciones esos tendidos sin permitir cables cortados o en desuso, la obligación de retirar en un plazo dado esos cables en desuso y el establecimiento de multas para el caso de incumplimiento de aquellas obligaciones, pugnaría con la ley Eléctrica, pero ello no es así, pues todo lo anterior excede a lo que se puede considerar regulación relativa propiamente a la concesión en sí misma, internándose en aspectos que son relativos al aseo, al ornato y al cuidado del medio ambiente en la comuna, todas materias en que el Municipio tiene directa injerencia y facultades, de acuerdo con los prescrito por los artículos 3° letra f), 4° letras b) e i) y 5° letra c) de la Ley de Municipalidades. Ahora bien, la identificación de postes y tendidos, para poder requerir a quien tenga la obligación de retirar los cables en desuso, por ejemplo, es una medida de orden, que no interfiere en nada en el uso de la concesión. El que no se permita que se mantengan cables cortados o en desuso tampoco afecta a la concesión que, evidentemente, se ejerce mediante los cables transmisores, no los que nada transmiten, sea porque se cortan o porque se dejan de usar. Otro tanto cabe decir del retiro de los cables en desuso, de suerte que todas estas



medidas son, como antes se dijo, ajenas a una regulación de la concesión misma, y solo abarcan aspecto de aseo, ornato o cuidado ambiental, propias de la órbita municipal. Por otro lado, que la actual vigencia de la Ley 21.172 haya establecido reglas que imponen la misma identificación de instalaciones y el mismo retiro de desechos de que habla la ordenanza, estableciendo multas más altas y siempre a beneficio municipal para los infractores, puede restar oportunidad parcialmente al recurso -solo en esos aspectos- porque la norma nueva, de mayor rango, deroga a la ordenanza en la parte que abarca los mismos tópicos, pero desde luego no lleva a concluir que antes de la promulgación de aquella ley, que fue cuando la ordenanza se dictó, ésta resultara contraria a la ley entonces vigente.

4.- Que en cambio, la regla contenida en el artículo 12 de la ordenanza, que faculta a la Municipalidad para otorgar permisos para que las líneas usen o crucen calles u otros bienes nacionales de uso público, es directamente ilegal y la Corte al declararlo así no infringió ninguna de las normas de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, pues por mucho que ésta asigne a los Municipios la administración de los bienes nacionales de uso público en la comuna, media aquí una norma especial, que es el artículo 16 de la Ley General de Servicios Eléctricos, el cual prescribe que las concesiones "otorgan el derecho a usar bienes nacionales de uso público para



tender líneas aéreas y subterráneas". Luego, el punto está expresamente regulado por ley y conforme a ella la concesionaria no tiene que pedir permiso para usar esos bienes de uso público, aunque sí puede admitirse que deba coordinar con el Municipio las tareas de instalación y mantención de postaciones y tendidos, por consideraciones de orden vial y de seguridad de los habitantes.

5.- Que otro tanto cabe decir de la obligación que el artículo 13 de la ordenanza impone a la concesionaria de pedir permiso municipal para la poda o corta de árboles, pues esa norma contradice lo dispuesto por el artículo 222 de la Ley de Servicios Eléctricos, que solo impone a la concesionaria la obligación de dar aviso a la Municipalidad, en su caso. Por cierto, avisar y recabar permiso son cuestiones distintas y por ende la ordenanza no puede aumentar la carga que sobre el concesionario pesa en este tema, por sobre lo que manda la ley. Es verdad que dicha norma legal autoriza al concesionario a podar o cortar árboles solo "*Si no existiere alternativa*", pero no es menos cierto que la autoridad que puede fiscalizar que ello sea efectivo no es el Municipio, sino la Superintendencia correspondiente, conforme lo prescribe el artículo 219 de la Ley del Ramo, más allá de que la Municipalidad tenga derecho a impetrar esa fiscalización si, enterada de la poda o corte proyectados, le parece que no se justifiquen. A este respecto, pues, ninguna de las



normas de la ley de Municipalidades que invoca como infringidas el recurso, concede el derecho a la Corporación a imponer esa solicitud de autorización, y por ende la Corte no ha infringido esas disposiciones.

6.- Que no es ilegal, en cambio, la regla del artículo 22 de la ordenanza, que faculta al Municipio a coordinar la construcción de ductos subterráneos para líneas de transmisión eléctrica y de telecomunicaciones, porque precisamente el artículo 221 de la Ley de Servicios Eléctricos dice que para la apertura de pavimentos de calzadas y aceras la concesionaria se debe regir por la reglamentación municipal, y la coordinación que se dispone no es una medida que imponga solicitudes de permisos ni restrinja la concesión, sino que solo constituye una cuestión de orden, que puede evitar duplicidad de trabajos o de roturas de pavimentos en los bienes nacionales de uso público de administración municipal, así como evitar o regular de mejor forma las dificultades viales que los trabajos originen. Esta norma de la ordenanza, pues, se afirma en lo prescrito por el artículo 5° letra c) de la Ley de Municipalidades, la que se ha dejado de aplicar por la Corte de Apelaciones, porque no hay norma especial que impida esa coordinación que la ordenanza dispone, máxime si la misma ley especial de concesiones sujeta los trabajos que afecten los pavimentos, a la regulación municipal.



7.- Que tampoco es contraria a derecho la norma del artículo 25 de la ordenanza que otorga facultades de fiscalización a Carabineros y a inspectores municipales, en tanto se refieran a los tópicos que hemos dicho que se ajustan a derecho en la ordenanza, en el entendido que los funcionarios aludidos jamás podrán revisar los aspectos técnicos propios de la concesión. Tampoco es ilegal la norma municipal que impone sanciones a los infractores de las reglas que resultan legítimas, todo lo cual está dentro de las atribuciones que su ley orgánica otorga al Municipio.

8°.- Que en cambio sí es ilegal, y al respecto la Corte resuelve sin faltar a norma alguna, la parte del mismo artículo 25 que dispone que la Corporación puede suspender nuevos permisos, pues ya se ha visto que en general lo que la Municipalidad no puede hacer es exigir la petición de permisos por parte del concesionario, sino a lo sumo exigir coordinaciones y avisos, de suerte tal que si ninguna autorización le cabe otorgar en estas materias, ninguna puede suspender tampoco.

9.- Que, en suma, a entender de quien previene, aunque las infracciones de ley cometidas en el fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago son menos que las denunciadas en el recurso, aquellas bastan para acoger el arbitrio e invalidar la sentencia, sin perjuicio de lo que quepa reproducir en el fallo de reemplazo, para mantener toda



aquella parte que ha sido correctamente razonada y resuelta.

Regístrese.

Redacción del fallo y de la prevención a cargo del Ministro Sr. Mera.

Rol N° 6869-2019.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., y Sra. María Eugenia Sandoval G., el Ministro Suplente Sr. Raúl Mera M., y los Abogados Integrantes Sra. Leonor Etcheberry C., y Sr. Antonio Barra R. No firman, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, el Ministro señor Mera por haber terminado su periodo de suplencia y el Abogado Integrante señor Barra por estar ausente. Santiago, 03 de diciembre de 2020.



En Santiago, a tres de diciembre de dos mil veinte, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

