Puerto Montt, once de febrero de dos mil veintiuno.

VISTO:

Comparece en estos autos el abogado Rodolfo Saldaño Chomalí en representación de don **FRANCISCO CARRASCO NAHUELPÁN,** todos con domicilio en calle Agustín Gómez García N°380, de la comuna de Quellón; e interpone recurso de amparo económico en contra de la I. **MUNICIPALIDAD DE DALCAHUE**, con domicilio en calle Manuel Rodríguez N°110, comuna de Dalcahue; por haber procedido a la clausura del establecimiento comercial "Tronix" mediante Decreto Alcaldicio N°318 de fecha 30 de enero de 2020 y responder 11 meses después a los medios de impugnación intentados, con una respuesta que no tendría características de formalidad y legalidad requeridos.

Al efecto refiere que el 3 de febrero de 2020 el inspector municipal de la recurrida interpuso una denuncia en su contra, siendo que al interior del local ya referido habría 85 juegos electrónicos de habilidad y destreza, que se condicerían con la patente anual de juegos de entretenciones.

Entiende que, entregada la patente comercial anual antes referida, no corresponde reformar en perjuicio y contar con la Homologación de la Superintendencia de Casinos, la que sólo procedería ante la duda y previo llenado de formulario, realizada antes de la entrega de la patente, toda vez que de manera posterior se han realizado inversiones y pagado los impuestos respectivos. Por lo que con el actuar de la requerida, se habría establecido nuevas exigencias no contempladas en la Ley para el otorgamiento y mantención de los permisos definitivos ya concedidos, incurriendo en definitiva en un acto vulneratorio de la garantía contemplada en el artículo 19 N°3 de la Constitución, en relación con el artículo 52 de la Ley N°19.880.

Por otra parte, refiere que todo ejercicio comercial es legal, a menos que esté prohibido por Ley, no contravenga la moral, las buenas costumbres o afecte derechos de terceros, cosa que no se advertiría en el caso de marras, ya que existiría un vacío legal respecto de los juegos de azar fuera de los casinos.

OKJNXNOSEJ

Dado lo anterior, entiende que se han vulnerado las garantías de igualdad ante la ley, de desarrollar cualquier actividad económica y el derecho de dominio, por lo que solicita que se acoja el presente recurso, declarando ilegal la clausura decretada.

Informó el recurso el abogado Marcos Velásquez Macías en representación de la I. Municipalidad de Dalcahue, solicitando el rechazo de recurso, con costas.

Al efecto, refiere que no se han interpuesto mecanismos de impugnación establecidos en la ley en contra del Decreto Alcaldicio N°318, limitándose a presentar una "solicitud de alzamiento de clausura e invalidación administrativa" que derivó en una serie de reuniones y comunicaciones, en que se les señaló que no podían acceder a lo solicitado, ya que no se habrían subsanado los vicios que llevaron a la clausura del local, a saber, aclarar que las máquinas de juego serían de destreza y no de azar. Así, se estaría usando la comunicación de fecha 24 de diciembre de 2020 para renovar el plazo vencido para interponer el presente recurso.

Por lo demás, entiende que no se ha incurrido en un acto discriminatorio, toda vez que se actuó de la misma manera con otro local comercial que fue clausurado por no acreditar que sus máquinas eran de destreza y no de azar.

Luego de ello, procede a señalar el contexto general de la explotación de casinos populares, refiriendo sus externalidades negativas y que en ausencia de normas expresas que regulen el tema, ha sido la jurisprudencia de la Contraloría y de la Superintendencia de Casinos y Juegos quienes han regulado la materia. Así, refiere que la Municipalidad ha actuado de acuerdo a dichos dictámenes, que son obligatorios y vinculantes para ellos.

Dado lo anterior, entiende que no existiría un acto ilegal y arbitrario de su parte que afecte gravemente la actividad económica empresarial del recurrente, toda vez que la patente permite el funcionamiento de máquinas de juego electrónicas y de destreza, pero en ningún caso de juegos de azar; así,

OKJNXNOSEJ

habiéndose constatado este último escenario por los fiscalizadores, y careciendo de las autorizaciones o informes respectivos de la Superintendencia de Casinos y Juegos, es que se decretó la clausura del recinto.

Dado lo anterior, es que entiende que la Municipalidad ha actuado ajustada a ley, dentro de sus facultades, por lo que solicita el rechazo del presente recurso, con costas.

La causa quedó en estado de ver.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, la acción prevista en la Ley N°18.971 ampara la garantía constitucional de "la libertad económica" frente al Estado empresario, cuando éste, transgrediendo un principio de la esencia del Orden Público Económico nacional, como lo es el de la subsidiariedad, interviene en el campo económico no acatando las limitaciones contempladas en el artículo 19 N°21 inciso 2° de la Carta Fundamental, ya sea por desarrollar esa actividad sin autorización de una ley de quórum calificado o sin sujetarse a la legislación común aplicable en dicho ámbito a los particulares.

SEGUNDO: Que, en efecto, el legislador a través de la Ley N°18.971 instituyó un mecanismo de tutela jurisdiccional destinado a amparar a los particulares en su derecho a la libertad económica cuando ella resulte afectada por la actividad del Estado llevada a cabo con infracción a las regulaciones que sobre la materia se establecen en el artículo 19 N°21 inciso 2° de la Constitución Política.

TERCERO: Que, nuestro ordenamiento jurídico contempla en el artículo 20 de la Carta Fundamental el recurso de protección, acción que se concede a favor de quien, como consecuencia de acciones u omisiones ilegales o arbitrarias de terceros, sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de determinados derechos o garantías esenciales, entre las que se incluye la señalada en el artículo 19 N°21 de la Carta.

OKJNXNOSEJ

Por otra parte, el artículo único de la Ley N°18.971, en que se regula el denominado amparo económico, prescribe que cualquiera persona puede denunciar las infracciones al recién aludido artículo 19 N°21 sin que el actor necesite tener interés actual en los hechos a que se refiere la denuncia. Contempla así esta ley una acción popular, que trasunta el designio del legislador en orden a tutelar por su intermedio el derecho a la libertad económica no en cuanto a transgresiones a la misma que afecten en general a los individuos particulares en su interés personal, sino cuando tales vulneraciones provengan de la actividad empresarial del Estado quebrantando las normas de Orden Público Económico consagradas en el tantas veces mencionado artículo 19 N°21 inciso 2° de la Constitución Política, según se adelantó en el considerando segundo.

La generación de un instrumento jurídico específico en defensa de esta garantía, sin duda, es la respuesta legislativa frente a la insuficiente eficacia del recurso de protección para asumir ese rol en diversos aspectos, tales como la explicable falta de motivación de las personas, individualmente consideradas, para deducir un recurso de protección en resguardo del derecho a la libertad económica como un derecho de carácter general, al no sentirse afectadas en un derecho subjetivo que les concierna en lo particular.

CUARTO: Que, existen fundadas razones que conducen a descartar el amparo económico como instrumento idóneo para dispensar protección al derecho a desarrollar una actividad económica lícita contemplado en el artículo 19 N°21 inciso 1° de la Carta Fundamental. La primera de ellas estriba en la imposibilidad de estimar como criterio racional que una persona directamente afectada por la vulneración de dicha garantía constitucional disponga -conforme a lo establecido en el Auto Acordado de esta Corte que regula su tramitación y fallo- de treinta días para deducir el recurso de protección, en tanto que un tercero sin interés actual alguno en la materia, según lo prescribe la Ley N°18.971, cuente para ello con un plazo de seis meses. Enseguida, el diseño con que el referido cuerpo legal reguló el amparo económico impide considerarlo como un remedio eficaz disponible a favor de un particular para la salvaguarda de la garantía en referencia, desde que

OKJNXNOSEJ

no se entregó al órgano jurisdiccional la facultad de adoptar providencias cautelares prontas e inmediatas para brindar resguardo al afectado, como sí se establecen en el artículo 20 de la Constitución Política tratándose del recurso de protección.

QUINTO: Que, las razones antes señaladas resultan, en concepto de estos sentenciadores, aptas para concluir que el llamado recurso de amparo económico no es idóneo para salvaguardar la garantía fundamental reconocida en el artículo 19 N°21 inciso 1° de la Carta Fundamental, lo que conduce al rechazo de la acción deducida.

SEXTO: Que, sin perjuicio de lo anterior y en caso de estimarse que el presente arbitrio efectivamente protege el derecho a desarrollar cualquier actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulan, según el inciso primero de la señalada norma constitucional, debe señalarse que de los antecedentes allegados se infiere que no se encuentra acreditada la ocurrencia de un acto ilegal, atribuible a la Ilustre Municipalidad de Dalcahue, que vulnere el derecho de la recurrente, a desarrollar la actividad económica aludida en su libelo e informada por la recurrida, toda vez que no resulta efectivo que se esté denegando a la recurrente, en forma arbitraria o discriminatoria el poder obtener patente de máquinas de juego, pues ésta no ha acreditado que sus máquinas no sean de juegos de azar, debiendo la Municipalidad, abstenerse de otorgar patente para la explotación de éstas, mientras no se le acredite a dicha Corporación, mediante un informe de la Superintendencia de Casinos de Juego, que las máquinas electrónicas de la sociedad recurrente no son de azar, todo ello teniendo presente, además, el marco legal impuesto por la Ley Nº19.995, que ha reservado únicamente a los casinos de juego autorizados la instalación y operación de aquellas de azar.

SÉPTIMO: Que, dado lo anterior, no es posible razonar que se esté ante un acto ilegal o arbitrario del recurrido que haya vulnerado la garantía contemplada en el artículo 19 N°21 de la Constitución.

OKJNXNOSEJ

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto por el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado que rige la materia, **SE RECHAZA**, con costas, el recurso de amparo económico presentado por el abogado Rodolfo Saldaño Chomalí en representación de don **FRANCISCO CARRASCO NAHUELPÁN.**

Regístrese, comuníquese y oportunamente archívese.

Redacción del Ministro suplente don Francisco del Campo Toledo.

No firma el Ministro don Jaime Vicente Meza Sáez, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo en la presente causa por encontrarse con permiso.

Rol Amparo N°2-2021.

Gladys Ivonne Avendano Gomez
Ministro
Fecha: 11/02/2021 14:13:38

Francisco Javier Ignacio Del Campo Toledo
Ministro(S)
Fecha: 11/02/2021 14:13:39

OKJNXNOSEJ

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Puerto Montt integrada por Ministra Gladys Ivonne Avendaño G. y Ministro Suplente Francisco Javier Del Campo T. Puerto Montt, once de febrero de dos mil veintiuno.

En Puerto Montt, a once de febrero de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

OKJNXNOSEJ

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 06 de septiembre de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte http://www.horaoficial.cl