

Iquique, dieciséis de diciembre de dos mil veinte.

**VISTO:**

Comparece don Gonzalo Elgueta Ortiz, abogado, en representación de Sociedad Molina y Molina SpA, RUT N° 77.498.380-5, con domicilio en Colo Colo N° 1151, comuna de Concepción, por quien deduce acción de protección en contra de la Ilustre Municipalidad de Iquique, Corporación de derecho público, representada por su alcalde don Mauricio Soria Macchiavello, por atentar en contra de las garantías establecidas en el artículo 19 N° 2 y 3 inciso 5° de la Constitución Política.

Expone que el 27 de febrero de 2012, su representada suscribió contrato de obra pública con la Municipalidad de Iquique, para la ejecución de la “Normalización Relleno Sanitario El Boro-Provisión e Instalación de Bácula”, en virtud de adjudicación de propuesta pública N° 96/2011. Hace presente que la fecha del término contractual se pactó para el 9 de noviembre de 2012, sin perjuicio, su representada terminó la obra el 26 de octubre de 2012.

En dicho contexto, agrega, que consta en carta de 31 de enero de 2013, suscrita por el representante legal de la recurrente, que se solicitó la recepción provisoria de la obra, documento que fue recibido en la Dirección de Aseo y Ornato de la Municipalidad de Iquique el 1 de febrero de 2013, no obteniendo una respuesta por parte de la institución.

Así, señala que luego de 7 años, la recurrente recibió el Decreto Alcaldicio N° 793, de 26 de junio de 2020, por el que se pone término administrativo al Contrato de Obra Pública, fundado en el incumplimiento en que habría incurrido, consistente en no solicitar por escrito la recepción final de la obra dentro de los 30 días corridos, anteriores al cumplimiento del plazo de 180 días desde la Recepción Provisoria y no renovar la garantía de Buen Funcionamiento de la Obra, en circunstancias que nunca llegó a conocimiento de la recurrente el Acta de recepción provisoria de la obra que, de acuerdo a lo que indica la



recurrida en el citado Decreto Alcaldicio N° 793, punto 5, se habría emitido con fecha 6 de mayo de 2014.

Sostiene que aun en el caso de considerar que la recepción provisoria habría tenido lugar el 6 de mayo de 2014, el cumplimiento del plazo de 180 días contado desde la recepción provisoria se verificó el 2 de noviembre de 2014, teniendo su representada desde el 2 de octubre de 2014 hasta el 2 de noviembre de 2014 para solicitar la recepción final de la obra. Luego, el incumplimiento se configura, de acuerdo al punto 7 del citado Decreto Alcaldicio N° 793, por no haber solicitado por escrito la recepción final de la obra, obligación que podía ser cumplida hasta el día 2 de noviembre de 2014.

Alega que atendida la fecha en que se verificó el incumplimiento, éste se encuentra prescrito, pues han transcurrido más de cinco años, contados desde que la obligación de hizo exigible, esto es, desde el 2 de noviembre de 2014 y con creces respecto de las fechas en que se dictaron los actos administrativos por los cuales se pretende poner término administrativo al contrato y se confirma, en cuanto al fondo, la interpretación de la Municipalidad sobre el cómputo de los plazos de prescripción, Decreto Alcaldicio N° 793, de 26 de junio de 2020, y Decreto Alcaldicio N° 1090, de 28 de septiembre de 2020, respectivamente.

Concluye que la errónea interpretación de la Municipalidad devela la ilegalidad que reviste el Decreto Alcaldicio, pues pretende tramitar un procedimiento por hechos remotos y olvidados desconociendo las reglas en materia de prescripción, situación que resulta abiertamente irracional y desproporcionada, ya que al computar el plazo de prescripción desde la dictación del decreto municipal implica que todo plazo de prescripción sería indeterminado y quedaría sujeto al arbitrio del Municipio, pues dependería del momento en que se percate de la situación y dicte el Decreto Municipal, lo que atenta contra el derecho de propiedad y el debido proceso.

Finalmente, precisa que el recurso se deduce en contra del Decreto Alcaldicio N° 1070, de 28 de septiembre de 2020, en el cual,



dada la errónea y antojadiza interpretación que se da en relación a la prescripción en materia de multas contractuales, no sólo se impone a la recurrente una multa, sino además se le priva de la posibilidad de poder participar en procesos de licitación ante el mismo Municipio, por lo que aparece de manera nítida que las actuaciones administrativas que se impugnan adolecen de desproporcionalidad y falta de racionalidad, transformándolo en el mero ejercicio de una potestad empleada con absoluto desapego a los márgenes constituidos por los fines perseguidos que deben encausar toda decisión, en particular aquella que emana de una autoridad pública.

Señala que esta actuación ilegal y arbitraria vulnera lo dispuesto en el artículo 19 N° 2 y 3 inciso 5 de la Constitución Política.

Solicita que acogiendo el recurso, se deje sin efecto el Decreto Alcaldicio N° 1070, de 28 de septiembre de 2020, adoptándose todas las medidas necesarias para asegurar la debida protección de los derechos constitucionales afectados y se condene en costas al órgano recurrido.

En representación de la Ilustre Municipalidad de Iquique, evacúa informe don Luis Muñoz Ramírez, abogado, quien refiere que en el recurso no se señala que el acto que impuso la multa y estableció la prohibición de participar en futuras licitaciones a la recurrente fue el Decreto Alcaldicio N° 793, de 26 de Junio de 2020, mas no el decreto citado por el recurrente. Asimismo, tampoco se menciona que el Decreto Alcaldicio N° 1070 fue dictado en el marco de un recurso de ilegalidad ubicado en sede administrativa, en la cual se rechazó el mismo.

En consecuencia, señala que el recurso debe rechazarse, además de que no existe vulneración a derechos o garantías alguno, primero porque el plazo de interposición del mismo está prescrito y, segundo, porque se pretende alterar el procedimiento regulado en el artículo 151 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, en el sentido que, en vez de ejercer el recurso para ante la Corte de Apelaciones, dedujo esta acción de protección, teniendo por objeto revivir el plazo de 15 días



contemplado en la referida normativa y acomedirlo a la acción de protección.

Así, relata que mediante Decreto Alcaldicio N° 793, de 26 de Junio de 2020, ordenó el término administrativo del contrato, hizo efectiva la multa que indica y estableció la suspensión del contratista recurrente por el plazo de 3 años, conforme lo permitían las bases del certamen.

Posteriormente, el 4 de septiembre del año en curso, la recurrente presentó reclamo de ilegalidad intentando impugnar mediante esa vía la decisión administrativa tomada a través del citado Decreto Alcaldicio. Por ello, a través de Decreto Alcaldicio N° 1070, de 28 de septiembre de 2020, se rechazó el reclamo de ilegalidad presentado ante la institución, rechazando sus argumentos, desde que se estimó que la multa y la sanción administrativa impuesta estaba correctamente invocada.

Atendido lo anterior, indica que el Decreto Alcaldicio N° 1070 es absolutamente legal, desde que rechazó en el marco de un reclamo de ilegalidad previsto en el artículo 151 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, cuyo recurso de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones respectiva no fue ejercido, encontrándose, por tanto, firme. Por otro lado, indica que las conclusiones del mismo, en torno a rechazar el reclamo de ilegalidad de la contraria, también se encuentran ajustadas a derecho.

En subsidio, alega la extemporaneidad de la acción deducida, ya que desde el acto administrativo que impuso las multas y la suspensión que estima la contraria fuente de la discriminación planteada en el recurso, han transcurrido más de 30 días, pues ellas se dispusieron a través del referido Decreto N° 793, de 26 de junio de 2020.

Solicita que se rechace en todas sus partes el recurso, por no configurarse la omisión, arbitraria o ilegal, alegada por el recurrente que haya producido una privación, perturbación y/o amenaza en el ejercicio de los derechos y garantías que la Constitución Política otorga a los interesados, con costas. Acompaña documentos.

Se trajeron los autos en relación.

**CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:**



**PRIMERO:** Que el artículo 20 de la Constitución Política concede, a quien por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías taxativamente señalados, la acción cautelar de protección a fin de impetrar del órgano jurisdiccional se adopten de inmediato las medidas o providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado.

De lo anterior se infiere que para su procedencia es requisito indispensable la existencia de un acto u omisión ilegal, es decir, contrario a derecho, en el sentido de vulnerar un precepto normativo obligatorio, o bien, arbitrario, esto es, producto del mero capricho de quien incurre en él, de modo que la arbitrariedad significa carencia de razonabilidad en el actuar u omitir.

Asimismo, la arbitrariedad o ilegalidad del acto contra el cual se recurre debe aparecer de manifiesto sin necesidad de que en esta sede pueda rendirse prueba o valorarse otras circunstancias que ameriten un examen de mayor amplitud o profundidad, pues la característica de brevedad e inmediatez del recurso lo impide, existiendo para ello, los procedimientos ordinarios que la ley franquea.

**SEGUNDO:** Que en síntesis, el acto reclamado en estos autos radica en el Decreto Alcaldicio N° 1070, de 28 de septiembre de 2020, dictado por la recurrida, mediante el cual se mantiene lo decidido en el Decreto Alcaldicio N° 793, esto es, se impone a la recurrente una multa y la priva de la posibilidad de poder participar en procesos de licitación ante el mismo Municipio, cuestión que conculcaría los derechos garantizados en el artículo 19 N° 2 y 3, inciso 5°, de la Carta Magna.

**TERCERO:** Que con el mérito de los antecedentes aportados, valorados ellos conforme a las reglas de la sana crítica, aparece como un hecho cierto e indesmentible que el citado Decreto Alcaldicio N° 1070, en la medida que mantiene lo decidido por el Decreto Alcaldicio N° 793,



en data anterior, ha sido dictado en forma absolutamente extemporánea, pues teniendo como fundamento un supuesto incumplimiento que no fue verificado como tal en su oportunidad, es decir, al momento de la entrega provisoria de la obra, ocurrida el año 2013, no podía en esas condiciones desconocer la municipalidad recurrida tal situación de hecho, para aplicar a la empresa recurrente una multa 7 años después, alegando los mismos presupuestos fácticos.

**CUARTO:** Que de este modo, la actuación del ente municipal desconoce los efectos de la prescripción en esta materia, tornando inciertos los derechos que le asistían a la recurrente, quien dio cumplimiento a la ejecución de la obra dentro de plazo, incluso antes de la fecha estipulada, por lo que aparece inconcuso que la recurrida incurrió en un acto arbitrario al dictar el Decreto Alcaldicio referido, siete años después de aquélla, además, sin ser oída la ejecutante al momento de la entrega provisoria, pretendiendo de esta manera, hacer revivir hechos ya fenecidos, por la vía administrativa sancionatoria para poner término al contrato que los ligaba.

Todo lo anterior redundando en ausencia de razonabilidad y oportunidad de dicho acto administrativo, por lo que se acogerá este arbitrio constitucional, al vulnerar el acto recurrido las garantías del debido proceso y la igualdad ante la ley.

Y visto, además, lo establecido en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre la materia, **SE ACOGE** la acción constitucional de protección presentada por Sociedad Molina y Molina SpA., en contra de la Ilustre Municipalidad de Iquique, dejándose sin efecto el Decreto Alcaldicio N° 1070, de 28 de septiembre de 2020, y en su virtud, la recurrida adoptará las medidas conducentes para volver al estado anterior a la imposición de la multa y suspensión de la recurrente para intervenir en licitaciones.

Regístrese, comuníquese y en su oportunidad, archívese.

Redactado por el Ministro Interino sr. Moisés Pino Pino.

**Rol N° 811-2020 Protección.**





KXHZH/EXMN

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Iquique integrada por los Ministros Titulares sr. Pedro Gúiza Gutiérrez, sra. Marilyn Fredes Araya y el Ministro Interino sr. Moisés Pino Pino. Iquique, dieciséis de diciembre de dos mil veinte.

En Iquique, a dieciséis de diciembre de dos mil veinte, 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 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>