

C.A. de Rancagua

Rancagua, veintiocho de mayo de dos mil veintiuno.

VISTOS:

Con fecha 11 de marzo de 2021 se interpuso recurso de protección en favor de **SOCIEDAD COMERCIAL E IMPORTADORA LYB SPA**, RUT 76.131.489-0, sociedad dedicada a la explotación de máquinas de habilidad y destreza, representada legalmente por ERNESTO NÚÑEZ PARRA, RUN 14.163.222-1, abogado, ambos domiciliados en Santa Lucia N°344, oficina 32, comuna de Santiago; en contra de la **ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE SAN VICENTE DE TAGUA TAGUA**, RUT 69.081.000-K, representada legalmente por su Alcalde JAIME GONZÁLEZ RAMÍREZ, RUN 7.790.977-K, ambos domiciliados en Tagua Tagua N° 222, comuna de San Vicente.

En su libelo, la recurrente expuso que la Municipalidad recurrida, actuando fuera de la esfera de sus competencias y sin fundamentos, dictó y luego ejecutó materialmente con ayuda de Carabineros de Chile el Decreto Alcaldicio N° 1311 de fecha 01 de marzo de 2021, el cual ordenó la clausura inmediata de su local por estar ejerciendo una supuesta actividad ilícita. Planteó que la dictación y ejecución del decreto señalado constituyen actos ilegales y arbitrarios que afectan sus derechos constitucionales contemplados en los números 3 inciso quinto y 21 de la Constitución Política de la República.

Al respecto, relató que se dedica al rubro de la explotación de máquinas de habilidad y destreza en un local comercial ubicado en calle German Riesco N°948, comuna de San Vicente de Tagua Tagua. Para ello, cuenta con las patentes comerciales roles 203825 y 204006, las cuales han sido renovadas año a año.

Indicó que, con el objeto de renovar sus patentes para el periodo julio 2020 - junio 2021, solicitó a la Municipalidad recurrida que se emitieran los giros correspondientes para el pago de la primera cuota de las patentes. Sin embargo, su solicitud fue rechazada por el Departamento de Rentas y Patentes del municipio en comento, lo cual impidió que pudiese efectuar el pago de las patentes. En consecuencia, decidió realizar el pago por



consignación de las mismas, efectuando oferta de pago a la Tesorería Comunal a través de un notario, la que se materializó los días 12 de agosto de 2020 y 9 de enero de 2021.

Expuso que la recurrida emitió el Ordinario N°178 de 3 de septiembre de 2020, el que le fue notificado el 10 de diciembre del mismo año. En aquel se plantea que no se puede aceptar el pago de la patente rol 204006, pues antes se deben cumplir ciertos requisitos estipulados en los dictámenes 92.308 de 23 de diciembre de 2016 y 25.712 de 27 de noviembre de 2019, ambos de la Contraloría General de la República. Dicho ordinario fue respondido advirtiendo que si el municipio sospechaba que se estaba ante una actividad ilícita el funcionario correspondiente debía dar cumplimiento al artículo 177 del Código Procesal Penal e interponer una denuncia ante el Ministerio Público.

Afirmó que el 10 de marzo de 2021, funcionarios de la Municipalidad recurrida y de Carabineros de Chile se constituyeron en su local comercial para dar cumplimiento al Decreto Alcaldicio N° 1311 de fecha 01 de marzo de 2021, el cual le fue notificado en ese momento. Aquel decreto ordenó la clausura inmediata de su local por estar ejerciendo una supuesta actividad ilícita. Su dictación y posterior ejecución son los actos ilegales y arbitrarios objeto de la presente acción.

Argumentó, fundamentalmente, que el decreto alcaldicio impugnado fue dictado por la recurrida actuando fuera de su esfera de competencia, sin seguir las normas procedimentales aplicables y sin cumplir el deber de fundamentación de todo acto administrativo. En cuanto a las competencias de la recurrida, hizo hincapié en que esta no está facultada para determinar qué actividades son ilícitas ni tampoco para ordenar el auxilio de la fuerza pública.

En definitiva, solicitó ordenar a la recurrida dejar sin efecto el Decreto Alcaldicio N°1311 de fecha 01 de marzo de 2021.

La Municipalidad recurrida evacuó el informe solicitado, pidiendo que se rechace el recurso interpuesto, con costas. Explicó que al tratarse del otorgamiento o renovación de una patente para un establecimiento comercial cuyo giro comercial corresponde al de “Juegos Electrónicos”,



solicitó a la recurrente la información necesaria respecto a las máquinas de juego que albergaba en su local. Ello, con el fin de completar el formulario dispuesto por la Superintendencia de Casinos de Juego y consultar a dicha entidad a efectos de poder calificar las máquinas de juego en cuestión como de azar o simplemente de habilidades y destrezas. Sin embargo, y sin perjuicio de haber dirigido dos ordinarios a la recurrente solicitando información (el Ordinario N°65 del 29 de abril de 2020 y el Ordinario N°128 del 3 de junio de 2020), esta no cumplió con lo solicitado.

Posteriormente, la encargada del Departamento de Rentas, Cobranzas e Inspección del municipio dictó el Ordinario N°. 75 del 21 de diciembre 2020, en el cual sugirió al alcalde decretar la clausura del local comercial de la recurrente, debido a que la Unidad de Inspección Municipal, constató a través de una fiscalización que aquella se encuentra ejerciendo una actividad comercial sin contar con la respectiva patente municipal. Después, la misma encargada dictó el Ordinario N.º 26 del 17 de febrero de 2021, mediante el cual volvió a sugerir al alcalde decretar la clausura del local comercial de la recurrente, refrendando la misma razón previamente indicada.

Argumentó que el decreto impugnado por la recurrente, el Decreto Alcaldicio N°1311 de fecha 01 de marzo de 2021, no es ilegal o arbitrario, pues se dictó y ejecutó en cumplimiento del marco jurídico aplicable, en particular, la Ley 19.995 que establece las bases generales para la autorización, funcionamiento y fiscalización de casinos de juego; los dictámenes 92.308-2016 y 25.712-2019 de la Contraloría General de la República; la Circular N° 83 de la Superintendencia de Casinos de Juego y los artículos 23 y 26 del Decreto Ley 3.063 sobre Rentas Municipales y su reglamento. Añadió que tanto la Contraloría General de la República como los tribunales, han resuelto de manera uniforme que la explotación de máquinas de juego son siempre ilegales si no cuentan con el informe favorable de la Superintendencia de Casinos de Juego, que es la autoridad encargada para pronunciarse sin estas son de habilidad o destreza, o bien, de azar.

Se trajeron los autos en relación.



CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el recurso de protección, establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye una acción de naturaleza cautelar, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías constitucionales que esa misma disposición enumera, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, dificulte o amague ese ejercicio.

SEGUNDO: Que, como se desprende de lo expuesto, es requisito indispensable de la acción cautelar de protección, la existencia de un acto u omisión ilegal –esto es, contrario a la ley, según el concepto contenido en el artículo 1 del Código Civil- o arbitrario –producto del mero capricho de quién incurre en él- y que provoque algunas de las situaciones o efectos que se han indicado, afectando a una o más de las garantías protegidas, consideración que resulta básica para el análisis y la decisión de cualquier recurso como el que se ha planteado.

TERCERO: Que la recurrente expuso que la Municipalidad recurrida, actuando fuera de la esfera de sus competencias y sin fundamento, dictó y luego ejecutó materialmente con ayuda de Carabineros de Chile el Decreto Alcaldicio N° 1311 de fecha 01 de marzo de 2021, el cual ordenó la clausura inmediata de su local por estar ejerciendo una supuesta actividad ilícita. Planteó que la dictación y ejecución del decreto señalado constituyen actos ilegales y arbitrarios que afectan sus derechos constitucionales contemplados en los números 3 inciso quinto y 21 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, por lo que solicitó a esta Corte ordenar a la recurrida dejar sin efecto el decreto alcaldicio referido.

CUARTO: Que la recurrida evacuó informe solicitando el rechazo del recurso interpuesto. Fundó su petición en que la orden de clausurar el local de la actora se fundamenta en que ésta no ha pagado su patente comercial, por lo que la dictación y ejecución del decreto alcaldicio objeto de la presente acción constitucional no es ilegal ni arbitrario. También señaló que solicitó a la recurrente en dos ocasiones información respecto a las máquinas de juego que albergaba en su local, con el fin de consultar a la



Superintendencia de Casinos de Juego si tales máquinas son juegos de azar o no. Sin embargo la actora no cumplió con lo solicitado.

QUINTO: Que, de lo expuesto por las partes, se desprende que el objeto de la discusión de autos es determinar si la recurrida ha actuado de manera ilegal o arbitraria al dictar y luego ejecutar materialmente con ayuda de Carabineros de Chile el Decreto Alcaldicio N° 1311 de fecha 01 de marzo de 2021, el cual ordenó la clausura inmediata del local de la recurrente.

SEXTO: Que, del tenor del Decreto Alcaldicio N° 1311 de fecha 01 de marzo de 2021, se desprende que su fundamento principal se encuentra en su considerando tercero, el cual indica que, al efectuarse inspecciones en el local comercial de la recurrente, se constató que en esta se estaba ejerciendo una actividad comercial sin la correspondiente patente comercial. En virtud de aquel hecho, se resolvió la clausura del local con el auxilio de la fuerza pública, si fuere necesario.

SÉPTIMO: Que la recurrente afirmó que, ante la negativa de la recurrida de permitirle renovar sus patentes comerciales, efectuó el pago correspondiente por consignación. Sin embargo, de lo expuesto por las partes y los antecedentes que obran en autos, en especial los Ordinarios N°65 del 29 de abril de 2020 y N°128 del 3 de junio de 2020, cabe concluir que la Municipalidad recurrida no dio curso a la solicitud de renovación de patente comercial respectiva debido a que la actora no cumplió con su deber de entregar la información necesaria respecto de las máquinas de juego que explota para efectos de permitir su calificación como juegos de azar o juegos de habilidad o destreza.

OCTAVO: Que al no contar la recurrente con una patente comercial vigente que le permita ejercer actividades comerciales, la clausura de su local por parte de la Municipalidad recurrida encuentra su fundamento normativo en el artículo 58 del Decreto Ley 3.063 de 1979 sobre Rentas Municipales. Así las cosas, no se vislumbra ilegalidad o arbitrariedad alguna en el proceder de la recurrida, pues esta se limitó a actuar en conformidad al ordenamiento jurídico al no permitir la renovación de las patentes comerciales de la actora mientras esta no



proporcionara la información necesaria para aclarar la naturaleza de las máquinas de juego que explota y, luego, al ordenar la clausura de su local al continuar ejerciendo su actividad comercial sin contar con una patente vigente.

Cabe agregar que, a diferencia de lo sostenido por la recurrente, el inciso final del artículo 3 de la Ley 19.880 dispone expresamente lo que sigue: “Los actos administrativos gozan de una presunción de legalidad, de imperio y exigibilidad frente a sus destinatarios, desde su entrada en vigencia, autorizando su ejecución de oficio por la autoridad administrativa, salvo que mediere una orden de suspensión dispuesta por la autoridad administrativa dentro del procedimiento impugnatorio o por el juez, conociendo por la vía jurisdiccional”. Lo anterior se traduce en que la Municipalidad recurrida está plenamente facultada para solicitar el auxilio de la fuerza pública en la ejecución de órdenes de clausura de locales comerciales, sin la necesidad de la intervención previa de un órgano jurisdiccional.

NOVENO: Que, a mayor abundamiento, el Dictamen 92.308/2016 de la Contraloría General de la República dispuso lo siguiente: “Para resolver si se está ante un juego de azar, los municipios deben considerar necesariamente el catálogo de juegos antes aludido y que, con arreglo al artículo 4° de la Ley N° 19.995, aprobó la S.C.J. mediante Resolución Exenta N° 157 de 2006. Ello, toda vez que tal catálogo constituye el registro formal de ‘los juegos de suerte o de azar’, que pueden desarrollarse en los casinos de juego, de acuerdo con el artículo 3° letra b) del anotado texto legal. Cumple agregar que, en el caso que el municipio respectivo tenga dudas acerca de si se trata de un juego de azar previsto en el referido catálogo, debe coordinarse con la mencionada Superintendencia a fin de que esta última emita un informe definiendo tal aspecto...”. Asimismo, el ente contralor, a través de su Dictamen 25.712/2019 señaló que: “la renovación de una patente comercial por un nuevo periodo, supone la verificación, por parte de la autoridad, de la observancia de los requisitos exigidos para su otorgamiento”. Por lo tanto, el que la recurrida haya exigido a la actora determinada información sobre sus máquinas de juego



como requisito para tramitar la renovación de sus patentes comerciales no implica ninguna conducta ilegal o arbitraria, por el contrario, su requerimiento se ajusta plenamente al ordenamiento jurídico.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema, sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se resuelve que **SE RECHAZA**, sin costas, la acción constitucional deducida.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

Rol I. Corte N° 8034-2021- Protección-.



Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Rancagua integrada por los Ministros (as) Ricardo Pairican G., Barbara Quintana L. y Abogado Integrante Marco Antonio Arellano Q. Rancagua, veintiocho de mayo de dos mil veintiuno.

En Rancagua, a veintiocho de mayo de dos mil veintiuno, 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 04 de abril de 2021, 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>