

Chillán, treinta de junio de dos mil veintiuno.

Vistos:

1°.- Que, comparece el abogado Jorge Gutiérrez Muñoz, en representación de la empresa “SotraÑuble SpA.”, sociedad del giro transportes, Rol Único Tributario 77.198.165-8, representada por don Abel Eduardo Cea Ramírez, cédula nacional de identidad 15.735.498-1 y recurre de protección en contra de la Seremi de Transportes y Telecomunicaciones de la Región de Ñuble, doña Bárbara Kopplin Lanata, señalando que la sociedad que representa se creó el 6 de agosto de 2021 para explotar económicamente el giro de locomoción colectiva y de transporte de pasajeros, estando constituida por 18 personas naturales, todos empresarios de transporte, los cuales se encuentran sin poder trabajar y poder pagar sus créditos de manera oportuna, además de existir más de 15 conductores que, junto con ellos, se han visto en una situación económica mermada por la situación dilatorio de la recurrida, originando problemas familiares y de salud.

Agrega que el 23 de septiembre de 2020, su representado solicitó ante la Secretaría Ministerial Regional de Transportes y Telecomunicaciones de la Región de Ñuble la creación e inscripción en el Registro de Transporte Público de Pasajeros de un nuevo servicio de transporte urbano, prestado por buses. Junto con ello se pidió un informe previo favorable sobre el Terminal a utilizar para iniciar y concluir su trazado, para lo cual se ingresó carta de solicitud, formularios y croquis, documentos procedentes para dichos efectos. Indica que la dicha solicitud, se formuló con el legítimo fin de, en el evento de cumplir con todos los requisitos legales para ello, acceder a un nuevo trazado de recorrido, que les permitiera como sociedad, desarrollar la actividad económica para lo cual fue constituida y dar respuesta a la necesidad de un transporte público oportuno.



Manifiesta que, entre los meses de octubre de 2020 a marzo de 2021, el recurrente ha acudido ante la recurrida, en reiteradas oportunidades, a conocer el estado de su solicitud, sin embargo, sólo se les ha dado respuestas evasivas y dilatorias, indicándose que las Municipalidades que corresponden, según el trazado solicitado, deben dar su opinión técnica no vinculante como lo indica el Decreto Supremo 212/1992, que reglamentó el servicio de transporte público, las cuales debieron evacuarse dentro de un plazo determinado y sin embargo, no han sido recepcionadas.

Indica que el 12 de abril de 2021, mediante oficio N°04-12 presentado ante la autoridad recurrida, se requirió una respuesta a su solicitud y se insistió en que los plazos legales están vencidos, solicitándose, además, que se certifique el no cumplimiento de los plazos legales, a fin que la recurrida se pronuncie sobre su solicitud y ante la aplicación del silencio administrativo, en este caso positivo, si no responde dentro de los 5 días hábiles siguientes. El 19 de abril pasado mediante oficio N°04-19, se ruega se emita certificado y/o se certifique que la recurrida no respondió la solicitud dentro de los 5 días hábiles, contados desde la presentación de la denuncia que fue ingresada mediante oficio N°04-12, hecho que por sí sólo da a entender que su solicitud fue aceptada y, por ende, corresponde la inscripción del servicio. Añade que con fecha 20 de abril 2021 acudió nuevamente a las oficinas de la recurrida para solicitar el certificado y/o certificación de la no respuesta, lo que le fue negado, no haciéndosele entrega a la recurrente de dicho certificado, situación que va en contra de la normativa, por lo que solicitó el Libro de Reclamos, facilitándosele un formulario de denuncia, la que efectuó.

Señala que el mismo día, mediante Oficio N°9019/2021 SRM-ÑUBLE, se le informa sobre sus presentaciones de 12 y 19 de abril de 2021, manifestándosele que la carta de 23 de septiembre de 2020 era solo solicitud



de informe previo favorable y no creación de un nuevo servicio. Ante ello el día 22 de abril 2021, se reunieron de forma telemática con la recurrida y sus profesionales, con el fin de mostrar que sí existe la petición de creación de servicio, solicitando en la misma reunión que se les certificara el incumplimiento de respuesta dentro de los plazos legales según el silencio administrativo, para con ello luego proceder sobre su inscripción, insistiéndoseles que no existe petición de creación de servicio. El 28 de abril, mediante mensaje enviado por Whatsapp del teléfono celular número +56979968846 de un profesional de la recurrida, a través de Resolución Exenta N°94/2021 SRM-ÑUBLE, se les indica que se rechaza la creación de servicio Troncal Comuna de Chillan y Chillan Viejo, respuesta que le sorprende, ya que, el 20 del mismo mes, mediante Oficio N°9019/2021, se les había indicado que no habían presentado solicitud alguna de creación de servicio, por lo que la recurrida, si se dio cuenta de su error, debió responder con la certificación de la no respuesta dentro de los plazos en conformidad al silencio administrativo y no rechazar su solicitud, estimando que de lo anterior se desprende que a pesar de sus avisos y/o denuncias, la recurrida ha pretendido desconocer de una u otra forma la aplicación del silencio administrativo que para este es caso positivo, haciendo presente que la forma de notificación no corresponde según lo indicado en la Ley 19.880, debiendo ser mediante correo certificado, sin perjuicio que luego la recurrida ha incurrido en diversas irregularidades y abusos, pues no sólo después de transcurrido más de siete meses de formulada su solicitud y, luego de 10 días, entregó respuesta, no respetando el principio de celeridad contenido en la Ley 19.880.

Menciona la normativa, consistente en el Reglamento de los Servicios Nacionales de Transporte Público de Pasajeros, D.S. N°212 de 1992, Ley 19.880 de Bases de los Procedimientos Administrativos y estima que la



omisión en que ha incurrido la recurrida, ha atentado en contra de diversas garantías constitucionales protegidas por la Carta Fundamental, tales como el derecho a la igualdad ante la ley, prevista en el número 2 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, ya que considera que el proceder de la recurrida, genera una indefensión y discriminación en contra de la persona jurídica que representa, situándola en una posición de desigualdad frente al órgano del Estado llamado a resolver. También considera vulnerado el derecho a desarrollar cualquier actividad económica lícita, consagrada en el artículo 19 número 21 de la Constitución Política del Estado, ya que desde el momento que la recurrida omite por largo tiempo la dictación de una resolución que resuelva la petición de un particular, ello, en infracción a las diversas normas legales y principios constitucionales y administrativos por los cuales debe regirse, arbitrariamente y sin causa justificada, coarta el derecho de poder ejercer la actividad económica a la que se dedica su representada. También estima conculcada la garantía del derecho a la integridad psíquica de la persona, al verse envueltos en una condición de imposibilidad y de desamparo frente a las autoridades públicas que en el hecho les han negado en forma absoluta la posibilidad de proceder libremente a desarrollar su actividad económica en condiciones de acceder a crecer para dar mayor bienestar a sus familias.

Termina solicitando se tenga por deducido recurso de protección en contra de la recurrida, Seremi Ministerial de Transportes y Telecomunicaciones de la Región de Ñuble, Bárbara Kopplin Lanata, ya individualizada, acogerlo a tramitación y, en definitiva, dar lugar al mismo, declarando que las garantías constitucionales señaladas han sido privadas, perturbadas y amenazadas en virtud de actos arbitrarios e ilegales de la recurrida, asegurando la debida protección de sus derechos afectados, solicitando en especial, que se inscriba el servicio en los mismos términos



que si fuera una autorización expresa de la misma autoridad, ordenando que la recurrida cese en sus actos de amenaza, perturbación y privación de los derechos fundamentales enunciados, sin perjuicio de otras medidas tendientes al mismo fin, todo con expresa condenación en costas.

2°.- Que, informa Bárbara Kopplin Lanata, ingeniero civil y Secretaria Regional Ministerial de Transportes y Telecomunicaciones de la Región de Ñuble, solicitando el rechazo, en todas sus partes, de la presente acción constitucional, con costas, exponiendo sobre el marco jurídico regulatorio para la inscripción de recorrido y de las solicitudes presentadas por la actora ante la Secretaría Regional Ministerial de Transportes y Telecomunicaciones de la Región de Ñuble, sosteniendo la inexistencia de arbitrariedad o ilegalidad en el actuar de la recurrida, habiéndose actuado dentro del marco normativo y el principio de legalidad, por lo que no ha habido conducta alguna que pueda ser calificada como arbitraria o ilegal, susceptible de ser reprochada por la vía constitucional.

Agrega que el actuar de la SEREMITT fue totalmente apegado a derecho, cumpliendo cabalmente lo establecido en el marco regulatorio relativo a la inscripción de servicio de transportes, haciendo presente que el recurrente, tanto al tiempo de su presentación de septiembre de 2020 como a sus presentaciones de abril de 2021, no cumplía con los requisitos necesarios para el otorgamiento de la autorización del servicio, de forma, que pretender eludir la exigencia legal, por medio de la aplicación de la ficción legal del silencio administrativo, resulta improcedente. Así, resultaría evidentemente contrario a derecho pretender usar el silencio administrativo positivo, consagrado en el artículo 64 de la Ley 19.880, para evitar el cumplimiento de una exigencia normativa, toda vez que es precisamente la norma, en este caso el artículo 8 y 45 del D.S. N°212, la que establece la exigencia de un terminal aprobado para el funcionamiento de un servicio de



transportes. Es más, dada la naturaleza de lo solicitado, y atendido el incumplimiento de los requisitos necesarios para su otorgamiento, lo procedente habría sido la aplicación del silencio negativo atendido el incumplimiento de los requisitos legales, y la naturaleza excepcional del procedimiento de inscripción de un nuevo servicio que regula el D.S. 212. En tal sentido, en el improbable caso, que se estimase pertinente dar cumplimiento al petitorio de la recurrente, se le estaría obligando a realizar un acto contrario a derecho, toda vez que se trataría de autorizaciones que deben cumplir con ciertos requisitos normativo, y requieren el pronunciamiento fundado de la autoridad correspondiente, como en la especie ocurre, no resultaría procedente el silencio positivo.

Estima, por otro lado, que la acción de protección no es la vía idónea para hacer uso del silencio administrativo, pues la doctrina y la jurisprudencia han establecido que la acción de protección tiene como objeto la tutela de derechos indubitados y que no es una acción contenciosa declarativa de lato conocimiento en donde el Tribunal de Alzada deba entrar en el fondo del asunto, indicando además que la acción de protección tiene una aplicación supletoria al derecho común, debiendo en cada caso, si es posible, ejercer las acciones pertinentes mediante las vías que dispone la ley y no mediante una acción de protección, estimando impropio de un recurso cautelar y excepcional, que la pretensión del recurrente consista en obtener una declaración, porque ese propósito implica que el Tribunal debe convertirse en un juez de fondo que analiza si un determinado acto jurídico administrativo detenta algún vicio que amerite declararlo jurídicamente nulo. Añade, que el silencio administrativo que la actora pretende hacer valer, debe solicitarse por vía administrativa, conforme dispone expresamente la Ley 19.880, cuestión que no se realizó ya que, mediante oficio N°04-12 se solicitó a la Secretaría Regional Ministerial un



pronunciamiento acerca de una solicitud de acuerdo con lo dispuesto en la normativa vigente, y en ninguna parte de dicha presentación se solicitó una certificación de incumplimiento ni aplicación de silencio administrativo si no hubiere pronunciamiento, como errónea o maliciosamente señala la actora.

Afirma que no ha existido afectación de garantías constitucionales algunas que se encuentren amparadas por la acción de protección consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, sosteniendo al respecto que para hacer procedente el recurso de protección se exige que éste se interponga en contra de actos u omisiones arbitrarias e ilegales, lo cual en la especie no ha ocurrido, ya que el Servicio dictó el acto recurrido, con estricto apego a la normativa vigente y por tal motivo, el recurso interpuesto carece de fundamento y no se configura el presupuesto planteado de una omisión ilegal o arbitrario por parte de la SEREMITT, precisando que en la especie, no existe la supuesta omisión en la entrega de respuesta que alega el recurrente en su acción, por cuanto la recurrida se pronunció el 2 de octubre de 2020, respecto a la solicitud formulada de Informe Previo Favorable de fecha 23 de septiembre de 2020, respecto del cual se informaron a las características que debía contar un terminal para que fuese aprobado a los fines solicitados.

Refiere en cuanto a la igualdad ante la ley, que se vulnera por cuanto se le situaría en una posición de desigualdad frente a un órgano del Estado, cuestión que no es tal y no se avizora cómo podría serlo, toda vez que indudablemente no existe igualdad entre un ciudadano y el Estado, pero más aún, el actuar de la Administración no ha significado una discriminación arbitraria al usuario que dé lugar a una vulneración del derecho señalado, estimando que muy por el contrario, de los antecedentes que se acompañan, se da cuenta de la constante interacción que se ha mantenido con la recurrente. En cuanto al derecho a desarrollar cualquier



actividad económica la recurrida plantea que el precepto constitucional complementa que, para su protección, la actividad económica debe ser realizada en el marco de las normas que las regulen, y en la especie, el marco regulatorio se trata en el D.S. 212 de 1992 del Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones, que en su artículo 45° bis dispone expresamente que: “Los servicios de locomoción colectiva urbana deberán contar con un terminal a lo menos, exigencia que deberá cumplirse y acreditarse por los servicios inscritos o que se inscriban en el Registro Nacional”, requisito que no contaba la actora al momento de realizar su solicitud de fecha 23 de septiembre de 2020, de manera que no existe conculcación al derecho a desarrollar cualquier actividad económica, ya que al no dar cumplimiento a una exigencia normativa, no puede conferirse la autorización solicitada. Por último, en cuanto a la integridad psíquica o física, la recurrida plantea que no existen antecedentes que permitan concluir que existe una vulneración a dicha garantía fundamental, sosteniendo que la mera enunciación de la vulneración de un derecho no puede dar lugar a una acción de protección, sin que al menos se acredite cómo se ve el derecho afectado, y a su juicio, no es posible afectar psíquica o físicamente a una persona jurídica, por tanto la alegación debe necesariamente ser desestimada.

Termina solicitando se tenga por evacuado el informe requerido, y que la acción de protección impetrada sea rechazada, en todas sus partes, con costas.

3°.- Que, para analizar el asunto planteado por la presente vía, resulta conveniente consignar, que el recurso de Protección de Garantías Constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye, jurídicamente, una acción, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma



disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que priva, amenace ese atributo.

4°.- Que, como se desprende de lo señalado precedentemente, es requisito indispensable de la acción de protección, la existencia de un acto u omisión ilegal, esto es, contrario a la ley, 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 -preexistentes- protegidas, consideración que resulta básica para el examen y la decisión de cualquier recurso como el que se ha interpuesto.

5°.- Que, cabe reflexionar, a la luz de lo recién expuesto, que esta acción de cautela de derechos constitucionales constituye una vía destinada a dar protección respecto de garantías cuya existencia se encuentre indubitada.

6°.- Que, la recurrente estima vulneradas las garantías constitucionales referidas, dada la actuación ilegal y arbitraria de la recurrida, en cuanto dilató y, posteriormente, rechazó la solicitud presentada para la inscripción en el registro de transportes e informe favorable respecto del terminal que se pretendía utilizar, las que, a su parecer, deberían tenerse por aceptadas y aprobadas, dada la concurrencia de la figura del silencio administrativo positivo, la cual alega haber operado y cuyo establecimiento solicita.

7°.- Que, la recurrida, en tanto, niega la ilegalidad y arbitrariedad que se denuncia, explicando el procedimiento seguido ante las sucesivas peticiones que el recurrente ha realizado en torno a las autorizaciones necesarias para operar el recorrido de transporte público que propone, estimando que la Administración se ha apegado a la normativa que regula la materia, poniendo de relieve el incumplimiento de los requisitos para la



solicitud primigenia, sin perjuicio de encontrarse en tramitación las solicitudes postreras que se llevaron a cabo por la actora. Además, considera improcedente la aplicación del silencio administrativo que se alega, desde que tal instituto no está destinado a obviar los requisitos que resultan exigibles a la actividad y que, por lo demás, debe ser ventilado en la instancia contenciosa que corresponda, no siendo esta la vía idónea para la constitución de derechos, por lo que pide el rechazo del arbitrio.

8°.- Que, conforme al tenor del recurso, el informe evacuado por la recurrida y documentos allegados a la causa, aparecen como pacíficos los distintos hitos de la tramitación en sede administrativa de las solicitudes que la sociedad recurrente realizó a la recurrida, a objeto de obtener la autorización para establecer un recorrido de transporte público, en este caso buses, y el funcionamiento del terminal de que se serviría, ubicado en calle Serrano N° 1380 de la comuna de Chillán Viejo.

9°.- Que, de esta forma, corresponderá dilucidar, por una parte, si en las actuaciones de la autoridad recurrida concurre la ilegalidad o arbitrariedad denunciada, si ello vulnera las garantías constitucionales de la sociedad recurrente, por otra, y si resulta procedente el remedio que se propone en el recurso.

10°.- Que, en cuanto a lo primero, habrá de descartarse, pues, sin perjuicio de los reparos que pudiesen formularse en torno a la claridad de los planteamientos que tanto la actora como la Administración han vertido en sus distintos actos, lo cierto es que no se aprecia la ilegalidad o arbitrariedad que se atribuye a esta última, desde que sus pronunciamientos dicen relación con asegurar el cumplimiento de las condiciones que establece el Decreto 212 del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, denominado Reglamento de los Servicios Nacionales de Transporte Público de Pasajeros, como son las exigencias contenidas en



el artículo 8° de la citada norma. De este modo, la decisión se encuentra entregada a la Secretaría Regional Ministerial como autoridad competente para visar la autorización del recorrido e inscribirla conforme al reglamento, quien conforme a las competencias que se le han entregado, debe cautelar el cumplimiento de la normativa, objetivo que aparece como el fundamento de sus decisiones hasta ahora, pues, a lo menos respecto de la primera solicitud efectuada el 23 de septiembre de 2020, no aparecía satisfecho el requisito de contar con un terminal autorizado.

11°.- Que, así las cosas, las actuaciones de la recurrida se han dado dentro de un procedimiento administrativo legalmente tramitado y ante el órgano competente para ello, no siendo posible considerar la dilación manifestada en el recurso, suficiente para obviar los requisitos exigibles para el desarrollo de la actividad que se pretende y tener por configurado el silencio administrativo alegado. De otro lado, tampoco se considera ésta la vía idónea para dar por satisfechas las condiciones materiales necesarias para la configuración del efecto que se pide, cuyas condiciones de procedencia se encuentran claramente controvertidas, excediendo, entonces, los objetivos de cautela de derechos indubitados que tiene este mecanismo de protección constitucional,, motivos que llevan a desestimar la acción incoada.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo previsto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, **rechaza, sin costas** el interpuesto por el abogado Jorge Gutiérrez Muñoz, en representación de la empresa SotraÑuble SpA., en contra de la Seremi de Transportes y Telecomunicaciones de la Región de Ñuble, doña Bárbara Kopplin Lanata.

Notifíquese.



En su oportunidad, dese cumplimiento al numeral 14 del Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre tramitación y fallo del Recurso de Protección.

Redacción a cargo del Fiscal Judicial don Solón Viguera Seguel.

ROL 1354-2021-PROTECCIÓN.-



Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Chillan integrada por Ministro Claudio Patricio Arias C., Fiscal Judicial Solon Rodrigo Vigueras S. y Abogado Integrante Juan De La Hoz F. Chillan, treinta de junio de dos mil veintiuno.

En Chillan, a treinta de junio 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>