

C.A. de Temuco

Temuco, veintisiete de mayo de dos mil veintidós.

### **Vistos**

Comparece Rodrigo Torrijo Olmos, biólogo marino, en representación convencional, según se acredita en el tercer otrosí, de Hendrix Genetics Aquaculture S.A., persona jurídica de derecho privado y del giro de su denominación, ambos domiciliados en Camino Rinconada Catripulli, km. 6,5, Curarrehue, comuna de Curarrehue, interponiendo acción de protección de garantías constitucionales en contra de la Municipalidad de Curarrehue, persona jurídica de derecho público, RUT 69.252.400-4. representada por su Alcalde señor Abel Rubén Paine filo Barriga, ambos domiciliados en Avenida Estadio N° 550, comuna de Curarrehue, por su actuación ilegal y arbitraria, al pretender decretar la clausura de nuestro establecimiento ubicado en la comuna, según lo expresado en el Ordinario de fecha 2 de diciembre de 2021, dirigido a esta parte, y refrendado verbalmente por personeros de la recurrida el día 23 de diciembre de 2021, que han efectuado improcedentes amenazas en tal sentido de manera reiterada, motivada en una supuesta deuda que sostendría su representación por concepto de patente municipal, situación que resulta completamente improcedente, al ser ésta una materia sometida que ya se encuentra sometida al conocimiento de los Tribunales de Justicia.

### **I. Antecedentes**

1. Hendrix Genetics Aquaculture S.A. (en adelante, “Hendrix” o “HGA”) es una sociedad anónima cerrada cuyo objeto consiste, entre otros, en la explotación de actividades acuícolas, en todas sus fases, comprendiendo actividades de piscicultura, engorda y cosecha, y comercialización de biomasa y recursos hidrobiológicos, principalmente ovas de salmón. Para tales efectos cuenta con una planta de piscicultura ubicada en el sector de Catripulli, en la comuna de



Curarrehue; y una planta de tratamiento de residuos líquidos industriales (RILES) en el mismo lugar.

2. Atendido el carácter eminentemente extractivo de la actividad que ejerce Hendrix, siempre consideró que su actividad no se encuentra gravada con tributo de patente comercial de conformidad a lo dispuesto en el artículo 23 del Decreto Ley 3.063. Y así también lo consideraba la Municipalidad de Curarrehue (en adelante, también la “Municipalidad”), pues en más de 20 años de actividad en el lugar, jamás ejerció acción de cobro por concepto de tributo consistente en patente comercial.

3. Sin perjuicio de lo anterior, el día 26 de noviembre de 2021 la Municipalidad de Curarrehue (en adelante, también la “Municipalidad”) emitió un Certificado de deuda (el cual se acompaña en los numerales 1º y 2º del segundo otrosí) en el cual se indica que Hendrix adeudaría por patente “Acuicultura en agua dulce” a contar 31 de enero del año 2000 hasta el 31 de julio del año 2021 la suma de \$228.116.535.

4. Asimismo, a través del Ordinario de fecha 2 de diciembre de 2021 (acompañado en el numeral 3º del segundo otrosí), dirigido por el Alcalde de la Municipalidad a su representada, pretendía supeditar la regularización de la patente al pago de la totalidad de la deuda que reclama, por la suma de \$228.116.535, esto es, omitiendo el hecho de que

\$201.128.629 de esa suma se encuentran indefectiblemente prescritos por corresponder a cuotas vencieron hace más de tres años de conformidad a lo dispuesto en el artículo 2521 del Código Civil (cuotas comprendidas entre el 31 de enero de 2000 y 31 de julio de 2018). Y a través de dicho Ordinario el alcalde indicó que podrá “decretar la clausura de los negocios sin patente o cuyos propietarios no enteren las multas que les fueren impuestas en conformidad a la ley. -“

5. Ante dicha circunstancia se conversó con la Municipalidad a efectos de arribar un acuerdo, el cual consistía en que Hendrix,



motivada por la intención de apoyar a la comunidad de Curarrehue pagando fondos a su Municipalidad y por su intención de evitar un conflicto con la misma, accedería a enrolar su giro a patente comercial, y renunciaría a cualquier acción tendiente a cuestionar la procedencia del señalado gravamen a la actividad que actualmente desarrolla según la legislación actualmente vigente. Asimismo, pagaría toda la deuda no prescrita, con sus reajustes e intereses.

6. Para ello la Municipalidad propuso que Hendrix presentara una demanda de prescripción la que, una vez notificada, sería objeto de una transacción que sería evaluada por el Consejo municipal en su sesión de 21 de diciembre de 2021, en base a un borrador que requirió elaborar a los abogados de Hendrix, y que le fue remitida para efectos de revisión al abogado de la Municipalidad, señor Rodrigo Herrera, con fecha 14 de diciembre de 2021, tal y como da cuenta el correo electrónico suscrito por nuestro abogado, señor Jorge Meneses Rojas.

7. Debido a lo anterior, cumpliendo el acuerdo arribado con la Municipalidad y con miras a regularizar su situación, con fecha 13 de diciembre de 2021 Hendrix presentó una demanda declarativa de prescripción respecto a todas las cuotas comprendidas entre el 31 de enero de 2000 y 31 de julio de 2018 (\$201.128.629) en contra de la Municipalidad de Curarrehue, a la cual se dio curso con fecha 15 de diciembre de 2021, y que fue notificada con esta fecha. La demanda aludida se tramita ante el Juzgado de Letras y Garantía de Pucón, bajo el rol C-590-2021. Copia de la demanda, su proveído y los antecedentes referidos a su notificación se acompañan en los numerales 4° y 5° del segundo otrosí.

8. Ahora bien, la Municipalidad, a pesar de encontrarse en conversaciones con HGA acerca de esta situación, y aun cuando ésta expresó de manera clara su sincera intención de regularizar su situación de patente en los términos acordados con el Alcalde y que debían ser ratificados por el Consejo municipal, la Municipalidad, incurriendo en vías de autotutela, instrumentalizando sus facultades



legales para su propio beneficio, comunicó a Hendrix su voluntad de clausurar sus faenas, desconociendo, sin expresión de causa hasta la fecha, el acuerdo que previamente se comprometió a respetar.

9. De hecho el día de ayer 23 de diciembre de 2021, mismo día en que se notificó la demanda de prescripción a la Municipalidad de Curarrehue, el suscrito en calidad de gerente general de Hendrix, junto con el gerente de finanzas, se apersonó en la Dirección de Administración y Finanzas de dicha Municipalidad, para ofrecer, en presencia de un ministro de fe (receptor judicial don Mario Lagos Córdoba), el pago de todas las cuotas de patente comercial no prescritas, esto es, aquellas con vencimiento entre el 31 de enero de 2019 y el 31 de julio de 2021, ambas fechas inclusive, con sus reajustes e intereses, monto que asciende a \$27.981.838. Este monto fue ofrecido en pago de conformidad a la propia liquidación practicada por la Tesorería de la Municipalidad, y remitida a la recurrente como se dio cuenta con anterioridad.

10. De la diligencia el receptor judicial levantó acta (acompañada en el numeral 6° del segundo otrosí), constatando que la Municipalidad rechazó el pago ofrecido por supuestamente no condecirse con el monto total de la deuda, que afirma ascender a \$228.116.535; a pesar de encontrarse prescrita la mayor parte de aquella deuda y de haberse deducido en su contra una demanda de prescripción. En este sentido la recurrente, dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 2513 del Código Civil, ha acudido entonces a los Tribunales de Justicia, exponiendo los antecedentes que acreditan el haber transcurrido el plazo dispuesto por la Ley sin que al efecto la Municipalidad hubiese ejercido acción de cobro de este Tributo, solicitando la respectiva sentencia declarativa de prescripción respecto de las acciones de cobro relativas a todos los períodos anteriores al año 2018 inclusive. Esto es, la recurrente ha alegado la prescripción, queriendo aprovecharse de ella en los términos dispuestos en la citada disposición legal.



11. Pues bien, y volviendo al relato vinculado a la gestión de oferta de pago que, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 1600 del Código Civil, inició la recurrente ante la amenaza de clausura efectuada por la Municipalidad, y para efectos de efectuar el pago por consignación de la totalidad de los montos cuyas acciones de cobro no se encuentran a la fecha prescrita, en dicha instancia personal municipal informó a personeros de Hendrix que procedería a clausurar sus instalaciones, todo ello, a pesar de haberse demandado la prescripción y ofrecido el pago de la suma no prescrita. Según informaron, la clausura se llevará a efecto el día lunes 27 de diciembre, sin perjuicio de que podría realizarse en una fecha posterior.

12. En razón de lo anterior, y habiendo sido rechazada la oferta de pago, personeros de HGA concurren el día de ayer 23 de diciembre de 2021 con el acta levantada por el receptor judicial para consignar el pago de la deuda no prescrita en la Tesorería General de la República, sucursal comunal de Temuco, de acuerdo a lo prescrito en los artículos 1598 y siguientes del Código Civil. Tesorería recibió el acta de oferta (en la copia acompañada en el numeral 6° del segundo otrosí consta timbre de recepción), comenzando así el proceso de emisión del Formulario 89-A para efectos de consignar la suma ofrecida a la Municipalidad de acuerdo a lo señalado en el artículo 1601 del Código Civil. De acuerdo a la información entregada por Tesorería General de la República, el día lunes 27 de diciembre el formulario se encontrará emitido y HGA estará en condiciones de efectuar ese mismo día la consignación.

13. Paralelamente el día de ayer 23 de diciembre de 2021, el Sindicato de Trabajadores de Hendrix Genetics Aquaculture S.A. envió una carta al alcalde de Curarrehue solicitando audiencia para hablar precisamente sobre “la intención de clausura que tiene el municipio respecto de nuestra empresa y la implicancia que tiene en nuestros trabajadores y familias esta situación.”



14. A pesar de todo lo anterior, la recurrida pretende hacer prevalecer sus facultades por sobre un asunto sometido al conocimiento de los Tribunales de Justicia, instrumentalizando sus potestades legales, en directo perjuicio de su representada, sus trabajadores y el medio ambiente, y vulnerando con ello sus garantías fundamentales.

15. Como veremos más adelante, la clausura del establecimiento de Hendrix supondría una auténtica catástrofe en amplias dimensiones, pues:

a. La planta de piscicultura requiere permanente atención de los trabajadores de Hendrix. Una planta de piscicultura no puede clausurarse sin un previo plan de cierre que debe prepararse e implementarse con una anticipación de meses. De lo contrario, miles de especies marinas, particularmente salmones y ovas de salmón, perecerán, ya sea de inanición o por contaminación de las aguas por falta de limpieza de sus desechos.

b. La planta de tratamiento de RILES de Hendrix requiere de operarios en forma permanente. La clausura de esta planta puede suponer un desastre ambiental, puesto que el tratamiento de los residuos industriales líquidos quedaría a medio terminar, con las consecuencias biológico-químico- ambientales que de ello derivan, y no podrán ingresar a la misma nuevos residuos de la planta de piscicultura, generando un quebrantamiento del ecosistema de las especies marinas.

c. Decenas de trabajadores no podrán desarrollar sus actividades en la planta, con las consecuencias económicas que devienen para ellos y sus familias. Agregar a lo anterior que de materializarse la clausura amenazada ilegalmente por la Municipalidad se pone en peligro no solo la continuidad de la actividad económica de Hendrix sino también la fuente laboral de sus trabajadores y colaboradores.

## **II. Acto ilegal y arbitrario que motiva la presente acción constitucional**



15. Conforme ya se ha adelantado, la actuación ilegal y arbitraria de la Municipalidad que motiva la presente acción radica en su pretensión de decretar la clausura de las instalaciones de HGA, lo cual fue expresado formalmente a través del Ordinario de fecha 2 de diciembre de 2021 – contabilizándose desde ese día el plazo para interponer este recurso-, sin perjuicio de múltiples comunicaciones posteriores a aquel oficio, que han refrendado que la voluntad de la recurrida es persistir en aquella medida de coacción, a pesar de la intención de esta parte de regularizar su situación, habiendo (i) alegado la prescripción en los términos dispuestos en el artículos 2513 del Código Civil, respecto de las acciones de cobro asociadas a los períodos indefectiblemente prescritos, y (ii) habiendo ofertado de pago la totalidad de los montos calculados por la Municipalidad correspondientes a los últimos 3 períodos, encontrándose a la espera de efectuar el pago por consignación, ante la negativa de la Municipalidad a recibirlos, el próximo día 27 de diciembre de 2021, conforme a las instrucciones impartidas por Tesorería Regional con sede en Temuco.

16. Aquella actuación resulta ilegal y arbitraria, por cuanto si bien la clausura del establecimiento es una facultad legal reconocida en la Ley de Rentas Municipales, su ejercicio debe ser racional y fundado, lo que no ocurre en la especie, por cuanto la Municipalidad pretende doblegar la voluntad de esta parte, amenazando con una medida que le acarrearía serias consecuencias patrimoniales, con el único objeto de evitar que Hendrix consiga la declaración de prescripción, ya alegada, respecto de parte de la deuda, buscando en definitiva, por vías de apremio, lograr que la pague en su totalidad.

17. Aquello constituye una desviación de poder y un grave abuso de las potestades legales de la Municipalidad, pues su actuar se desvía de los fines para los cuales éstas fueron establecidas, y por ende su actuar resulta ilegal. Además, no existiendo fundamento suficiente para la medida de apremio que pretende la recurrida, ni menos



proporcionalidad en su actuar, más aún cuando se ha ofrecido el pago de los montos no prescritos en consignación y se ha demandado la prescripción del resto de los períodos, éste se vuelve manifiestamente arbitrario. Cabe consignar que NUNCA siquiera la Municipalidad ha efectuado una denuncia en contra de Hendrix por desarrollar su actividad sin patente municipal en los términos dispuesto en el artículo 57 del Decreto Ley N° 3063, de 1979, sobre Rentas Municipales.

18. Adicionalmente, y considerando que a la luz de los antecedentes descritos la actuación de la recurrida constituye un verdadero acto de autotutela, al pretender amagar o hacer ilusorio el ejercicio de acciones jurisdiccionales, se verifica también una infracción al principio legal de imparcialidad, consagrado en el artículo 11° de la Ley N° 19.880, toda vez que la Municipalidad ha actuado desprovista de toda objetividad. Conocedora de que Hendrix ha alegado la prescripción en los términos dispuestos en el artículo 2513 del Código Civil, y que la demanda respectiva de prescripción le ha sido notificada con esta fecha, ha manifestado su intención de perseverar, bajo la referida amenaza de clausura, por el pago de la totalidad de la deuda, incluyendo los montos que se habrían devengado por tal concepto entre los años 2000 a 2018, sometidas las acciones de cobro asociadas a dicho período a la demanda de prescripción, notificada legalmente a la Municipalidad, de que conocen los Tribunales de Justicia de nuestro país.

### **III. Garantías constitucionales infringidas**

a) Privación, perturbación y amenaza a la garantía del artículo 19 N° 3 inciso quinto de la Constitución

19. La actuación ilegal y arbitraria de la Municipalidad de Curarrehue, consistente en pretender la clausura de las faenas de Hendrix, manifestada a través del Ordinario del 2 de diciembre de 2021, en el contexto descrito, perturba, priva y amenaza la garantía de prohibición de ser juzgado por comisiones especiales.

20. Lo anterior importa la necesidad de otorgar seguridad en torno a la idoneidad de la jurisdicción para la resolución de los asuntos que



sean de su competencia y que sean oportunamente puestos en conocimiento de ella, sin que quepa a otros particulares y, especialmente, al Estado la posibilidad de amagar este derecho. Alegada la prescripción en los términos dispuestos en el artículo 2513 del Código Civil, no le asiste a la Municipalidad de Curarrehue sustraerse del conocimiento que de la materia ha sido sometida a los Tribunales de Justicia, y mucho menos coaccionado a la recurrente para el pago de los montos respecto de los cuales les ha sido notificada la demanda cuyo objeto es precisamente la declaración de prescripción extintiva.

21. En el caso de marras, los antecedentes relatados dan cuenta de una evidente ilicitud por parte de la recurrida, consistente en la sustracción de la órbita de los Tribunales de Justicia la discusión sobre la supuesta deuda que Hendrix mantendría por concepto de patente municipal, por la vía de ejercer medidas de apremio, con el objeto de amedrentar a su representada, y lograr que desista del ejercicio de una acción judicial que acarreará la declaración de prescripción de \$201.128.629, respecto del total de \$228.116.535 cuyo cobro pretende.

22. En efecto, como ya hemos descrito, la Municipalidad pretende desconocer la competencia del Juzgado de Letras y Garantía de Pucón, tribunal ante el cual HGA ha ejercido la acción declarativa de prescripción de parte de la deuda que reclama, y erigirse en su lugar como un tribunal especial que dictamina la clausura del establecimiento sin más trámite, exigiendo indebidamente para evitar la clausura el pago de la totalidad de los montos cuyo pago reclama.

23. Así, a través de la referida actuación ilegal de la recurrida se malogra el derecho de esta parte de acceder a la administración de justicia, logrando cercenar su derecho a una tutela judicial efectiva, conculcándose así la garantía sobre igualdad en la protección de derechos, consagrada en el artículo 19 N° 3 de nuestra Constitución Política. En el mismo sentido, vulnera la Municipalidad lo dispuesto en el artículo 2513 del Código Civil, desde que la referida acción de



prescripción ha sido ejercida, habiendo sido alegada por la recurrente, bajo el fundamento de la inacción de la Municipalidad por más de 18 años.

**b) Amenaza a la garantía del artículo 19 N° 8 de la Carta Fundamental**

24. Tal como explicamos más arriba, la eventual clausura del establecimiento de Hendrix supone la imposibilidad de acceder y trabajar en la planta de piscicultura. El cierre intempestivo de dicha planta supondrá que miles de especies marinas, particularmente salmones y ovas de salmón, perecerán, ya sea de inanición o por contaminación de las aguas por falta de limpieza de sus desechos.

25. El cuidado del medio ambiente, vinculado estrechamente con la garantía constitucional de vivir en un medio ambiente libre de contaminación, comprende, por supuesto, la atención a la protección a la fauna. Y en este caso, miles de especies perecerán de inanición y contaminación acuática, por el capricho arbitrario e ilegal de la Municipalidad de Curarrehue consistente en la clausura intempestiva de su hábitat.

26. Al respecto cabe mencionar que el artículo 3 de la Ley N° 20.380 sobre protección animal, establece que “Toda persona que, a cualquier título, tenga un animal, debe cuidarlo y proporcionarle alimento y albergue adecuados, de acuerdo, al menos, a las necesidades mínimas de cada especie y categoría y a los antecedentes aportados por la ciencia y la experiencia.” E indica en su artículo 11 que “En el beneficio y sacrificio de animales deberán emplearse métodos racionales tendientes a evitarles sufrimientos innecesarios.”

27. La clausura de la planta supondrá el sacrificio de animales empleando métodos irracionales y sufrimiento, toda vez que, al impedir la Municipalidad el acceso a la misma no será posible para su representada cuidar, alimentar y asear a tales especies.

28. Asimismo, como adelantamos, el establecimiento de HGA contempla una planta de tratamiento de residuos industriales líquidos



(RILES). Su clausura intempestiva, como pretende la Municipalidad, supondrá la afectación a los procesos físicos, químicos y biológicos de aquella planta, impidiendo el tratamiento adecuado de tales residuos, con los consiguientes daños ambientales que ello genera.

29. Por lo demás, la clausura de la planta de tratamiento de RILES supone la imposibilidad de recibir los residuos de la planta de piscicultura, con la afectación a las especies marinas que ello supone, puesto que esta última requiere constantemente de la eliminación de desechos biológicos para mantener adecuadamente el ambiente y ecosistema.

30. Es por todo lo anterior que la pretensión de clausura de la Municipalidad se torna en ilegal y amenaza la garantía constitucional reconocida en el artículo 19 N° 8 de la Carta Fundamental.

**c) Amenaza a la garantía del artículo 19 N° 16 de la Constitución Política**

31. Asimismo, la pretensión de clausura del establecimiento de Hendrix amenaza la garantía constitucional de libertad de trabajo y su protección, desde que impedirá, a decenas de trabajadores, laborar en la empresa con quien tienen un vínculo de trabajo.

32. En este sentido, los empleos de los trabajadores de su representada y el consiguiente sustento que ellos generan para ellos y sus respectivas familias, se ve fuertemente amenazado en el evento que se concrete la clausura, desde que aquella supone la imposibilidad de trabajar, amenazando así la garantía constitucional establecida en el artículo 19 N°

16 de la Constitución. Hendrix mantiene un compromiso irrestricto con sus trabajadores, y así es como se ha hecho presente la preocupación que le asiste a su Sindicato con ocasión de la amenaza latente de clausura, y fundada en un actuar caprichoso e ilegal por parte de la Municipalidad.

**d) Amenaza a la garantía del artículo 19 N° 21 de la Constitución**



33. La constitución asegura a todas las personas “el derecho a desarrollar cualquiera actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulen.”

34. En este caso la actividad económica que realiza Hendrix se realiza con pleno respeto a la moral, al orden público, a la seguridad nacional, y con estricto respeto a las normas legales que la regulan.

35. De hecho, la intempestiva situación de deuda de patente que dio origen a este conflicto se encuentra regularizada o en proceso de regularización por esta parte, en cuanto ya se ha presentado y notificado la demanda de prescripción de los períodos afectos a dicho modo de extinción de aquel tributo, y la suma no comprendida en aquella demanda fue ofrecida día de ayer 23 de diciembre de 2021 a la Municipalidad, encontrándose Tesorería General de la República en proceso de elaborar el formulario 89-A para que HGA pueda efectuar la consignación ante la negativa manifestada por la recurrida de recibir aquel monto.

36. De allí que, en este contexto, la pretensión de clausura del establecimiento supone una amenaza a la libertad de desarrollar la actividad económica ya descrita, protegida constitucionalmente en el artículo 19 N°

21. Cabe reiterar que tanto la Municipalidad como Hendrix entendió durante años que su actividad, de naturaleza extractiva, no se encontraba gravada con tributo de patente comercial, no obstante acordó con la Municipalidad enrolarse para efectos de contribuir con el Municipio, desconociendo ahora el Alcalde su palabra empeñada, pretendiendo obtener por vía del ejercicio indebido y desviado de su facultad de clausura, provechos económicos a los cuales Hendrix no se encuentra obligado, insistimos, habiendo alegado esta última la prescripción de las acciones de cobro referida a los períodos comprendidos entre los años 2000 a 2018.



**e) Amenaza a la garantía del artículo 19 N° 24 de la Constitución Política**

37. Estrechamente relacionado con lo anterior, el derecho de propiedad de su representada está siendo amenazado por la recurrida quien pretende, como ya ha anunciado, sustraerse de una discusión judicial en curso, para abocarse a la imposición de vías de apremio que en definitiva lleven a Hendrix al pago de la deuda íntegra, incluyendo el monto respecto del cual las acciones de cobro se encuentran indefectiblemente prescritas.

38. Ante aquella perspectiva, viéndose esta parte compelida a enfrentar la clausura de sus faenas, con los gravísimos perjuicios que ello ocasionaría, o bien a pagar la totalidad de la deuda cuyo cobro pretende la Municipalidad, por un total de \$228.116.535, respecto del cual \$201.128.629 se encuentran prescritos, resulta manifiesta la amenaza al patrimonio de Hendrix, viéndose con ello amagado su derecho de propiedad, protegido por nuestra Carta Fundamental, conforme a su artículo 19 N° 24.

39. A ello debe sumarse el perjuicio patrimonial que podría experimentar en el evento de concretarse la clausura, en cuanto ello puede suponer la pérdida de cientos de millones de pesos con ocasión de la muerte de las especies marinas que se encuentran en la planta, y que no podrán ser cuidadas, atendidas y alimentadas o comercializadas.

40. Sobre la garantía del derecho a la propiedad, la jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional ha reconocido reiteradamente su carácter amplio, amparando las diversas especies de la propiedad.

En esa línea, se ha señalado que esta garantía “reconoce el derecho de propiedad, pero no establece un tipo de propiedad determinada. En efecto, la Constitución no reconoce una única propiedad, sino la propiedad “en sus diversas especies”. No hay, por tanto, una sola propiedad, sino tantas como el legislador configure”.



En un sentido similar, la misma magistratura ha indicado que esta garantía “establece un mismo y único estatuto de protección para la propiedad sobre bienes corporales y para la que recae en bienes incorporeales, por lo que sólo cabría hacer, entre ellas, las diferencias que resulten ineludibles en virtud de la naturaleza de cada una de ellas”.

41. Sin perjuicio de la amplitud de lo anterior, en el caso de marras resulta claro que la improcedente disyuntiva en que se ha colocado a su representada, debiendo elegir entre arriesgar la paralización de sus actividades a causa de la clausura, o el pago de una abultada, improcedente y prescrita cantidad por concepto de patente municipal, implica una seria vulneración a la garantía sobre el derecho de propiedad en su versión más evidente, esto es, existiendo una amenaza seria y real a su patrimonio.

#### **IV. Plazo para interponer la acción constitucional de protección y tribunal competente.**

42. Conforme lo señala el N° 1 del Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de la Garantías Constitucionales, “(e)l recurso o acción de protección se interpondrá (...) dentro del plazo fatal de treinta días corridos contados desde la ejecución del acto o la ocurrencia de la omisión o, según la naturaleza de éstos, desde que se haya tenido noticias o conocimiento cierto de los mismos, lo que se hará constar en autos.”

43. Como se ha señalado en esta presentación, el acto ilegal y arbitrario que funda la interposición de la acción constitucional de protección es la pretensión de la Municipalidad de Curarrehue de clausurar el establecimiento de HGA, manifestada formalmente a través del Ordinario de fecha 2 de diciembre de 2021, por lo cual –sin perjuicio de que aquella decisión ha sido ratificada posteriormente de manera informal- la presente acción se ejerce dentro de plazo.

44. Asimismo, el tribunal competente es esta Il. Corte de Apelaciones de Temuco, toda vez que es en esta jurisdicción donde se



ha desarrollada este conflicto, teniendo ambas partes su domicilio dentro de la comuna de Curarrehue.

Termina solicitando se acoja su recurso y se adopten las medidas que estime conducentes al restablecimiento del imperio del derecho; particularmente, decretando que la recurrida se abstenga de decretar la clausura, o cualquier otra medida de apremio en contra de su representada; sin perjuicio de las medidas que se estime pertinentes para restablecer el imperio del derecho; todo lo anterior, con costas.

Acompaña los siguientes documentos:

1. Certificado de deuda emitido por la Municipalidad de Curarrehue, con fecha 26 de noviembre de 2021, donde consigna que el total adeudado por su representada por concepto de patente municipal es la suma de \$228.116.535, acompañado a la demanda individualizada en el numeral 2. precedente.
2. Detalle de deuda, adjunto al documental individualizado precedentemente, emitido por la Municipalidad de Curarrehue, acompañado a la demanda individualizada en el numeral 2. precedente.
3. Ordinario de fecha 2 de diciembre de 2019, dirigido por el Alcalde de la Municipalidad de Curarrehue, Sr. Abel Paine filo Barriga, a Hendrix Genetics Aquaculture S.A.
4. Demanda declarativa de prescripción presentada con fecha 13 de diciembre de 2021 por Hendrix Genetics Aquaculture S.A., en contra de la Municipalidad de Curarrehue.
5. Resolución de fecha 15 de diciembre de 2021, dictada por el Juzgado de Letras y Garantía de Pucón en autos rol C-590-2021, que da curso a la demanda individualizada en el numeral 2. precedente.
6. Acta de Oferta de Pago levantada por el receptor judicial don Mario Lagos Córdoba con fecha 23 de diciembre de 2021, en cuya esquina superior derecha consta timbre de Tesorería General de la República, donde fue ingresada para genera formulario de consignación.



7. Carta de 23 de diciembre de 2021 dirigida por el Sindicato de Trabajadores de Hendrix Genetics Aquaculture S.A. al alcalde de Curarrehue.

8. Cadena de correos electrónicos intercambiados entre Rodrigo Herrera y Jorge Meneses el 14 de diciembre de 2021.

A folio 19 comparece don Andrés Cabello Violic, abogado, en representación de Hendrix Genetics Aquaculture S.A., en autos sobre recurso de protección caratulados “Hendrix Genetics Aquaculture con Ilustre Municipalidad de Curarrehue”, Ingreso N° 10408-2021, señalando que viene en ampliar el recurso de protección, solicitando, además de lo indicado en nuestro libelo de folio 1, que se deje sin el Decreto N° 1385 de 27 de diciembre de 2021, dictado por la Municipalidad de Curarrehue, que ordena la clausura de las instalaciones de su representada. Este decreto fue acompañado en nuestro escrito de folio 6.

En contra del mismo esta parte dedujo recurso de reposición administrativo, el cual fue acogido solo parcialmente mediante Decreto N° 008 de 3 de enero de 2022, difiriendo el plazo para hacer efectiva la clausura hasta el 04/07/2021 (SIC). En contra de este decreto, esta parte presentó recurso de ilegalidad, el que fue rechazado mediante Decreto Exento N° 278 de 9 de febrero de 2022, notificado el 14 de febrero del mismo año.1

Los fundamentos de la ampliación del recurso son los mismos contenidos en nuestro libelo original, siendo arbitraria e ilegal la orden de clausura decretada.

Si bien la orden de no innovar decretada por S.S. Iltma. impide a la recurrida llevar a cabo la clausura fijada en el Decreto N° 1385 de 2021 modificado mediante Decreto N° 008 de 2022, una vez resuelto la presente acción de protección, tal orden de clausura volverá a estar vigente. De allí la necesidad de ampliar el presente recurso de protección, dejando sin efecto la orden de clausura contenida en el



Decreto N° 1385 de 2021, modificado mediante Decreto N° 008 de 2022.

Se acompaña además los siguientes documentos:

1. Decreto N° 008 de 3 de enero de 2022
2. Decreto Exento N° 278 de 9 de febrero de 2022
3. Acta de notificación del decreto acompañado en el numeral anterior.

A folio 22 se tiene por ampliado el recurso de protección, y se ordena poner en conocimiento de la recurrida de autos.

A folio 23 comparece FRANCISCO JAVIER VERGARA MALDONADO, Abogado, en representación de la Municipalidad de Curarrehue, Corporación Autónoma de Derecho Público, por la recurrida en los autos sobre “HENDRIX GENETICS AQUACULTURE con MUNICIPALIDAD DE CURARREHUE”, Rol IC (PROTECCION) 10408- 2021, evacuando el informe decretado en autos, solicitando el rechazo del mismo, con costas en virtud de las siguientes consideraciones:

El recurrente está utilizando la presente acción como vía de impugnación de los actos administrativos que, si bien en el petitorio no solicita nada en concreto, asumimos que es contra el Ord. N° 2 de diciembre de 2021. El problema que no identifica cuál es la ilegalidad, cobrar derechos que no ha pagado o cumplir con la ley dado que toda actividad comercial que se desarrolle sin patente comercial de conformidad al artículo 23 del D.L. 3063, se deben clausurar. Por lo tanto, la municipalidad no puede dejar de cumplir la ley.

Vuestra Corte de Apelaciones en la actualidad vía una Orden de No Innovar esta coartan las facultades y competencia de la administración, sin tener mínimos antecedentes como saber si cumplen con la normativa para ejercer dicha actividad. Estando incluso autorizado una actividad ilícita sin saber.

El contribuyente recurrente reclama no adeudar derechos por patente comercial, pero en otra causa judicial como se acreditará



acompañando el Ebook de la causa V-89- 2021, trató de realizar el pago por consignación de parte de la deuda, queriendo obtener de parte del tribunal una sentencia que tuviera por suficiente el pago, pero, en dicha causa se dictó sentencia con fecha 04 de abril de 2022, en la cual rechazó su pretensión, por otro lado, se acredita con el juicio actualmente en tramitación donde se demanda de prescripción de deuda según da cuenta de causa Rol C-590-2021, ambas causa seguida ante el Juzgado de Letras de Pucón, estaríamos en presencia de una resolución que requiere de un juicio de lato conocimiento, ya que, se pretende obtener la declaración de un derecho. Acto consecencial, no estaríamos frente a un derecho indubitado.

Aquí lo único que esta evidentemente claro es que la recurrente se encuentra ejerciendo una actividad económica, sin contar con patente comercial, desde noviembre del año 2000 a la fecha, y, tampoco, ha dado inicio al trámite siquiera para obtener su patente comercial municipal, entonces, por lo tanto, la Municipalidad de Curarrehue es imposible que perturbe, amenacé o prive el ejercicio de un derecho, que no tiene.

De acuerdo a lo anteriormente expuesto nuestra Constitución Política de la República en su artículo 7, ha dejado claro que lo Órgano de la Administración del Estado deben actuar dentro de la esfera de sus competencias, y en el caso en particular, la fiscalización que trae aparejada la facultad de clausurar, otorgar un patente comercial, se ha entregado a la municipalidad. Esto último, sin duda de las facultades de siempre ser objeto de revisión por los Órganos jurisdiccionales, y siempre se respetará, pero en el caso en cuestión el recurrente reconoce estar ejerciendo una actividad económica (desde el año 2000), sin patente comercial, reconoce que debe obtenerla, reconoce tener una deuda (a su entender parte de ella prescrita), lo que debe resolver en otro tipo de juicio. Pero su conclusión y transitoriamente de Vuestra Corte de Apelaciones al conceder una Orden de No innovar que en definitiva concedió otorgar lo requerido



en el recurso mismo, es que la municipalidad está actuando irregularmente.

En conclusión, se solicita rechazar el presente recurso, por carecer de los fundamentos para acogerlo, ya sea por legalidad al impugnar los actos de la administración o por vulnerar derechos fundamentales del recurrente.

Acompaña sentencia en causa Rol V-89-2021, dictada el Juez Titular del Juzgado de Letras y Garantía de Pucón.

A folio 34 la recurrente acompaña copia escrito de contestación de demanda presentado por la Ilustre Municipalidad de Curarrehue ante el Juzgado de Letras y Garantía de Pucón, en causa C-590-2021, y relativa a la demanda declarativa de prescripción presentada por la recurrente en contra de la Municipalidad de Curarrehue.

## **CONSIDERANDO**

**PRIMERO:** Que, el recurso de protección de garantías constitucionales constituye jurídicamente una acción cautelar, dirigida a amparar el libre ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que se enumeran en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o entorpezca dicho ejercicio.

**SEGUNDO:** Que, es posible conforme a la documentación acompañada a estos autos dar por establecido los siguientes hechos:

1.- Que, Hendrix Genetics Aquaculture S.A. es una sociedad anónima cerrada que cuenta con una planta de piscicultura ubicada en el sector de Catripulli, en la comuna de Curarrehue; y una planta de tratamiento de residuos líquidos industriales (RILES) en el mismo lugar.

2.- Que, Hendrix Genetics Aquaculture S.A. que por más de 20 la Municipalidad de Curarrehue no ejerció requirió a Hendrix Genetics Aquaculture S.A. el contar con patente comercial



- 3.- Que, con fecha 14 de Agosto de 2020 Hendrix Genetics Aquaculture S.A. presento en la Municipalidad de Curarrehue solicitud de Patente Municipal para Piscicultura Catripulli,
- 4.- Que, el 26 de noviembre de 2021 la Municipalidad de Curarrehue (en adelante, también la “Municipalidad”) emitió un Certificado de deuda en el cual se indica que Hendrix adeudaría por patente “Acuicultura en agua dulce” a contar 31 de enero del año 2000 hasta el 31 de julio del año 2021 la suma de \$228.116.535.
5. Que, por el Ordinario de fecha 2 de diciembre de 2021 el Alcalde de la Municipalidad a supedita la regularización de la patente al pago de la totalidad de la deuda que reclama, por la suma de \$228.116.535, indicándose que podrá “decretar la clausura de los negocios sin patente o cuyos propietarios no
- 6.- Que, con fecha 13 de diciembre de 2021 Hendrix presentó una demanda declarativa de prescripción respecto a todas las cuotas comprendidas entre el 31 de enero de 2000 y 31 de julio de 2018 (\$201.128.629) en contra de la Municipalidad de Curarrehue, a la cual se dio curso con fecha 15 de diciembre de 2021, y que fue notificada con esta fecha. La demanda aludida se tramita ante el Juzgado de Letras y Garantía de Pucón, bajo el rol C-590-2021.
- 7.- Que, el 23 de diciembre de 2021, en presencia del receptor judicial don Mario Lagos Córdoba, Hendrix Genetics Aquaculture S.A ofreció a la Municipalidad de Curarrehue el pago de todas las cuotas de patente comercial no prescritas, esto es, aquellas con vencimiento entre el 31 de enero de 2019 y el 31 de julio de 2021, ambas fechas inclusive, con sus reajustes e intereses, monto que asciende a \$27.981.838, lo que fue rechazado, levantándose acta por parte del receptor judicial indicado.
- 8.- Que, Hendrix Genetics Aquaculture S.A., efectuó en Tesorería General de la República consignación en favor de Municipalidad de Curarrehue por la suma de \$27.981.838.- por concepto de patente comercial correspondiente a las cuotas con vencimiento el 31 de enero



de 2019, 31 de julio de 2019, 31 de enero de 2020, 31 de julio de 2020, 31 de enero de 2021 y 31 de julio de 2021, con intimación de recibir la cosa consignada en los términos dispuestos en el artículo 1603 del Código Civil, y para los efectos mencionados en aquella norma. Todo

9. Que, por Decreto N° 1385 de 27 de diciembre de 2021, dictado por la Municipalidad de Curarrehue, se ordena la clausura de las instalaciones de Hendrix Genetics Aquaculture S.A.

10.- Que Decreto N° 008 de 3 de enero de 2022, se acoge parcialmente decreto de reposición de Hendrix Genetics Aquaculture S.A. difiriendo el plazo para hacer efectiva la clausura hasta el 04/07/2021 (SIC). En contra de ese decreto, Hendrix Genetics Aquaculture S.A. presentó recurso de ilegalidad, el que fue rechazado mediante Decreto Exento N° 278 de 9 de febrero de 2022, notificado el 14 de febrero del mismo año.

11.- Que, por sentencia de 04 de Abril de 2022, en causa Rol N° 89-2021 don Francisco Ignacio Madrid Alarcón, Juez Titular del Juzgado de Letras y Garantía de Pucón, rechazo el declarar la suficiencia del pago como había sido solicitado por Hendrix Genetics Aquaculture S.A., dado que se encontraba pendiente la causa iniciada por Hendrix Genetics Aquaculture S.A. en contra de la Municipalidad de Curarrehue en la que se discute la prescripción las cuotas comprendidas entre el 31 de enero de 2000 y 31 de julio de 2018. Textualmente en el párrafo final del considerando tercero de dicha sentencia se consigna: De lo expuesto anteriormente, es posible aseverar que en el Juicio Ordinario de Prescripción extintiva deberá calificarse la suficiencia del pago pertinente atendida la naturaleza de la acción deducida y a fin de evitar resoluciones contradictorias, es que resulta prudente tener acreditada la existencia de un juicio pendiente conforme a lo dispuesto en el artículo 1603 inciso 3° del Código Civil”.

12.- Que, del escrito de contestación de la demanda efectuada por la Municipalidad de Curarrehue que consta a folio 32 se señala:



“Conforme a lo recién expuesto los años 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, y 2021, se encuentran adeudados, ya que, en “la prescripción extintiva, el tiempo que cuenta es el de inactividad del acreedor, que resulta así sancionada ante la alegación del deudor que se ampara en ella para oponerse a toda pretensión de cumplimiento del acreedor”. Asimismo, se aprecia que se deduce demanda reconvencional de cobro respecto de los años 2016 a 2021, por encontrarse impagos según se establece en el certificado de deuda. Por económica procesal se dan por reproducidos los mismos hechos y el derecho señalado en lo principal de esta presentación, solicitando se condene al pago de los años 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, y 2021, con expresa condenación en costas.

**TERCERO:** Que, el artículo 58 del DL. 3.063, DE 1979, sobre rentas municipales, cuyo texto definitivo está contenido en el DS. Decreto 2385 de 1996 que fija su texto refundido dispone que: “La mora en el pago de la contribución de la patente de cualquier negocio, giro o establecimiento sujeto a dicho pago, facultará al alcalde para decretar la inmediata clausura de dicho negocio o establecimiento, por todo el tiempo que dure la mora y sin perjuicio de las acciones judiciales que correspondiere ejercitar para obtener el pago de lo adeudado. Del mismo modo, podrá el alcalde decretar la clausura de los negocios sin patente o cuyos propietarios no enteren oportunamente las multas que les fueren impuestas en conformidad con los artículos precedentes. La violación de la clausura decretada por el alcalde será sancionada con una multa de hasta el equivalente a cinco unidades tributarias mensuales cada vez que sea sorprendido abierto el local o ejerciendo el giro.

**CUARTO:** Que, el uso de la expresión “podrá” nos permite reconocer que la aplicación de la “medida de clausura” estamos ante una potestad discrecional del Alcalde toda vez que como indica que el tratadista mexicano Andrés Rojas Serra expresa que cuando la ley emplea términos permisivos o facultativos se establece tácitamente la



facultad discrecional (Andrés Serra Rojas, en su obra “Derecho Administrativo”, Tomo I, Editorial Porrúa, S.A., 1981, páginas 252 a 253).

**QUINTO:** Que, la Excma. Corte Suprema ha señalado que: “el ejercicio por la administración de una potestad discrecional que le ha sido concedida no se encuentra exenta de control. Así, se ha dicho por esta Corte, “que si bien es efectivo que no procede que los órganos jurisdiccionales sustituyan la decisión de la administración en cuanto a realizar una nueva ponderación de los antecedentes de una causa, esto no obsta su control, ya que, como todo acto administrativo, debe cumplir con las exigencias previstas en la ley, materia que puede y debe ser controlada por la judicatura en tanto exista un conflicto que ha sido puesto en su conocimiento, toda vez que discrecionalidad no es sinónimo de arbitrariedad” ( Rol N° 3.598-2.017, 14.454-2021, Rol N° 65.424-2021 entre otras)

**SEXTO:** Que, como ha señalado Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, (Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández Curso de Derecho Administrativo. Tomo I, Civitas, Madrid, 1991 pág. 463) en el control por parte de los Tribunales del ejercicio de potestades discrecionales por parte de la administración son operantes tres técnicas diversas, a saber, el control de los elementos reglados del acto discrecional y en particular la desviación de poder; el control de los hechos determinantes y el control por los principios generales del Derecho, a saber: i) **El control de los elementos reglados:** En todo acto discrecional hay elementos reglados precisados por el ordenamiento, no al nivel de los actos administrativos reglados, pero que al menos abren espacio al control de la concurrencia y respeto de los mismos, a saber la existencia misma de la potestad y su extensión, investidura del agente, competencia del órgano, procedimiento, la obligación de motivar y la finalidad de la potestad. También puede haber otros que lo sean eventualmente: “tiempo u ocasión de ejercicio de la potestad, forma de ejercicio, fondo



XXJZZPBKPMW

parcialmente reglado (por ejemplo, la facultad de elección de personas dentro de ciertas categorías, determinación discrecional de un quantum, pero dentro de determinadas magnitudes, etc)”. (Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández Curso de Derecho Administrativo. Tomo I, Civitas, Madrid, 1991 pág. 453). **ii) El control de los hechos determinantes:** Toda potestad discrecional se apoya en la realidad de un hecho que funciona como presupuesto fáctico de su ejercicio. La existencia y características de los hechos determinantes escapan a toda discrecionalidad, y los mismos deben ser justificados en el acto. Por ende, el control de los hechos determinantes, “implica revisar si la valoración efectuada por la Administración en el ejercicio de la potestad discrecional encuentra o no respaldo en esos hechos materiales” (Eduardo Gamero Casado y Severiano Fernández Ramos. Manual Básico de Derecho Administrativo. Séptima Edición. Editorial Tecno. Año 2010. Pág. 64) **iii) El control de los principios Generales del Derecho:** En efecto, el ejercicio de una potestad discrecional no exime a la Administración de tener que respetar los Principios Generales del Derecho, que son parte integrante del ordenamiento jurídico administrativo. Principios como el de igualdad que excluye cualquier discriminación arbitraria, proporcionalidad que impone la adecuada correlación entre los hechos y la decisión adoptada, confianza legítima que implica respetar la buena fe del administrado generado por el propio actuar previo de la administración, interdicción de la arbitrariedad ( que exige que los actos administrativos en que se ejerzan potestades discrecionales tenga una fundamentación racional), etc, no pueden ser quebrantados invocándose un poder discrecional por parte de la administración.

**SEPTIMO:** Que, asentado el marco normativo y doctrinario, que determina el análisis que debe realizar esta Corte, resulta útil exponer los términos de los actos administrativos impugnado, esto es los Decretos N° 1385 de 27 de diciembre de 2021, dictado por la



Municipalidad de Curarrehue, que ordena la clausura de las instalaciones de Hendrix Genetics Aquaculture S.A.; el Decreto N° 008 de 3 de enero de 2022, que acoge parcialmente decreto de reposición de Hendrix Genetics Aquaculture S.A. difiriendo el plazo para hacer efectiva la clausura hasta el 04/07/2021 (SIC), y el Decreto Exento N° 278 de 9 de febrero de 2022, que rechaza el reclamo de ilegalidad.

**OCTAVO:** Que, en el Decreto N° 008 de 3 de enero de 2022, entre sus considerandos quinto a sexto se indica: 5.- Que no estando declarada la prescripción por el tribunal, no es posible sostener que los montos adeudados se encuentran prescritos, toda vez que solo corresponde al juez declararla.-6.- Que mientras no se declare judicialmente la prescripción de la deuda, la Municipalidad está obligada a cobrar el total de la misma, toda vez que la ley no las autoriza a condonar, rebajar o transar deudas; mucho menos declarar por sí o ante sí la prescripción, como parece hacerlo el recurrente. En consecuencia, el pago realizado por Hendrix corresponde solo a un pago parcial, de una parte, de la deuda. Atendido lo anterior se desestimaré lo alegado por la empresa en cuanto a que la deuda se encontraría extinta en virtud del pago por consignación realizado. Asimismo, en el Decreto Exento N° 278 de 9 de febrero de 2022, que rechaza el reclamo de ilegalidad se señala en su considerando quinto: 5.- Que, si bien es efectivo que se ha efectuado un pago por consignación de parte del reclamante, no lo es menos el hecho de que no es efectivo que dicho monto corresponda a una "parte importante de la patente", toda vez que estamos hablando de una deuda de 20 años.

**NOVENO:** Que como se aprecia los supuestos facticos que sustenta la determinación de clausura adoptada por el Municipio son: a.) Que existe vigente una deuda por no pago de patente por 20 años. - b-) Que el pago por consignación efectuado es insuficiente. c) Que, la Municipalidad está obligada a cobrar el total de esta, mientras nos y declare la prescripción.



**DÉCIMO:** Que, como se aprecia las razones dadas para disponer la clausura no se ajustan a los hechos establecidos, toda vez que conforme al escrito de contestación de la demanda de prescripción efectuada por la Municipalidad de Curarrehue ella ha acotado la deuda de la recurrente solo a los años 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, y 2021, y estando ya a la fecha consignado la deuda de los años 2019,2020 y 2021, queda claro que el único fundamento para mantener la clausura serían las deudas de los años 2016, 2017, 2018, deudas además que tienen carácter de litigiosas por estar a la fecha siendo discutidas su eventual prescripción .

**UNDECIMO.** Que, de esta forma descartadas la circunstancia de hecho que fue esgrimidas por la Municipalidad para disponer la clausura sólo cabe establecer que los actos impugnados, son ilegales pues no se ajustan a la exigencia de la debida motivación que emana de los artículos 11 y 42 de la Ley N° 19.880, toda vez que no existen los “motivos fundados” esgrimidos por la autoridad, sin que, como se anunció. En otras palabras, el acto es ilegal porque los motivos que se explicitaron y que habilitaban su dictación no concurren en la forma que fueron planteados y, por consiguiente, aquel aparece desprovisto de la adecuada fundamentación.

**DUODECIMO:** Por otro lado, el control de los principios generales de derechos administrativos nos impone revisar en primer lugar la razonabilidad

Como indica Eva desdentado Daroca, dentro de las técnicas de control de la racionalidad de las decisiones discrecionales se encuentra el control de la coherencia interna de la decisión. Al efecto señala: “los tribunales pueden controlar la coherencia lógica interna de la resolución administrativa pues dicha coherencia es una exigencia que la racionalidad impone a toda decisión. a través de este tipo de control los tribunales verificarán que la decisión adoptada es congruente con los datos en los que se basa es decir que de los hechos determinantes premisas puede derivarse la conclusión a la que ha llegado la



administración y que por tanto la decisión cumple con los requisitos de la lógica formal(racionalidad) siempre los hechos determinantes y el contenido de la decisión no es posible encontrar un vínculo lógico la decisión discrecional será anulada por carente de justificación esto es por irracional” (Eva Desdentado Daroca discrecionalidad administrativa y planeamiento urbanístico. Fundamentos de derecho urbanístico / Luis Martín Rebollo (dir.), Roberto O. Bustillo Bolado (dir.), Vol. 1, 2009, página 221).

De la revisión de los antecedentes existentes en autos se aprecia que no existe una coherencia lógica entre la decisión adoptada y los fundamentos invocados no solo porque no son efectivos los mismos como ya fue demostrado dado que a diferencia de los 20 años que se cobran ha quedado demostrado que a la fecha solo está en discusión 3 años que son el 2016 el 2017 y en 2018 lo que, permite establecer que el acto impugnado , al no superar los estándares que dichos principios debe ser calificado de arbitrario pues no cumple con la exigencia de razonabilidad.

Con relación a la proporcionalidad debe considerarse que este, consiste en la prohibición de exceso por parte de la Administración, en una relación adecuada y no desproporcionada entre el fin perseguido por la acción administrativa y los instrumentos empleados para su alcance. Según José Juan Moreso, (José Juan Moreso. Alexy y la aritmética de la ponderación. En Obra Colectiva llamada “El principio de proporcionalidad y la interpretación constitucional. Editor Carbonnell, Miguel. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de Ecuador. Serie justicia y derechos humanos. Neoconstitucionalismo y sociedad. Año 2008 1ra. edición. Pag. 69 a 83 ) “este principio comprende tres subprincipios:: a) el principio de adecuación, es decir, que el sacrificio impuesto en el ejercicio de un derecho sea adecuado para preservar otro derecho o un bien constitucionalmente protegido, b) el principio de necesidad, esto es, que el sacrificio impuesto sea necesario –que no exista otro menos lesivo– para preservar otro



derecho o un bien constitucionalmente protegido, y c) el principio de proporcionalidad en sentido estricto, en donde la ponderación propiamente dicha ocupa su lugar, formulada en la denominada ley del balance: ‘cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o de afectación de uno de los principios, tanto mayor debe ser la importancia de la satisfacción del otro’. (José Juan Moreso. Alexy y la aritmética de la ponderación. En Obra Colectiva llamada “El principio de proporcionalidad y la interpretación constitucional. Editor Carbonnell, Miguel. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de Ecuador. Serie justicia y derechos humanos. Neoconstitucionalismo y sociedad. Año 2008 1ra. edición. Pág. 69 a 83).

De la revisión de los antecedentes se aprecia que la medida adoptada de clausura no supera el juicio de adecuación o idoneidad de la medida, ya que ella no puede ser considerada apta, para la consecución del fin perseguido, saber que la empresa recurrente regularice su situación, máxime cuando consta en autos su disposición a regularizar y obtener la patente municipalidad para el desarrollo de su actividad. Por ende, la relación medio-fin, en el presente caso no resulta adecuada e idónea. Así si la actuación de la Municipalidad recurrida no es adecuada para la realización de lo que se busca con la entrega de la facultad prevista en el artículo 58 del DL 3063 de 1979 sobre renta municipales, ello significa que cabe excluir la legitimidad de la medida de clausura dispuesta. A ello se debe agregar que lo señalado por la recurrente en cuanto a que una medida como la clausura resultaría catastrófica para la empresa, generando daños irreparables para las especies animales que son criadas en la planta, para el medio ambiente, la que, requieren de cuidado constante, tanto para su alimentación como para la limpieza de las aguas en que son criados, y que existe dentro de las dependencias de la empresa una planta de tratamiento de riles, que requiere de cuidados permanentes, y cuya paralización abrupta podría causar problemas ambientales. Adicionalmente la medida de clausura tampoco supera el **juicio de**



**necesidad o indispensabilidad de la medida**, ya que claramente la medida no es indispensable para conseguir el fin de regularizar la situación de la recurrente, existiendo instrumentos más moderado para su consecución. No debe olvidarse que un estado democrático debe siempre optarse por el medio que implique una menor restricción en la esfera jurídica de los afectados, esto es, que no se imponga un sacrificio claramente innecesario por no existir otra alternativa menos gravosa que puede satisfacer igual objetivo, lo que claramente no se cumplen con la medida de clausura dispuesta. Finalmente, tampoco supera el llamado **juicio de ponderación o proporcionalidad en sentido estricto de los principios confrontados**, ya que no existe un equilibrio entre las ventajas y perjuicios que se generan por la limitación de un derecho para la protección de otro bien o derecho protegido. En este sentido, la Administración debe ponderar la magnitud de los perjuicios que se irrogan sobre los interesados en relación con el beneficio que genera su intervención sobre otros bienes o valores en juego (piénsese, por ejemplo, en el uso de los medios de coacción forzosa, en la revocación de una licencia o en la prohibición de ejercer un derecho y el interés general presente en cada caso)” (Javier Barnes. Introducción al Principio de Proporcionalidad en el Derecho Comparado y Comunitario. Revista de Administración Pública. España. N° 135. Septiembre-diciembre 1994 pág. 495 a 522). En este aspecto cabe consignar lo ya señalado en cuanto a que la falta de la empresa ha quedado acotada a las cuotas de los años 2016, 2017, 2018, cuestión además cuya eventual prescripción se está discutiendo en tribunales

**DECIMO TERCERO:** Que, prosiguiendo con el análisis, se debe señalar que el decreto impugnado, no sólo constituyen un acto ilegal y arbitrario, sino que además éste vulnera **la garantía del artículo 19 N° 21 de la Constitución en cuanto la** constitución asegura a todas las personas “el derecho a desarrollar cualquiera actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público



o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulen, dado que la situación de deuda de patente que dio origen a este conflicto se encuentra regularizada o en proceso de regularización, de allí que la pretensión de clausura del establecimiento supone una amenaza a esta garantía. También se estima se configura una **amenaza a la garantía del artículo 19 N° 24 de la Constitución Política**, dado que la clausura de sus faenas impide el uso y goce de las mismas. A ello debe sumarse el perjuicio patrimonial que podría experimentar en el evento de concretarse la clausura.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo que dispone el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema sobre la materia, **SE ACOGE, con costas**, el recurso de protección deducido por don **RODRIGO TORRIJO OLMOS**, en representación convencional de **Hendrix Genetics Aquaculture S.A.**, en contra de la Municipalidad de Curarrehue representada por su alcalde don Abel Rubén Paine filo Barriga , y en consecuencia se dejan sin efecto los Decretos N° 1385 de 27 de diciembre de 2021, dictado por la Municipalidad de Curarrehue, que ordena la clausura de las instalaciones de Hendrix Genetics Aquaculture S.A.; el Decreto N° 008 de 3 de enero de 2022, que acoge parcialmente decreto de reposición de Hendrix Genetics Aquaculture S.A. difiriendo el plazo para hacer efectiva la clausura hasta el 04/07/2021 (SIC), y el Decreto Exento N° 278 de 9 de febrero de 2022, que rechaza el reclamo de ilegalidad.

Se fijan las costas del recurso en la suma de \$700.000 (setecientos mil pesos).

Regístrese, notifíquese y archívese, en su oportunidad.

Redacción del abogado integrante Roberto Contreras

Eddinger

***Rol Proteccion N°10408-2021.*** (sac)





XXJZZPBKPW

Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte de Apelaciones de Temuco integrada por Ministro Presidente Jose H. Marinello F., Ministra Suplente Mirna Espejo G. y Abogado Integrante Roberto Contreras E., se previene que el Abogado integrante sr. Contreras no firma, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la presente causa, por encontrarse ausente. Temuco, veintisiete de mayo de dos mil veintidós.

En Temuco, a veintisiete de mayo de dos mil veintidós, 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 02 de abril de 2022, 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>