

C.A. de Santiago

Santiago, dos de noviembre de dos mil veintidós.

Visto:

Primero: Que, mediante presentación de 17 de junio de 2022, comparece doña Marta de las Mercedes Acevedo Peralta, presidenta de la Junta de Vecinos General Baquedano, quien de conformidad a lo dispuesto en el artículo 151 de la ley 18695, deduce reclamo de ilegalidad en contra de la I. Municipalidad de Lampa, representada por su Alcalde Jonathan Opazo Carrasco, solicitando se modifique parcialmente el Decreto Exento N°257, mediante el cual se autorizó la realización de la feria libre en calles “Balmaceda con Baquedano hasta Herrera”.

En cuanto a la ilegalidad del Decreto antes individualizado, sostiene que este vulnera los artículos 6°, 7° y los numerales 2°, 21°, 24° del artículo 19 de la Constitución Política de la República, infringiendo también el Decreto N°1, Ordenanza N°5 de la Municipalidad recurrida, por cuanto autoriza la instalación de 180 puestos, en calles Baquedano con Balmaceda hasta Herrera, todos los domingos, en horario de 08:00 a 15:00 horas.

Argumenta que su autorización implica un entorpecimiento para la vida normal en comunidad que rodea al sector destinado al uso de la feria, haciendo imposible el libre tránsito y disponibilidad de acceso a viviendas y estacionamientos particulares de los vecinos, además del ejercicio de actividades económicas, produciendo contaminación ambiental y acústica durante un día de descanso legal, provocando, adicionalmente, un aumento en la inseguridad.

Manifiesta, en cuanto a las infracciones de derecho invocadas, que ha existido una omisión de lo dispuesto en el Decreto N°1, Ordenanza 5, que aprueba la Ordenanza de Ferias Libres de la Ilustre Municipalidad de Lampa, ya que no se ha dado cumplimiento a ella, desconociendo los informes previos de las Direcciones de Obras, de Tránsito y Transporte Público del Municipio y de la Oficina de Programas sobre el Ambiente del Servicio de Salud.

Por todo lo anterior, solicita se acoja el reclamo de ilegalidad y en definitiva se dé una nueva ubicación geográfica, dentro del territorio comunal, a la feria libre.

Segundo: Que, evacuando el traslado respectivo, el abogado Rainer Alejandro Bruening Ahumada, solicita el rechazo de la presente reclamación, con costas.

Manifiesta que la I. Municipalidad de Lampa, en el ejercicio de sus potestades y en aras del ordenamiento jurídico administrativo-territorial y la necesidad del sector de contar con este tipo de comercio, autorizó la instalación de una feria libre en el territorio comprendido entre las intersecciones de calles Balmaceda y Herrera, requiriéndose informe al Director de Tránsito y Transporte Público Suplente y a la Directora de Obras Municipales Suplente, quien realizó una planimetría de la referida feria libre, dictándose, con esos antecedentes, el Decreto Exento N°257, de fecha 25 de marzo de 2022. Precisa que no existe una “Oficina de Programas sobre el Ambiente del Servicio de Salud”, ni alguna otra análoga.

Afirma que la disposición del espacio público se ejecutó en virtud de la potestad que tienen las Municipalidades contenidas en el artículo 5, letra c) y el artículo 63, letra f), de la Ley N°18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, en el ámbito de la administración de los bienes nacionales de uso público, cumpliendo, previa investidura de sus funciones de acuerdo al Decreto Exento N°623, de fecha 01 de julio de 2021, cabalmente con lo preceptuado en el artículo 4 de la Ordenanza N°05 de fecha 07 de enero de 2004, de Ferias Libres, y el procedimiento de la instalación se realizó en la forma que prescribe la ley, privilegiándose la instalación de la feria libre en un sector con menor densidad poblacional, para evitar un menoscabo en el uso de las vías y la afectación mínima de los derechos constitucionales de los vecinos del sector.

En cuanto a la afectación relacionada con la posibilidad de ejercer actividades económicas durante los días domingo, refiere que la reclamante no indica ni desarrolla mayormente si se trata de una actividad propia o de terceros y si existen locales afectados con la instrucción de la feria libre.

Respecto a la contaminación ambiental y acústica, señala que la ubicación de la feria libre privilegia no colindar directamente con viviendas particulares, para así minimizar el impacto a los ciudadanos, por lo que afirma que no existe una afectación al derecho de vivir en un medio ambiente libre de contaminación.

Tercero: Que, en cumplimiento de lo dispuesto en el literal g) del artículo 151 de la Ley N°18.695, informa la Fiscal Judicial (S) doña Macarena Troncoso, quien es del parecer de rechazar el presente recurso, por cuanto es requisito de procedencia de la acción de reclamación de ilegalidad el señalamiento preciso del acto u omisión objeto del reclamo, la norma legal que se supone infringida, la forma como se ha producido la infracción y, cuando procediere, las razones por las cuales el acto u omisión le perjudican, siendo el reclamo de ilegalidad de derecho estricto, procediendo solo cuando hay una infracción de ley propiamente tal, estando contestes la doctrina especializada y la jurisprudencia en la improcedencia del reclamo de ilegalidad cuando éste se dirige contra actos u omisiones en que se pretenden infringidas normas de un rango inferior al legal, por ello, al haber sido denunciada la infracción de una norma reglamentaria no cumple con este requisito, sin que la alusión genérica a los artículos 6 y 7 de la Constitución permita salvar dicha omisión.

En cuanto al fondo de la controversia, estima que se trata de un acto dictado en virtud de las potestades que la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades otorga al Alcalde, quien aparece obrando dentro del marco de las competencias que le son propias, en consideración a los artículos 5°, letra c), y 63, letra f), de la ley N° 18.695.

Adicionalmente, y conforme al artículo 36 del mismo cuerpo legal, los bienes nacionales o municipales de uso público que administra un municipio, pueden ser objeto de permisos precarios, como aquellos concedidos para el funcionamiento de los puestos de la Feria libre de calles “Balmaceda con Baquedano hasta Herrera”.

Cuarto: Que el reclamo de autos, fundado en el artículo 151 de la Ley N°18.695, es uno de ilegalidad y conforme al literal d) de dicha norma, resulta

procedente en contra del rechazo del reclamo entablado ante el Alcalde por un particular agraviado por cualquier resolución u omisión de funcionarios municipales que se estime ilegal, ya sea que tal decisión del edil se plasme en una resolución fundada o bien en caso de que no habiendo emitido éste pronunciamiento dentro del término de quince días, contado desde la fecha de la recepción del reclamo en la municipalidad, deba estimárselo rechazado, según dispone la letra c) de la citada disposición legal.

Quinto: Que, a través de la presente reclamación y conforme a la competencia que otorga a esta Corte el artículo 151 de la Ley N°18.695, se discute la legalidad del Decreto Exento N°257 de fecha 25 de marzo de 2022.

En este escenario, resulta claro que el reclamo prosperará solo si la Corte de Apelaciones constata una contravención al ordenamiento jurídico, esto es, si la actuación reclamada no encuentra apoyo en la ley, o bien, si ella respondió al mero capricho de quien la verificó, esto es, si no posee sustento en la razón.

En consideración a lo anterior, es indispensable que el reclamante señale con precisión cuál es y en qué consiste la ilegalidad que se denuncia o cuál es y cómo se materializa la arbitrariedad que lo perjudica.

Sexto: Que, tal como se aprecia del propio tenor del libelo en que se plasma el reclamo de autos, las ilegalidades que se esbozan se hacen consistir en que la autorización de funcionamiento de la feria no fue sometida a consulta respecto a la pertinencia de su ubicación ni al impacto que ella tendría en la calidad de vida de los vecinos, ocasionando con ello perjuicios referidos a contaminación, delincuencia, entre otros. Alegaciones genéricas que impiden que este prospere, por cuanto al haber sido denunciada la infracción de una norma reglamentaria no cumple con el requisito de denunciar la contravención de una norma de rango legal y la alusión genérica a los artículos 6 y 7 de la Constitución no soslaya esa omisión.

Séptimo: Que, a mayor abundamiento, el artículo 36 de la Ley N°18.695 otorga a las Municipalidades la facultad de otorgar concesiones y permisos respecto de los bienes municipales o nacionales de uso público que administre, señala en su inciso segundo que los “permisos serán esencialmente

precarios y podrán ser modificados o dejados sin efecto, sin derecho a indemnización” y es esta facultad la que se ejerció para autorizar el funcionamiento de la feria libre de calles “Balmaceda con Baquedano hasta Herrera”, gozando dicho acto, al amparo del artículo 3 inciso final de la Ley N°19.880, de presunción de legalidad, de manera tal que se trata de un acto dictado en virtud de las potestades que la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades otorga al Alcalde, quien aparece obrando dentro del marco de las competencias que le son propias, en consideración a los artículos 5°, letra c), y 63, letra f), de la mencionada ley.

Octavo: Que, conforme puede avizorarse de lo razonado en los fundamentos que anteceden, por todos los motivos expresados, compartiendo la opinión de la señora Fiscal Judicial, necesariamente debe desestimarse el presente arbitrio.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo preceptuado en el artículo 151 de la Ley N°18.695, se **rechaza** el reclamo de ilegalidad municipal deducido por doña Marta de las Mercedes Acevedo Peralta, presidenta de la Junta de Vecinos General Baquedano, en contra de la Municipalidad de Lampa.

Regístrese, notifíquese y archívese, en su oportunidad.

Redacción de la Ministra Suplente Sra. Ormeño Soto.

El Abogado Integrante señor Eduardo Jequier no firma no obstante haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo por encontrarse con feriado legal.

N° Contencioso Administrativo- 302-2022.