C.A. de Concepción
rtp
Concepción, siete de diciembre de dos mil veintidós.

VISTO:

En estos antecedentes Rol Corte 65.717-2022, comparece deduciendo recurso de protección la abogada Constanza Loreta Espinosa Chinchón, en representación de don José Estanislao Zambrano Vega, comerciante, cuya individualización indica en contra del Alcalde de la Municipalidad de San Pedro de la Paz, representado por don Javier Guiñez Castro, se indica individualización.

Señala que don José Zambrano Vega es dueño de la “Ferretería La Costa”, ubicada en Pje. Las Vegas 1141, Michaihue, San Pedro de la Paz. Indica que el recurrente es arrendatario de este comercio en donde también tiene su casa habitación desde hace más de 12 años. Explica que el recurrido le otorgó patente comercial y que cumple las obligaciones legales cabalmente.

Expone que desde el año 2017 se le ha amenazado con “clausurarle” el local, fundándose en el hecho que los clientes entran por un patio aledaño a la ferretería, lo que no viola ningún estatuto, no lesiona ningún derecho de terceros, además se está regularizando por parte del recurrente.

Continúa explicando que el sitio aledaño ha sido el único lugar de entrada a la ferretería desde que se inició en el año 2010, y cuando se le otorgó la patente comercial, en la dirección Pje. las Vegas 1141, Michaihue, San Pedro de la Paz, existía allí una casa desde hace más de 50 años, y el local se encontraba detrás de esa casa, por lo que no podría haber por allí una entrada al local sin destruir la casa en cuestión.

Relata que le avisaron por medio de inspectores municipales que clausurarán su local comercial, y reitera que cumple con el pago de patentes, realiza una actividad comercial que ayuda a la comunidad, no hace daño a nadie y lleva muchos años funcionando, y que por un mero capricho arbitrario e ilegal quieren clausurar el local comercial,

TKLLXCGDHCR

amenazando y perturbando el derecho a desarrollar la actividad comercial de ferretería.

Afirma que la recurrida, al amenazar insistentemente con sus inspectores, se perturba y amenaza su derecho establecido en el numeral 21 del artículo 19 de la Constitución Política de la República. Estima injustificada y carente de razón lógica la actitud de la recurrida, y por lo tanto arbitraria, puesto que, sin fundamento legal, sino por mera arbitrariedad quiere cerrar un local comercial que ha existido por más de 12 años, entregando ayuda a la comunidad y siendo el único sustento familiar.

Agrega que también se vulneran las garantías constitucionales previstas en el artículo 19 Nº2 y 24 de la Carta Fundamental el derecho a la propiedad respectivamente, pues la recurrida amenaza con privar al recurrente a desarrollar la actividad comercial que le es propia.

Luego de indicar que el recurso se ha interpuesto dentro del plazo legal, solicita que se acoja el recurso de protección en todas sus partes, restableciendo el imperio del derecho, declarando que la recurrida debe abstenerse de amenazar y perturbar derechos del recurrente, quien realiza actividades comerciales al amparo del artículo 21, del nuestra Carta Fundamental, con costas.

Informó Alexis Sanhueza Jorquera, por la recurrida, quien alega en primer término la extemporaneidad del recurso, toda vez que se desprende del recurso de reposición que se interpuso en contra de la resolución de esta Corte que no acogió la orden de no innovar, que el recurrente está en conocimiento hace ya varios meses del Decreto Alcaldicio N°3234, de 14 de febrero de 2022 de la Municipalidad de San Pedro de la Paz, que dispuso la clausura definitiva de toda actividad desplegada en el marco del giro ferretería por el contribuyente Sr. José Zambrano Vega en virtud de la patente municipal Rol 2-4079, y que se ejerce por Avda. Michaihue s/n, sector Michaihue.

Agrega que el mismo recurrente dedujo contra la Dirección de Administración y Finanzas de la Municipalidad de San Pedro de la Paz otro recurso de protección, en términos prácticamente idénticos al actual

TKLLXCGDHCR

y acompañando el Decreto Alcaldicio N°3234, ingresado el 18 de febrero de 2022 bajo el Rol 3411-2022, recurso del cual se desistió.

Sostiene que es claro que la amenaza de clausura que el recurrente estima ilegal y arbitraria, dice relación con un decreto alcaldicio del que tiene conocimiento desde el mes de febrero del año en curso, hace mucho más de los 30 días que el respectivo Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema ha establecido como límite para el ejercicio de esta acción cautelar.

Respecto del fondo, indica que con relación a los hechos denunciados la Municipalidad de San Pedro de la Paz se ha apegado a la legalidad en todo momento y tampoco ha sido arbitraria o movida por un mero capricho. Afirma que el decreto impugnado (D.A. N°3234, de 14.02.2022), es el eslabón final de un procedimiento administrativo que se viene desarrollando hace varios años, y que incide en que el recurrente no se encuentra ejerciendo su giro en las condiciones en que fue autorizado por la Municipalidad en su oportunidad.

Refiere que por solicitud del recurrente el 6 de diciembre de 2016 y por Decreto Alcaldicio N°14.374, de 30 de diciembre de 2016, se otorgó a don José Estanislao Zambrano Vega, la patente comercial de Micro Empresa Familiar (MEF) Rol N°2-4079, para el ejercicio de la actividad o giro de ferretería en el domicilio ubicado en Las Vegas N°186, sector Michaihue. Explica que para el otorgamiento de la patente como MEF, y de conformidad con lo previsto en el art. 26 del DL 3063, de 1979, el solicitante debió acreditar que cumplía, entre otros requisitos, con la exigencia de que el giro lo ejerciera en la misma vivienda que constituye la casa habitación familiar, oportunidad en la que declaró como su domicilio Las Vegas N°186, sector Michaihue, de la comuna de San Pedro de la Paz, lugar visitado por el Departamento de Inspección Municipal, constatándose que el acceso al local era efectivamente por Las Vegas N°186.

Relata que en octubre de 2018 en una inspección al local se constató que se ejercía el giro correspondiente por Las Vegas N°186, lugar desde donde se atendía normalmente a los clientes, sin embargo

TKLLXCGDHCR

el 08 de noviembre de 2019, en una nueva inspección, se comprobó que éste ya no ejercía su giro por la dirección antes mencionada, cuyo acceso estaba ahora cerrado, sino que abrió un nuevo acceso por un costado de dicho inmueble, colindante con otro sitio ubicado por Avda. Michaihue s/n, que se encontraba desocupado, y del que el recurrente no es su propietario o arrendatario.

Por lo anterior, señala que la Dirección de Administración y Finanzas le remitió el Ord. N°2961, de 20 de noviembre de 2019 por el que se le representó dicha irregularidad, ya que implicaba que desarrollaba su actividad a través de un inmueble que no era su casa habitación familiar, dejando así de cumplir con las exigencias de la patente que le fue otorgada. En el mismo oficio se le dio un plazo de 15 días para clausurar todo acceso al local por el predio contiguo.

Señala que el recurrente se ha negado insistentemente a cumplir con el requerimiento, lo que se le ha representado en numerosas fiscalizaciones, y como consecuencia, y luego de años de sucesivos requerimientos, apercibimientos e incluso denuncias al Juzgado de Policía Local de la comuna, se determinó por Decreto Alcaldicio N°3234, de 14 febrero de 2022, la clausura definitiva de toda actividad que el recurrente ejerce con su Patente MEF Rol 2-4079 por Avda. Michaihue s/n, sector Michaihue, de San Pedro de la Paz.

Sostiene que a través del citado decreto alcaldicio no se amenaza ni se perturba ni se impide el funcionamiento regular del local del recurrente, sino solo se le prohíbe continuar usando un predio vecino como lugar de acopio de materiales para la venta y de acceso al mismo por los clientes, debiendo abrir nuevamente su acceso al local por Las Vegas 186, sector Michaihue, tal como él mismo lo solicitó cuando requirió el otorgamiento de la patente.

Reitera que una vez notificado el recurrente del Decreto Alcaldicio N°3234, éste interpuso un recurso de protección, Rol N°3411-2022, en contra de la Dirección de Administración y Finanzas de la Municipalidad de San Pedro de la Paz, del mismo modo que lo hace ahora en este recurso, esta vez dirigido contra la Municipalidad, pero el 18 de marzo

TKLLXCGDHCR

del presente año se desistió de su recurso, aduciendo que se le había dado un plazo prudente para poder regularizar su situación. Expresa que efectivamente, el 15 de marzo de 2022, el recurrente solicitó un plazo de 120 días para solucionar el problema relacionado con los accesos, que en la misma solicitud reconoce que está ubicado en Calle Las Vegas N°186, Michaihue, y por Decreto Alcaldicio N°9900, de 25 de mayo de 2022, se aceptó, dando el plazo solicitado para regularizar el acceso de público al local, agregándose que cumplido dicho plazo el contribuyente debía acreditar la regularización para el uso del inmueble, suspendiendo el plazo de la ejecución de la clausura dispuesta. Asevera que al día de hoy han transcurrido con creces los 120 días corridos que se le concedieron, manteniéndose exactamente la misma situación.

Afirma que la Municipalidad recurrida ha actuado dentro del marco legal que la regula, en uso de sus competencias y atribuciones, y al disponer la clausura del acceso que actualmente tiene el local del recurrente, no lo ha hecho de manera antojadiza o arbitraria, sino luego de requerir en numerosas oportunidades al recurrente ajustarse a la ley y a la autorización municipal respectiva, de manera tal que no puede alegar sorpresa o falta de aviso oportuno de las consecuencias de su actitud reticente, las que en todo caso no implicarán necesariamente el cierre de las operaciones de su negocio, sino solo que tendrá que volver a abrir por la dirección que él mismo solicitó, y respecto de la que se le otorgó, en su oportunidad, la Patente MEF Rol 2-4079.

Pide que el recurso sea rechazado en todas sus partes, con expresa condenación en costas.

Se ordenó raer los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

Primero: Que, el Recurso de Protección de garantías constitucionales, contemplado en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye jurídicamente una acción de naturaleza cautelar, destinada a amparar el libre ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que esa misma disposición enumera,

TKLLXCGDHCR

mediante la adopción de medidas de resguardo ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o perturbe ese ejercicio.

Es requisito indispensable, para que pueda prosperar la acción cautelar:

a) que se compruebe la existencia de una acción u omisión reprochada;

b) que se establezca la ilegalidad o arbitrariedad de esa acción u omisión;

c) que de la misma se siga directo e inmediato atentado (privación, perturbación o amenaza) contra una o más de las garantías constitucionales invocadas y protegibles por esta vía; y,

d) que la Corte esté en situación material y jurídica de brindar la protección.

Segundo: Que, en estos antecedentes la recurrida planteó que el recurso de la especie resulta extemporáneo, ello atendido que la misma recurrente ya había deducido, por estos mismos hechos, un recurso de protección ante esta misma corte, del cual se desistió en su oportunidad.

De este modo cabe indicar que el acto que se reclama aquí *"… que desde el año 2017 se le ha amenazado con "clausurarle" el local, fundándose en el hecho que los clientes entran por un patio aledaño a la ferretería, lo que no viola ningún estatuto, no lesiona ningún derecho de terceros".* Tal hecho es el mismo que ya fue motivo del recurso anterior ingresado el 18 de febrero de 2022 bajo el Rol 3411-2022, recurso del cual se desistió.

Conforme a lo anterior y sobre la extemporaneidad alegada, cabe consignar que conforme al mérito del recurso y el relato del mismo la cuestión de fondo estriba en sentirse amenazado porque su local comercial ferretería sea clausurada, pero es del caso que tal cuestión la conocía directamente el recurrente, en tanto consta que en recurso protección, de esta misma corte rol 3411-2022, a folio 4, está acompañado el Decreto Alcaldicio N° 3234, fechado 14 de febrero de 2022, por el cual la Municipalidad de San Pedro de La Paz dispuso: *" la clausura definitiva de toda actividad desplegada en el marco del giro*

TKLLXCGDHCR

ferretería por el contribuyente, José Zambrano Vega, en virtud de la patente municipal rol 2-4079, y que se ejerce por avenida Michaihue, s/n, sector Michaihue". Constando además que tal recurso 3411-2022, fue desistido con fecha 18 de marzo del mismo año 2022. De esta forma y constando que el presente recurso de protección fue presentado con fecha 19 de agosto este año 2022, resulta que ha sido interpuesto excediendo el plazo de 30 días establecido al efecto, en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema dicto al efecto.

Conforme lo recién anotado, sólo cabe declarar que la presente acción constitucional de protección resulta extemporánea.

Tercero: Sin perjuicio de lo ya establecido, debe dejarse consignado que la patente otorgada en su oportunidad al recurrente por Decreto Municipal es de micro empresa familiar, y tiene como requisito que el ejercicio sea hecho en el domicilio de la Vega N° 186, y lo cuestionado ha surgido, pues el recurrente abrió una puerta al local por otro acceso, no considerado en la patente, lo que se comprobó en diversas fiscalizaciones. Lo anterior, además es claro, por el tenor del Decreto de clausura 3234 de 14 de febrero, ya aludido, precedentemente, de esta forma lo actuado por la recurrida no ha impedido la actividad económica de la recurrente, sino que lo pedido por la entidad administrativa, importa que el actor se atenga a las autorizaciones ya otorgadas en cuanto a accesos del local comercial, lo que consta en el Decreto Municipal indicado.

De la forma antedicha, además, no hay acto ilegal ni arbitrario que pueda pesquisarse de lo obrado por la recurrida.

Por estas consideraciones, lo previsto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se declara**: Que, se acoge la extemporaneidad alegada por la recurrida, y en razón de ello se rechaza, sin costas, el recurso de protección** deducido por la abogada Constanza Loreta Espinosa Chinchón, en representación de

TKLLXCGDHCR

don José Estanislao Zambrano Vega, en contra del Sr. Alcalde de la Municipalidad de San Pedro de la Paz.

Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

Redacción del ministro Rafael L. Andrade Díaz.

No firma la ministra suplente señora Claudia Montero Céspedes, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, en razón de haber cesado en su suplencia y retornado a su tribunal de origen.

N°Protección-65717-2022.

Rafael Leonidas Andrade Diaz
MINISTRO
Fecha: 07/12/2022 13:28:52

Nancy Aurora Bluck Bahamondes
MINISTRO
Fecha: 07/12/2022 15:11:16

TKLLXCGDHCR

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Concepción integrada por los Ministros (as) Rafael Andrade D., Nancy Aurora Bluck B. Concepcion, siete de diciembre de dos mil veintidós.

En Concepcion, a siete de diciembre de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

TKLLXCGDHCR

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 11 de Septiembre de 2022, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte http://www.horaoficial.cl.