

C.A. de Copiapó.

Copiapó, veintidós de abril de dos mil veinticuatro.

VISTOS:

A folio 1, compareció don Waldemar Alejandro Sanhueza Quiniyao, abogado, en representación de don José David Hidalgo Abarzúa, empresario, ambos con domicilio en Parcela 229 Lote N° 8, Sector Mariposas, de la Comuna de San Clemente, interponiendo Recurso de Protección en contra de la Ilustre Municipalidad de Vallenar, representada legalmente por su alcalde don Armando Flores Jiménez o por quien lo subrogue o reemplace, por la dictación del Decreto Alcaldicio N° 4628 de fecha 20 de diciembre de 2023, mediante el cual se dispuso el término anticipado del contrato de concesión de Estacionamientos Controlados en el sector central de la comuna de Vallenar y el cobro de la garantía de fiel cumplimiento de contrato, acto que afecta las garantías de los numerales 2°, 3° y 24° del artículo 19 de la Constitución Política de la República, según pasa a exponer.

Como antecedentes de hecho, indica que la Municipalidad de Vallenar efectuó llamado a licitación pública, al amparo de la ley N° 19.886, a fin de contratar el servicio de Concesión de Estacionamientos Controlados en el sector central de la comuna de Vallenar y que las bases administrativas y técnicas que regulan el proceso, contratación y ejecución de la concesión se aprobaron mediante Decreto Alcaldicio N° 3235 de fecha 10 de septiembre de 2019.

Hace presente que el proceso licitatorio, así como la ejecución del servicio, se realizó conforme a lo dispuesto en el inciso cuarto, quinto y sexto del artículo 8 de la ley 18.695 Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades y conforme a las disposiciones de la ley 19.886 de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios, conforme lo dispone el artículo 66 de la citada ley 18.695. En otras palabras, se trata de una concesión municipal.

Luego, conforme al Decreto Alcaldicio N° 3493 de fecha 03 de octubre de 2019, su representada se adjudicó el contrato de concesión por un período de 4 años a contar del 08 de octubre de 2019.

Indica que como consecuencia de la pandemia su vigencia se extendió hasta el 17 de junio de 2024 y que el contrato de concesión se suscribió con fecha 08 de octubre de 2019 y fue aprobado mediante Decreto Alcaldicio N° 3561 de fecha 09 de octubre de 2019.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: LLZJXNMXMEC

Luego, refiere que durante la ejecución del contrato, la Dirección de Tránsito del Municipio notificó una serie de observaciones que motivaron la aplicación de multas, a través de los Informes N°2318 de 27 de Abril de 2023, N° 2354 de 03 de Mayo 2023, N° 3228 de 02 de Octubre de 2023, N° 3323 del 23 de Octubre de 2023, N° 3374 y 3375 ambos de 07 de Noviembre de 2023.

Posteriormente, con fecha 04 de diciembre de 2023, se notifica el Ord. N° 2348 que adjunta el Informe N°3412 de fecha 17.11.2023 de la Dirección de Tránsito, que informa el inicio del procedimiento de término anticipado de contrato, como consecuencia de las deficiencias detectadas y que dicen relación con eventuales infracciones al contrato.

Señala que con fecha 11 de diciembre, se evacuaron los descargos, alegando en general una infracción al principio *non bis in ídem*, atendido que los hechos observados ya habían sido materia de sanción a través de los informes señalados precedentemente, por parte de la misma Dirección de Tránsito.

No obstante, el 26 de diciembre de 2023, se notifica el Decreto Alcaldicio N° 4628 de fecha 20 de diciembre de 2023, que pone término al contrato de concesión y cobra la garantía de fiel cumplimiento de contrato, haciendo presente desde ya que el procedimiento llevado a cabo por el municipio no ha estado exento de vicios e irregularidades, dejando de alguna manera en estado de indefensión a su representado.

Indica que analizado el citado Decreto Alcaldicio N° 4628 de fecha 20 de diciembre de 2023, se advierten irregularidades, fundamentalmente la inexistencia del acuerdo del Concejo Municipal que apruebe el término anticipado del contrato, tratándose de una decisión adoptada únicamente por el Sr. Alcalde y que conforme al artículo 66 de la ley 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades el otorgamiento de la explotación de un servicio de parquímetros constituye una concesión y se regula conforme a las disposiciones del inciso cuarto, quinto y sexto del artículo 8 de la citada ley y conforme a las disposiciones de la ley 19.886 de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios.

Sobre el particular, refiere, la Contraloría General de la República ha sostenido en el Dictamen N° 22.135 de fecha 20 de junio de 2000 que “de acuerdo con lo resuelto en el Dictamen N° 28.216 de 1997, la explotación de un sistema de parquímetros constituye un servicio municipal, el cual sólo es susceptible de ser entregado a un particular mediante el mecanismo de la concesión y acorde con los artículos 8° y 65 letra i) del DFL. N° 2/19.602, que fijó el texto refundido de ley 18.695”.



Recuerda que el artículo 65 letra k) de la ley N° 18.695, señala que el alcalde requerirá el acuerdo del concejo para otorgar concesiones municipales, renovarlas y ponerles término.

Por tanto, en el caso en comento, el término anticipado de un contrato de concesión debe ser sometido al conocimiento y decisión del Concejo Municipal, el cual se materializa en un acuerdo “aproband o denegando”, y posteriormente debe ser promulgado por Decreto Alcaldicio a fin de que produzca efectos legales y que en el caso de marras no hay constancia que el término anticipado se haya sometido al Consejo Municipal para su aprobación, en infracción a las normas del artículo 6 y 7 de la Constitución Política, por cuanto la recurrida se está arrogando facultades o competencias de las cuales carece.

Hace presente que la potestad de decisión está radicada en el Concejo Municipal conforme al artículo 65 letra k) de la Ley N° 18.695 y no en los informes de las unidades municipales ni en el alcalde.

Refiere que la Contraloría General de la República, analizando un caso en que expiró una concesión municipal por vencimiento del plazo, ha sostenido en Dictamen N° 32.980 de 2007 resolvió en el sentido sustentado por su parte y cita jurisprudencia judicial de las Cortes de Apelaciones de Coyhaique y Puerto Montt.

En cuanto a las garantías constitucionales amagadas, invoca aquella del Art. 19 N° 2, 3 y 24 de la Constitución Política de la República.

Termina solicitando se acoja el recurso, declarando específicamente, que se deje sin efecto el Decreto Alcaldicio N° 4628 de fecha 20 de diciembre de 2023 de la Municipalidad de Vallenar, que dispone el término anticipado del contrato de concesión y el cobro de la garantía de fiel cumplimiento de contrato, sin perjuicio de otras medidas que esta Corte estime del caso adoptar para el pleno restablecimiento del imperio del derecho quebrantado por la conducta ilegal y arbitraria de la recurrida y se imponga a la recurrida las costas de la causa.

A folio 10 comparece don Pablo Garín Madariaga, abogado, Director Jurídico de la I. Municipalidad de Vallenar, evacuando el informe requerido, por el que, en primer término, alega la improcedencia de la acción de autos, puesto que del libelo se advierte que no es este el medio idóneo para resolver la cuestión, ya que que el recurso de protección tutela derechos que sean indubitados y no se encuentra dentro de su competencia ventilar un juicio declarativo de derechos.



A mayor abundamiento, destaca que los hechos descritos tienen por objeto impugnar y calificar de ilegal un acto administrativo, emanado por la autoridad competente. En este mismo orden de ideas, refiere que existen recursos especiales para reclamar sobre actos ejecutados por los Municipios, entre los que se encuentran, la solicitud de Invalidez del artículo 53 de la ley 19.880 y el reclamo de ilegalidad establecido en el artículo 151 de la ley 18.965, que además regula el procedimiento ante las resoluciones u omisiones ilegales de las Municipalidades, por lo que el recurrente debe hacer uso de aquellos medios legales para resolver la controversia que presenta ante esta Corte y no utilizando la acción de protección.

En subsidio, se refiere al fondo del asunto, para lo cual reseña el proceso de licitación e indica que durante su ejecución la concesionaria incurrió en incumplimientos graves e infracciones, por lo que la Dirección de Tránsito del Municipio de Vallenar le notificó una serie de observaciones que motivaron la aplicación de multas.

Finalmente, como consecuencia de los graves incumplimientos al contrato, se dicta el Decreto Alcaldicio N°4628 de fecha 20 de diciembre de 2023, que pone término anticipado al contrato de concesión y cobra la garantía de fiel cumplimiento de contrato.

Destaca que a través del Informe N°3412, del 17 de noviembre de 2023, el Director de Tránsito y Transporte Público Municipal, pone en conocimiento de esa autoridad que el contratista no cumplió debidamente con la mantención de señalética en áreas concesionadas, registrando diversos atrasos en el pago de mensualidades a la I. Municipalidad de Vallenar, retraso en entrega de certificado de cumplimiento de obligaciones previsionales respecto de los trabajadores de la empresa y, por último, la suspensión de servicio por más de 3 días de manera injustificada.

La empresa concesionaria, en sus descargos en ningún punto niega los incumplimientos imputados, sino que se limita a dar argumentos de carácter formal.

A su vez, menciona que la empresa del recurrente fue condenada por el juzgado de letras del trabajo de Coyhaique al pago de \$44.112.257 por incumplimiento de derechos laborales, lo que resulta relevante puesto que en la misma ley N°18.886 y su Reglamento contemplado en el Decreto 250, se establecen las causales de inhabilidad en el artículo 92 y en el N°7 se consigna “Haber sido condenado por prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador” y artículo 93 acerca de la inhabilidad sobreviniente.

En cuanto a la suspensión del servicio, anteriormente referida, dice que el Servicio de Impuestos Internos, mediante Resolución Exenta N°33966 de fecha 10/10/2023, impuso a la



empresa la sanción de clausura por 6 días de su establecimiento por incumplimiento de la normativa tributaria. La ejecución de dicha sanción consta en “Acta de Clausura” de fecha 31 de octubre 2023, del mismo servicio, con fecha de inicio el 31 de octubre 2023 hasta el 07 de noviembre 2023.

Añade que el primer supuesto de hecho se encuentra comprendido como causal de término de contrato tanto en las Bases Administrativas Especiales, como en el contrato mismo, en su apartado 1.17.9 y cláusula octava, respectivamente, señalando: “Los contratos Administrativos regulados por el Reglamento de la Ley de Compras podrán Modificarse o Terminarse anticipadamente por las siguiente Causales: Por incumplimiento grave de las obligaciones contraídas por el adjudicatario. Se entenderá por incumplimiento grave la no ejecución o la ejecución parcial por parte del adjudicatario de las obligaciones correspondientes al suministro de los servicios, que importe una vulneración a los elementos esenciales del contrato, siempre y cuando no exista alguna causal que le exima de responsabilidad y que dicho incumplimiento le genere a la Entidad contratante un perjuicio significativo en el cumplimiento de sus funciones”.

En cuanto al segundo supuesto de hecho -el incumplimiento de las obligaciones previsionales-, refiere que también se encuentra contenido en el numeral 1.17.9 de las Bases y cláusula octava del contrato, esto es: “Registrar, a contar de los 6 meses de vigencia del respectivo contrato, saldos insolutos de remuneraciones o cotizaciones de seguridad social con sus actuales trabajadores o con trabajadores contratados en los últimos 2 años”.

Asevera que ambas causales han sido debidamente acreditadas y que el artículo 37 inciso noveno de la ley 18.695, señala que “La concesión solo se extinguirá por las siguientes causales: 2.- Incumplimiento grave de las obligaciones impuestas al concesionario”.

A su turno, el artículo 36 de la misma ley, en su inciso 1° contempla la facultad de las Municipalidades de otorgar concesiones y permisos sobre los bienes municipales o nacionales de uso público, incluido el subsuelo. En el inciso 2° se efectúa la distinción entre concesiones y permisos, siendo estos últimos esencialmente precarios, pudiendo ser modificados o dejados sin efecto, sin derecho a indemnización. En el 3° inciso del artículo mencionado, el legislador se refiere expresamente a que, si bien las concesiones darán derecho al uso preferente del bien concedido, en las condiciones que fije la Municipalidad, “ésta podrá darle término en cualquier momento, cuando sobrevenga un menoscabo o detrimento grave al uso común o cuando concurren otras razones de interés público”.



Por último, cita el artículo 66 inciso segundo de la ley 18.965, que señala: “Asimismo, el procedimiento administrativo de otorgamiento de concesiones para la prestación de servicios por las municipalidades se ajustará a las normas de la citada ley y sus reglamentos, salvo lo establecido en los incisos cuarto, quinto y sexto del artículo 8° de la presente ley, disposiciones que serán aplicables en todo caso”. Este inciso tiene un tratamiento especial, a partir de la reforma contemplada en la ley 20.355, ley que modifica el artículo 66 de la ley 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, dándole el carácter de norma de reenvío, que hace aplicable la ley 19.886, como se advierte de la historia de la ley 20.355, al señalarse que esta reforma, “tienen por propósito hacer extensiva la aplicación de la ley 19.886 a las concesiones de servicios de las municipalidades, a fin de, por una parte, transparentar el procedimiento de otorgamiento de dichas concesiones, y, por otra, dotar de mayor protección en materia laboral y previsional, a los trabajadores que presten su servicios a los contratistas concesionarios”.

Este concepto de reenvío a la ley 19.886, que contiene el artículo 66 de la ley 18.965, puede llevarse al caso concreto de marras, y determinar la aplicación de ciertos artículos como por ejemplo, el artículo 13 de la ley 19.886, de base sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios: “Los contratos administrativos regulados por esta ley podrán modificarse o terminarse anticipadamente por las siguientes causas: b. El incumplimiento grave de las obligaciones contraídas por el contratante...; d. Por exigirlo el interés público o la seguridad nacional y e. las demás que se establezcan en las respectivas bases de la licitación o en el contrato. El artículo 66 de la ley 18.965 hace un reenvío a esta norma”.

Según dichos preceptos legales, la Administración del Estado y/o las Municipalidades requieren que, para la terminación anticipada, se cumplan con presupuestos básicos: Primero, que el acto de terminación sea por motivos fundados; que en este caso, ya expuesto latamente, por lo que se cumpliría el primero de los requisitos; en segundo lugar, que los motivos sean excepcionales, como serían en este caso las razones, en virtud del interés público y el beneficio de la comunidad por el cual, se decreta el término del contrato de licitación, por el servicio de estacionamientos y; como tercero y final, que la Administración actúe conforme al principio de juridicidad, esto es, según lo que señale la normativa.

A mayor abundamiento, refiere que el término anticipado del contrato de concesión, objeto del presente recurso, estaría dentro de lo que se conoce como la preminencia de la



administración, concepto basado en el resguardo de los fines de interés público, por ende, la atribución que se le entrega a la administración y/o municipio de poner unilateralmente término anticipado requiere de una justificación de interés público, lo cual fue determinado por parte del ente edilicio en el acto administrativo respectivo.

De lo señalado colige que la conducta del Municipio se encuentra amparada en la legislación vigente a que se ha hecho referencia, debiendo por este motivo desecharse el carácter ilegal de la misma y del mismo modo, debe descartarse la arbitrariedad, en tanto el acto aparece debidamente fundado en incumplimientos graves en que incurrió la recurrente.

Respecto al cobro de la garantía de fiel cumplimiento del contrato, indica que lejos de ser un acto ilegal y arbitrario, es una consecuencia del grave incumplimiento de las obligaciones de la concesionaria, cuya exigibilidad se encuentra regulada, tanto en las Bases Administrativas Especiales -letras f) y g) del numeral 1.17.7- como en el contrato suscrito – cláusula sexta, letras a) y c).

Así, afirma que, según lo señalado en el Mensaje Presidencial, esta modificación del artículo 66 de la Ley n°18.695 derogó tácitamente la aplicación de las normas establecidas en el inciso 3° del artículo 8° y el artículo 65 letra K, toda vez que el otorgamiento, renovación y término de una concesión municipal, deja ser un acto discrecional de autoridad, y se somete expresamente a las normas de procedimientos establecidas en la ley 18.886, ya que dichas normas regulan entre otras materias, los contenidos mínimos que debiese tener una licitación pública en materia de contrataciones por parte de los Órganos de la Administración del Estado.

Siguiendo con lo anterior, indica que tanto el artículo 22 N°10 y el artículo 37 inciso 5 del Decreto 250, que reglamenta la ley 18.883 y que se aplica a las concesiones municipales por medio del artículo 66 inciso 2° de la ley 18.695, vienen a confirmar la derogación tácita del artículo 65 letra k) de la ley 18.695.

Por su parte, el artículo 79 Ter del Decreto 250 establece la posibilidad de aplicar medidas sancionatorias como el término anticipado, cobro de garantías y aplicación de multas, respetando los principios establecidos en la Ley 19.880.

Respecto al incumplimiento de las obligaciones que imponen los contratos de concesión, y la potestad sancionatoria que detenta el alcalde en estas materias, dice que ello ha sido reconocido por la Corte de Apelaciones de Talca, Rol 3.011 - 2019, cuyos



considerandos cuarto y quinto reproduce, destacando que el fallo fue confirmado por la Excm. Corte Suprema en el Rol 30.008-2019.

Finalmente, descarta que en la especie existan hechos que puedan constituir vulneración de garantías, de aquellas indicadas en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, por lo que esta acción debe ser rechazada por inexistencia de un acto arbitrario e ilegal, con costas.

El día 19 de marzo de 2024 se llevó efecto la vista del recurso de protección. Comparecieron a estrados los abogados Waldemar Sanhueza Quiniyao, por el recurso y contra el mismo, Víctor Villanueva Gómez.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

1º) El recurso de protección es una acción de naturaleza cautelar, cuyo objetivo es la adopción de medidas de carácter urgente, tendientes a salvaguardar los derechos o garantías constitucionales preexistentes, conculcados por actos u omisiones ilegales o arbitrarios.

En efecto, la Excelentísima Corte Suprema ha señalado, que si bien en virtud de la competencia conservativa que el indicado arbitrio confiere, pueden adoptarse todas las medidas que se estimen conducentes para otorgar la debida protección a quienes han visto amagados sus derechos constitucionales previstos en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, lo cierto es que no se puede perder de vista que esta acción constituye una medida de emergencia consagrada para dar remedio pronto y eficaz a los atropellos que sufra cualquier persona en sus derechos constitucionales producto de una acción u omisión que a todas luces sea ilegal y/o arbitraria, cuestión que justifica una intervención jurisdiccional rápida que ampare suficientemente el derecho amagado, mientras se acude a la sede ordinaria o especial correspondiente, otorgando una tutela efectiva a quien recurre.

2º) Como es unánimemente aceptado, para su procedencia requiere la concurrencia simultánea de un conjunto de requisitos, a saber, la existencia de un acto o una omisión ilegal y arbitraria; que dicho acto viole, perturbe o amenace garantías que la Constitución Política de la República asegura a todas las personas; y finalmente, que quien lo interpone se encuentre ejerciendo un derecho indubitado y que la acción constitucional se dirija en contra de quien ha causado la conculcación de un derecho garantizado por nuestra Carta Fundamental, dentro del plazo señalado por el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema.

3º) El nudo de lo debatido se corresponde, esencialmente, con la definición de si el término anticipado del contrato de concesión que unía a la Municipalidad de Vallenar con la



actora, es una decisión privativa del alcalde o este requiere del acuerdo del Consejo Municipal.

En este marco, la postura de la recurrente es que al amparo del claro tenor del artículo 65 de la ley 18.695 Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, la decisión del recurrido es ilegal, por cuanto la disposición señala al efecto “El alcalde requerirá el acuerdo del concejo para: letra k) Otorgar concesiones municipales, renovarlas y ponerles término. En todo caso, las renovaciones sólo podrán acordarse dentro de los seis meses que precedan a su expiración, aun cuando se trate de concesiones reguladas en leyes especiales”; impone necesariamente el concurso del referido órgano colegiado, a fin de que la decisión del edil, materializada a través del acto recurrido -Decreto Alcaldicio N° 4628 de 20 de diciembre de 2023, lo que es requisito *sine qua non* para estimar revestida de legitimidad la decisión concernida en estos autos.

Da sustancia a sus alegaciones con la invocación de lo prevenido en el artículo 3 de la ley 19.880 que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado, disposición que establece que “Las decisiones de los órganos administrativos pluripersonales se denominan acuerdos y se llevan a efecto por medio de resoluciones de la autoridad ejecutiva de la entidad correspondiente”, lo que a la luz de los artículo 6 y 7 de la Carta Política, permite concluir que el acto reprochado mediante la presente acción constitucional es ilegal.

4º) A su turno, la Corporación recurrida proclama una diversa apreciación del nudo controvertido, la que sustenta en la interpretación armónica de diversas disposiciones. En efecto, cita el artículo 37 de la ley 18.965, que prescribe que “la concesión solo se extinguirá por las siguientes causales: 2.- Incumplimiento grave de las obligaciones impuestas al concesionario”, agregando que los incisos 1º y 2º del artículo 36 del mismo cuerpo legal señalan “Los bienes municipales o nacionales de uso público, incluido su subsuelo, que administre la municipalidad, podrán ser objeto de concesiones y permisos.

Los permisos serán esencialmente precarios y podrán ser modificados o dejados sin efecto, sin derecho a indemnización”.

Añade que en el inciso 3º del artículo 36, por su parte, se señala que “Las concesiones darán derecho al uso preferente del bien concedido en las condiciones que fije la municipalidad. Sin embargo, ésta podrá darles término en cualquier momento, cuando



sobrevenga un menoscabo o detrimento grave al uso común o cuando concurren otras razones de interés público”.

Sostiene la Municipalidad recurrida, que el artículo 66 de la referida ley 18.695 señala que “[a]simismo, el procedimiento administrativo de otorgamiento de concesiones para la prestación de servicios por las municipalidades se ajustará a las normas de la citada ley y sus reglamentos, salvo lo establecido en los incisos cuarto, quinto y sexto del artículo 8° de la presente ley, disposiciones que serán aplicables en todo caso.

El núcleo de sus argumentos, es aquel que con sustento en la ley 20.355 que “Modifica el artículo 66 de la Ley N°18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades”¹ de fecha 12 de junio de 2009 y que, estima, ha modificado el ya transcrito artículo 66 de la ley 18.695 Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, dándole -en los términos de la recurrida- el carácter de norma de reenvío que hace aplicable la ley 19.886, Ley de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios, a fin de transparentar el procedimiento de otorgamiento de concesiones, por una parte y, por otra, dotar de mayor protección en materia laboral y previsional a los trabajadores que presten sus servicios a los contratistas concesionarios.

Asevera que esta modificación del artículo 66 de la ley 18.695 derogó tácitamente la aplicación de las normas establecidas en el inciso 3° del artículo 8° y el artículo 65 letra K, toda vez que el otorgamiento, renovación y término de una concesión municipal, deja de ser un acto discrecional de autoridad y se somete expresamente a las normas de procedimientos establecidas en la ley 18.886, ya que dichas normas regulan entre otras materias los contenidos mínimos que debiese tener una licitación pública en materia de contrataciones por parte de los órganos de la Administración del Estado. Añade que la aludida derogación fluye del mensaje presidencial de la ley 20.355.

Culmina señalando que tanto el artículo 22 N°10 y el artículo 37 inciso 5 del Decreto 250 que reglamenta la ley 18.883 y que se aplica a las concesiones municipales por medio del artículo 66 inciso 2° de la ley 18.695, vienen a confirmar la derogación tácita del artículo 65 letra k) de la ley 18.695, toda vez, que originalmente respecto de la atribución del alcalde en

¹ 1. Intercálase el siguiente inciso segundo, nuevo, pasando el actual inciso segundo a ser tercero: "Asimismo, el procedimiento administrativo de otorgamiento de concesiones para la prestación de servicios por las municipalidades se ajustará a las normas de la citada ley y sus reglamentos, salvo lo establecido en los incisos cuarto, quinto y sexto del artículo 8° de la presente ley, disposiciones que serán aplicables en todo caso".

2. Reemplázase en el actual inciso segundo, que ha pasado a ser tercero, la expresión "anterior" por "primero".



conjunto con el Concejo Municipal, no existía ninguna regulación frente al ejercicio discrecional de su autoridad, lo que fue derogado tácitamente por la ley 20.355, lo cual se hace evidente tanto en el artículo 66, como en la historia de la ley y que, por su parte, el artículo 79 Ter del Decreto 250 establece la posibilidad de aplicar medidas sancionatorias como el término anticipado, cobro de garantías y aplicación de multas, respetando los principios establecidos en la ley 19.880.

5º) Que de los antecedentes allegados por las partes y de los alegatos formulados en estrados en un hecho pacífico que la Municipalidad recurrida mediante Decreto Alcaldicio N° 4628 de fecha 20 de diciembre de 2023, puso fin al contrato de concesión que unía a dicha corporación con la recurrente y hace efectiva la garantía del fiel cumplimiento del mismo, lo que se verifica sin la intervención del consejo municipal

6º) El artículo 2 de la ley N°18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades dispone que “Las municipalidades estarán constituidas por el alcalde, que será su máxima autoridad, y por el concejo”. Luego, el artículo 65 del mismo cuerpo normativo prescribe: “El alcalde requerirá el acuerdo del concejo para: k) Otorgar concesiones municipales, renovarlas y ponerles término.

En todo caso, las renovaciones sólo podrán acordarse dentro de los seis meses que precedan a su expiración, aun cuando se trate de concesiones reguladas en leyes especiales”.

7º) Que, como se viene relacionando, el actor argumenta que el Decreto en cuestión es ilegal por no haber sido autorizado, el término anticipado de la concesión, por el concejo municipal, subvirtiendo la normativa legal expresa, no obstante la postura de la recurrida -quien insiste en haberse ajustado a la detallada normativa que rige la materia, invocando la tesis que enarbola y que, mediante la interpretación armónica de normas legales y reglamentarias, conferiría la atribución que hoy se le cuestiona al edil.

Sin ánimo de reiteraciones estériles, sino con la finalidad de reforzar el punto, como se señaló, ni el Decreto Alcaldicio 4628 de fecha 20 de diciembre de 2023 ni los documentos allegados a la causa dan cuenta que se haya adoptado la decisión con el concurso del órgano colegiado, para proceder a poner término anticipado a la concesión, pese al claro tenor de la norma legal tantas veces aludida del artículo 65 de la ley Orgánica Constitucional de Municipalidades.



8º) La defensa de la I. Municipalidad recurrida se dirige fuertemente a relevar los incumplimientos en que habría incurrido la recurrente, poniendo énfasis al efecto su gravedad y claridad. Al efecto refiere que "...el primer supuesto de hecho se encuentra comprendido como causal de término de contrato tanto en las Bases Administrativas Especiales, como en el contrato mismo, en su apartado 1.17.9 y cláusula octava, respectivamente, señalando: "Los contratos Administrativos regulados por el Reglamento de la Ley de Compras podrán Modificarse o Terminarse anticipadamente por las siguiente Causales: Por incumplimiento grave de las obligaciones contraídas por el adjudicatario. Se entenderá por incumplimiento grave la no ejecución o la ejecución parcial por parte del adjudicatario de las obligaciones correspondientes al suministro de los servicios, que importe una vulneración a los elementos esenciales del contrato, siempre y cuando no exista alguna causal que le exima de responsabilidad y que dicho incumplimiento le genere a la Entidad contratante un perjuicio significativo en el cumplimiento de sus funciones".

En cuanto al segundo supuesto de hecho -el incumplimiento de las obligaciones previsionales-, refiere que también se encuentra contenido en el numeral 1.17.9 de las Bases y cláusula octava del contrato, esto es: "Registrar, a contar de los 6 meses de vigencia del respectivo contrato, saldos insolutos de remuneraciones o cotizaciones de seguridad social con sus actuales trabajadores o con trabajadores contratados en los últimos 2 años".

No obstante lo anterior estas alegaciones -aun cuando pudieran calificarse de sólidas-, nos desvían del foco de lo debatido, que no es sino la determinación de las atribuciones que tiene, conforme a la normativa legal, el Alcalde para poner término anticipado a una concesión vigente y la postura que así lo sostiene parece desacertada a la luz del claro tenor del artículo 65 literal k) de la ley N°18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades. La existencia de incumplimientos, por lo demás no controvertidos en esta sede, escapan a lo que se puede y debe decidir a través de la presente acción constitucional.

9º) Así, respecto de la defensa de la Municipalidad consistente en la inexistencia de un derecho fundamental preexistente o indubitado, lo que puede ser reconducido a que la recurrida aduce la existencia de incumplimientos contractuales por parte del actor, quien pretendería que no se cobre la garantía. Sin embargo, no es la configuración o no de los incumplimientos contractuales expuestos por la entidad edilicia lo que determina el acogimiento de esta acción de protección tal como se ha expuesto precedentemente.



10º) En lo tocante a la alegación de no ser ésta la vía idónea, se debe considerar los términos amplios en los que el artículo 20 de la Constitución Política ha definido el recurso de protección, estimándose por estos sentenciadores que la discusión -en la forma que se ha desarrollado a lo largo de este fallo- no desborda los términos de esta tutela constitucional, la cual ha sido prevista por el constituyente “sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes”.

11º) La actuación del Alcalde ha vulnerado la garantía de igualdad ante la ley, consagrada en el artículo 19 N°2 de la Constitución Política de la República, por haberse dictado el cuestionado decreto sin la aprobación previa del concejo municipal conforme a la normativa legal y constitucional citada; lo que importa dejar a la actora en una situación de disparidad en cuanto al trato prodigado por la corporación, en contraste con otros particulares que están vinculados contractualmente, conforme las normas legales y reglamentarias que rigen la contratación con las Municipalidades, lo que únicamente puede ser subsanado a través del acogimiento de la presente cautela *iusfundamental*.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema, sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, **se acoge**, sin costas, el recurso de protección deducido por el abogado Waldemar Sanhueza Quiniyao en representación de José David Hidalgo Abarzúa, en contra de la Ilustre Municipalidad de Vallenar, representada legalmente por su alcalde, Armando Flores Jiménez, solo en cuanto se deja sin efecto el Decreto Alcaldicio N° 4628 de fecha 20 de diciembre de 2023 de la Municipalidad de Vallenar, que dispone el término anticipado del contrato de concesión y dispuso el cobro de la garantía de fiel y oportuno cumplimiento del contrato.

Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

Redactó la ministra Marcela Paz Araya Novoa.

Rol protección N° 2-2024.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: LLZJXNMXMEC

Pronunciado por Ministro señor Carlos Meneses Coloma, Ministra señora Marcela Araya Novoa y Abogada Integrante señora Verónica Álvarez Muñoz. No firma el señor Krumm por encontrarse con feriado legal, no obstante haber concurrido a su vista y acuerdo. Copiapó, veintidós de abril de dos mil veinticuatro.

En Copiapo, a veintidos de abril de dos mil veinticuatro, 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>

Código: LLZJXNMXMEC