C.A. de Santiago

Santiago, diecisiete de abril de dos mil veintitrés.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que comparece el abogado Francisco Feito Rosse, en representación de la Comunidad Edificio Los Leones, interpone reclamo de ilegalidad conforme a lo dispuesto en el artículo 151 de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades en contra del Decreto Exento N°1111, de 6 de agosto de 2019, dictado por la Alcaldesa señora Evelyn Matthei Fornet, mediante el cual ordenó el retiro de la publicidad en andamios instalados en la fachada del inmueble ubicado en Avenida Providencia N°2392.

Expresa que el decreto sería ilegal, ya que se sustenta en la existencia de una supuesta publicidad en andamios, lo que no es efectivo y que debió quedar de manifiesto en la inspección que se hubiese realizado al lugar, ya que no se trata de tal estructura, sino que se trata de una lona publicitaria, pancarta exterior adosada a la fachada del edificio.

Refiere que la Ordenanza N°181, de 9 de abril de 2019, sobre publicidad y propaganda en la comuna de Providencia regula el ejercicio de la actividad publicitaria o propagandística dentro de esa comuna, en cuanto a lugar de emplazamiento, tamaño, características técnicas, utilización y aspecto estético, en su necesaria integración y complementación con los usos del suelo, establecidos por el Plan Regulador Comunal para los diferentes sectores del territorio comunal, sin perjuicio de las normas que sobre el particular contenga la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones.

En su artículo 2° señala que toda publicidad o propaganda que se emplace o realice dentro del territorio comunal, ya sea en una propiedad privada, en un inmueble municipal o en bienes nacionales de uso público, y que sea percibida desde el espacio público, se regirá por la presente ordenanza y estará afecta al pago de los derechos municipales correspondientes.

Señala que en el numeral 21.2.2.3 de la citada ordenanza, define lo que constituye la publicidad en andamios, dicha norma dice que son "avisos publicitarios aplicados a las telas de protección de los andamios empleados en obras exteriores o interiores de reparación y o mantención de elementos arquitectónicos, constructivos o de instalaciones y redes que se ubican en los espacios comunes de edificios existentes en la comuna de Providencia,

XBZGXEBCMXT

conforme a lo definido en la Ley de Copropiedad Inmobiliaria y cuya autorización se otorgará tanto a edificios de comunidades calificadas como socialmente vulnerables que cuentan con régimen de Copropiedad Inmobiliaria, como a edificios patrimoniales que cuentan con declaratoria del Consejo de Monumentos Nacionales o del Plan Regulador Comunal de Providencia vigente".

Asegura que la instalación existente en el edificio en cuestión, no tiene las características recién descritas, razón por la que el acto administrativo señala y aplica una normativa y sanción que no corresponde y en eso consiste su ilegalidad, toda vez que se debe aplicar otra norma jurídica para el pago de derechos municipales.

Afirma que se otorgó a su representada un Certificado de Recepción Definitiva de Obra Menor N°135/16, de 24 de mayo de 2016 que constituye una recepción de la obra menor destinada a estructura para publicidad en Av. Providencia N° 2392, en consecuencia, la estructura existente en el edificio no es del tipo que indica la ordenanza y el decreto, sino que por el contrario, constituye una estructura estable y que cumple con todos los requisitos que la ley exige para su autorización, por lo que no constituye un andamio.

Sobre el cobro municipal hace presente que en el pago de los derechos municipales siempre se encuentra implícita la idea de una contraprestación por las concesiones o permisos que obtienen, o por los servicios que reciben las personas de parte de los municipios, ello se deriva del tenor literal del artículo 40 del D.L. 3.063, y en lo que se refiere al concepto de publicidad, de acuerdo a lo indicado, y de la lectura de los distintos dictámenes que ha emitido la Contraloría General de la República quedaría absolutamente claro los casos en los cuales procede el cobro por derechos municipales, y en forma clara e inequívoca, se requiere de una contraprestación por parte de la municipalidad respectiva.

En suma, la publicidad exhibida en el frontis del edificio Av. Providencia N°2392 es absolutamente legal desde el punto de vista de la estructura, ya que cuenta con recepción definitiva y el cobro de derechos efectuado por la municipalidad es improcedente.

Segundo: Que, el abogado Vladimir Mondaca Díaz contesta reclamo de ilegalidad municipal en representación de la I. Municipalidad de

XBZGXEBCMXT

Providencia y solicita su rechazo, por cuanto el acto reclamado fue dictado por autoridad competente y fundado en los hechos y el derecho.

Expone que, en el decreto alcaldicio impugnado, se explica con detalle el fundamento fáctico de la decisión, expresando en primer término, que la comunidad del Edificio Los Leones, en su tiempo, recibió una autorización municipal, de carácter precaria y temporal, para la explotación de un letrero de carácter comercial, en su fachada.

Agrega que dicha autorización se otorgó por un plazo de tres meses, renovables por una sola vez, dado que el excepcional programa social denominado "Publicidad en Cortinas de Andamios de Obras de Reparación o Mantención", permitía la instalación de la indicada publicidad por plazos muy breves y acotados, con el único objeto de financiar a comunidades socialmente vulnerables, bajo el programa denominado 1+1.

Puntualiza que la comunidad de marras, obtuvo dos decretos de autorización, mediante Decreto Alcaldicio N°2604, de 2014, y por Decreto Alcaldicio N° 750, de 2016, en ambos actos administrativos se fijó como plazo tres meses a contar de la entrega de terreno. Respecto del Decreto Alcaldicio de 2016, el plazo de duración del beneficio se encuentra largamente expirado, no obstante, la explotación ilegal que ha realizado la Comunidad Los Leones, en expresa contravención de la "Ordenanza de Publicidad y Propaganda en la Comuna de Providencia", Decreto Alcaldicio EX N° 1477, de 2014.

Explica que el numeral 3 del Decreto que otorgó la excepcional autorización para instalar publicidad en las fachadas de edificios, indicaba que la empresa de publicidad debía obtener los correspondientes permisos de obra menor, para el efecto de dar cumplimiento a las disposiciones de la Ley y el Reglamento de Urbanismo y Construcciones. Por lo mismo, considera improcedente inferir o sostener, que el permiso de obra menor y la respectiva recepción definitiva especial por tres meses, permitiría la explotación permanente e indefinida del giro publicidad a una comunidad de copropietarios.

Destaca que en el permiso de obra y en el certificado de recepción definitiva de obra menor N°135/2016, emitidos por la Dirección de Obras Municipales, lo autorizado construir es una obra provisoria en un plazo de tres meses, destinada a soportar una tela o lienzo con publicidad, lo que era conocido por el representante legal de la "Comunidad Los Leones".

XBZGXEBCMXT

En consecuencia, la reclamante no cuenta con permiso ni patente comercial, ni ningún otro antecedente administrativo o legal para ejercer la actividad comercial de publicidad. Actitud rebelde, que ha obligado a la municipalidad a notificar el inmediato retiro voluntario de la publicidad ilegal.

Para ello cita los artículos 5° letra d), 12 y 63 literal g) de la ley N°18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades conforme los cuales el Alcalde puede dictar resoluciones particulares sobre materia propias de su competencia, especialmente, aquellas relativas al cumplimiento de las ordenanzas municipales, así como otorgar, renovar o poner término a los permisos municipales.

Refiere que la Ordenanza de Publicidad, Decreto Alcaldicio EX N° 1477, de 2014, señala expresamente en el artículo 22.2.2.3.:

"Son avisos publicitarios aplicados a las telas de protección de los andamios empleados en obras exteriores o interiores de reparación y/o mantención de elementos arquitectónicos, constructivos o instalaciones y redes que se ubican en los espacios comunes de edificios existentes en la Comuna de Providencia. Como un modo de contribuir a mejorar las condiciones de vida de los residentes o comunidades socialmente vulnerables que ocupan los inmuebles citados y/o preservar el patrimonio comunal, la Municipalidad de Providencia, a través de la Dirección de Desarrollo Comunitario, ha implementado el programa de ayuda social para la reparación y/o mantención de edificios, el cual contempla la autorización excepcional de permisos para avisos publicitarios aplicados a las telas de protección de los andamios empleados en las obras de reparación y/o mantención de los edificios mencionados, por un plazo determinado, previa postulación de los interesados y la aprobación del proyecto correspondiente".

Por su parte, en el apartado de los requisitos, literal f), la norma legal expresa, en lo que importa, "Los avisos publicitarios en cortinas de andamios de obras de reparación y/o mantención sólo podrán autorizarse por un plazo máximo de 3 meses, a contar del inicio de la ejecución de las obras que se realicen en el o los inmuebles involucrados. Sin embargo, por razones fundadas dicha autorización podrá ser renovada por la Dirección de Obras Municipales, por una sola vez y por el mismo plazo, todo de acuerdo

XBZGXEBCMXT

a lo señalado en el artículo 2.7.10 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones".

Así, afirma que hasta el año 2016, la comunidad de copropietarios reclamante efectivamente obtuvo permiso para la explotación comercial de un lienzo que cubría gran parte de su fachada, al amparo de lo dispuesto en la "Ordenanza Sobre Publicidad y Propaganda" del año 2014. No obstante, el permiso se otorgó por un plazo único de tres meses, el cual se encuentra largamente expirado, incluida la boleta de garantía por 200 UF, que la municipalidad exigía para abordar los eventuales perjuicios que pudiera producir la tela publicitaria de marras.

Estima que, la tesis de la reclamante que sostiene que la recepción definitiva temporal, de una obra menor, por parte de la Dirección de Obras Municipales de Providencia haya mutado en una suerte de "patente municipal indefinida" para la Comunidad de Copropietarios del Edificio Los Leones pugna contra las normas de la lógica y las máximas de la experiencia en materia de derecho administrativo municipal.

Tercero: Que, esta Corte recibió la causa a prueba y se fijó como hecho a probar: La naturaleza de la estructura que contendría o sostendría la publicidad adosada al edificio.

Cuarto: Que, evacuó informe el Fiscal Judicial señor Jorge Norambuena Carrillo, quien considera que debe rechazarse el recurso de reclamación, por cuanto el decreto impugnado fue dictado por autoridad facultada por ley para ello, actuando dentro del ámbito de su competencia municipal, encontrándose debidamente fundado, por lo que no divisa ilegalidad ni arbitrariedad en el mismo, y no siendo un hecho que pueda ser considerado para resolver, la existencia de un permiso o una recepción definitiva, sino que más bien existen antecedentes que se trata sólo de una concesión provisoria y temporal, cuyo término expiró.

Quinto: Se trajeron los autos en relación.

Sexto: Que el reclamo de ilegalidad municipal consagrado en el artículo 151 de la Ley N° 18.695 constituye una acción de impugnación de las resoluciones ilegales dictadas por el Alcalde o por sus funcionarios o de las omisiones ilegales en que éstos hayan incurrido con motivo del ejercicio de sus cargos. Específicamente, procede contra resoluciones del Alcalde que, expresa o tácitamente rechazan los reclamos que se han deducido ante él y

XBZGXEBCMXT

en su contra por actos u omisiones propios o de sus funcionarios cuando se los estime ilegales.

Séptimo: Que, mediante el presente reclamo de ilegalidad municipal se buscar dejar sin efecto el Decreto Alcaldicio N° 1111, de 6 de agosto de 2019, dictado por la Alcaldesa de la I. Municipalidad de Providencia, que ordenó a la Comunidad Edificio Los Leones ubicada en Avda. Providencia N°2392 a retirar la publicidad en andamios instalada en la fachada del citado inmueble por no contar permiso para ello.

Octavo: Que, la Comunidad Edificio Los Leones sostiene que cuenta con permiso municipal para mantener publicidad en su fachada, autorización que le fuera otorgada mediante el Certificado de Recepción Definitiva de Obra Menor N°135/2016, emitidos por la Dirección de Obras Municipales de la comuna de Providencia.

Noveno: Que, de los antecedentes consta que la reclamante Comunidad Edificio Los Leones ha obtenido dos autorizaciones municipales para la explotación de letreros de carácter comercial en su fachada. En lo que interesa, el último permiso se le otorgó´a la reclamante por Decreto Alcaldicio Ex. N°750, de 2016, que la autorizaba para instalar publicidad en las fachadas de edificios, por un plazo de tres meses, de conformidad a lo dispuesto en la "Ordenanza de Publicidad y Propaganda en la Comuna de Providencia", Decreto Alcaldicio EX N° 1477 de 2014.

Luego, la empresa de publicidad debía obtener los correspondientes permisos de obra menor, para el efecto de dar cumplimiento a las disposiciones de la Ley y el Reglamento de Urbanismo y Construcciones.

Décimo: Que, de lo razonado, en especial, de las consideraciones que expone el acto administrativo municipal, este se funda en autorizaciones provisorias sólo por el plazo de tres meses, destinada a soportar una tela o lienzo con publicidad, renovable por una sola vez, dado que el excepcional programa social denominado "Publicidad en Cortinas de Andamios de Obras de Reparación o Mantención", permitía la instalación de la indicada publicidad por plazos muy breves y acotados, con el único objeto de financiar a comunidades socialmente vulnerables, no constando que se haya renovado posteriormente ni que se haya otorgado a la reclamante un permiso definitivo.

Undécimo: Que, los argumentos de la reclamante, además, de fundarse en hechos diversos a los que se tuvo en vista para sustentar el acto

XBZGXEBCMXT

administrativo municipal impugnado, atentan contra sus actos propios y las reglas de la lógica, porque por un lado controvierte se trate de una publicidad, pero aduce que ha instado para poder pagar derechos por ella; no obstante, por otro lado, sostiene que estos no proceden.

Duodécimo: Que, así las cosas, el plazo de duración del beneficio concedido a la reclamante mediante el Decreto Alcaldicio Ex. N°750, de 2016, se encuentra largamente expirado, no obstante, la explotación ilegal que ha realizado la Comunidad Edificio Los Leones, en expresa contravención de la "Ordenanza de Publicidad y Propaganda en la Comuna de Providencia", Decreto Alcaldicio EX N° 1477 de 2014.

Décimo tercero: Que, esta Corte concluye que la I. Municipalidad de Providencia no incurrió en ilegalidad alguna susceptible de enmendar por esta vía, y el limitarse a cumplir con las exigencias legales y reglamentarias para ordenar el retiro de publicidad en andamios en la fachada del edificio de la actora, por no contar con permiso municipal para ello, no constituye una conculcación a su derecho de propiedad.

Décimo cuarto: Que, por lo razonado, deberá desestimarse el presente recurso de reclamación.

Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en el artículo 151 de la Ley N° 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades y artículo 38 inciso 2° de la Constitución Política de la República, **SE RECHAZA, sin costas,** el recurso de reclamación interpuesto por Francisco Feito Rosse en representación de la Comunidad Edificio Los Leones en contra de la I. Municipalidad de Providencia.

Redactó la abogado integrante señora Paola Herrera Fuenzalida.

No firma el Ministro señor Fernando Carreño, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, por encontrarse con licencia médica.

Regístrese, notifíquese y archívese.

Contencioso Administrativo N° 529-2019.

MARIA LORETO GUTIERREZ ALVEAR
MINISTRO
Fecha: 17/04/2023 15:30:51

PAOLA ALICIA HERRERA FUENZALIDA
ABOGADO
Fecha: 17/04/2023 11:56:43

XBZGXEBCMXT

Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago integrada por Ministra Maria Loreto Gutierrez A. y Abogada Integrante Paola Herrera F. Santiago, diecisiete de abril de dos mil veintitrés.

En Santiago, a diecisiete de abril de dos mil veintitrés, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

XBZGXEBCMXT

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 2023, 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