

Santiago, quince de junio de dos mil veintidós.

Vistos:

En estos autos Rol CS N° 5.260-2021, sobre reclamo de ilegalidad municipal caratulados "Casino Luckia Arica S.A. con Municipalidad de Arica", la parte reclamante dedujo recurso de casación en el fondo en contra de la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de la referida ciudad que rechazó la acción interpuesta.

Se trajeron los autos en relación.

Considerando:

Primero: Que el recurso de nulidad sustancial denuncia, en primer lugar, la infracción a los artículos 2 transitorio incisos 2° y 4° de la Ley N°19.995 o Ley de Casinos, en relación al inciso tercero, numeral ii) del artículo 3 transitorio del mismo cuerpo legal y el inciso segundo de éste último en relación a los artículos 6 y 7 de la Carta Fundamental y el artículo 2 de la Ley N° 18.575.

Explica que del tenor literal del artículo 2 transitorio de la Ley N° 19.995, se desprende inequívocamente, que la Municipalidad de Arica no podía modificar y renovar la concesión municipal después del 31 de diciembre de 2017, cuestión que la Contraloría General de la República le había advertido en julio de 2019, mediante Dictamen N° 18.652, sin embargo, el Municipio de todos modos lo hizo en diciembre de ese año.



Señala que la referida norma, para ser correctamente interpretada, debe ser analizada a la luz del mismo cuerpo legal del cual es parte, de manera que habiendo entrado en vigencia la Ley N° 19.995, el 7 de mayo de 2005, todos los contratos de concesión municipal de casinos que se hayan encontrado vigentes a esta última fecha, y que hayan sido objeto de prórrogas o renovaciones con posterioridad a ella, les afecta el límite temporal del 31 de diciembre de 2017 como fecha máxima para tal efecto. De lo cual se desprende que el fallo recurrido ignoró la norma antes descrita porque el Decreto Alcaldicio N° 15.173, fue dictado el 27 de diciembre de 2019, esto es, casi dos años después del límite máximo que el legislador estableció para hacerlo al introducir, mediante la Ley N° 20.856, la modificación del artículo 2° transitorio de la Ley N°19.995.

Precisa que corrobora lo expuesto, la interpretación que la Superintendencia de Casinos de Juego (SCJ) hizo mediante la Circular 84, de 15 de febrero de 2017, acerca del sentido y alcance del artículo 2 transitorio de la Ley de Casinos, esto es, que las Municipalidades y los concesionarios de los casinos municipales de juego de las comunas de Arica, Iquique, Coquimbo, Viña del Mar, Pucón, Puerto Varas y Puerto Natales, podrían pactar nuevos contratos de concesión, prórrogas o renovaciones de los



contratos vigentes, sólo hasta el 31 de diciembre de 2017.

En este orden de ideas, señala que la sentencia recurrida efectuó falsa interpretación del inciso tercero, numeral ii del artículo 3° transitorio de la Ley N° 19.995, aislada del límite legal -31 de diciembre de 2017- a que hace referencia el inciso segundo del artículo 2° transitorio del mismo estatuto legal.

Olvida el sentenciador, que lo permitido por el artículo 3° transitorio de la Ley N°19.995 es la operación de casinos cuyos contratos de concesión se encuentren vigentes a la fecha de entrada en vigencia de la ley, pero de conformidad a las condiciones pactadas con las municipalidades respectivas y a las normas que resultaren aplicables en la especie, hasta el inicio de un nuevo permiso de operación.

Habiéndose, por tanto, desestimado el límite temporal que fija la ley, señala que se vulnera también el inciso 4 del artículo 2 transitorio que consagra que "Todo acto en contravención a lo dispuesto en el presente artículo será nulo absolutamente", lo cual conlleva, además, a la infracción de los artículos 6 y 7 de la Carta Fundamental.

Segundo: Que, a continuación, se denuncia la trasgresión a los incisos primero y tercero, numeral ii, del artículo 3° transitorio, del inciso segundo del



artículo 2° transitorio todos de la ley n°19.995, del artículo 29 de la Ley N° 13.039 y del artículo 5° y 6° de la Ley N° 18.936 y del artículo 64 de la ley de casinos en relación con el artículo 36 de la Ley N° 19.420.

En este sentido, señala que el fallo yerra en su argumentación porque el ordenamiento jurídico no prevé el funcionamiento del Casino Municipal de Arica, puesto que las leyes que así lo permitían y habilitaban han quedado derogadas desde el 1 de enero de 2018.

Y si bien el inciso primero del artículo 3° transitorio de la Ley de Casinos se refiere a que las leyes habilitantes de los casinos municipales se entenderán derogadas desde la extinción de las concesiones respectivas, lo cierto es que su renovación y prórroga dispuesta mediante el Decreto Alcaldicio N° 15.173 no puede restarle aplicación a la norma de conclusión definitiva de la vigencia de las leyes que autorizaron el funcionamiento del Casino Municipal de Arica, y que estatuye que en todo caso se entenderán derogadas desde el 1 de enero de 2018. Puesto que la normativa en comento no permite extender indefinidamente las concesiones municipales hasta que entre en funcionamiento un nuevo casino en virtud de un permiso de operación venidero, que bien podría nunca otorgarse, cuestión que es precisamente lo que ha ocurrido en Arica, en que, a diferencia de la mayoría de las comunas antes



individualizadas, no se ha producido la asignación de un nuevo permiso y ni siquiera se ha convocado a una licitación para ello.

En ese orden de ideas indica que las "condiciones convenidas con las municipalidades correspondientes" a que se refiere el inciso tercero numeral ii. de la Ley de Casinos, no han podido ser otras que las que se hubiesen pactado hasta el 31 de diciembre de 2017 y en ningún caso posteriores a esa fecha, por prohibirlo so pena de nulidad el inciso segundo del citado artículo 2° transitorio de la Ley de Casinos.

Así entonces, para el recurrente, las condiciones pactadas válidamente al 31 de diciembre de 2017, contemplaban que la concesión municipal sólo podría encontrarse vigente hasta el 01 de enero de 2020 y la Contraloría General de la República expresamente le señaló al Municipio que resultaba ilegal celebrar nuevas prórrogas que permitieran extender más allá dicha vigencia, debiendo recordar que conforme al Decreto Alcaldicio N°2.315 de 4 de febrero de 2018 se estableció expresamente que *"se tendrá por terminado el contrato, en el evento que dicho procedimiento concursal no prospere, cualquiera sea el motivo, o hayan transcurrido dos años contados desde el primero de enero del año dos mil dieciocho, lo primero que ocurra."* Y si bien dicha cláusula, como se dijo, añadía *"salvo que la Ilustre*



Municipalidad de Arica decida continuar la actual concesión pudiendo negociar nuevos términos previo acuerdo del Concejo Municipal”, lo cierto es que esa parte fue declarada ilegal por la Contraloría General de la República mediante su Dictamen N° 18.652, de 10 de julio de 2019.

No siendo aquella interpretación, como lo indica el fallo, una alteración del contenido de la relación entre los contratantes o un ajuste a aquella sino que se trata de una contravención a la ley excede no sólo los plazos máximos que los antedichos estatutos legales han concebido para la existencia y vigencia de las concesiones municipales, sino que además, derechamente implica que un órgano administrativo se atribuya funciones verdaderamente legislativas, invadiendo el mandato de la ley, tornando en indefinidas concesiones destinadas a extinguirse por la Ley N° 19.995 y de la Ley N° 20.856 que la modificó.

Del mismo modo, al pretender la sentencia recurrida que el artículo 3° transitorio de la Ley N° 19.995 permite sin consideración a ninguna otra norma, la prolongación indefinida de una concesión municipal, lo que está haciendo es derogar de facto lo dispuesto en el artículo 2° transitorio de la Ley N° 19.995, constituyéndose este pronunciamiento en una falsa aplicación de la ley, por cuanto, si la prolongación de



la concesión municipal puede, como así lo señala la Corte, establecerse mediante prórrogas posteriores al 31 de diciembre de 2017, como aquí ha ocurrido, entonces no queda más que concluir que el señalado artículo segundo carece de cualquier efecto, lo mismo que la prohibición que establece y la nulidad absoluta que asocia a dicha prohibición.

Esta lectura descontextualizada de la ley, dice que vulnera también el artículo 19 del Código Civil, en cuanto a su historia y espíritu, desconociendo que el propósito principal de la Ley N° 19.995, mantenido por las modificaciones introducidas por la Ley N° 20.856, fue uniformar el funcionamiento de los casinos de juegos bajo un único sistema legal, a través de permisos de operación otorgados por la SCJ y poniendo término a las antiguas concesiones municipales, en cambio, la interpretación efectuada por la sentencia pretende eternizar el régimen concesional municipal de manera indebida, todo lo cual se desprende del sólo tenor de las cláusulas que se pactaron por la recurrida.

En este mismo acápite se denuncia la infracción a los artículos 9 inciso final y 19 de la ley N° 10.336 en relación a los artículos 51 y 52 de la Ley N° 18.695, porque la Municipalidad de Arica desobedeció el Dictamen N° 18.562, de 10 de julio de 2019, emitido por la



Contraloría General de República, en su sede regional, el cual le es vinculante para el ente edilicio.

Tercero: Que se denuncia la vulneración del artículo 64 de la Ley N° 19.995 en relación con el artículo 36 de la Ley N° 19.420.

En lo pertinente, señala que la sentencia estimó que el Decreto Alcaldicio N° 15.173 no es ilegal por cuanto implicaría la aprobación de una modificación del contrato de concesión del Casino Municipal de Arica que intentó evitar una merma en los ingresos del Fisco por los impuestos al juego que se siguen de la operación del mismo, aludiendo a que ello "era precisamente lo pretendido por el legislador".

Sin embargo, la recurrente dice que esa exégesis no se ajusta a la normativa que reglamenta la materia y tampoco a la realidad, porque en el caso de Arica desde el 2017 la reclamante se encuentra operando y paga por dicha operación un porcentaje de la operación del casino. Por lo tanto, la Municipalidad ya tiene garantizada una cantidad de dinero permanente proveniente de la explotación de juegos de azar a través del respectivo impuesto.

Cuarto: Que, por último, contraviene, por falsa interpretación, el artículo 151 letras b) y d) inciso final de la Ley N° 18.695 en relación al inciso cuarto del artículo 2° transitorio de la ley N° 19.995.



Al respecto indica que, a diferencia de lo sostenido por el fallo impugnado, para ejercer una acción como la de la especie no requiere que se acredite padecer un daño derivado del acto municipal impugnado, basta que se señalen las razones de los perjuicios. Es más, expresamente el inciso cuarto del artículo 2° transitorio de la Ley N° 19.995 establece que "Todo acto en contravención a lo dispuesto en el presente artículo será nulo absolutamente", es decir, es la propia ley la cual establece la sanción de nulidad en caso de incumplimiento y que en todo caso en la especie su parte tiene un interés legítimo directo, desde que se encuentra en una situación desmejorada para competir en el desarrollo de su actividad económica, siendo en definitiva discriminada y sometidas a otras exigencias más altas a las que la concesionaria no lo está.

Pide se acoja su recurso y se invalide el fallo recurrido dictando uno de remplazo que acoja su reclamo y declare la ilegalidad del Decreto Alcaldicio N° 15.173, de 27 de diciembre de 2019, de la I. Municipalidad de Arica y, consecuentemente, extinguida la concesión del casino municipal

Quinto: Que para un mejor entendimiento del conflicto a resolver, cabe señalar que éste se inicia por el reclamo de ilegalidad que dedujo Casino Luckia Arica S.A. en contra del Decreto Alcaldicio N° 15.173, de 27 de



diciembre de 2019, que aprobó la "Modificación de renovación de contrato de concesión Casino Municipal de Arica" suscrito entre la Municipalidad de Arica y Sociedad Casino Puerta Norte S.A.", el cual estimó ilegal porque vulnera lo dispuesto en el artículo 2 transitorio de la Ley N° 19.995 e incumplir del Dictamen 18.652 de la Contraloría General de la República en su Unidad Regional y con ello infringe el artículo 98 de la Constitución Política de la República y los artículos 9 y 19 de la Ley 10.336.

Sexto: Que, se establecieron como hechos de la causa los siguientes:

a) El año 2000 la Municipalidad de Arica otorgó la concesión del casino municipal a Casino Puerta Norte S.A.

b) El 29 de diciembre de 2017 las partes renovaron dicha concesión, prolongando su duración hasta los treinta días anteriores a la fecha en que el nuevo operador adjudicado en el proceso licitatorio, que llevara a cabo la SCJ esté en condiciones de iniciar operaciones y, se agregó que en todo caso, se tendría por terminada en el evento que dicho procedimiento concursal no prosperase, cualquiera sea el motivo o hayan transcurrido dos años contados desde el primero de enero de dos mil dieciocho, lo primero que ocurra.

c) Lo anterior en cumplimiento a lo dispuesto en el Dictamen N° 18.652 de la CGR, que excluyó una segunda



parte de la cláusula pertinente del contrato, que contenía la facultad de las partes de revisar nuevamente las condiciones de la concesión.

d) Por Decreto Alcaldicio N° 15.173, de 27 de diciembre de 2019, fue aprobada la modificación de renovación de contrato de concesión casino municipal del Arica entre dicha municipalidad y la Sociedad Casino Puerta Norte S.A. de 23 de diciembre de ese año

e) En la cláusula tercera del contrato signado en la letra anterior las partes acordaron modificar solamente la cláusula segunda de aquel señalado en la letra b) anterior, en el sentido que el plazo de duración de esa renovación sería desde el 1 de enero de 2018 hasta los 30 días anteriores a la fecha en que el nuevo operador esté en condiciones de ejecutarla, que contenía el texto original, suprimiendo, en consecuencia, aquella parte referida al plazo de dos años computado desde el 1 de enero de 2018.

f) Con ocasión de esta modificación la recurrente solicitó pronunciamiento de la Contraloría General de la República, órgano que estimó su ilegalidad y ordenó abrir un sumario administrativo.

Séptimo: Que la sentencia rechazó el reclamo y al efecto señaló: *"Que luego, la renovación del año 2017 del contrato habido entre la Municipalidad de Arica y Sociedad Casino Puerta Norte S.A, el que se encontraba*



operando antes de la entrada en vigencia de la ley 19.995, lo fue en conformidad a la misma ley, modificada por la Ley 20.856, que estableció que podían seguir operando con posterioridad en las condiciones acordadas con el Municipio sólo hasta que empiecen a operar los nuevos permisos acogidos a dicha ley, sin que hasta la fecha, esto último haya ocurrido". Agrega que "Aun si consideráramos lo determinado por el Contralor en la resolución 18.652 de 10 de julio de 2019, ésta estableció que la Municipalidad no podía volver a negociar de mutuo acuerdo los términos de la concesión y señaló que dicha renovación durará hasta los treinta días anteriores a la fecha en que comience a funcionar el nuevo operador adjudicado y, en todo caso, para el evento que dicho procedimiento no prosperara, cualquiera sea el motivo o hayan transcurrido dos años contados desde el 1/1/2018, lo primero que ocurra". Sin embargo, añade, "ese acuerdo de voluntades entre la Municipalidad y el concesionario no tiene la capacidad de crear derechos en favor del reclamante, máxime si con la declaración efectuada por la CGR, dicha manifestación de voluntad se vio alterada de manera parcial, pretendiendo la reclamante mediante su arbitrio, excluir de la participación local a un casino cuya existencia el propio ordenamiento jurídico prevé, y cuyo funcionamiento, se ajusta a lo dispuesto en la ley en conformidad al inciso tercero, en su literal ii., del



artículo 3° transitorio de la Ley 19.995, por lo que no puede concluirse un actuar ilegal de la reclamada, la que mediante la modificación de 23 de diciembre de 2019 no ha alterado las condiciones del convenio entre la I. Municipalidad de Arica y Sociedad Casino Puerta Norte S.A. celebrado el año 2017, sino que solo ha excluido el plazo ajustando su funcionamiento al evento previsto en la norma antes citada”.

Octavo: Que, en primer lugar, es menester hacerse cargo de la legitimidad procesal del recurrente para impetrar la acción contenciosa administrativa de ilegalidad municipal, habida consideración que el fallo impugnado expresó que para ejercer la misma se requeriría padecer un daño derivado del acto municipal.

Noveno: Que, de acuerdo a lo establecido en el artículo 151 de la Ley Orgánica de Municipalidades, cuyo texto refundido se encuentra establecido por el DFL 1 de 2006:

Los reclamos que se interpongan en contra de las resoluciones u omisiones ilegales de la municipalidad se sujetarán a las reglas siguientes:

a) Cualquier particular podrá reclamar ante el alcalde contra sus resoluciones u omisiones o las de sus funcionarios, que estime ilegales, cuando éstas afecten el interés general de la comuna. Este reclamo deberá entablarse dentro del plazo de treinta días, contado



desde la fecha de publicación del acto impugnado, tratándose de resoluciones, o desde el requerimiento de las omisiones;

b) El mismo reclamo podrán entablar ante el alcalde los particulares agraviados por toda resolución u omisión de funcionarios, que estimen ilegales, dentro del plazo señalado en la letra anterior, contado desde la notificación administrativa de la resolución reclamada o desde el requerimiento, en el caso de las omisiones;

c) Se considerará rechazado el reclamo si el alcalde no se pronunciare dentro del término de quince días, contado desde la fecha de su recepción en la municipalidad;

d) Rechazado el reclamo en la forma señalada en la letra anterior o por resolución fundada del alcalde, el afectado podrá reclamar, dentro del plazo de quince días, ante la corte de apelaciones respectiva.

El plazo señalado en el inciso anterior se contará, según corresponda, desde el vencimiento del término indicado en la letra c) precedente, hecho que deberá certificar el secretario municipal, o desde la notificación que éste hará de la resolución del alcalde que rechace el reclamo, personalmente o por cédula dejada en el domicilio del reclamante.

El reclamante señalará en su escrito, con precisión, el acto u omisión objeto del reclamo, la norma legal que



se supone infringida, la forma como se ha producido la infracción y, finalmente, cuando procediere, las razones por las cuales el acto u omisión le perjudican;

e) La corte podrá decretar orden de no innovar cuando la ejecución del acto impugnado le produzca un daño irreparable al recurrente;

f) La corte dará traslado al alcalde por el término de diez días. Evacuado el traslado o teniéndosele por evacuado en rebeldía, la corte podrá abrir un término de prueba, si así lo estima necesario, el que se regirá por las reglas de los incidentes que contempla el Código Procedimiento Civil;

g) Vencido el término de prueba, se remitirán los autos al fiscal judicial para su informe y a continuación se ordenará traer los autos en relación. La vista de esta causa gozará de preferencia;

h) La Corte, en su sentencia, si da lugar al reclamo, decidirá u ordenará, según sea procedente, la anulación total o parcial del acto impugnado; la dictación de la resolución que corresponda para subsanar la omisión o reemplazar la resolución anulada; la declaración del derecho a los perjuicios, cuando se hubieren solicitado, y el envío de los antecedentes al Ministerio Público, cuando estimare que la infracción pudiere ser constitutiva de delito, e



i) Cuando se hubiere dado lugar al reclamo, el interesado podrá presentarse a los tribunales ordinarios de justicia para demandar, conforme a las reglas del juicio sumario, la indemnización de los perjuicios que procedieren y ante el Ministerio Público, la investigación criminal que correspondiere. En ambos casos, no podrá discutirse la ilegalidad ya declarada.

Décimo: Que la reclamación de ilegalidad -como lo ha señalado esta Corte- es una acción contenciosa administrativa especial consagrada por nuestro legislador en términos amplios, con el objeto de controlar la legalidad de la actuación de los funcionarios municipales, razón por la que se concede para impugnar actos administrativos u omisiones en las que éstos incurran, que, según se expuso en el fundamento anterior, pueden agraviar a un ciudadano particular o afectar los intereses generales de la comuna, siendo relevante precisar que el principal fin de esta acción es tutelar los derechos e intereses legítimos de aquellos.

Undécimo: Que de acuerdo a la doctrina el aludido reclamo de ilegalidad "*constituye un mecanismo de impugnación cuya finalidad es privar de eficacia a los actos municipales. Si bien se perfila como un medio de impugnación similar a la revisión, en realidad es un recurso de plena jurisdicción, desde que permite a la Corte de Apelaciones reemplazar el acto anulado o dictar*



la resolución que corresponda para subsanar la omisión" (Iván Hunter Ampuero, Reclamo de ilegalidad en la jurisprudencia, Revista de Derecho 27 N° 2, 2014). De esta manera, se ha expresado que el reclamo de ilegalidad procede cuando existe infracción de la ley propiamente tal y ello ocurre en los siguientes casos: "a) cuando existe violación de la ley propiamente tal; b) cuando se ha incurrido en la omisión de formalidades esenciales exigidas por la ley para la realización del acto; c) en casos de incompetencia; d) cuando se ha incurrido en omisión del acto ordenado por la ley; y e) en casos de vicios de voluntad, esto es, cuando el acto está viciado por error, fuerza o dolo" (José Fernández Richards, Improcedencia del reclamo de ilegalidad de la Ley Orgánica de Municipalidades por infracción de normas de un instrumento de planificación territorial, Revista de Derecho Público 69, 2007). De igual manera, más recientemente, se ha concluido que la actual regulación del reclamo de ilegalidad "es fruto de una evolución que desde antiguo ha establecido la posibilidad concreta de reclamar en contra de las decisiones de las Municipalidades cuando estas adolecen de alguna ilegalidad o arbitrariedad, permitiendo un control de su actividad que produce consecuencias jurídicas reales, y que influye directamente en el modo cómo se dirigen y administran estos servicios comunales. La amplitud



vinculada con la legitimidad activa para su interposición permite suponer que existirá una mayor inclinación al logro del respeto por la tutela judicial” (Pablo Fabián Aros Rojas, La garantía de la tutela judicial a la luz del reclamo de ilegalidad municipal de la Ley 18.695, Revista de Derecho, Facultad de Derecho de la Universidad Católica de la Santísima de Concepción N° 39, 2021). En definitiva, se trata de un mecanismo de impugnación especial referido exclusivamente a las actuaciones municipales, constituyendo una manifestación más del principio de impugnabilidad de los actos administrativos (José L. Lara A y otros, Aspectos fundamentales del reclamo de ilegalidad municipal; en obra colectiva Administración territorial de Chile, 2015; p. 168). Ello se traduce en una acción eficaz, a través de una competencia de plena jurisdicción, es decir, anulatoria y reparatoria, para conocer en sede jurisdiccional, con etapa administrativa previa ante el Alcalde, de la ilegalidad de normas municipales (Ramón Huidobro Salas, Tratado de Derecho Administrativo, Tomo III, Derecho y Administración comunal, 2010; p.102).

Duodécimo: *Que esta Corte ha señalado en diversas oportunidades que “el reclamo de ilegalidad no es un medio de impugnación extraordinario que exija un cumplimiento rígido de sus requisitos; por el contrario, constituye el medio ordinario legislativamente dispuesto,*



para la tutela de los derechos e intereses de cara a la actividad administrativa municipal. En consecuencia, parece razonable no someterlo a exigencias exorbitantes, rígidas o sacramentales, menos aún efectuar una interpretación restrictiva de sus presupuestos o requisitos, pues en lo esencial, debe analizarse el contenido de la decisión municipal y los efectos derivados de ella para atender a la procedencia del recurso, no a la forma en que el mismo órgano municipal le otorgue". (Rol N° 29.610-2019). Adicionalmente, se ha sentenciado que la acción de nulidad de derecho público, desarrollada por la doctrina y aceptada por la jurisprudencia, corresponde a "toda acción contenciosa administrativa dedicada a obtener por parte de un Tribunal de la República la anulación de un acto administrativo" y que "esta acción contenciosa administrativa, o acciones contencioso-administrativas, pueden encontrarse determinadas por el legislador para situaciones concretas y en materias específicas, como es el caso por ejemplo del artículo 151 de la Ley de Municipalidades, denominada reclamo de ilegalidad municipal; como asimismo los casi doscientos procedimientos de reclamo contra la aplicación de sanciones y otros actos administrativos." (Rol N° 29.317-2019).



Décimo tercero: Que, en el caso concreto, resulta evidente que se ha infringido lo dispuesto en el artículo 151 de la Ley Orgánica Municipal (cuyo texto refundido se encuentra establecido por el DFL 1 de 2006), desde que yerra el sentenciador al afirmar que para ejercer la acción se requiere que se acredite padecer un daño derivado del acto municipal impugnado. En efecto, el reclamo puede ser ejercido desde ya por cualquier particular que los estime ilegales, afectando el interés general de la comuna; como también por un particular agraviado por los mismos. De modo tal que lo esencial es invocar razones de bien general de la comuna o que justifique un particular afectado las consideraciones concretas que los perjudique o afecte; lo que en este caso es evidente dada la condición de ser el recurrente un particular que ha obtenido en la misma comuna de Arica precisamente una concesión de acuerdo a la normativa legal vigente, que deberá competir necesariamente con la beneficiaria de la renovación decretada por el municipio.

Décimo cuarto: Que el mencionado error de derecho ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, toda vez que la errada interpretación de la disposición mencionada en el fundamento que antecede ha conducido a los sentenciadores al rechazo de una reclamación que resulta perfectamente viable, bastando que el recurrente de reclamo de ilegalidad municipal de cuenta de las



razones en virtud de las cuales el acto municipal le resulta perjudicial.

Décimo quinto: Que, en segundo lugar, corresponde referirse a la supuesta infracción a los artículos 9 inciso final y 19 de la ley N° 10.336 en relación a los artículos 51 y 52 de la Ley N° 18.695, en cuanto a que la Municipalidad de Arica habría desobedecido el Dictamen N° 18.562, de 10 de julio de 2019, emitido por la Contraloría General de República, en su sede regional, el cual le es vinculante para el ente edilicio.

Décimo sexto: Que resulta importante destacar que los dictámenes del órgano contralor son vinculantes para las municipalidades. La jurisprudencia reiterada de esta Corte en esta materia, ha sido la de establecer que, si bien éstos no son vinculantes para los tribunales, tienen fuerza obligatoria para los organismos de la Administración estatal afectos a su control, conforme a lo señalado en el artículo 9 de la Ley N°10.336 y conforme a lo previsto en los artículos 51 y 52 de la Ley N° 18.695. Dicha potestad además ciertamente tiene fundamento constitucional, sin perjuicio del derecho a impugnarlos judicialmente (Enrique Navarro Beltrán, La potestad dictaminante de la Contraloría General de la República y las atribuciones jurisdiccionales de los tribunales de justicia, Revista Actualidad Jurídica N° 44, julio de 2021).



Décimo séptimo: Que, en efecto, la Constitución Política del Estado, en su artículo 98, le encomienda a la Contraloría General de la República el control de legalidad de los actos de la Administración, de las Municipalidades y de los demás organismos y servicios que señalen las leyes. Esta función se consagra normativamente tanto en la Ley de Organización y Atribuciones de la Contraloría, como en la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, cuyo artículo 52 establece que *"en el ejercicio de sus funciones de control de legalidad, la Contraloría General de la República podrá emitir dictámenes jurídicos sobre todas las materias sujetas a su control"*.

Décimo octavo: Que, por su lado, el artículo 9 de la Ley N° 10.336 dispone en sus tres primeros incisos que: *"El Contralor General estará facultado para dirigirse directamente a cualquier Jefe de Oficina o a cualquier funcionario o persona que tenga relaciones oficiales con la Contraloría o que le haya formulado alguna petición, a fin de solicitar datos e informaciones o de dar instrucciones relativas al Servicio. El Contralor podrá solicitar de las distintas autoridades, jefaturas de Servicios o funcionarios, los datos e informaciones que necesite para el mejor desempeño de sus labores y podrá, también, dirigirse a cualquiera autoridad o funcionario para impartir instrucciones relativas a la fiscalización"*



que legalmente le corresponda. La falta de observancia oportuna de estos requerimientos podrá ser sancionada directamente por el Contralor General con la medida disciplinaria de multa de hasta quince días de remuneraciones, sin perjuicio de que, si lo estima procedente, pueda disponerse la suspensión, sin goce de remuneraciones, del funcionario responsable de tal omisión, hasta que se le remitan los antecedentes o informes requeridos”.

Décimo noveno: Que, como consecuencia de lo anterior, se ha sentenciado por esta Corte que “los dictámenes del órgano de control son vinculantes para la Administración conforme a lo establecido en los artículos 9 y 19 de la Ley N° 10.336, Orgánica de la Contraloría General de la República”. (Rol 23018/2018). De esta manera, los funcionarios públicos y municipales se encuentran obligados a acatar y dar cabal y estricto cumplimiento a lo ordenado por la Contraloría General de la República mediante el Dictamen (Rol 14879/2019). Por lo mismo, “los dictámenes de la Contraloría General de la República tienen fuerza obligatoria para los organismos de la Administración Estatal afectos a su control, según lo señala el artículo 9° de la Ley N° 10.336, y en el caso de los entes municipales, con arreglo a lo previsto en los artículos 51 y 52 de la Ley N° 18.695”. (Rol 7269/2018).



Vigésimo: Que, así las cosas, conforme con lo establecido en el artículo 51 de la Ley N° 18.695, las municipalidades son órganos del Estado que están sometidos a la fiscalización de la Contraloría General de la República y, en tal contexto, los dictámenes e instrucciones de tal órgano son obligatorios y vinculantes para el ente edilicio. Adicionalmente, el artículo 52 recuerda que, *en el ejercicio de sus funciones de control de la legalidad, la Contraloría General de la República podrá emitir dictámenes jurídicos sobre todas las materias sujetas a su control*". (Rol 5096-2017 y 59783-2020).

Vigésimo primero: Que, por su parte, la Contraloría General de la República, en Dictamen N° 18.652, de 10 de julio de 2019, ha expresado:

"En relación con la materia, conviene recordar que el artículo 29 de la ley N° 13.039, autorizó la instalación de un casino en Arica, y que en virtud de la ley N° 18.936, su concesión quedó entregada a los municipios mediante el sistema de propuesta pública. Luego, el artículo 36 de la ley N° 19.420 -incorporado por la ley N° 19.669-, permitió el establecimiento, administración y explotación de nuevos casinos de juego en esa comuna, y determinó las condiciones especiales a las que quedarían sujetos.



Asimismo, cabe hacer presente que con el objeto de uniformar la regulación de los distintos casinos de juego y someterlos a todos a la fiscalización de la SCJ, se dictó la ley N° 19.995, que estableció las bases generales para su autorización, funcionamiento y fiscalización. En particular para los ubicados en la comuna de Arica, determinó en su artículo 64 que se regirían por el citado artículo 36, y en lo no regulado por este, por las disposiciones de dicho cuerpo normativo, con las precisiones que detalla.

Ahora bien, el artículo 2° transitorio de la mencionada ley N° 19.995, señaló que los casinos de juego que se encontraran en operación al momento de su publicación -7 de enero de 2005-, continuarían rigiéndose por las normas legales, administrativas y contractuales que les son propias, hasta que el respectivo contrato de concesión o su prórroga o renovación, vigentes a esa misma data, se extinguiera definitivamente por cualquier causa; y que, en todo caso, cualquier nuevo contrato de concesión o sus prórrogas o renovaciones vigentes a la fecha en que entrara a regir esa ley, que se dispusieran con posterioridad a ella, solo podrían extenderse hasta el 31 de diciembre de 2015.

Agregó en su artículo 3° transitorio, en relación especialmente con los casinos municipales, que no obstante lo indicado precedentemente, las leyes a través



de las cuales se autorizó su instalación y funcionamiento que estuvieran vigentes, se entenderían derogadas desde la fecha en que las concesiones amparadas por las mismas se extinguieran definitivamente por cualquier causa y, en todo caso, a partir del 1 de enero de 2016; teniendo las respectivas comunas, luego de esa data, un derecho preferente para ser sede de un casino de juegos, en las condiciones previstas.

Como puede observarse, y en lo que interesa, la ley N° 19.995 estableció un estatuto de transitoriedad para que las comunas en que funcionaban casinos de juego amparados por leyes especiales -entre las que se encuentra la de Arica- se ajustaran a la nueva regulación, hasta el día 31 de diciembre de 2015, sin garantizar que seguirían operando en aquellas después de esa fecha.

No obstante lo anterior, antes de cumplirse tal plazo se dictó la ley N° 20.856, cuyo propósito, en lo pertinente y según consta en el mensaje del proyecto que le dio origen, fue asegurar a las comunas que contaban con casinos municipales, su condición de sede de los mismos -ya fuera con igual operador o con uno distinto-, y la continuidad del funcionamiento de los respectivos casinos hasta el inicio de los nuevos permisos, a fin de evitar el posible daño a las finanzas municipales que



ocasionaría la suspensión o eventual término de sus operaciones.

En tal entendido, dicho cuerpo normativo modificó las fechas contenidas en los referidos artículos 2° y 3° transitorios de la ley N° 19.995. Así, prorrogó las concesiones de que se trata, permitió su renovación hasta el 31 de diciembre de 2017, y estableció expresamente que a contar del 1 de enero de 2018, las comunas que menciona -incluida la de Arica- continuarían siendo sede de un casino de juego por un total de tres períodos de quince años cada uno, renovable por períodos sucesivos de quince años, salvo resolución fundada del Consejo Resolutivo de la Superintendencia de Casinos de Juego.

Además, agregó un inciso tercero nuevo al citado artículo 3° transitorio, que sujetó el proceso de asignación del permiso de operación de los casinos de las comunas a las que alude, a la regulación contenida en el Título IV de la ley N° 19.995, con las excepciones que señala, precisando en su numeral i, que "la Superintendencia deberá dictar la resolución de apertura del proceso dentro del plazo de ciento veinte días contado desde la fecha de entrada en vigencia de esta ley".

Con todo, el numeral ii que se incorporó a ese precepto, determinó expresamente que "Los casinos de juego que a la fecha de entrada en vigencia de esta ley



se encuentren en actual operación en razón de una concesión municipal, podrán seguir operando en las condiciones convenidas con la municipalidad respectiva en conformidad a las normas que resultan aplicables en la especie, hasta la fecha en que se dé inicio a la operación de los nuevos permisos otorgados según lo dispuesto en el numeral i) precedente”.

De esta manera, entonces, en virtud de los cambios introducidos por la ley N° 20.856, los casinos municipales que hayan estado en operación a la entrada en vigencia de la ley N° 19.995 y cuya prórroga se hubiere extendido hasta el 31 de diciembre de 2017, pueden seguir funcionando con posterioridad a esa fecha en las condiciones acordadas con el municipio respectivo, pero solo hasta que empiecen a operar los nuevos permisos que se otorguen según el procedimiento previsto al efecto; asegurando las comunas en cuestión, su condición de sede por el período indicado.

Ahora bien, de los antecedentes tenidos a la vista, aparece que con fecha 4 de diciembre de 2000, la Municipalidad de Arica celebró con la sociedad Casino Puerta Norte S.A., un contrato de concesión amparado, entre otras, en las leyes N°s. 13.039 y 18.936, para la operación de un casino de juego en esa comuna, cuya última renovación fue suscrita el día 29 de diciembre de 2017, autorizada por el respectivo concejo municipal en



sesión extraordinaria N° 16, de 2017, y aprobada por el decreto alcaldicio N° 2.315, de 2018.

Asimismo, y según lo informado por la Superintendencia de Casinos de Juego, dicha entidad, mediante la resolución N° 188, de 2016, declaró formalmente abierto el proceso de otorgamiento de un permiso de operación para un casino de juego en la comuna de Arica, en el que no se habrían presentado interesados, encontrándose actualmente trabajando en las nuevas bases y condiciones para llevar a cabo esa licitación.

Como es posible advertir, el casino municipal de Arica estaba en operación al publicarse la ley N° 19.995, su última renovación se acordó antes del 31 de diciembre de 2017 y la SCJ promovió, a través del respectivo acto administrativo, la propuesta pública correspondiente, por lo que de conformidad con la normativa transitoria previamente citada, la entidad edilicia de esa comuna ha podido disponer la prórroga de la concesión de que se trata.

Tal conclusión, por lo demás, es concordante con lo señalado en la circular N° 84, de 2017, de la SCJ, entidad que en virtud de lo dispuesto en el artículo 42, N° 7, de la ley N° 19.995, y segundo transitorio del decreto N° 1.722, de 2015, del Ministerio de Hacienda -que aprueba el Reglamento para la Tramitación y Otorgamiento de Permisos de Operación de Casinos de



Juego-, tiene facultades para interpretar administrativamente, en materias de su competencia, las leyes, reglamentos y normas técnicas que rigen las entidades y materias fiscalizadas, y en lo que interesa, las normas que resulten aplicables en la situación que se analiza; pudiendo elaborar instrucciones de general aplicación y dictar órdenes para su cumplimiento.

Si bien dicha circular, como sostienen los recurrentes, fue impugnada en sede judicial, la respectiva acción fue desestimada por la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, en sentencia de 8 de septiembre de 2017 -causa Rol N° 18.161-2017-, la que fue confirmada por la Excma. Corte Suprema, en fallo de 11 de abril de 2018 -causa Rol N° 41.336-2017-.

Con todo, cabe hacer presente que según ya se precisara, las normas en que se ha amparado la prórroga que se cuestiona le dan a esta un carácter meramente transitorio, supeditando su duración al inicio de la operación de un nuevo permiso otorgado de acuerdo con las disposiciones de la citada ley N° 19.995, por lo que la Superintendencia de Casinos de Juego debe adoptar las medidas pertinentes para que el respectivo proceso licitatorio se lleve a cabo, a la brevedad, informando de ello a la Contraloría Regional de Arica y Parinacota, en el plazo de 30 días hábiles contado desde la recepción del presente oficio.



Finalmente, y en relación con las otras alegaciones planteadas por los peticionarios, es dable indicar que considerando la existencia de una fecha hasta la que se autorizó la prórroga de la actual concesión del casino municipal de Arica y su temporalidad, no ha correspondido establecer en su cláusula segunda la posibilidad de evaluar su continuidad y volver a negociar sus términos, por lo que de acuerdo con lo estipulado en la misma, tal renovación durará "hasta los treinta días anteriores a la fecha en que el nuevo operador adjudicado esté en condiciones de iniciar operaciones luego del proceso licitatorio que llevará a cabo la Superintendencia de Casinos de Juegos" y, en todo caso, se tendrá por terminada "en el evento que dicho procedimiento concursal no prospere, cualquiera sea el motivo, o hayan transcurridos dos años contados desde el primero de enero del año dos mil dieciocho, lo primero que ocurra".

Por su parte, y en cuanto a las modificaciones que se le habrían introducido a ese acuerdo, cumple con señalar que según los dictámenes N°s. 75.983, de 2010, y 10.858, de 2014, no procede modificar de mutuo acuerdo un contrato de concesión municipal suscrito con un particular, previa propuesta pública, salvo que se presente un hecho sobreviniente e imprevisible susceptible de ser calificado como una situación de fuerza mayor o caso fortuito que afecte o hubiere



afectado, en su caso, por igual a todos los participantes o que en las bases administrativas se prevean situaciones especiales que lo permitan, lo que no consta que se haya configurado en la situación que se analiza”.

Vigésimo segundo: Que, en concordancia con lo anterior, la Contraloría Regional de Arica en Dictamen en Oficio N° E12427, de 19 de junio de 2020, señaló que:

“De manera preliminar, cabe recordar que conforme a lo dispuesto en la ley N° 20.856, los casinos municipales que hayan estado en operación a la entrada en vigencia de la ley N° 19.995 y cuya prórroga se hubiere extendido hasta el 31 de diciembre de 2017, podrían seguir funcionando con posterioridad a esa fecha en las condiciones acordadas con el municipio respectivo, pero solo hasta que empezaran a operar los nuevos permisos que se otorguen según el procedimiento previsto al efecto.

Enseguida, es dable tener presente que en el dictamen N° 18.652, de 2019, de este Organismo de Control, se constató que el Casino Municipal de Arica estaba en operación al publicarse la ley N° 19.995, y que la última renovación de su concesión se acordó antes del 31 de diciembre de 2017, habiendo promovido la Superintendencia de Casinos de Juegos, a través del respectivo acto administrativo, la propuesta pública correspondiente. De este modo, de conformidad con la normativa transitoria aplicable al caso, el aludido



pronunciamiento concluyó que la entidad edilicia pudo disponer válidamente la prórroga de aquella concesión.

En este contexto, en el referido dictamen se constató que, de acuerdo con la cláusula segunda del instrumento por el cual se acordó dicha extensión, suscrito el 29 de diciembre de 2017, la duración de esta se prolongaría hasta los treinta días anteriores a la fecha en que el nuevo operador, adjudicado en el proceso licitatorio que ha de llevar a cabo la Superintendencia de Casinos de Juego, esté en condiciones de iniciar operaciones, y, en todo caso, que se tendría por terminada en el evento que dicho procedimiento concursal no prosperase, cualquiera sea el motivo, o hayan transcurridos dos años contados desde el primero de enero del año 2018, lo primero que ocurra.

No obstante, el oficio N° 18.652, de 2019, precisó que, considerando la existencia de una fecha hasta la que se autorizó la actual extensión de esa concesión, sumado al carácter temporal que la legislación vigente otorga a la misma, no se encontraba ajustada a derecho la excepción prevista para la aplicación de la recién descrita estipulación, que se añadió al final de la misma cláusula segunda, consistente en la posibilidad de que el municipio evaluara de todos modos la continuidad de tal permiso, pudiendo volver a negociar sus términos.



Precisado lo expuesto, de los antecedentes aportados, aparece que con fecha 23 de diciembre de 2019, se suscribió una modificación a la renovación del contrato de concesión del casino municipal de Arica entre la Municipalidad de Arica y la Sociedad Casino Puerta Norte S.A. en virtud del cual, se estableció, en lo que ahora importa, que el plazo de duración de la extensión será desde el primero de enero de 2018 hasta los treinta días anteriores a la fecha en que el nuevo operador adjudicado esté en condiciones de iniciar operaciones luego del atingente proceso licitatorio, eliminándose la aludida mención al plazo de cese de la concesión al cabo de dos años contados desde aquella data.

Lo anterior, constituyó, tal como denuncian los recurrentes, una contravención a lo señalado en el Dictamen N° 18.652, de 2019, en atención a que, con dicha actuación, la entidad edilicia procedió a prolongar la continuidad de la concesión -más allá del tiempo estipulado en la prórroga original-, volviendo a negociar sus condiciones.

De este modo, cabe concluir que la modificación acordada el 23 de diciembre de 2019, por la Municipalidad de Arica, en lo que significó extender a la presente anualidad la concesión de explotación del Casino Municipal de Arica por la Sociedad Casino Puerta Norte S.A., no se encuentra ajustada a derecho, por lo que esta



Contraloría Regional dispondrá la apertura de un sumario administrativo para determinar las responsabilidades pertinentes”.

Vigésimo tercero: Que, de esta manera, como se explicará más detenidamente en los siguientes considerandos, la sentencia recurrida también yerra al desconocer las disposiciones que le otorgan competencia a la Contraloría General de la República para emitir dictámenes (artículo 9 de la Ley N° 10.336), los que resultan obligatorios a los funcionarios públicos (en este caso, el municipio de Arica), de acuerdo a lo señalado en los artículos 51 y 52 de la Ley Orgánica Municipal, actos administrativos que obviamente pueden ser impugnados judicialmente, como reiteradamente lo ha sentenciado esta Corte.

Vigésimo cuarto: Que el mencionado error de derecho ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, toda vez que la errada interpretación de las disposiciones mencionadas en el fundamento que antecede ha conducido a los falladores al rechazo de una reclamación, teniendo presente que el municipio desatendió expresamente el tenor de los Dictámenes emitidos por la Contraloría General de la República y por la Contraloría Regional de Arica, de acuerdo a la legislación aplicable.



Vigésimo quinto: Que, en lo que concierne a la materia esencial que se discute en el presente recurso, debe analizarse una serie de vicios que se refieren a las normas que regulan la legislación de casinos, en particular, en relación a sus disposiciones transitorias y a la aplicación eventual de la anterior legislación.

En primer lugar, se alude por la recurrente a la infracción a los artículos 2° transitorio, incisos 2° y 4° de la Ley N° 19.995 o Ley de Casinos, en relación al inciso tercero, numeral ii) del artículo 3° transitorio del mismo cuerpo legal y el inciso segundo de éste último en relación a los artículos 6 y 7 de la Carta Fundamental y el artículo 2 de la Ley N° 18.575; de las que se desprende inequívocamente que la Municipalidad de Arica no podía modificar y renovar la concesión municipal después del 31 de diciembre de 2017, bajo sanción de nulidad.

En segundo lugar, se denuncia la trasgresión a los incisos primero y tercero, numeral ii, del artículo 3° transitorio, del inciso segundo del artículo 2° transitorio todos de la ley N° 19.995, del artículo 29 de la Ley N° 13.039 y del artículo 5° y 6° de la Ley N° 18.936 y del artículo 64 de la ley de casinos en relación con el artículo 36 de la Ley N° 19.420; habida consideración que el ordenamiento jurídico no prevé el funcionamiento del Casino Municipal de Arica, puesto que las leyes que así lo permitían y habilitaban han quedado



derogadas desde el 1° de enero de 2018. De este modo, indica que las "condiciones convenidas con las municipalidades correspondientes" a que se refiere el inciso tercero numeral ii. de la Ley de Casinos, no han podido ser otras que las que se hubiesen pactado hasta el 31 de diciembre de 2017 y en ningún caso posteriores a esa fecha, por prohibirlo so pena de nulidad el inciso segundo del citado artículo 2° transitorio de la Ley de Casinos. Así, las condiciones pactadas válidamente al 31 de diciembre de 2017, contemplaban que la concesión municipal sólo podría encontrarse vigente hasta el 1° de enero de 2020 y la Contraloría General de la República expresamente le señaló al Municipio que resultaba ilegal celebrar nuevas prórrogas que permitieran extender más allá dicha vigencia; todo lo cual implica que un órgano administrativo se atribuya funciones verdaderamente legislativas, invadiendo el mandato de la ley, tornando en indefinidas concesiones destinadas a extinguirse por la Ley N° 19.995 y de la Ley N° 20.856 que la modificó. Del mismo modo, al pretender la sentencia recurrida que el artículo 3° transitorio de la Ley N° 19.995 permite sin consideración a ninguna otra norma, la prolongación indefinida de una concesión municipal, lo que está haciendo es derogar de facto lo dispuesto en el artículo 2° transitorio de la Ley N° 19.995, constituyéndose este pronunciamiento en una falsa aplicación de la ley;



desconociendo -en definitiva- que el propósito principal de la Ley N° 19.995, mantenido por las modificaciones introducidas por la Ley N° 20.856, fue uniformar el funcionamiento de los casinos de juegos bajo un único sistema legal, a través de permisos de operación otorgados por la Superintendencia de Casinos y Juegos y poniendo término a las antiguas concesiones municipales, pretendiéndose eternizar el régimen concesional municipal de manera indebida.

Finalmente, se denuncia la vulneración del artículo 64 de la Ley N° 19.995 en relación con el artículo 36 de la Ley N° 19.420, desde que, de acuerdo a la recurrente, tratándose de Arica, desde el año 2017 se encuentra operando, por lo que paga por dicha operación un porcentaje, de modo que la Municipalidad ya tiene garantizada una cantidad de dinero permanente proveniente de la explotación de juegos de azar a través del respectivo impuesto.

Vigésimo sexto: Que para estos efectos resulta importante tener presente la evolución legislativa aplicable en la especie y referida a casinos de juegos.

En tal sentido, la primitiva normativa respecto del Casino de Arica señalaba, de acuerdo a lo establecido en la Ley N° 13,039, de 1958, que crea la Junta de Adelanto de Arica:



Artículo 29. Facúltase a la Junta de Adelanto de Arica para instalar en dicha ciudad un Casino y un Hipódromo destinados a procurar pasatiempos y atracciones en la zona indicada y respecto de los cuales no regirán los artículos 277, 278 y 279 del Código Penal y las demás prohibiciones legales sobre la materia.

El Consejo de la Corporación de Fomento de la Producción llamará a propuestas públicas el 1.º de Enero de 1959 para el otorgamiento de la concesión de explotación del Casino, el cual podrá funcionar durante todo el año dentro de las horas que fije el reglamento de la presente ley. Este reglamento, que será dictado en el plazo de 90 días contados desde la publicación de esta ley, contendrá las bases por las cuales se regirá el funcionamiento del Casino.

El funcionamiento y explotación del Casino quedarán sujetos a la fiscalización de la Contraloría General de la República.

La Junta de Adelanto de Arica deberá formar una sociedad anónima que tendrá por finalidad la construcción y explotación del Hipódromo de Arica.

Esta sociedad tendrá un capital inicial de \$ 200.000.000 que será suscrito, por iguales partes, entre la Junta y los particulares.



Los porcentajes de descuento a las apuestas mutuas no podrán ser superiores al 17% y se distribuirán en la siguiente forma:

Un 7% para premios de carreras;

Un 4% para gastos de administración y de apuestas;

Un 1% para previsión de los gremios hípicos del Hipódromo;

Un 4, para la Junta de Adelanto de Arica, y Un 1% para adelanto de los departamentos de Pisagua e Iquique.

Las apuestas mutuas del Hipódromo de Arica quedarán liberadas de todos los impuestos y demás gravámenes establecidos o que se establezcan para los demás Hipódromos del país.

Vigésimo séptimo: Que, con posterioridad, se dicta la Ley N° 18.936, de 1990, que autoriza el establecimiento de casinos de juego en diversas comunas. En particular, se somete a dicha normativa la concesión, administración, explotación y distribución de utilidades del Casino Municipal de Arica:

Artículo 1°.- Autorízase el establecimiento de un casino de juego en las comunas de Iquique, Pucón y Puerto Natales.

En relación con los casinos que se autorizan por el inciso precedente, no regirán las disposiciones de los artículos 277, 278 y 279 del Código Penal, ni las demás prohibiciones legales sobre la materia.



Artículo 2°.- La explotación de los casinos se concederá por las municipalidades respectivas mediante el sistema de propuestas públicas, a particulares, personas naturales o jurídicas de derecho privado, chilenas o extranjeras. No podrá otorgarse la concesión a sociedades de responsabilidad limitada. Las concesiones no podrán otorgarse sino por períodos de hasta 5 años, renovables.

La instalación, alhajamiento, equipamiento y mantención de los casinos, comprendido el personal que en ellos labora, será de exclusivo cargo del concesionario, no pudiendo irrogar gasto alguno para el Fisco o para las municipalidades. El personal de los casinos se registrará por las normas del Código del Trabajo.

Artículo 3°.- El porcentaje de la utilidad de explotación del casino o cualquier forma de retribución que el concesionario se obligue a pagar, constituirá ingresos propios de la respectiva Municipalidad.

Artículo 4°.- Cada municipalidad fijará el precio de las entradas para el acceso al casino y a sus salas de juego y percibirá los ingresos provenientes de dichas entradas.

Artículo 5°.- Se someterán a las prescripciones de los artículos precedentes, la concesión, administración, explotación y distribución de utilidades del actual Casino Municipal de la ciudad de Arica.



Artículo 6°.- *Deróganse las disposiciones de la ley N° 13.039 que sean contrarias a esta ley.*

Vigésimo octavo: *Que, con posterioridad, el artículo 36 de la Ley 19.420, modificado por el artículo 4 N° 9 de la Ley 19.669 expresa:*

Artículo 36.- *Autorízase el establecimiento, administración y explotación de nuevos casinos de juego en la comuna de Arica, los que estarán sujetos a las siguientes condiciones especiales:*

1) *Se concederá permiso para operar nuevos casinos sólo cuando su establecimiento sea anexo a una inversión en estructura turística que se realizará en terrenos propios del solicitante y que comprenderá la construcción de un hotel de, a lo menos, ochenta dependencias habitacionales, restaurantes, bares, sala de convenciones o eventos similares, caja de cambio de moneda extranjera y piscinas.*

2) *El permiso de operación para la explotación de un nuevo casino se concederá sólo a sociedades anónimas cerradas constituidas de acuerdo a la ley chilena, con domicilio en Arica para todos los efectos legales y tributarios, que se sujeten a las normas de control que rigen para las sociedades anónimas abiertas de acuerdo a la ley N° 18.046, con un máximo de diez socios, con un capital suscrito y pagado no inferior al equivalente de veinte mil unidades de fomento, y cuyo plazo de duración*



no será inferior al tiempo por el cual solicita el permiso respectivo.

3) A la solicitud de operación se acompañarán: a) la ubicación, planos y títulos de la propiedad y del establecimiento y el certificado de recepción final de las construcciones otorgado por la Dirección de Obras Municipales competentes; b) la escritura social y demás antecedentes relativos a la constitución de la sociedad operadora, los acuerdos de las juntas de accionistas y del directorio, así como los poderes de los gerentes y apoderados; c) los antecedentes personales y comerciales de los socios, gerentes y apoderados; d) los juegos de azar y los servicios anexos que se pretende explotar, y e) el plan de operación y el plazo por el cual se solicita el permiso para explotar el casino.

En relación con los casinos nuevos que se autorizan por el inciso anterior, no regirán las disposiciones de los artículos 277, 278 y 279 del Código Penal, ni las demás prohibiciones legales sobre la materia.

Vigésimo noveno: Que, más adelante, la Ley 19.995 establece las bases generales para la autorización, funcionamiento y fiscalización de casinos de juego. En tal sentido, se prevé un nuevo sistema que se sustenta en la concesión de permisos que otorgará periódicamente la Superintendencia de Casinos de Juegos. Del mismo modo, se



contempla normativa específica en relación a los casinos en funcionamiento, como es el caso de Arica.

Tal como se indica en el Mensaje Presidencial:

"Mediante los artículos transitorios del proyecto de ley, se regula el "estatuto de transitoriedad" que se aplicará a los casinos de juego existentes a la fecha de vigencia de la presente ley y a las correspondientes concesiones que los amparan. Así, se dispone que tales concesiones continuarán regidas, hasta el término de las mismas, por las respectivas leyes que las originaron, como asimismo por los correspondientes decretos alcaldicios y contratos de concesión. Prohibiéndose, a partir de la vigencia de esta ley, que cualquier concesión de casinos en actual operación pueda ser renovada o prorrogada. Finalmente, se dispone que desde la fecha de término de las concesiones vigentes, por cualquier causa, deben entenderse derogadas todas las leyes y normas que hubieren autorizado la creación y explotación de casinos de juego en distintas ciudades del país".

Sobre la materia, el artículo 2 transitorio de la Ley 19.995 expresaba:

Artículo 2°.- Los casinos de juegos que se encuentren en operación al momento de la publicación de esta ley continuarán rigiéndose por las normas legales, administrativas y contractuales que les son propias,



hasta la fecha en que el respectivo contrato de concesión o su prórroga o renovación, vigentes a esa misma fecha, se extinga definitivamente por cualquier causa.

En todo caso, cualquier nuevo contrato de concesión o las prórrogas o renovaciones de los contratos vigentes a la fecha en que entre a regir la presente ley, que se dispongan con posterioridad a ésta, sólo podrán extenderse hasta el 31 de diciembre de 2015. Al efecto, dichos nuevos contratos, prórrogas o renovaciones podrán acordarse y suscribirse por el total del período que reste hasta la última fecha antes señalada, no siendo aplicable en tal caso la restricción de plazo establecida en la letra i) del artículo 65 de la ley N°18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades.

Con todo, las normas sobre fiscalización y sanciones que este cuerpo legal contempla se aplicarán a los casinos señalados en el inciso primero, a partir de la fecha de vigencia establecida en el artículo precedente.

Todo acto en contravención a lo dispuesto en el presente artículo será nulo absolutamente.

Corresponderá a la Superintendencia de Casinos de Juego, en virtud de las atribuciones interpretativas que le encomienda esta ley, velar por la correcta aplicación de lo dispuesto en el presente artículo”.

Por su lado, el artículo 3 transitorio de la misma Ley de Casinos indicaba:



Artículo 3°.- Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior, las leyes actualmente vigentes, a través de las cuales se ha autorizado la instalación y funcionamiento de casinos de juego en las comunas de Arica, Iquique, Coquimbo, Viña del Mar, Pucón, Puerto Varas y Puerto Natales, se entenderán derogadas desde la fecha en que las concesiones amparadas por dichas leyes se extingan definitivamente por cualquier causa y, en todo caso, a partir del 1 de enero de 2016.

Con posterioridad a dicha fecha, las comunas señaladas en el inciso anterior tendrán derecho preferente a ser sede de un casino de juegos, cuando el proyecto postulado para alguna de ellas al menos iguale el mejor puntaje ponderado de otro proyecto propuesto para una comuna distinta de aquéllas.

Trigésimo: Que, a su turno, el artículo 64 de la Ley 19.995 expresa, en relación específicamente a la comuna de Arica, incorporado en Comisión mixta y luego objeto de veto presidencial, lo siguiente:

Artículo 64.- La autorización, funcionamiento y fiscalización de casinos de juego en la comuna de Arica se regirán por el artículo 36 de la ley N° 19.420, incorporado a ésta por el artículo 4°, N° 9, de la ley N° 19.669, y en todo lo no regulado por dicha normativa, serán aplicables las disposiciones de la presente ley, con las siguientes precisiones:



a) No se aplicarán a la comuna de Arica, las condiciones limitantes establecidas en el artículo 16, referidas a la cantidad nacional y regional de casinos de juegos, y a la distancia vial mínima que debe existir entre distintos establecimientos, y

b) Los permisos de operación se otorgarán, en todo caso, por el plazo de quince años”.

Durante la discusión legislativa se destacó que “se haya entendido que las disposiciones relacionadas con la limitación a la instalación de casinos no regirán en el caso de Arica, ciudad que cuenta con una norma de carácter especial que la faculta para que cualquier hotel con más de ochenta habitaciones pueda tener casino. Eso seguirá tal cual en Arica, sin que los casinos que funcionan en hoteles sean imputados al número global de 24 casinos que se establece en la iniciativa. Sin embargo, todos los casinos de Arica deberán regirse por las normas de fiscalización que la ley en proyecto establece”. Igualmente, se expresó: “no puedo dejar de expresar mi alegría por el artículo nuevo incorporado por la Comisión Mixta, en virtud del cual se mantiene la vigencia de la ley Arica tal como fue promulgada. Ello permitirá que en esa zona, tremendamente deprimida, se puedan construir todos los casinos que se estime conveniente, a lo cual se sumarán sus ventajas tributarias. No me cabe la menor duda de que esa lejana



ciudad fronteriza, que hemos tenido tan olvidada, con esta futura ley y con la llegada de inversionistas nuevos, en un tiempo muy breve surgirá esplendorosamente". En definitiva, como se indicó, la nueva norma "establece un régimen de excepción para los casinos de juego que funcionen en la ciudad de Arica, preceptuando que respecto de ellos no se aplicarán las condiciones referidas a la cantidad nacional y regional de casinos de juegos, y a la distancia vial mínima que debe existir entre estos establecimientos. En todo lo demás quedan afectos a las normas de esta ley" (Informe de Comisión de Gobierno del Senado, en Historia de la Ley, p. 794).

Trigésimo primero: Que resulta pertinente señalar que las disposiciones transitorias de la Ley 19.995, de 2005, fueron -sin embargo- expresamente modificados por la Ley 20.856.

Así, el artículo 2° transitorio de la Ley N° 19.995, de 2005, modificado por la Ley 20.856, expresa que:

"Los casinos de juegos que se encuentren en operación al momento de la publicación de esta ley continuarán rigiéndose por las normas legales, administrativas y contractuales que les son propias, hasta la fecha en que el respectivo contrato de concesión o su prórroga o renovación, vigentes a esa misma fecha, se extinga definitivamente por cualquier causa.



En todo caso, cualquier nuevo contrato de concesión o las prórrogas o renovaciones de los contratos vigentes a la fecha en que entre a regir la presente ley, que se dispongan con posterioridad a ésta, sólo podrán extenderse hasta el 31 de diciembre de 2017. Al efecto, dichos nuevos contratos, prórrogas o renovaciones podrán acordarse y suscribirse por el total del período que reste hasta la última fecha antes señalada, no siendo aplicable en tal caso la restricción de plazo establecida en la letra i) del artículo 65 de la ley N°18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades.

Con todo, las normas sobre fiscalización y sanciones que este cuerpo legal contempla se aplicarán a los casinos señalados en el inciso primero, a partir de la fecha de vigencia establecida en el artículo precedente. Todo acto en contravención a lo dispuesto en el presente artículo será nulo absolutamente. Corresponderá a la Superintendencia de Casinos de Juego, en virtud de las atribuciones interpretativas que le encomienda esta ley, velar por la correcta aplicación de lo dispuesto en el presente artículo."

A su vez el artículo 3 transitorio de la citada ley expresó:

"Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior, las leyes actualmente vigentes, a través de las cuales se ha autorizado la instalación y funcionamiento de casinos de



juego en las comunas de **Arica**, Iquique, Coquimbo, Viña del Mar, Pucón, Puerto Varas y Puerto Natales, se entenderán derogadas desde la fecha en que las 16 concesiones amparadas por dichas leyes se extingan definitivamente por cualquier causa y, en todo caso, a partir del 1 de enero de 2018.

A partir de dicha fecha, las comunas señaladas en el inciso anterior continuarán siendo sede de un casino de juego por un total de tres períodos de quince años cada uno. Una vez vencido el último de los referidos períodos, la sede podrá ser renovada por plazos sucesivos de quince años, salvo resolución fundada del Consejo Resolutivo en contrario. Con todo, no podrá excederse el número máximo de permisos de operación autorizados conforme a lo dispuesto en el inciso primero del artículo 16 de la presente ley.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, el proceso de asignación del permiso de operación se desarrollará en la misma forma y condiciones indicadas en el Título IV de este cuerpo legal, con las siguientes excepciones:

- i. La Superintendencia deberá dictar la resolución de apertura del proceso dentro del plazo de ciento veinte días contado desde la fecha de entrada en vigencia de esta ley.



Para estos efectos, el Consejo Resolutivo de la Superintendencia, previa proposición de esta, determinará las condiciones especiales para el otorgamiento del permiso de operación, que considerarán, entre otras, una oferta económica mínima garantizada, la construcción o ampliación de la infraestructura turística de la comuna donde haya de instalarse el casino y el porcentaje de trabajadores que se desempeñan para el actual concesionario que continuarán prestando servicios, que no podrá ser inferior al 80%.

La propuesta que formule la Superintendencia deberá efectuarse previa audiencia de los alcaldes de las comunas a que se refiere el inciso primero del presente artículo, sin perjuicio de que, una vez efectuada dicha propuesta, el Consejo Resolutivo deberá oír a las referidas autoridades si estas lo solicitan.

ii. Los casinos de juego que a la fecha de entrada en vigencia de esta ley se encuentren en actual operación en razón de una concesión municipal, podrán seguir operando en las condiciones convenidas con la municipalidad respectiva en conformidad a las normas que resultan aplicables en la especie, hasta la fecha en que se dé inicio a la operación de los nuevos permisos otorgados según lo dispuesto en el numeral i) precedente.

Con todo, las condiciones especiales para el otorgamiento de permisos de operación señaladas en el



numeral i del inciso precedente podrán ser fijadas, indistintamente, para los períodos de quince años o sus posteriores renovaciones, a que se refiere el inciso segundo de este artículo.

Los permisos de operación otorgados con anterioridad a la modificación de la presente ley se registrarán por las normas vigentes al tiempo de su otorgamiento, salvo que las normas posteriores impliquen mejores condiciones para su operación.

En todo lo demás, registrarán las normas permanentes de la presente ley.”

Trigésimo segundo: Que el propósito de la modificación contenido en la Ley 20.856, según se expresa en el Mensaje Presidencial fue el siguiente:

“A fin de dar una solución a los municipios en que se encuentran ubicados los casinos creados con anterioridad a la ley N° 19.995, buscando evitar el posible daño de las finanzas municipales de estas siete comunas que dependen fuertemente de los aportes financieros que éstos proveen, el proyecto contempla, en primer término, introducir modificaciones a su artículo 2°, prorrogando las actuales concesiones municipales hasta fines del año 2017, y luego, modificando el artículo 3° transitorio, prorrogando la sede actual de los casinos de juego “municipales” por tres períodos de 15 años cada uno, con la posibilidad de ser renovado, por



plazos sucesivos de 15 años, salvo resolución fundada en contrario del Consejo Resolutivo. Lo anterior no implica la continuidad del régimen concesional previo a la ley N° 19.995, ni la mantención de los actuales concesionarios. Por el contrario, se realizará un proceso de otorgamiento de permiso de operación en el cual podrían participar todos los interesados, sin excepción, velando, en todo caso, porque se resguarden los derechos de los trabajadores de los actuales casinos municipales. Por su parte, en el mismo artículo 3° transitorio se establece un mecanismo especial, aplicable solo a estos permisos de operación y solo para los periodos en que se prorrogue el derecho a estas comunas, destinado a proteger los ingresos municipales y estableciendo condiciones especiales que permitan abordar las particularidades de la situación que en cada comuna se presentan. En tal sentido, el Consejo Resolutivo podrá fijar condiciones, a propuesta de la Superintendencia de Casinos de Juego y oyendo a los alcaldes de las municipalidades en que los casinos se localicen, orientadas, por ejemplo, a asegurar un mínimo de oferta económica por el permiso de operación, a dotar de cierta infraestructura turística para esas comunas y a velar porque un porcentaje de trabajadores que se desempeñan para el actual concesionario continúen prestando servicios, entre otros aspectos que fueren pertinentes. El perfeccionamiento en



este sentido está orientado a que las comunas en las que se encuentran los casinos municipales se adecúen a la normativa general y, a su vez, apunta a dar una solución a la situación que originalmente no se previno, respetando, por tanto, el espíritu original de unificar el régimen de autorización, funcionamiento y supervisión de las entidades que operen como Casinos de Juego, bajo una misma ley de bases generales. En definitiva, que exista una sola industria, un solo marco legal y un solo supervisor.

Trigésimo tercero: Que mediante la Circular N° 84 de 15 de febrero de 2017, la propia Superintendencia de Casinos de Juego estableció que *"las Municipalidades y los concesionarios de los casinos municipales de juego de las comunas de Arica, Iquique, Coquimbo, Viña del Mar, Pucón, Puerto Varas y Natales, podrán pactar nuevos contratos de concesión, prórrogas o renovaciones de los contratos vigentes, hasta el 31 de diciembre de 2017. Dicha disposición sólo refiere la fecha hasta la cual la Municipalidad podrá negociar la referida prórroga o nuevo contrato, la que deberá constar en dicho documento, y a la normativa que le será aplicable en tal caso."*

Trigésimo cuarto: Que la Municipalidad de Arica acordó efectuar modificaciones a la concesión, prorrogando la misma, sin tener presente que, en esta materia resulta esencial el cumplimiento del principio de



juridicidad, piedra angular de nuestro ordenamiento jurídico y que se encuentra plasmado en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República.

En efecto, las normas señalan:

Artículo 6°.- Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y garantizar el orden institucional de la República.

Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo.

La infracción de esta norma generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley.

Artículo 7°.- Los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley.

Ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes.

Todo acto en contravención a este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale.

Por su lado, el artículo 2 de la Ley 18.575 expresa:



Los órganos de la Administración del Estado someterán su acción a la Constitución y a las leyes. Deberán actuar dentro de su competencia y no tendrán más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico. Todo abuso o exceso en el ejercicio de sus potestades dará lugar a las acciones y recursos correspondientes....

Trigésimo quinto: Que tal como lo ha señalado la doctrina, el principio de juridicidad de la Administración impone la vinculación de ésta a las regulaciones previstas por el legislativo y, de igual modo, la somete a la jurisdicción contenciosa administrativa, a la cual corresponde examinar, dentro de su competencia, la observancia de las leyes por parte de la Administración (Harmut Naurer, Allgemeines Verwaltungrecht, Derecho Administrativo, Marcial Pons, 2011; p. 149). Así, desde la perspectiva del Estado de Derecho, la ley sigue siendo piedra angular insustituible del Derecho Administrativo (Eberhard Schmidt-Assmann, Das Allgemeine Verwaltungrecht als ordnungs idee, La teoría general del Derecho Administrativo como sistema, Marcial Pons, 2003; p.93). Todo lo anterior es manifestación del principio de juridicidad, entendido como "la sujeción integral a Derecho de los órganos del Estado tanto en su ser como en su obrar" (Eduardo Soto Kloss, Derecho Administrativo, Tomo I, 2022; p. 477). Y es que, en



definitiva, en todo Estado de Derecho, todas las personas y autoridades se encuentran obligadas por y legitimadas a los beneficios de las leyes públicas (Tom Bingham, El Estado de Derecho, México, 2018; p.37).

Trigésimo sexto: Que esta Corte ha definido a la concesión como el acto o contrato administrativo que crea a favor de un particular una capacidad o un derecho nuevo, o que transfiere al particular un derecho que es propio de la Administración y del que el particular carecía totalmente. Obviamente que la concesión no puede contravenir las normas de general aplicación establecidas en el ordenamiento jurídico, que en este caso concreto se deducen expresamente de lo señalado precisamente en los artículos 2 y 3 transitorio de la Ley de Casinos, que fijan la aplicación de la normativa.

Trigésimo séptimo: Que como se aprecia de la revisión de la normativa legal, el artículo 29 de la ley N° 13.039 autorizó la instalación de un casino en Arica y, en virtud de la ley N° 18.936, su concesión quedó entregada a los municipios mediante el sistema de propuesta pública. Luego, el artículo 36 de la ley N° 19.420 -incorporado por la ley N° 19.669-, permitió el establecimiento, administración y explotación de nuevos casinos de juego en esa comuna, y determinó las condiciones especiales a las que quedarían sujetos. Asimismo, con el objeto de uniformar la regulación de los



distintos casinos de juego y someterlos a todos a la fiscalización de la SCJ, a quien se le confiere atribuciones para otorgar concesiones, se dictó la ley N° 19.995, de 2005, que estableció las bases generales para su autorización, funcionamiento y fiscalización. Específicamente, tratándose de la comuna de Arica, determinó en su artículo 64 que se regirían por el ya citado artículo 36 y, en lo no regulado, por las disposiciones de dicho cuerpo normativo.

Trigésimo octavo: Que el artículo 2° transitorio de la mencionada ley N° 19.995, señaló que los casinos de juego que se encontraran en operación al momento de su publicación (como es el caso de Arica) continuarían rigiéndose por las normas legales, administrativas y contractuales que les son propias, hasta que el respectivo contrato de concesión o su prórroga o renovación, vigentes a esa misma data, se extinguiera definitivamente por cualquier causa y que, en todo caso, cualquier nuevo contrato de concesión o sus prórrogas o renovaciones vigentes a la fecha en que entrara a regir esa ley, que se dispusieran con posterioridad a ella, solo podrían extenderse hasta el 31 de diciembre de 2015. Por su parte, en su artículo 3° transitorio, en relación especialmente con los casinos municipales, se precisó que no obstante lo indicado precedentemente, las leyes a través de las cuales se autorizó su instalación y



funcionamiento que estuvieran vigentes, se entenderían derogadas desde la fecha en que las concesiones amparadas por las mismas se extinguieran definitivamente por cualquier causa y, en todo caso, a partir del 1° de enero de 2016; teniendo las respectivas comunas, luego de esa fecha, un derecho preferente para ser sede de un casino de juegos, en las condiciones previstas. Así las cosas, la ley N° 19.995 estableció un estatuto de transitoriedad para que las comunas en que funcionaban casinos de juego amparados por leyes especiales -como era el caso de Arica- se ajustaran a la nueva regulación, hasta el día 31 de diciembre de 2015, sin garantizar que seguirían operando en aquellas después de esa fecha.

Trigésimo noveno: Que antes de cumplirse dicho plazo, se dictó la ley N° 20.856, publicada el 11 de agosto de 2015, cuyo propósito fue asegurar a las comunas que contaban con casinos municipales, como es el caso de Arica, su continuidad, a objeto de evitar posibles daños a las respectivas finanzas municipales. Para tal efecto, se modificaron expresamente los aludidos artículos 2 y 3 transitorios de la Ley 19.995, prorrogando las concesiones hasta el 31 de diciembre de 2017, añadiendo que, a partir del 1° de enero de 2018, ciertas comunas (como Arica) continuarían siendo sede de un casino de juego por un total de tres períodos de quince años cada uno, renovable por períodos sucesivos de quince años,



salvo resolución fundada del Consejo Resolutivo de la Superintendencia de Casinos de Juego. Pero, en tal sentido, se agregó un inciso al artículo 3° transitorio que sujetó expresamente el proceso de asignación de permisos a la regulación de la Ley 19.995, autorizando a la SCJ para dictar las resoluciones pertinentes; precisándose que los casinos en operación podían seguir operando en las condiciones convenidas con el municipio hasta la fecha de inicio de la operación de los nuevos permisos. En síntesis, de conformidad a la normativa introducida por la Ley 20.856, modificatoria de la Ley 19.995, los casinos municipales que se encontraban en operación podían seguir funcionando únicamente hasta que empezaran a operar los nuevos permisos que debían otorgarse de acuerdo al procedimiento previsto al efecto; tratándose así de una situación de carácter excepcional.

Cuadragésimo: Que como puede advertirse, el casino municipal de Arica estaba en operación al publicarse la ley N° 19.995, su última renovación válida se acordó antes del 31 de diciembre de 2017 y la SCJ promovió, a través del respectivo acto administrativo, la propuesta pública correspondiente, por lo que, de conformidad con la normativa transitoria ya citada, la entidad edilicia de esa comuna pudo disponer la prórroga de la concesión, estipulándose que tal renovación duraría *"hasta los treinta días anteriores a la fecha en que el nuevo*



operador adjudicado esté en condiciones de iniciar operaciones luego del proceso licitatorio que llevará a cabo la Superintendencia de Casinos de Juegos” y, en todo caso, se tendrá por terminada “en el evento que dicho procedimiento concursal no prospere, cualquiera sea el motivo, o hayan transcurridos dos años contados desde el primero de enero del año dos mil dieciocho, lo primero que ocurra”.

Cuadragésimo primero: Que, así las cosas, yerra el sentenciador al validar que por mutuo acuerdo se modifique, mediante resolución municipal, que precisamente se impugna, el contrato de concesión municipal, contrariando así expresamente los artículos 2 y 3 transitorio de la Ley 19.995, modificado por la Ley 20.856; lo que además infringe severamente los principios básicos que gobiernan todo proceso licitatorio como son la expresa sujeción a las bases y la igualdad de los oferentes.

Cuadragésimo segundo: Que, en efecto, se equivoca el sentenciador al validar las modificaciones del contrato de concesión municipal, aprobadas por el Decreto Alcaldicio, de 27 de diciembre de 2019, en las que se pretendió extender el período de duración hasta los 30 días anteriores a la fecha en que el nuevo operador adjudicado estuviera en condiciones de iniciar sus actividades, eliminándose expresamente el plazo de dos



años; prolongándose así la concesión más allá del tiempo estipulado en la prórroga original; todo ello en contravención con el principio de juridicidad que aseguran los artículos 6 y 7 de la Carta Fundamental.

Cuadragésimo tercero: Que, en efecto, como se ha señalado por la doctrina administrativa, toda interpretación contractual a la vez que toda regla jurídica debe ser entendida a la luz de los principios e instituciones del Derecho Público, lo que resulta especialmente relevante en materia de contratación administrativa. Entre dichos principios esenciales se encuentran la juridicidad, la igual aplicación de las leyes, la transparencia y publicidad. Por lo mismo, dichos principios *"son obligatorios y de directa aplicación, al punto tal que incluso frente a ambigüedades provocadas por la Administración en las cláusulas del contrato, ellas jamás podrían ser interpretadas de un modo que los contravinieren"*; de suerte tal que *"frente a una colisión entre una cláusula redactada por la Administración y un principio de Derecho Público, no será aceptado entender que la cláusula prevalece sobre éste, por lo que la correcta interpretación exigirá que se desentrañe el sentido de la estipulación no de manera aislada, sino que a partir del contexto de todo el contenido del contrato"* (Claudio Moraga K., La Contratación Administrativa, p. 422).



Cuadragésimo cuarto: Que de todo lo señalado se desprende que el sentenciador ha efectuado una errónea interpretación de la ley, al desconocer expresamente la normativa (artículos 2 y 3 de la Ley 19.995) y el límite establecido en la misma, que corresponde al 31 de diciembre de 2017, como fecha máxima para prorrogar los contratos de concesión municipal, desconociendo así su expreso tenor literal. Dicho error ha producido un evidente perjuicio desde que en consideración a dichas disposiciones legales debió acogerse el reclamo de ilegalidad, desde que de ninguna forma pudo validarse la eliminación de la prórroga adicional de dos años convenida.

Cuadragésimo quinto: Que, de este modo, corresponde acoger la presente vía procesal impugnatoria, desde que el Municipio ha pretendido crear un "tercer" régimen jurídico para amparar situaciones no solo no previstas por la ley sino que expresamente la contraviene, en los términos señalados por los artículos 2 y 3 transitorio de la Ley 19.995, vulnerando así el propósito del legislador de establecer un régimen general de licitaciones y permisos sujetos a dicha nueva normativa y a la superintendencia de la SCJ.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo que disponen los artículos 765, 767 y 785 del Código de Procedimiento Civil, **se acoge** el recurso de casación en



el fondo deducido por Casino Luckia Arica S.A. en contra de la sentencia de veintiocho de diciembre de dos mil veinte, pronunciada por la Corte de Apelaciones de Arica, la que por consiguiente es nula y es reemplazada por la que se dicta a continuación y, sin nueva vista, pero separadamente.

Regístrese.

Redacción de la Abogada Integrante Sra. Benavides.

Rol N° 5.260-2021.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sr. Sergio Muñoz G., Sr. Mario Carroza E., Sr. Mauricio Silva C., y por los Abogados Integrantes Sr. Enrique Alcalde R. y Sra. María Angélica Benavides C. No firman, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, los Ministros Sr. Silva C. y Sr. Carroza por no encontrarse disponible sus dispositivos electrónicos de firma.



Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por Ministro Sergio Manuel Muñoz G. y los Abogados (as) Integrantes Enrique Alcalde R., Maria Angelica Benavides C. Santiago, quince de junio de dos mil veintidós.

En Santiago, a quince de junio de dos mil veintidós, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

