

C.A. de Santiago

Santiago, seis de junio de dos mil veintitrés.

Visto y teniendo presente:

Primero: Que con fecha 1 de agosto de 2022 comparece don Franco Medina Saavedra, abogado, en representación de don **Ricardo Medina Saavedra**, quien interpone recurso de protección en contra de la Ilustre Municipalidad de Conchalí, por la decisión de 1 de agosto de 2022, adoptada por dicha entidad, representada legalmente por su Alcalde don René de la Vega Fuentes, mediante la cual se niega la posibilidad, la facultad y la obligación legal del pago de la respectiva patente de depósito de alcoholes (botillería) R.O.L 4-74.

Estima que lo anterior vulnera sus derechos establecidos en los numerales 2º, 3º, 21 y 24 de la Constitución Política.

Pide que se ordene la renovación de la patente R.O.L 4-74 de alcoholes de propiedad del recurrente o adoptar las medidas necesarias para restablecer el imperio del derecho y proveer la debida protección de la recurrente, mediante las medidas que se estime de justicia disponer.

Refiere que su representado es dueño de la patente R.O.L 4-74, que le autoriza la venta de alcoholes según la Ley 19.925, hace más de 20 años, tiempo durante el cual la ha explotado continua e ininterrumpidamente, en el local ubicado en Avda. Independencia N° 5350, local A.

Detalla que dicha propiedad era de don Nelson Medina Saavedra, quien le arrendó el lugar al recurrente el 30 de septiembre de 1999, renovando y actualizando dicho contrato con fecha 15 de julio del 2015. Mediante publicación en el Diario Oficial de fecha 1 de febrero del 2021, el señalado propietario del inmueble fue notificado de que este sería expropiado, según consta en Resolución Exenta N° 4.233, de fecha 21 de diciembre del 2020, por la que se ordena la expropiación total del denominado Lote N° 458, correspondiente al inmueble ubicado en Avda. Independencia N°5350, Rol de Avalúo N° 6202-01, de la Comuna de Conchalí de esta ciudad, para la construcción del Proyecto denominado “Construcción Eje Movilidad Independencia”.



Aduce que en este contexto, en el mes de julio del 2021 -dentro de plazo- el recurrente presentó ante la Dirección de Rentas Municipales la documentación pertinente para la renovación de la patente referida, conforme lo establece el artículo 4° de la Ley 19.925, destacando que ha dado estricto cumplimiento a lo dispuesto en el DL N° 3.063, de Rentas Municipales, y en todo lo pertinente a la Ley N° 18.695.

Agrega que con fecha 27 de julio del 2021, el recurrente procedió a pagar en la Dirección de Rentas Municipales la renovación de la patente para el segundo semestre del año 2021, lo cual le fue aceptado, produciéndose la renovación hasta el 31 de enero del 2022.

Alega que menos de un mes más tarde, esto es el 20 de agosto del 2021, se le notificó al recurrente señor Medina el Oficio N° 543/21, emitido por el Director de Administración y Finanzas (S), don Patricio Saavedra Muñoz, donde se indica lo siguiente: *“Que el proceso de renovación del 2° semestre fue revisado por la Dirección de Obras Municipales señalando lo siguiente **CONDICIONES DESFAVORABLES DEL FUNCIONAMIENTO DEL INMUEBLE SEGÚN INFORME TECNICO**”*. Agrega dicho oficio que: *“para el proceso de renovación del 1° semestre del año 2022, el cual si inicia en el mes de noviembre del presente año (2021) usted, deberá presentar un informe técnico que permita el funcionamiento de su actividad comercial. (...) De no contar con dicho antecedente se expone a la NO renovación y por tanto a la caducidad de su patente.”*

Esgrime que el señalado Oficio N° 543/21 no contiene la información necesaria que permita y promueva el conocimiento, contenidos y fundamentos de las decisiones que se consignan en él. Sin perjuicio de lo anterior, refiere que el recurrente, con fecha 15 de septiembre del 2021, efectuó una presentación al Depto. de Obras de la Municipalidad, acompañando el permiso de edificación de la propiedad N° 145 /96, de 26 de agosto del año 1996, y la Resolución 99/98 de 28 de septiembre de 1998, que aprueba dicho permiso, sin haber recibido respuesta.



Manifiesta que ante el silencio de la Ilustre Municipalidad y el avance del tiempo, con fecha 2 de diciembre del 2021 el recurrente hizo nuevamente una presentación, esta vez dirigida al Alcalde don René de la Vega Fuentes, mediante la cual se le expresa la situación.

Precisa que la expropiación afecta al local comercial y al anterior propietario, mas no al recurrente, cuya patente comercial podría ser trasladada dentro de la comuna a un local que cumpla con los requerimientos que la Ilustre Municipalidad exija. Recrimina que al estar impedido de hacer cualquier cambio al inmueble, al igual que al ex propietario, le resulta imposible efectuar los cambios en el inmueble que le exige la Ilustre Municipalidad, como condición para renovar la patente; cambios que, por lo demás, no le han sido informados o notificados al recurrente, dado el silencio de la autoridad administrativa.

Añade que en el primer semestre del año 2022, más específicamente el 31 de enero del 2022, la recurrida le otorgó un "permiso especial" y "excepcional", sin fundamentos de derecho, para que pudiera funcionar hasta el 30 de julio del 2022, recibiendo el pago de la patente. En este último mes - agrega-, el recurrente efectuó varios intentos para efectuar el pago de la patente, encontrándose nuevamente con la negativa del ente edilicio, quien se niega en forma injustificada, discriminatoria y arbitraria a aceptar el pago de indicado.

Agrega que el funcionario encargado del proceso solo le comunicó que la patente se encontraba bloqueada, por el supuesto incumplimiento de las exigencias impuestas por la municipalidad en orden a realizar cambios en el inmueble, de los cuales no ha sido notificado.

Reclama por la falta de respuesta del Alcalde, por más de seis meses. Asimismo, reitera que no se le ha notificado ningún Decreto Alcaldicio que dé cuenta de los fundamentos de hecho y derecho que tuvo la Ilustre Municipalidad de Conchalí para denegar la renovación, ni se ha publicado tampoco algún Decreto como el Acta de Sesión del Concejo Municipal, por lo que las razones en virtud de las cuales se ha denegado la renovación pertinente le resultan total y absolutamente desconocidas.



Por otro lado, cuestiona que en estas mismas circunstancias y en otras también, han sido renovadas patentes de alcoholes y comerciales pertenecientes a distintos contribuyentes.

En cuanto al Derecho, invoca los principios de imparcialidad, probidad, publicidad y transparencia del acto administrativo, fundamentación, juridicidad e inexcusabilidad, entre otros. A su vez, desarrolla la vulneración de las garantías fundamentales que estima afectadas.

Segundo: Que informa doña Pamela Vergara Álvarez, abogada, en representación de la Municipalidad de Conchalí, quien solicita el rechazo del recurso, con costas.

Explicita que es segunda vez que la recurrente interpone acción de protección en su contra, por los mismos hechos, refiriéndose concretamente a aquel interpuesto con fecha 27 de enero de 2022, RIT 616-2022, que fue declarado inadmisible por resolución de fecha 3 de febrero de 2022.

Refrenda los antecedentes respecto del permiso del señor Medina y señala que el dueño del inmueble, don Nelson Medina Saavedra, fue notificado mediante Resolución Exenta N° 4.233 de fecha 21 de diciembre del 2020, publicada en el Diario Oficial con fecha 01 de febrero del 2021, de la orden de expropiación total del inmueble, en tanto necesaria para la ejecución del proyecto ya mencionado. Desde la fecha de la notificación al dueño del inmueble en el año 2020 -dice-, el recurrente perfectamente pudo solicitar el traslado de su patente a otro lugar, cumpliendo para ello con lo dispuesto en el artículo 65 letra o) de la Ley 18695.

Como cuestión previa, postula que el presente recurso resulta ser extemporáneo atendido a que alude a un acto administrativo del año 2021 (Oficio N° 543). Por otra parte, razona que analizada su presentación queda de manifiesto que el recurrente debió impugnar dicho acto, que tilda de ilegal, mediante los mecanismos que contempla la Ley N° 18.695, lo cual no aconteció. Aduce que la actuaciones de



fecha posterior, mencionadas por el recurrente, confirman la extemporaneidad del recurso.

Por otro lado, refiere que según informa la Dirección de Obras Municipales, la propiedad ubicada en Avenida Independencia N°5350 fue fiscalizada con fecha 25 de marzo de 2021, por un funcionario de dicha Dirección, constatando irregularidades respecto al último Permiso de Edificación y Recepción Final, esto es: el Permiso N° 145, de fecha 26 de agosto de 1996, que aprobó 172.70 m2; y la Recepción Final N° 75, de fecha 29 de septiembre de 1998, y Resolución N° 99, de fecha 28 de septiembre de 1998, que complementa las modificaciones de tabiquería y escalera en la planimetría aprobada en el Permiso de Obra N° 145, recién mencionado.

Indica que mediante Informe Técnico N° 54 de fecha 29 de marzo de 2021, emitido con ocasión de la visita técnica realizada al inmueble, se deja constancia de irregularidades que no se ajustan completamente a la planimetría aprobada en su momento, lo que contraviene los artículos 116 y 145 de la Ley General de Urbanismo y Construcción. Aclara que el recurrente sí fue notificado de dicho informe técnico, mediante Ord. N° 1602/149/2021 de fecha 31 de marzo de 2021, enviado mediante carta certificada, en el que se le informan al propietario las condiciones que debe cumplir el inmueble otorgándole un plazo de 60 días corridos para regularizar la situación, asunto que no ha cumplido a esta fecha.

En cuanto a la presentación que realiza el recurrente con fecha 27 de enero de 2022, mediante Formulario de solicitudes, reclamos y sugerencias en la unidad de O.P.I.R., donde alude a presentaciones sin respuestas con respecto a la “expropiación del local”, indica que dicha consulta fue debidamente resuelta mediante Ord N° 1602/113/2022, de fecha 21 de febrero de 2022, en el cual se reitera que debe subsanar las observaciones notificadas a través del Oficio N° 1602/149/2021, que constan en el informe técnico ya mencionado.

Expone que el inmueble mantiene a esta fecha informe desfavorable, atendido que presenta modificaciones que no concuerdan



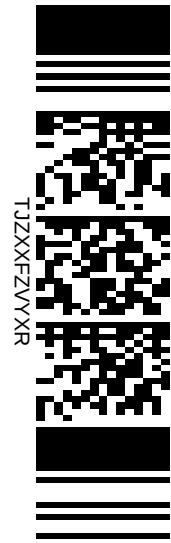
ni con permiso de edificación ni recepción final, contraviniendo lo dispuesto en la Ley General de Urbanismo y Construcción, en particular en el artículo 116 en correlato con el artículo 145. Concluye que tal contravención tiene como consecuencia que el informe técnico exigido no sea favorable, según lo dispuesto en el artículo 58 de la citada ley.

Plantea que como consta en el Decreto Exento N° 76, de fecha 31 de enero de 2022, el Concejo Municipal, en forma excepcional y única, decidió aprobar la renovación de las patentes de alcoholes para el primer semestre de 2022, a fin de que los contribuyentes regularizaran su situación otorgándoles un nuevo plazo, pero que a pesar de ello persiste el incumplimiento. Hace presente que de acuerdo con el artículo 26 inciso 2° del Decreto Ley N° 3.063, el otorgamiento de una patente supone, en caso que corresponda, la verificación de requisitos de orden sanitario y de emplazamiento, según las normas de zonificación del plan regulador, como asimismo de otros permisos que leyes especiales exigieren.

Explicita que el recurrente pretende escudarse en la supuesta decisión de fecha 1 de Agosto de 2022, adoptada por la Ilustre Municipalidad de Conchalí, mediante la cual “se niega, en forma injustificada, la posibilidad, la facultad y obligación legal del pago de la respectiva patente de depósito de alcoholes”; pero lo cierto es que el recurrente no ha subsanado ninguna de las observaciones levantadas por la Dirección de Obras Municipales mediante el Informe N° 54, situación que constituye un incumplimiento respecto de uno de los requisitos esenciales que debe cumplir cualquier contribuyente que pretende explotar una patente de alcoholes. Por otro lado, pormenoriza que las patentes solo pueden ser renovadas y luego pagadas en la medida que exista acuerdo del Concejo Municipal.

Reitera la legalidad y falta de arbitrariedad en el actuar de su representada, descartando que se hayan vulnerado las garantías constitucionales del actor.

Tercero: Que el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política



de la República constituye jurídicamente una acción de naturaleza cautelar, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes, que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto arbitrario o ilegal que impida, amague o moleste ese ejercicio.

Por lo anterior, es requisito indispensable de admisibilidad de la acción cautelar de protección la constatación de la existencia de un acto ilegal, esto es, contrario a la ley, o arbitrario, producto del mero capricho de quien incurre en él, que provoque alguna de las situaciones que se han indicado y que afecte, además, una o más de las garantías constitucionales protegidas por el citado artículo 20 de la Carta Fundamental.

Cuarto: Que en lo referente a la excepción de extemporaneidad opuesta por la recurrida, esta se funda en que el Oficio N°543/21, dictado por el Director de Administración y Finanzas (S) y mediante el cual se le comunica al recurrente que su expediente fue revisado por la Dirección de Obras Municipales durante el proceso de renovación del segundo semestre 2021. Indica que dicho Oficio está fechado el 20 de agosto de 2021, de lo cual se desprende que al interponerse el presente recurso, el 1 de agosto de 2022, el plazo establecido en el artículo 1° del Auto Acordado sobre tramitación y fallo del recurso de protección de garantías constitucionales estaba largamente vencido. Refuerza su defensa invocando una serie de actos relacionados con la materia, que son incluso anteriores al citado oficio.

En este punto, debe considerarse que el acto impugnado por el recurrente consiste en la negativa del Municipio, en cuanto a permitirle efectuar el pago de la patente de alcoholes para el segundo semestre de 2022, estando las partes contestes en que la renovación por la primera parcialidad de dicho año tuvo lugar mediante Decreto Exento N°76, de 31 de enero de 2022, según consta en el comprobante de pago de la misma acompañado por el actor.



La negativa apuntada, en lo que aquí interesa destacar, consta en el documento intitulado “Notificación”, de 29 de julio de 2022, acompañado en el libelo de recurso, en el cual se le comunica al recurrente que no cumple con los requisitos para la renovación de la patente, y que queda inhabilitado para ejercer la actividad comercial a contar del segundo semestre de 2022; y por ello, el recurso interpuesto el día 1 de agosto de 2022 lo ha sido dentro del plazo de 30 días contemplado en el Auto Acordado antes mencionado.

Quinto: Que el acto que motiva el presente arbitrio constitucional consiste concretamente en la negativa del Municipio recurrido en cuanto a recibir el pago de la patente de depósito de alcoholes (botillería) R.O.L 4-74 a partir el segundo semestre del año 2022, que el actor explota en el inmueble ubicado en Avda. Independencia N°5350, de la Comuna de Conchalí. Se indica por ambas partes que la negativa mencionada obedece a que el titular de la patente y recurrente de autos -o el propietario del inmueble- no ha cumplido con subsanar las observaciones de la Dirección de Obras de la misma Municipalidad, respecto de las construcciones adicionales que se indican en el Informe Técnico N° 54 de fecha 29 de marzo de 2021, de la misma Dirección, las que no se encontrarían debidamente autorizadas ni regularizadas y que, aparentemente, formarían parte del inmueble en donde se explota el comercio asociado a la patente mencionada.

Sexto: Que de conformidad al artículo 5 de la Ley N°19.925, sobre Expendio y Consumo de Bebidas Alcohólicas, las patentes de alcoholes se conceden en la forma que en ella se determina, sin perjuicio de la aplicación de las normas del Decreto Ley N° 3.063, de 1979, sobre Rentas Municipales, y de la ley N° 18.695, en lo pertinente.

El artículo 26 inciso 2° del mencionado DL N°303, a su vez, señala que *“La municipalidad estará obligada a otorgar la patente respectiva en forma inmediata una vez que el contribuyente hubiere acompañado todos los permisos requeridos o la municipalidad hubiere verificado por otros medios el cumplimiento de aquellos, tanto de orden sanitario, como de emplazamiento según las normas de zonificación del Plan*



Regulador, de otros permisos que leyes especiales les exigieren, según sea el caso, y siempre que no sea necesario verificar condiciones de funcionamiento por parte de la Dirección de Obras de la municipalidad. Sin perjuicio de lo anterior, tratándose de patentes de profesionales y patentes de sociedades de profesionales, no se exigirá permiso alguno (...).”

Por su parte, el artículo 65 del DFL N°1, de 2006, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades (LOCM), establece que *“El alcalde requerirá el acuerdo del concejo para: (...) o) Otorgar, renovar, caducar y trasladar patentes de alcoholes. El otorgamiento, la renovación o el traslado de estas patentes se practicará previa consulta a las juntas de vecinos respectivas”*.

Séptimo: Que como lo ha señalado la jurisprudencia administrativa de la Contraloría General de la República, *“ante una solicitud de renovación de patente de alcoholes, el municipio respectivo debe verificar el cumplimiento actual de los requisitos legales habilitantes para poseerla”* (Dictamen N° 9.572, de 2005, reiterado en el Dictamen N° 47588, de 26 de Julio de 2013).

No obstante, con lo señalado por ambas partes y del análisis de los antecedentes se desprende que, en la especie, la negativa de recibir el pago de la patente de alcoholes del recurrente, por razones originadas en este caso en eventuales infracciones a la normativa sobre urbanismo y construcciones contemplada en el DFL N° 458 y su Ordenanza, constituye en los hechos un rechazo de la renovación de la señalada patente, sin que exista para ello un Decreto Alcaldicio que lo disponga fundadamente, sustentado a su vez en la decisión previa -también fundada- del Concejo Municipal y un informe de la respectiva junta de vecinos.

Por lo anterior, resulta notorio que la recurrida, en los hechos, deniega la renovación de la patente sin ceñirse a los términos del artículo 65 letra o) de la LOCM, omitiendo además -y consecuentemente- la emisión del respectivo acto administrativo y su



necesario fundamento, en los términos de los artículos 11, 16 y 41 de la Ley N° 19.880, lo que constituye un actuar ilegal que deberá ser enmendado por esta Corte.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales, **se acoge** el recurso deducido en favor de don Ricardo Medina Saavedra, en contra de la Ilustre Municipalidad de Conchalí, solo en cuanto se ordena que la recurrida deberá dar estricto cumplimiento a la normativa infringida, pronunciándose conforme a derecho respecto de la solicitud de renovación de la patente de alcoholes del recurrente.

Regístrese, comuníquese y archívese, en su oportunidad.

Redacción del abogado integrante señor Eduardo Jequier Lehuedé.

N°Protección-99784-2022.

Pronunciada por la **Séptima Sala** de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el Ministro señor Juan Cristóbal Mera Muñoz e integrada por el Fiscal Judicial señor Daniel Calvo Flores y por el Abogado Integrante señor Eduardo Jequier Lehuedé. No firma el Fiscal Judicial señor Calvo por encontrarse ausente.



Pronunciado por la Séptima Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago integrada por Ministro Presidente Juan Cristobal Mera M. y Abogado Integrante Eduardo Jequier L. Santiago, seis de junio de dos mil veintitrés.

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

