

Santiago, treinta de abril de dos mil veinticuatro.

Vistos y teniendo presente:

PRIMERO: Que comparece doña **Viviana Margarita Hernández Oyarce**, quien de conformidad a lo dispuesto en el artículo 151 de la ley 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, interpone reclamo de ilegalidad en contra del Decreto Secc. 2DA. N° 7990, de 28 de septiembre de 2023, de la **Ilustre Municipalidad de Santiago**, que rechazó el reclamo administrativo de ilegalidad presentado en contra del Decreto SECC. 2DA. N°6162, de 7 de agosto de 2023, el cual a su turno desestimó el recurso revisión extraordinario interpuesto contra el Decreto SECC. 2DA. N° 7944, de 24 de diciembre de 2022 que no renovó la patente de alcohol Rol N° 502.069-7, de Depósito de Bebidas Alcohólicas, que funcionaba en calle San Isidro N° 517.

Refiere que la anotada decisión administrativa de no renovación se fundó en la supuesta inexistencia de actividad comercial, así como del local donde aquella se desarrollaba.

En contra de dicha determinación ejerció recurso extraordinario de revisión el cual fue rechazado en virtud de los mismos fundamentos, para lo cual el municipio tuvo en consideración las visitas inspectivas realizadas los días 6 de julio y 3 de septiembre de 2021; y 31 de enero, 9 de marzo, 24 de mayo, 15 de agosto, y 5 y 12 de septiembre del año 2022.

Hace presente que durante las fechas de las visitas efectuadas en el año 2021 la botillería se mantenía cerrada en virtud del decreto alcaldicio que prohibía su apertura por pandemia; el 31 de enero de 2022 el local se mantenía cerrado por ser víspera de año nuevo y el 9 de febrero por vacaciones. En cuanto al 24 de mayo, ignorando el horario que se eventualmente se apersonó el inspector municipal, es muy probable que haya coincidido con la realización de trámites en la municipalidad, o bien concurriendo al médico. Además, durante el período mencionado se encontraban con problemas de salud tanto ella como su hermana, a quien debía acompañar a quimioterapias, lo que también la llevó a vender dicha patente, de modo que las restantes visitas corresponden al período durante el cual se practicó el traspaso de la misma a doña Viviana Gamboa por un monto de \$10.000.000, quien al efecto adquirió inmueble ubicado en el local número 4 de la calle San Martín 1032, comuna de Santiago.



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

Código: MCVMXNFSRXG

Aclara que los trabajos a los cuales se hacen mención en el decreto que rechaza el recurso de revisión, se trata de obras preliminares N° 52.169 de la DOM de la Municipalidad de Santiago de fecha 16 de diciembre de 2022. De modo que no es efectivo que hayan existido durante el mes de junio y julio de 2022 faenas en proceso, encontrándose la bollería en pleno funcionamiento.

En cuanto a la normativa, destaca la ausencia de una ordenanza municipal que regule el proceso de otorgamiento, renovación, traslado o caducidad de las patentes de alcohol.

Argumenta que la decisión de no renovar la patente no estaba debidamente fundamentada y que implicaba una vulneración de derechos constitucionales, como el derecho a desarrollar una actividad económica legal y el derecho de propiedad.

Finalmente, pide tener por interpuesto el reclamo de ilegalidad, acogerlo a tramitación y ordenar la renovación de la patente de expendio de bebidas alcohólicas N° 502069-7, con costas.

SEGUNDO: Que, informando el presente reclamo, doña Julia Panes Pérez, abogada, directora de asesoría jurídica de la municipalidad de Santiago, solicitó se rechace en todas sus partes.

Hace presente, de manera previa, que la decisión en orden a no renovar la patente de alcoholes que motiva el reclamo se encontraba ejecutoriada a la fecha de interposición del recurso de revisión extraordinario, no siendo procedente acoger la reclamación de ilegalidad administrativa en contra de este último acto, toda vez que no se configuraba ninguna de las causales contempladas por la ley para proceder a la revisión del decreto del modo pretendido.

Acto seguido y, en relación a los fundamentos que invoca la actora, indica que el decreto que se solicitó revisar y dejar sin efecto por esa vía, no renovó la patente de la recurrente para el segundo semestre de 2022, fundado en la inexistencia de la actividad comercial y de local en que se ejercía. Lo anterior, fue verificado mediante informe de la Subdirección de Inspección y a través de los informes de las respectivas visitas, en los que se comprueba que dicha edificación, que fue demolida al menos desde el 31 de enero de 2022 a propósito de la construcción de una nueva construcción en el lugar, que además se corrobora por fotografías que se acompañan a los informes respectivos.



Consigna que la reclamante acompañó a su recurso copias simples de los siguientes documentos: 1) Factura electrónica N° 8449, emitida por la empresa Raúl Matías Echegaray Saenz, de 5 de junio de 2022, por compra de bebidas alcohólicas y analcohólicas a nombre de ella, por \$ 144.190.-; 2) Factura electrónica N° 4385185 emitida por la empresa Comercial Peumo Limitada de compra de cervezas por \$106.995.-, de 11 de junio de 2022 y copia simple Detalle de Ventas de terminal electrónico que registran 7 ventas, todas de fecha 27 de junio de 2022, con montos entre \$4.300 y \$11.600, antecedentes que no lograron desvirtuar la causal en que se fundó la no renovación.

Precisa que las fotocopias acompañadas corresponden a compras y ventas menores efectuadas en una época en que el local ya no existía y, por lo tanto, no desvirtúan la falta de ejercicio de la actividad en un local autorizado.

Por su parte, el permiso de obras preliminares N° 52.169, que es de 16 de diciembre de 2022, es de instalación de faenas, grúas, excavaciones y zocalizado, obras posibles de realizar porque la demolición ya había ocurrido anteriormente.

Niega la existencia de un decreto alcaldicio que impidiera el funcionamiento de la botillería entre los días 6 de julio y 3 de septiembre de 2021.

Concluye que lo obrado por esa entidad edilicia se ajusta a la ley, pues la Alcaldesa, el Concejo Municipal y los funcionarios de la Municipalidad, se limitaron a aplicar los artículos 23 y 24 de la Ley de Rentas Municipales, que requieren el ejercicio efectivo de la actividad comercial, requisito legal y esencial exigible al momento de la solicitud de renovación de la patente de alcohol de que se trata.

TERCERO: Que evacua el informe requerido el fiscal judicial señor Jorge Norambuena Carrillo, quien fue de opinión de acoger el reclamo de ilegalidad, por cuanto el decreto se funda en que no se ejerció la actividad económica, pero no consideró las circunstancias especiales que afectaron al particular, atendidos los hechos públicos y notorios de los efectos que tuvo el estallido social y posteriormente la pandemia en el sector de calle San Isidro de la comuna de Santiago. Agrega que la reclamante alega incluso que existía un decreto alcaldicio que prohibía su apertura por pandemia, respecto



de lo cual no se hace cargo la reclamada, lo que justifica porqué en las visitas inspectivas el local se encontraba cerrado.

Adiciona que la reclamante se encontraba gestionando con la DOM de la municipalidad un permiso preliminar de construcción N° 52.169 de fecha 16 de diciembre de 2022, y que ha debido realizar diversas gestiones, pese a ser una persona de la tercera edad que debe acompañar a su hermana con cáncer y que la persona que le vendió la patente realizó consultas a diversos funcionarios municipales que se individualizan por sus nombres, que le indicaron que estaba todo en regla, por lo que el actuar de la administración infringe los principios de imparcialidad y buena fe procesal que se deben preservar en la tramitación de un procedimiento administrativo.

CUARTO: Que el artículo 151 de la Ley Orgánica de Municipalidades dispone: *“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 de 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, y

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.

QUINTO: Que cabe señalar que el reclamo de ilegalidad fue presentado en contra de del Decreto SECC. 2DA. N°6162, de 7 de agosto de 2023, el cual a su turno desestimó el recurso revisión extraordinario interpuesto contra el Decreto SECC. 2DA. N° 7944, de 24 de diciembre de 2022 que no renovó la patente de alcohol Rol N° 502.069-7, de Depósito de Bebidas Alcohólicas, que funcionaba en calle San Isidro N° 517, por lo que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 151 de la Ley Orgánica de Municipalidades, fue deducido extemporáneamente.



Ello, en atención a que el citado artículo dispone que el reclamo de ilegalidad ante esta Corte procede, contra *toda resolución u omisión de funcionarios que se estimen ilegales, dentro del plazo de treinta días, contado desde la notificación administrativa de la resolución, siendo tal resolución, en este caso*, el Decreto SECC. 2DA. N° 7944, de 24 de diciembre de 2022 que no renovó la patente de alcohol Rol N° 502.069-7, de Depósito de Bebidas Alcohólicas, que funcionaba en calle San Isidro N° 517, debiendo entonces contarse el plazo para la interposición del recurso ante esta Corte desde la notificación de este último decreto de 24 de diciembre del 2022.

SEXTO: Que, en este contexto, el 9 de febrero de 2023, se presentó recurso extraordinario de revisión, en atención a que el decreto alcaldicio Sec2DA 7944, de fecha 24 de octubre de 2022, negó lugar a renovar la patente de alcohol N° 502069-7 para el giro de depósito de bebidas alcohólicas, ubicada en calle San Isidro N° 517, comuna de Santiago, fundamentando dicha decisión en que el titular no ejerce actividad comercial en este domicilio y que actualmente se encuentra en construcción un edificio.

Con fecha 7 de agosto de 2023 mediante Decreto Alcaldicio Secc. 2DA N° 6162, el municipio de Santiago rechazó el recurso de revisión impetrado, en atención a la no existencia tanto de actividad comercial, como del local. Para ello, sostuvo la autoridad que el año 2021 se realizaron visitas inspectivas los días 6 de julio y 3 de septiembre, así como también los días 31 de enero, 09 de marzo, 24 de mayo, 15 de agosto, 5 y 12 de septiembre, todos del año 2022.

SÉPTIMO: Que es necesario señalar que la facultad de no renovar una patente de alcohol, se encuentra consagrada en la letra o) del artículo 65 de la ley N° 18.695 que consigna que el Alcalde requerirá acuerdo del Concejo para “Otorgar, renovar, caducar y trasladar patente de alcoholes”, previa consulta de las juntas de vecinos respectivas y corresponde ejercerla a la alcaldesa con acuerdo del Concejo Municipal, lo que se hizo en su oportunidad conforme a la disposición ya indicada.

OCTAVO: Que, por su parte, el artículo 5° inciso 1° de la Ley sobre Expendio y Consumo de Bebidas Alcohólicas señala que las patentes se concederán en la forma que determine la ley, sin perjuicio de la aplicación de las normas de la ley de Rentas Municipales y de la ley 18.695.



NOVENO: Que asimismo, el artículo 26 del D.L. N° 3.063 de 1979, sobre Rentas Municipales, aplicable según la norma especificada precedentemente, dispone en sus dos primeros incisos: *“Toda persona que inicie un giro o actividad gravada con patente municipal presentará, conjuntamente con la solicitud de autorización para funcionar en un local o lugar determinado, una declaración jurada simple acerca del monto del capital propio del negocio, para los efectos del artículo 24. Asimismo, en los casos que corresponda deberán efectuar la declaración indicada en el artículo anterior”*.

“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”.

Conforme a lo precedentemente expuesto resulta claro que la concesión de patentes comerciales supone la verificación de los requisitos necesarios para su otorgamiento, lo que debe hacerse en cada período de renovación y el no ejercicio de actividades económicas de alcohol, como asimismo del local comercial (como ocurre en la especie), hace procedente que la municipalidad adopte las medidas que el ordenamiento jurídico contempla, entre las que se encuentra la no renovación de las patentes que amparen la actividad económica relacionada con el expendio de alcohol que no se ejercen en realidad.

DÉCIMO: Que una vez clarificado el hecho que para la renovación de una patente de alcoholes es necesario el cumplimiento de los requisitos para su otorgamiento, entre los cuales se encuentra el funcionar en un lugar determinado, corresponde dilucidar si efectivamente la recurrente desempeñaba la actividad económica de venta de alcohol en el lugar que ella indica al momento en que se procedió a la no renovación (Acuerdo N° 322, de 14 de septiembre de 2022) que se materializó en el referido Decreto Secc. 2DA. N° 7944, de 2022, que se pretende impugnar por esta vía.

Según consta en Decretos acompañados por la recurrida:



A) SECC 2ª N° 7944, de 24 de octubre del 2022, se procedió a la no renovación de la patente de alcoholes de la recurrente en razón del informe de la Inspección Municipal, el cual estableció que la titular no ejercía actividad comercial en el domicilio de San Isidro N°517, actualmente edificio en construcción.

B) SECC 2ª N° 6162, de 7 de agosto del 2023, mediante el cual se rechazó el recurso de revisión extraordinario interpuesto por doña Viviana Margarita Hernández Oyarce el 9 de febrero de ese año, en contra del aludido decreto, en atención a que se tuvieron a la vista ocho informes inspectivos (en el año 2021 se realizaron dos visitas inspectivas, los días de 6 de julio y 3 de septiembre; en el año 2022, se hicieron 6 visitas inspectivas, los días 31 de enero, 9 de febrero, 24 de mayo, 15 de agosto, 5 y 12 de septiembre). En cada visita se emitieron los informes que corroboraron la inexistencia de la actividad comercial y del local donde funcionaba. Incluso en el último de ellos, se constató que se había sido demolido el local, a propósito de la construcción de una nueva edificación, según además consta en las fotografías que se acompañan a los informes respectivos.

C) SECC 2ª N° 7990, de 28 de septiembre del 2023, que rechazó el recurso de ilegalidad interpuesto por doña Viviana Margarita Oyarce el 15 de septiembre del 2023, en contra del decreto SECC 2ª N° 7944, de 24 de octubre del 2022, por los mismos fundamentos del decreto anterior.

En los decretos SECC 2ª N° 6162, de 7 de agosto del 2023 y SECC 2ª N° 7990, de 28 de septiembre del 2023, se consideraron las pruebas aportadas por la recurrente, mismas acompañadas a este reclamo de ilegalidad.

UNDÉCIMO: Que la recurrida también acompañó a su informe oficio ORD N° 681, de 5 de mayo del 2020, dirigido a la Contraloría General de la República, informando reclamo formulado por concejala de la comuna de Santiago, en el que se señalaba la convicción que la municipalidad no contaba con la atribución para decretar el cierre de las botillerías en los términos solicitados por la reclamante, con motivo de la pandemia por COVID 19 y resolución de la Contraloría absteniéndose de emitir pronunciamiento al respecto, remitiendo la presentación de que se trata para que fuera atendida por el Subsecretario el Interior. Ello, con el fin de desvirtuar los dichos de la reclamante de ilegalidad ante esta Corte, en cuanto a que estuvo impedida



durante el período de pandemia de abrir su negocio por prohibición de la municipalidad, lo que lleva a esta Corte a disentir en este punto, de lo señalado por el señor Fiscal en su informe de 9 de febrero del 2024 en orden a que debe acogerse el presente recurso, pues da como argumento que para decidir la no renovación de la patente de alcoholes no se consideraron circunstancias especiales que afectaron al particular, atendidos los hechos públicos y notorios de los efectos que tuvo el estallido social y posteriormente la pandemia en el sector de calle San Isidro de la comuna de Santiago, agregando que la reclamante manifestó que incluso existía un Decreto Alcaldicio que prohibía su apertura por pandemia, lo que se comprueba con los documentos anteriormente especificados que es absolutamente falso.

DUODÉCIMO: Que como se observa de los antecedentes extensamente expuestos, es posible colegir que las pruebas aportadas por la reclamante no logran desvirtuar lo señalado por la municipalidad en orden a que desde el segundo semestre del año 2021 el local de aquella permanece cerrado, sin actividad comercial, tanto que el local dejó de existir materialmente- siendo demolido para construir un edificio-; de manera que siendo la existencia de dicho local comercial requisito esencial para la renovación de la patente de alcohol-, solo resta concluir, a la luz de la normativa citada, que la municipalidad al no renovar la patente de alcoholes a la recurrente por decreto SECC 2ª N°7944, de 24 de octubre del 2022 y rechazar los recursos interpuestos ante ella por la reclamante actuó de acuerdo a la normativa aplicable, establecida artículo 26 del D.L. N°3.063 de 1979, sobre Rentas Municipales, por lo que se procederá a rechazar el reclamo de ilegalidad interpuesto.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 151 de la ley N° 18.695, **se RECHAZA** el reclamo de ilegalidad deducido por doña Viviana Margarita Hernández Oyarce en contra de la Ilustre Municipalidad de Santiago, sin costas.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

Redactó la Ministra Suplente Paulina Roncagliolo Hantke

N° Contencioso Administrativo 666-2023.



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

Código: MCVMXNFSRXG

Pronunciada por la **Octava Sala** de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el ministro señor Hernán Crisosto Greisse e integrada, además, por la ministra señora Lilian Leyton Varela y la ministra suplente señora Paulina Roncagliolo Hantke. No firma la ministra suplente señora Roncagliolo, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo del fallo, por encontrarse ausente.



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

Código: MCVMXNFSRXG

Pronunciado por la Octava Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Hernan Alejandro Crisosto G., Lilian A. Leyton V. Santiago, treinta de abril de dos mil veinticuatro.

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



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

Código: MCVMXNFSRXG