

Santiago, siete de mayo de dos mil veinticuatro.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada con excepción de su fundamento quinto, que se elimina.

Y se tiene en su lugar y además presente:

Primero: Que según quedó expresado en la sentencia apelada, en estos autos se ha ejercido, en representación de Cybernet SpA, la denominada acción de amparo económico prevista en el artículo único de la Ley N° 18.971 en resguardo de su derecho a desarrollar una actividad económica lícita garantizado en el artículo 19 N° 21 inciso 1° de la Constitución Política de la República, el que se habría vulnerado por la Municipalidad de Santiago por cuanto dicha entidad procedió, Decreto Alcaldicio Nro. 3.451 de 3 de mayo de 2023, a poner término a su patente comercial que amparaba el ejercicio de la actividad de centro de acceso a internet, localizada en Alameda Libertador Bernardo O'Higgins 959, local 127, afectando su derecho a desarrollar una actividad económica lícita.

Segundo: Que como se ha dicho en otras oportunidades por esta Corte, el artículo único de la Ley N° 18.971, bajo el título de: "Establece recurso especial que indica", ha creado el comúnmente denominado "recurso de amparo económico", acción que deriva su apelativo del procedimiento aplicable a su tramitación.



Tercero: Que el inciso primero de dicho precepto -ya citado- prescribe que: "Cualquier persona podrá denunciar las infracciones al artículo 19, número 21, de la Constitución Política de la República de Chile"; su inciso segundo dispone que el actor no necesita tener interés en los hechos denunciados y, el tercero, fija el plazo en que se debe interponer -seis meses contados desde que se hubiere producido la infracción-.

Los dos incisos finales se refieren, el primero, al recurso de apelación, y el último, a la responsabilidad por los perjuicios causados, si "se estableciere fundadamente que la denuncia carece de toda base".

Cuarto: Que, como se advierte de lo ya señalado, el recurso o acción de que se trata tiene por finalidad que un tribunal de justicia compruebe la existencia de la infracción denunciada a la garantía constitucional del número 21 del artículo 19 de la Carta Fundamental, precepto que presenta dos aspectos. El primero, consistente en el "derecho a desarrollar cualquiera actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulen"; y el segundo, conforme al inciso 2° de esa norma, que el Estado y sus organismos pueden desarrollar actividades empresariales o participar en ellas, sólo si una ley de quórum calificado lo autoriza, inciso que,



también, dispone que tales actividades estarán sometidas a la legislación común aplicable a los particulares.

Quinto: Que es evidente que el legislador, al regular el amparo económico en el artículo único de la Ley N° 18.971, no hizo distingo alguno en cuanto al ámbito de su aplicación. Esta garantía constitucional -a la que se le ha llamado de libre iniciativa o de libertad de empresa- es de contenido vasto, puesto que comprende la libre iniciativa y la prosecución indefinida de cualquier actividad económica, sea productiva, comercial, de intercambio o de servicio, habiendo sido introducida por el Constituyente de 1980 con especial énfasis y estudio, según consta de la historia fidedigna del precepto.

En este sentido, el menoscabo que pueda sufrir la garantía constitucional contenida en el artículo 19 N° 21 en el ejercicio de cualquier actividad económica, no está sujeta a limitación alguna, por lo que no puede hacerse distingo respecto de sus titulares, sin que se advierta razón para introducir una restricción que el legislador no ha expresado, quedando de manifiesto que la intención de aquél está dirigida a otorgar una protección general, sin discriminación alguna.

Sexto: Que una vez despejado lo anterior, se debe realizar un análisis de la situación concreta denunciada a través de la presente acción de amparo económico.



Séptimo: Que, como se señaló en el fundamento primero, el actor estima que se ha impedido por parte de la Municipalidad de Santiago el ejercicio de la actividad económica que desarrolla al poner término a su patente comercial que ampara el funcionamiento de un centro de acceso a internet.

Expresa que el acto impugnado refirió que se procedió a la clausura del inmueble destinado a casino de juegos online que entrega premios de dinero, por funcionar sin patente y sin autorización municipal, contraviniendo el giro autorizado y lo indicado en los artículos 23 y 26 de la Ley de Rentas Municipales, fundándose en el Decreto Alcaldicio N° 7.780, de 5 de agosto de 2019, fecha que es anterior a la adquisición del actual administrador de la sociedad, la cual se materializó por escritura pública de 28 de mayo de 2021.

Añade que la sanción fue impuesta sin previa citación y sin proporcionar un procedimiento adecuado, refiriendo que su parte proporciona un servicio de internet de modo neutral para distintos usuarios, sin estar en la esfera de su control si alguno de los clientes lo utiliza en juegos de azar.

Octavo: Que, al informar, la recurrida señaló que a través de Memorandum N°411 de 14 de marzo de 2023, de la Subdirección de Inspección, se informó que el local no se ajusta al giro autorizado en más de una ocasión. En este



contexto precisa que funcionarios municipales detectaron en reiteradas ocasiones la transgresión acusada. Así, mediante Decreto N° 7.780 de 5 de agosto de 2019 se clausuró el local por entregar premios de dinero como casino de juegos online, amparándose en su decisión en lo indicado en el artículo 58 del Decreto Ley N° 3.063, cuestión que motivó la dictación del acto impugnado, toda vez que se ha ejecutado un giro distinto desde el referido año.

Noveno: Que en el expediente de fiscalización remitido por la recurrida constan los siguientes antecedentes:

a) El 11 de julio de 2019 se constituyeron, en el local de la recurrente, inspectores municipales con apoyo de Carabineros de Chile, constándose que clientes accedían a casinos de juego *on line*, cursándose la denuncia por realizar una actividad económica irregular, sin patente, toda vez que la que ostenta ampara el giro de centro de acceso a internet. Se adjunta un set de fotografías en que aparecen distintas máquinas de juego *on line*.

b) Con el acta de inspección, el informe y el acta de denuncia, a través de Decreto Alcaldicio N° 7780, de 5 de agosto de 2019, se ordenó la clausura del local comercial, la que se materializa el día 9 de agosto.

c) Los días 21 de agosto, 10 y 17 de octubre de 2019, se fiscalizó y constató la violación de la clausura, realizándose las denuncias correspondientes, adjuntándose set fotográfico del funcionamiento de máquinas de juegos,



colocándose nuevamente los sellos. Tales fiscalizaciones se reiteraron los días 7, 9 y 24 de enero en el año 2020.

d) El día 7 de febrero del año 2020 se interpuso un recurso de protección en favor de la sociedad recurrente, que se tramitó bajo Rol N° 12553-2020, denunciándose la clausura ilegal del local comercial arbitrio que fue rechazado por sentencia de 15 de junio del mismo año.

e) Los días 15 de octubre de 2020, 3 de febrero y 10 de agosto, 28 de septiembre, 25 de octubre, 26 de noviembre del año 2021, nuevamente se llevan a cabo fiscalizaciones, se constata la violación de la clausura, la realización de actividad comercial vinculada a casinos de juegos, se reclausura el local comercial y se hace la denuncia respectiva.

f) Lo referido en el párrafo anterior se reiteró los días 20 de enero, 25 y 29 de marzo, 3 de mayo, 10 y 13 de junio, 2 de agosto, 7 de octubre, 15, 16 y 23 de noviembre y 29 de diciembre, todos del año 2022.

g) A través de Memorandum N° 22, de 11 de enero de 2023, se remiten los antecedentes desde la unidad de fiscalización la Dirección de Asesoría Jurídica, en razón de las numerosas violaciones a la clausura que fue decretada.

h) El 8 de marzo de 2023, nuevamente se constata la violación de la clausura, el funcionamiento de Casino On



Line, adjuntándose set fotográfico de las máquinas de juego.

i) A través de Memorandum 411, de 14 de marzo de 2023, se informa a la Subdirección de Rentas y Finanzas, las reiteradas violaciones a la clausura y el funcionamiento de una actividad vinculada a los Juegos On Line que entregan premios de dinero, por lo que se solicita estudiar la anulación de la patente.

j) A través del Decreto N° 3451, de 3 de mayo de 2023, se pone término a la patente N° 886048-3, de giro acceso a internet, enrolada a nombre de Cybernet SpA., fundándose en el Decreto que ordena la clausura en el año 2019, lo que ha sido transgredido reiteradamente por la titular de la patente, constándose que el local comercial no se ajusta al giro autorizado.

Décimo: Que el inciso primero del artículo 23 de la Ley de Rentas Municipales dispone: *"El ejercicio de toda profesión, oficio, industria, comercio, arte o cualquier otra actividad lucrativa secundaria o terciaria, sea cual fuere su naturaleza o denominación, está sujeta a una contribución de patente municipal, con arreglo a las disposiciones de la presente ley"*. En tanto el inciso primero del artículo 26 señala: *"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".

Undécimo: Que, de las normas expuestas surge que previo al inicio de cualquier actividad comercial que se pretenda ejercer se debe contar con permiso y patente municipal que autorice a explotar el giro que se desarrollará en el establecimiento. Lógicamente debe tratarse de una actividad lícita, no prohibida por la ley. En efecto, es el propio constituyente quién en el artículo 19 N° 21 protege el derecho a desarrollar cualquiera actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, la cual debe ejercerse respetando las normas legales que la regulen.

Duodécimo: Que como se señaló en el considerando undécimo, está acreditado que en el local comercial del recurrente se desarrollaban apuestas *on line*, funcionando el establecimiento como una sala de juegos. Estas apuestas constituyen juegos de azar, actividad ilícita prohibida por nuestra legislación, la que se encuentra regulada en el artículo 1466 del Código Civil, artículos 275, 276 y 277 del Código Penal y en la Ley N° 19.995. De este modo, al no tener el actor un permiso de operación de un Casino de Juego en los términos previstos por el último cuerpo normativo citado, jamás pudo contar con patente para desarrollar tal actividad, la que no se encuentra cubierta con su patente de acceso a internet.



Décimo tercero: Que, en este contexto, es importante recalcar que no es efectivo lo aseverado por el recurrente respecto que el acto que motiva la decisión de poner término a la patente comercial, esto es el Decreto N° 7.780 de 5 de agosto de 2019, sea el único fundamento del acto impugnado, el que sería anterior a la fecha de adquisición de la sociedad por actual administrador, el 28 de mayo de 2021, toda vez que consta que con posterioridad a esta última data se realizaron diecisiete fiscalizaciones, constatándose no sólo la violación de la primitiva clausura, sino que, además, que el local continuaba funcionando como Casino con apuestas on line.

Tampoco es efectivo lo aseverado respecto a que no puede bloquear las direcciones que permiten acceder a los sitios de juegos de apuestas *on line* por impedírsele el principio de neutralidad de la red consagrado en la Ley N° 18.169; pues su artículo 24 H letra a) dispone: "a) No podrán arbitrariamente bloquear, interferir, discriminar, entorpecer ni restringir el derecho de cualquier usuario de Internet para utilizar, enviar, recibir u ofrecer cualquier contenido, aplicación o servicio legal a través de Internet, así como cualquier otro tipo de actividad o uso legal realizado a través de la red (...)". Como se observa la ley solo prohíbe el bloqueo arbitrario. Siendo los juegos de azar -incluidos los juegos *on line*- una actividad



ilícita no sólo estaba facultado para restringir el acceso sino que obligado a realizarlo.

Décimo cuarto: Que, en este sentido, se debe precisar que una vez establecido que el recurrente realizaba una actividad prohibida por la legislación sin contar con patente comercial, resulta que la Municipalidad recurrida no sólo se encontraba facultada para clausurar el establecimiento de que se trata, sino compelida a hacerlo conforme lo dispone el inciso segundo del artículo 58 de la Ley de Rentas Municipales, norma que señala: "Del mismo modo, podrá el alcalde decretar la clausura de los negocios sin patente o cuyos propietarios no enteren oportunamente las multas que les fueren impuestas en conformidad con los artículos precedentes".

Establecido lo anterior, aunque la Municipalidad demoró, debía analizar la pertinencia de mantener la patente Rol N° 886048-3, que autorizaba la actividad comercial de centro de acceso a internet en el local fiscalizado, toda vez que, a la luz de los hechos, resulta claro que la actora pretendía amparar en tal patente la realización de una actividad que no está permitida.

Es en este punto que cobra relevancia establecer que si bien al remitirse los antecedentes al Departamento de Rentas y Finanzas se señala que se estima se debería analizar la procedencia de la anulación de la patente, lo cierto es que en la especie no se ejerció la facultad



anulatoria, que requiere de audiencia previa conforme con el artículo 53 de la Ley N° 19.880, sino que el acto impugnado se condice con uno que hace uso de la facultad revocatoria, prevista en el artículo 61 del mencionado cuerpo normativo.

En efecto, esta Corte ha señalado que no cabe confundir el ejercicio de la potestad de invalidación con la potestad revocatoria de la que se halla investida la Administración.

Por medio de la potestad invalidatoria, la Administración -de oficio o a petición de parte- puede y debe retirar los actos administrativos irregulares, contrarios a derecho, pero con dos importantes limitaciones: a) Debe hacerse previa audiencia del interesado, es decir, es necesario oír a quienes puedan verse afectados con la invalidación del acto; y b) No puede ejercerse la potestad invalidatoria si han transcurrido más de dos años desde la fecha de notificación o publicación del acto que se trata de invalidar.

Por su parte, la facultad de revisión contemplada en el artículo 61 del mismo texto legal se distingue de la potestad de invalidación en que, siendo ambas causales de retiro de los actos administrativos y de extinción -total o parcial- de sus efectos jurídicos, la revisión supone la facultad de la Administración de volver sobre sus propios actos, a fin de verificar la oportunidad y conformidad de



ellos con el ordenamiento jurídico, así como su conveniencia en términos de interés general. Sin embargo, su ejercicio posee limitaciones, entre las que destaca la imposibilidad de ejercer la facultad revocatoria cuando se trata de actos declarativos o creadores de derechos adquiridos legítimamente.

En el caso concreto, se descarta que la Municipalidad hiciera uso de la facultad anulatoria, porque el acto original, esto es, el otorgamiento de la patente, no está afecto a vicio alguno, razón por la que no es aplicable la audiencia previa prevista en el artículo 53 de la ley N° 19.880. Por el contrario, es evidente que el retiro del acto administrativo tiene su origen en un análisis de conveniencia respecto de su mantención, toda vez que existe una razón, vinculada al interés general, que autoriza el término de la patente, pues aquella ha sido utilizada para el funcionamiento de un Casino clandestino, queriendo ampararse el titular de la patente en ella para otorgar el servicio de acceso a apuestas *on line* con entrega de dinero como premio.

En este escenario, se debe ser enfático en señalar que no se afecta un derecho adquirido de la actora, toda vez que el otorgamiento de la patente, ampara el ejercicio de una actividad lícita, cumpliendo todas las exigencias legales, cuestión que no fue respetada por el actor, quien por el lapso de más de tres años, pese a la clausura y



reiteradas re-clausuras, ejerció en el local comercial una actividad que no estaba amparada por aquella de que era titular, por lo que la Municipalidad, al dejarla sin efecto, solo ha hecho uso de una facultad legal en la medida que ha constatado que han desaparecido todos los supuesto previstos en el artículo 26 de la Ley de Rentas Municipales para otorgar la patente comercial.

Finalmente, se debe señalar que, aun cuando se considere que se hizo ejercicio de la facultad prevista en el artículo 53 de la Ley N° 19.880, lo relevante es que en este caso, tal audiencia debe necesariamente darse por cumplida, toda vez que todas y cada una de las clausuras y denuncias fueron debidamente notificadas a la reclamante, quien tenía pleno conocimiento del procedimiento administrativo que se creó a partir de la primera clausura, al punto que ella misma dedujo una acción de protección que fue rechazada en el año 2020.

Décimo quinto: Que lo hasta ahora reflexionado permite descartar la existencia de ilegalidad o arbitrariedad en la actuación de la recurrida quien al poner término a la patente de la actora obró dentro de la esfera de su competencia, apegada a la legislación vigente sin vulnerar el artículo 19 N° 21 de la Constitución Política de la República, norma esta última que protege el ejercicio de aquella actividad económica que no sea contraria a la moral, la que además debe desarrollarse respetando las



normas legales que la regulen, cuestión que en la especie no acontece por tratarse los juegos de azar de una actividad ilícita, que no encuentra amparo en la mencionada garantía constitucional.

Y de conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 18.971 de 1990, **se confirma** la sentencia apelada de once de diciembre del año dos mil veintitrés.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Abogado Integrante señor Fuentes M.

Rol N° 251.304-2023.-

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sra. Adelita Ravanales A., Sr. Mario Carroza E., el Ministro Suplente Sr. Hernán Crisosto G., el Fiscal Judicial Subrogante Sr. Jorge Norambuena C., y el Abogado Integrante Sr. Raúl Patricio Fuentes M. No firman el Ministro Suplente Sr. Crisosto y el Fiscal Judicial Subrogante Sr. Norambuena, no obstante haber concurrido ambos a la vista del recurso y acuerdo del fallo, haber cesado en su suplencia el primero, y haber terminado la calidad de subrogante el segundo. Santiago, 7 de mayo de 2024.





FMGYXNJEHVJ

En Santiago, a siete de mayo de dos mil veinticuatro, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

