

Puerto Montt, veinticuatro de enero de dos mil veinticuatro

Vistos

A folio 1, comparece Ernesto Núñez Parra, abogado, en representación de **Inversiones y Comercio Handel S.A.**, quién deduce acción de amparo económico en contra de la **Ilustre Municipalidad de Puerto Montt**, por los hechos que expone en su acción.

Señala que con fecha 01 de septiembre de 2023, la recurrente recibió de parte de la entidad edilicia la notificación del Decreto exento N°8388, de fecha 14 de julio de 2023, mediante el cual se resuelve lo siguiente *“MANTÉNGASE PENDIENTE DE RENOVACIÓN y SUSPENDASE LA AUTORIZACIÓN DE FUNCIONAMIENTO, para el período 01 de julio del 2023 al 30 de junio del 2024, correspondiente al Segundo Semestre 2023 y Primer Semestre 2024, 37 patentes comerciales que se identifican en la siguiente tabla, al no acreditar a la fecha del presente Decreto que las máquinas que se explotan en los respectivos establecimientos reúnen las condiciones para ser catalogadas de habilidad y destreza y no de azar”*.

Sostiene que la recurrida se funda en antecedentes incorrectos, por cuanto la autoridad recurrida inició un proceso de renovación de patentes para el rubro de juegos de habilidad y destreza, según consta en el Ord. N°387 de fecha 05 de junio de 2023, para el período comprendido entre el 01 de julio de 2023 al 30 de junio de 2024, solicitando la presentación de una serie de antecedentes, consiste en este caso en una nómina de máquinas en formato Excel y set fotográfico de las máquinas existentes en el local comercial, cuestión que cumplió la actora con fecha 14 de julio de 2023, momento en que pide, además, un aumento del plazo otorgado para complementar la documentación requerida, a saber set fotográfico de cada una de las máquinas, información del motor de juego y la certificación que demuestra su naturaleza a fin de continuar el proceso de renovación de la patente comercial.

La entidad recurrida solo concedió un aumento de cinco días, lo cual resulta del todo insuficiente considerando la naturaleza administrativa del procedimiento y la necesaria preparación de antecedentes para responder a los requerimientos



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

Código: PPEHXLZCLTK

solicitados, conculcando de ese modo las garantías del debido proceso y desconociendo la calidad de contribuyente del actor, al someterlo a una angustia de no autorizar su patente en atención a la brevedad de los plazos otorgados y lo intempestivo del requerimiento efectuado a su parte.

Luego, con fecha 01 de septiembre de 2023, se notifica el decreto exento N°8388, el que constituye en sí mismo un acto arbitrario e ilegal que conculca las garantías constitucionales del actor, al manipular la información requerida por la entidad edilicia, procediendo con un actuar discriminatorio al advertirse la aprobación de 10.333 patentes comerciales en la comuna, con excepción de las indicadas en el punto N°2 del citado decreto, en donde se encuentra la del recurrente.

Refiere que la Ilustre Municipalidad de Puerto Montt se aparta del marco regulatorio y actuar que mantienen otros municipios, en particular, al no seguir las directrices del Dictamen 92.308 y 25.712 de la CGR y circular 83 (hoy modificada por la circular N°140 de junio de 2023 de la Superintendencia del ramo) y el ordinario 289 de la Superintendencia de Casinos y Juegos, pues impone condiciones al contribuyente que no le empece al momento de la autorización de su patente.

Indica que el giro de salas de juegos electrónicos, juegos de habilidad o destreza, tragamonedas, o el concepto que se le pretenda atribuir no es una actividad que goce de una ley especial, no siendo comparable con aquella regulación de los casinos, los que tienen regulación propia, indicando la historia de la ley de manera extensa en la actividad en comento, precisando que el dictamen 92.308/2016 de la Contraloría General de la República, que inicialmente sólo sirvió para regular las patentes hacia el futuro, fue complementado por el dictamen 25.712/2019 del citado órgano, el que se inmiscuye en el procedimiento de renovación de las patentes antiguas, como las del recurrente.

Alega que el acto impugnado vulnera la garantía contemplada en el artículo 19 N°21 de nuestra Constitución, sobre el derecho a desarrollar actividades económicas lícitas, refiriéndose sobre el desarrollo doctrinal y jurisprudencial de la citada norma, por cuanto el Decreto exento N°8388 de fecha 14 de julio de 2023



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

Código: PPEHXLZCLTK

priva el desarrollo de una actividad económica, en condiciones diversas a aquellas comprendidas en la regulación legal aplicable.

Solicita en definitiva que se acoja la presente acción y se ordene dejar sin efecto el decreto exento N°8388 de fecha 14 de julio de 2023, notificado con fecha 01 de septiembre del mismo año dictado por la I. Municipalidad de Puerto Montt, mediante el cual no se permite renovar y suspende la autorización de funcionamiento de la patente comercial de la actora, otorgando a su turno la renovación de aquel permiso.

A folio 7, se tuvo por interpuesto el presente recurso de amparo económico.

A folio 9, consta informe de la recurrida, I. Municipalidad de Puerto Montt, sosteniendo la inexistencia de vulneración alguna a la garantía del artículo 19 N°21 de la Constitución Política, toda vez que toda patente que regula la actividad de explotación de “máquinas de destreza”, como las de la especie, quedan sujetas en cuanto a su obtención y renovación, a la regulación de la Ley N°19.995, que establece las Bases Generales para la Autorización, Funcionamiento y Fiscalización de Casinos de Juego, a sus Reglamentos y a las Circulares emitidas por la Superintendencia de Casinos de Juego, autoridad encargada de fiscalizar, calificar y autorizar en última instancia, la explotación de “máquinas de destreza”. Sobre estas últimas, solo pueden operar “juegos de habilidad y destreza”, que cumplan con los requisitos establecidos en los distintos cuerpos legales aplicables, entre ellos, las Circulares N°83 y N°289 del año 2017 de la Superintendencia de Casinos de Juegos, que contemplan el procedimiento para el otorgamiento de informes respecto a la obtención de Patente Municipal de Explotación de Juegos de Habilidad y Destreza.

Refiere que la jurisprudencia administrativa que dicta la Contraloría General de la República ha dejado claro que al momento de requerirse una patente comercial para la explotación de juegos de habilidad y destreza, el contribuyente tendrá que demostrar el cumplimiento de todas las exigencias previstas para la obtención de la misma, lo que importa que la Municipalidad respectiva, debe verificar ese cumplimiento. En particular, invoca el dictamen N°92.308 de 2016, el



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

Código: PPEHXLZCLTK

cual establece que las entidades edilicias, al momento de recibir solicitudes relativas a este tipo de patentes, deben consultar el catálogo de juegos de azar confeccionado por la Superintendencia de Casinos de Juegos y, en caso de duda, deberán coordinar con ese organismo a objeto que emita un informe, para una vez que se aclare si aquellas máquinas forman parte del catálogo señalado, cuestión que importa al interesado acompañar el correspondiente certificado.

Señala, además que el órgano contralor, en el año 2019, despejó el alcance de los citados dictámenes, sosteniendo que cada uno de los contribuyentes que detenten patentes municipales con giro de juegos electrónicos, deberá acompañar para su otorgamiento o renovación el informe respectivo emitido por la Superintendencia, en el que se certifique que las máquinas de juegos electrónicos que se explotan no sean susceptibles de ser calificadas como juegos de azar, cuestión que es ratificada por la Excm. Corte Suprema en fallo que indica.

En este sentido, el requerimiento efectuado a la recurrente para que acompañe, junto a otros antecedentes de habitual pertinente, tales como de origen sanitario o de zonificación, un certificado emanado de la Superintendencia de Casinos de Juegos, en el que se descarte estar en presencia de máquinas de juegos de azar, se ajusta al estándar fijado por la ley y la jurisprudencia invocada, cuestión que hace decaer la presente acción de amparo.

Sostiene que el Decreto Exento N°8388, de fecha 14 de julio de 2023 cumple a cabalidad con el deber de fundamentación de todo acto administrativo, exponiendo las razones de hecho y derecho para adoptar la decisión de mantener pendiente de renovación y suspensión de la autorización de funcionamiento de la sociedad recurrente, al no haber acreditado a la fecha de la dictación del citado decreto que las máquinas que explota en su establecimiento, reúnen las condiciones para ser catalogadas de habilidad y destreza y no de azar.

Así las cosas, sostiene que la explotación de máquinas de juegos de azar es una actividad ilícita, que la recurrida no puede avalar mediante el otorgamiento de patentes comerciales.



En definitiva, sostiene que su parte no ha incurrido en ningún acto ilegal o arbitrario, y previas citas jurisprudenciales y doctrinales, solicita el rechazo de la presente acción, con costas.

Acompaña a su presentación a) Copia decreto exento N°8388 de fecha 14 de julio de 2023; b) Copia de Ordinario N°01/3 de fecha 3 de enero de 2023, del Administrador Municipal (s); c) Dictamen 025712N19 de fecha 27 de septiembre de 2019, de Contraloría General de la República; d) Ordinario 634 de fecha 11 de agosto de 2023, del Subdirector de Rentas Municipales y dirigido a Inversiones y Comercio Handel S.A; e) Ordinario 614 de fecha 03 de agosto de 2023, del Subdirector de Rentas Municipales y dirigido a Inversiones y Comercio Handel S.A.; f) Oficio ordinario N°1270/2023, de la Superintendencia de Casinos de juegos, dirigido al Alcalde comuna de Puerto Montt, de fecha 01 de agosto de 2023; g) Ordinario 483 de fecha 22 de junio de 2023, del Subdirector de Rentas Municipales y dirigido a Inversiones y Comercio Handel S.A.; h) Mandato judicial de fecha 07 de julio de 2021, otorgada ante el Notario Público de Puerto Montt don Felipe San Martin Schroder.

Encontrándose en estado de ver, se trajeron los autos en relación, agregándose extraordinariamente a la tabla.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO

Primero: Que, el legislador a través de la Ley N°18.971 instituyó un mecanismo de tutela jurisdiccional destinado a amparar a los particulares en su derecho a la libertad económica cuando ella resulte afectada con infracción a las regulaciones que sobre la materia se establecen en el artículo 19 N°21 inciso 1° de la Constitución Política.

Segundo: En este sentido, los recurrentes pretenden que se declare la existencia de un acto perturbatorio que ha conculcado su derecho a realizar una actividad económica no contraria a la Ley y al orden público mediante la dictación, por parte de la I. Municipalidad de Puerto Montt, con ocasión de la dictación del Decreto Exento N°8388, de fecha 14 de julio de 2023, mediante el cual se mantiene pendiente de renovación y ordena suspender la autorización de



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

Código: PPEHXLZCLTK

funcionamiento de una serie de patentes comerciales, entre las que se encuentra una de la amparada Rol 231369-3.

Tercero: Por su parte, es preciso señalar que lo que ampara el numeral 21 del artículo 19 de la Constitución Política de la República es la libre iniciativa de toda persona para, en forma individual o colectiva, producir, ofrecer e intercambiar bienes o servicios en el mercado a cambio de un precio que no resulte contraria a la moral, orden público o seguridad nacional y con observancia de la regulación pertinente, en su caso, siendo procedente, en su caso, esta acción cuando dicha actividad resulte amenazada o perturbada por alguna actividad del Estado contraria a los principios señalados.

Cuarto: Que en la especie, no se advierte por estos sentenciadores que la citada garantía haya sido vulnerada por un acto de la autoridad recurrida, ello por cuanto el acto administrativo que se impugna, esto es, el Decreto Exento N°8388, de fecha 14 de julio de 2023, que resuelve mantener pendiente de renovación y suspender la autorización de funcionamiento de la patente comercial de la recurrente al no haber acreditado aquella que las máquinas que se explotan en el establecimiento que indica, reúnan las condiciones para ser catalogadas de habilidad y destreza y no de azar, se dicta previa solicitud de antecedentes a la amparada, otorgándose un plazo originario de 10 días, ampliados posteriormente por 5 días más, sin que se haya acompañado el certificado pertinente dictado por la Superintendencia del ramo para zanjar la discusión antedicha.

Quinto: Cabe destacar que dicha solicitud de antecedentes se efectúa en base a la sentada jurisprudencia administrativa que emana de la Contraloría General de la República, en los Dictámenes N°92.308/2016 y 25.712/2019, citados por la entidad edilicia recurrida, la que exige, para una renovación de patentes comerciales en el giro de explotación de máquinas electrónicas de juegos, el correspondiente informe dictado por el ente fiscalizador especializado en esta materia, esto es, la Superintendencia de Casinos, el cual no fue presentado en su oportunidad por parte de la amparada, no advirtiéndose ilegalidad en dicho actuar.

Sexto: Luego, que la conducta desplegada por la recurrida no resulta ser arbitraria en los términos indicados por la actora, por cuanto no se acompañó



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

Código: PPEHXLZCLTK

antecedente alguno para apreciar aquello, estimándose, por el contrario, que la decisión adoptada en el decreto exento alcanza a otros comercios no relacionados con la amparada, cuestión que abunda a desvirtuar lo alegado sobre aquel punto.

A su vez, y en cuanto a una supuesta vulneración de la garantía señalada por el breve plazo otorgado por la recurrida para acompañar los antecedentes indicados en esta acción, no se advierte por estos sentenciadores que aquel hecho importe una privación para acoger su pretensión por cuanto no se estima que el plazo sea breve o acotado ni que importe una persecución en contra del recurrente, máxime si se advierte que la entidad edilicia otorgó una ampliación del plazo a petición de la propia actora, no existiendo a la fecha constancia de la emisión o gestión de la información solicitada en su oportunidad.

Séptimo: En definitiva, el recurso de amparo económico sólo es procedente por vulneración a la norma contenida en el inciso segundo del número 21° del artículo 19 de la Constitución, esto es, aquella que permite al Estado desarrollar o participar en actividades empresariales únicamente si lo autoriza una ley de quórum calificado. De esta manera, no es posible entender que el derecho a desarrollar cualquier actividad económica esté protegida por la garantía señalada, siendo labor de la recurrida velar por que dicha actividad se enmarque dentro de la normativa establecida en nuestra legislación, resultando pertinente, en consecuencia, la solicitud de antecedentes esgrimidos en esta causa al momento de emitir o renovar las patentes comerciales que correspondan, siendo de exclusiva carga del amparado dar cumplimiento a lo anterior, cuestión que no acreditó en estos autos.

Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en los artículos 19 y 21 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excm., Corte Suprema que rige en la materia, **se rechaza, sin costas**, la acción de amparo interpuesta por Ernesto Núñez Parra en representación de **Inversiones y Comercio Handel S.A**, en contra de la I. Municipalidad de Puerto Montt.

Redacción a cargo del Sr. Abogado Integrante don Darío Parra Sepúlveda.

No firma el Ministro Suplente don Francisco del Campo Toledo, quien concurrió a su vista y acuerdo por haber concluido su cometido funcionario.



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

Código: PPEHXLZCLTK

Comuníquese lo resuelto en la forma más expedita.

Rol Amparo N°2-2024.



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

Código: PPEHXLZCLTK

Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Puerto Montt integrada por Ministra Gladys Ivonne Avendaño G. y Abogado Integrante Dario Parra S. Puerto Montt, veinticuatro de enero de dos mil veinticuatro.

En Puerto Montt, a veinticuatro de enero 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: PPEHXLZCLTK