

C.A. de Santiago

Santiago, veintiocho de abril de dos mil veinte.

Al folio 23: téngase presente.

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO: Con fecha 2 de abril de 2020, comparece don Ignacio Enrique Alarcon Benavides, habilitado en Derecho, quien interpone recurso de amparo económico en favor de doña María Cristina Chávez Morales, domiciliada en Juncal N° 1116, comuna de Pudahuel y en contra de la Ilustre Municipalidad de Pudahuel y su alcalde don Johnny Igradil Carrasco Cerda, ambos con domicilio en San Pablo 8444 comuna de Pudahuel, por la dictación del Decreto N° 1167, de 25 de marzo de 2020, que atentaría contra la garantía constitucional consagradas en el artículo 19 número 21 de la Constitución Política.

Funda su recurso señalando que la amparada se desempeña como comerciante, según consta en permiso o patente N° 5652994, Rol 17-2044, emitida por la Municipalidad de Pudahuel, el 22 de febrero de 2020 y su fecha de vencimiento es el 31 de marzo de 2020

Sostiene que la amparada se ha visto impedida de ejercer su actividad económica desde la fecha de la dictación del Decreto N° 1167, de 25 de marzo de 2020, con lo cual se ha desprovisto de generar recursos económicos, provocándole un grave daño patrimonial.

Agrega que, además, se le ha impedido poder pagar su permiso correspondiente al mes de abril 2020 y en consecuencia, la Municipalidad ha incurrido en arbitrarios, escudándose en impedir el ejercicio libre de la actividad económica referida, en atención a la pandemia del corona virus, destacando que lo que intentan los recurridos es utilizar sus facultades como administradores de espacios públicos para restringir en forma arbitraria el ejercicio de la actividad económica de la amparada, en circunstancias que en el Derecho Público solo se puede hacer lo que la ley permite, y en cuanto al decreto de emergencia, quien tiene la facultad de impedir el ejercicio del derecho de tránsito o traslado o el de propiedad, es la entidad competente y en ningún caso el alcalde o una municipalidad.

Afirma que las recurridas trataron de suspender el persa por medio del recurso de protección Rol 26859-2020 de esta Corte de Apelaciones de Santiago, el cual fue desestimado en su oportunidad, y ahora buscan una



formula arbitraria y que atenta contra el derecho a ejercer una actividad económica, garantizado en el artículo 19 número 21 de la Constitución Política.

Previas citas constitucionales, solicita que se acoja el recurso y se deje sin efecto el decreto N° 1167, de 25 de marzo de 2020, ordenando que se le permita a la amparada trabajar en el persa y además poder pagar su patente o permiso sin recargos o multas.

SEGUNDO: Con fecha 17 de abril de 2020, informando la Ilustre Municipalidad de Pudahuel, solicita el rechazo del recurso de amparo económico.

Como antecedentes expone que el 21 de febrero de 2020, se otorgó un permiso provisorio a la recurrente para vender materiales en desuso y artículos de remate en el “Persa Material en Desuso” San Francisco, que comenzó a regir el 26 de febrero de 2020 fecha en que se pagaron los derechos municipales correspondientes. Añade que el permiso fue otorgado con carácter de provisorio y con un plazo de vigencia hasta el 31 de marzo de 2020.

Refiere que el 25 de marzo de 2020, la Municipalidad, mediante Decreto Alcaldicio N° 1167, procedió a suspender temporalmente el funcionamiento de los dos persas de la comuna.

Afirma que el “Persa Material en Desuso”, que se ubica en la calle San Francisco, funciona los fines de semana y tiene una extensión de 757 metros lineales, con un total de 879 puestos. No existen locales construidos, sino que se instalan los permisionarios en el bien nacional de uso público poniendo sus productos en el suelo.

Explica que la actividad del persa genera grandes aglomeraciones de público en un espacio en el cual es imposible contar con la distancia social mínima de un metro de separación entre personas. Agrega que los propios permisionarios no cuentan con dicho espacio de separación entre ellos, dada la extensión del persa y la cantidad de locatarios que se instalan en la vía pública, máxime si se considera que en esos 757 metros lineales hay calles que cruzan el persa, donde no se instalan puestos.

Señala que pese a lo anterior el persa funcionó hasta el domingo 29 de marzo de 2020, último fin de semana de marzo de 2020.



Menciona que en cuanto al recurso de protección referido en el amparo económico, éste persigue un objeto totalmente distinto al Decreto N° 1167. En efecto, se persigue que la autoridad disponga una cuarentena, limitando la circulación en la totalidad de la comuna y actualmente se encuentra en estado de acuerdo, en la Tercera Sala de la Excma. Corte Suprema la apelación de la admisibilidad deducida por su parte, bajo el rol 33.438-2020.

A continuación alega la improcedencia del recurso de amparo económico, señalando que de acuerdo a lo consignado en el mensaje y en el proyecto técnico del artículo único de la ley N° 18.971, promulgada el 8 de marzo de 1990 y publicada en el Diario Oficial del 10 del mismo mes, se puede concluir que la acción de amparo económico solo tiene por finalidad impedir que el Estado realice actividades económicas al margen de la constitución, y no tiene por objeto resguardar la situación en que se encontraría la recurrente, esto es una posible vulneración del inciso primero de la norma constitucional, existiendo el recurso de protección para salvaguardar dicho inciso, sin que pueda ejercerse esta acción popular.

En cuanto al fondo, sostiene que las Municipalidades tienen la facultad de administrar los bienes nacionales de uso público, pudiendo otorgar permisos y concesiones en el ejercicio de tal potestad, según los artículos 5° inciso 1° letra c), 36, 37 y 63 letra f) de la Ley 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades.

Indica que esta administración puede traducirse en un permiso o en una concesión y agrega que lo que se otorgó a la señora Chávez fue un permiso provisorio temporal, con vigencia hasta el 31 de marzo de 2020, como reconoce el propio libelo.

Señala que de acuerdo con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 36 citado, *“los permisos serán esencialmente precarios y podrán ser modificados o dejados sin efecto, sin derecho a indemnización”*.

Menciona que las letras f) y g) del artículo 63 de la Ley N° 18.695 otorgan al alcalde la facultad de “administrar los bienes municipales y nacionales de uso público de la comuna” y la de “otorgar, renovar y poner término a permisos municipales”.

Refiere que al tenor de las normas expuestas, es posible concluir que la de decisión de suspender el funcionamiento de los dos persas de la



comuna se ajustó absolutamente a la normativa legal y constitucional vigente ya que la recurrente debe ejercer su actividad respetando las normas legales que la regulen.

Termina señalando que la recurrente no tiene derecho a ocupar los bienes de uso público sin contar con permiso municipal, ese permiso no se requiere cuando lo ejerce en un inmueble particular, bastándole solo la patente comercial.

TERCERO: Que el artículo único de la Ley N° 18.971, bajo el título de: "Establece recurso especial que indica", creó el denominado "recurso de amparo económico". En el inciso primero de dicho precepto 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 actual en los hechos denunciados y, el tercero, fija el plazo para deducirlo en seis meses, contados desde que se hubiere producido la infracción. Los siguientes incisos se refieren, al recurso de apelación, y el último, a la responsabilidad por los perjuicios causados.

CUARTO: Que, como se advierte, el recurso en análisis tiene por finalidad que un Tribunal de Justicia-Corte de Apelaciones- compruebe la existencia de la infracción a la garantía constitucional del N° 21 del artículo 19 de la Carta Fundamental, precepto que presenta dos situaciones. El primero: "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: "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 tal como lo decidió la Excm. Corte Suprema en los autos Rol N° 2856-2017, la acción de amparo económico también es procedente en el caso contemplado en el inciso primero del artículo 19 N°21 de la Carta Fundamental, es decir cuando se sufre un menoscabo en el ejercicio de cualquier actividad económica, sin restricción o limitación alguna en cuanto a su titular.



SEXTO: Que la acción de amparo se ha deducido porque la Municipalidad de Pudahuel ha dispuesto la suspensión temporal de los permisos para ejercer el comercio en bienes nacionales de uso público, correspondiente, en este caso, a Materiales en Desuso San Francisco, y no permitir pagar el permiso correspondiente al mes de abril de 2020, impidiéndole desarrollar actividades comerciales lícitas, vulnerando el artículo 19 N° 21 de la Carta Fundamental.

SÉPTIMO: Que son hechos pacíficos o que constan de los antecedentes, los siguientes:

a) La Municipalidad de Pudahuel otorgó a la recurrente de amparo un permiso provisorio para vender materiales en desuso y artículos de remate en el “Persa Material en Desuso” San Francisco, que comenzó a regir el 26 de febrero de 2020, con un plazo de vigencia hasta el 31 de marzo de 2020.

b) Con fecha 25 de marzo de 2020, la Municipalidad de Pudahuel, mediante Decreto Alcaldicio N° 1167, procedió a suspender temporalmente el funcionamiento de los dos persas de la comuna.

OCTAVO: Que de los hechos antes establecidos aparece que la decisión de suspensión temporal del funcionamiento de los dos persas de la comuna de Pudahuel, fue dispuesta por el señor Alcalde por considerar que la actividad del persa genera grandes aglomeraciones de público en un espacio en el cual es imposible contar con la distancia social mínima de un metro de separación entre personas y que los locatarios no cuentan con dicho espacio de separación entre ellos, dada la extensión del persa y la cantidad de locatarios que se instalan en la vía pública, teniendo como antecedente especialmente el Decreto Supremo N° 104, de 18 de marzo de 2020, que declaró al país en estado de excepción constitucional de catástrofe.

NOVENO: Que en cuanto al Decreto que, por esta vía se impugna, que dispuso la suspensión temporal de la actividad comercial en los referidos persas, está debidamente fundado, lo que se respalda con los antecedentes allegados tanto por la recurrente como por la recurrida, desestimándose la arbitrariedad que se alega, considerando que las Municipalidades tienen la facultad de administrar los bienes nacionales de uso público, pudiendo otorgar permisos y concesiones en el ejercicio de tal potestad, según los artículos 5° inciso 1° letra c), 36, 37 y 63 letra f) de la Ley 18.695, Orgánica



Constitucional de Municipalidades y en particular el inciso segundo del artículo 36 citado, establece que “los permisos serán esencialmente precarios y podrán ser modificados o dejados sin efecto, sin derecho a indemnización” y las letras f) y g) del artículo 63 de la Ley N° 18.695 otorgan al alcalde la facultad de “administrar los bienes municipales y nacionales de uso público de la comuna” y la de “otorgar, renovar y poner término a permisos municipales”. A lo anterior se agrega que el permiso fue originalmente otorgado hasta el 31 de marzo del año en curso, por lo que a esta fecha el reclamante carece de derecho alguno que pueda ser amparado por esta vía.

DÉCIMO: Que, cabe dejar asentado que la Carta Fundamental en el artículo 19 N° 21 reconoce del derecho a desarrollar cualquier actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulan; sin embargo, aquí lo que se ha constatado y acreditado que, la recurrente tiene un permiso provisorio para desarrollar su actividad económica y la autoridad municipal, ha ejercido la facultad de suspender temporalmente dicha actividad, fundada en la emergencia sanitaria que enfrenta el país.

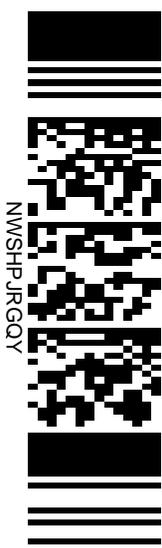
UNDÉCIMO: Que todo lo antes razonado lleva necesariamente a concluir que el recurso de amparo debe rechazarse.

Por estas consideraciones, citas legales y constitucionales, se resuelve que: **SE RECHAZA**, la acción de amparo económico deducida por don Ignacio Enrique Alarcón Benavides, en favor de doña María Cristina Chávez Morales y en contra de la Municipalidad de Pudahuel.

Regístrese, comuníquese y consúltese si no se apelare.

N°Amparo-648-2020.

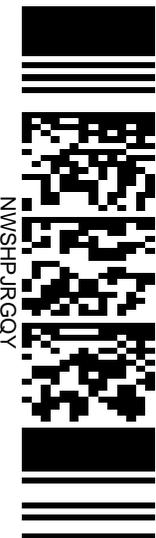




NWSHP JRGQY

Pronunciado por la Cuarta Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Dobra Lusic N., Jessica De Lourdes Gonzalez T., Elsa Barrientos G. Santiago, veintiocho de abril de dos mil veinte.

En Santiago, a veintiocho de abril de dos mil veinte, 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> o en la tramitación de la causa.
A contar del 05 de abril de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>