

Santiago, once de junio de dos mil veinte.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada con excepción de sus fundamentos noveno a undécimo, que se eliminan.

Y se tiene en su lugar y, además, presente:

Primero: Que doña Marcela Aranda Mejías interpone recuso de protección en favor de doña Magaly Acevedo Abarca, en contra de la Municipalidad de Santiago, por la dictación del Decreto Sección Segunda N° 4.838, de 14 de mayo de 2019, que rechaza el otorgamiento del beneficio denominado "entrega y otorga" y que, según acusa, le correspondía a la señora Acevedo luego del fallecimiento de su cónyuge, con el objeto de continuar desarrollando una actividad económica lícita en la vía pública, específicamente, en Avenida Libertador Bernardo O'Higgins N° 789, comuna de Santiago. Estima que tal proceder es arbitrario e ilegal y que conculca las garantías establecidas en los numerales 2, 3 y 21 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, por lo que pide se deje sin efecto el acto impugnado y se ordene a la recurrida el otorgamiento del permiso solicitado, con costas.

Por sentencia de 6 de enero de 2020, la Corte de Apelaciones de Santiago acogió el recurso, y ordenó al Municipio de Santiago otorgar el permiso denegado a la actora.



Segundo: Que, deducida apelación por la recurrida, este arbitrio se ha fundado en la existencia de un error de hecho en el razonamiento de los falladores de primera instancia, puesto que no consideraron que en cuatro de los cinco casos "análogos" que la sentencia reproduce en el basamento noveno suprimido, la solicitud de los terceros ajenos a este juicio fue realizada dentro del plazo de sesenta días corridos contados desde la muerte o incapacidad del titular del permiso, establecido en el artículo 13 de la Ordenanza Municipal de Santiago N° 59 de 1994, sobre Comercio Ambulante.

De esta manera, aduce, no es lícita la conclusión a la que arriban los adjudicadores, pues no ha existido por parte del Municipio un trato diferenciado respecto de otras personas que se encontraban en una situación similar, razón por la cual pide acoger el recurso de apelación y, en consecuencia, desestimar la presente acción constitucional.

Tercero: Que son hechos no controvertidos los siguientes:

a) Con fecha 8 de enero de 2014, la Municipalidad de Santiago otorgó permiso de ocupación de bien nacional de uso público en favor de José Ricardo Gómez Guerra, cédula nacional de identidad N° 5.786.145-2, frente a Alameda Bernardo O'Higgins N° 789, Santiago, para ejercer el giro "paquetería", dando origen a la patente municipal N° 120837-3.



b) El 14 de junio de 2018 se produjo el fallecimiento del señor Gómez Guerra, quien había contraído matrimonio con doña Magaly Del Carmen Acevedo Abarca.

c) Por medio del Decreto Sección Segunda N° 4.838, de 14 de mayo de 2019, la Municipalidad de Santiago puso término al permiso de ocupación singularizado en la letra a), por haber transcurrido el plazo de sesenta días corridos contemplado en el artículo 13 de la Ordenanza Municipal de Santiago N° 59, de 1994, sobre Comercio Ambulante, sin que se haya petitionado su renovación por parte de los herederos del causante o de los interesados que consigna la aludida disposición reglamentaria.

d) Con fecha 14 de junio de 2019 la señora Magaly Acevedo Abarca solicitó reconsiderar la medida, siendo rechazado el arbitrio por el ente edilicio recurrido.

Cuarto: Que el inciso tercero del artículo 13 de la ya citada Ordenanza Municipal de Santiago N° 59, sobre Comercio Ambulante, prescribe: *"En caso de terminar estos permisos por fallecimiento o por incapacidad física o mental permanente del titular, el cónyuge, conviviente, hijos, heredero o herederos interesados en continuar el giro, podrán dentro del plazo de sesenta (60) días corridos, contados desde el deceso o declarada la incapacidad, según el artículo siguiente, solicitar al Alcalde(sa), de conformidad a lo establecido en el Art. 3° de esta Ordenanza, que se les otorgue un nuevo permiso.*



Mientras se resuelve la solicitud, el o los solicitantes podrán hacer uso del permiso. La autoridad municipal podrá acceder a estas solicitudes, si los interesados reúnen los requisitos contemplados en esta Ordenanza para ejercer el comercio en bienes nacionales de uso público, otorgando un nuevo permiso, previo pago de los derechos municipales correspondientes”.

Quinto: Que, si bien es efectivo lo que sostiene el apelante, de que en cuatro de los cinco casos singularizados en el motivo noveno suprimido del fallo en estudio, los interesados solicitaron la renovación del permiso dentro del plazo establecido en el artículo 13 de la Ordenanza Municipal, no ocurrió lo propio en el caso de don Juan Vargas Alarcón, quien -del mismo modo que la recurrente de autos- presentó la solicitud fuera de plazo. No obstante ello, el Municipio igualmente le otorgó el permiso que originalmente le correspondía a doña Marta Andrade Gómez, por *“tratarse de un caso de extrema precariedad económica”*, según consigna el ente edilicio en su escrito de apelación.

Sexto: Que, sin embargo, de acuerdo con el informe social de fecha 7 de mayo de 2019, elaborado por la Asistente Social de la Municipalidad de Isla de Maipo doña Marcela Muñoz Verdejo, la recurrente presenta una situación económico-social bastante precaria, puesto que tiene 63 años, cursó sólo hasta 7° año de enseñanza básica, padece



artrosis en la rodilla derecha, y vive de allegada en el domicilio de su hija, antecedentes que son coincidentes con aquellos que la propia recurrente aportó en la solicitud de reconsideración de fecha 14 de junio de 2019, ante la corporación recurrida.

Séptimo: Que, para los efectos de la presente acción cautelar, de lo expuesto es posible establecer que la negativa de la recurrida de otorgarle a la actora el permiso solicitado es, a lo menos, arbitraria, pues carece de razonabilidad otorgar el permiso a una persona que se encontraría en una situación "extremadamente precaria" (sin que la misma se haya justificado en autos) y, en cambio, denegarlo respecto de otra que se haya en una situación bastante similar.

Ello, sin duda, vulnera la garantía de igualdad ante la ley establecida en el N° 2 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, toda vez que el Municipio recurrido ha dado un trato diferenciado a la recurrente respecto de otra persona, que se encontraba en una situación del todo análoga, otorgando a esta última el permiso y negándolo en el caso de la actora. Por esta razón, el recurso de apelación interpuesto por la recurrida no puede ser acogido.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo que dispone el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte



sobre la materia, **se confirma** la sentencia apelada de seis de enero de dos mil veinte.

Regístrese y devuélvanse.

Redacción a cargo del Abogado Integrante señor Pallavicini.

Rol N° 14.936-2020.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María Eugenia Sandoval G., Sra. Ángela Vivanco M., y Sr. Leopoldo Llanos S., y el Abogado Integrante Sr. Julio Pallavicini M. Santiago, 11 de junio de 2020.



En Santiago, a diez de junio de dos mil veinte, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

