

Iquique, dos de mayo de dos mil veintitrés.

VISTO:

Comparece el abogado don Angiello Cordano Carrizo, en representación de las agrupaciones Centro Social y Cultural de Feriantes de Pioneras del Tamarugal, Primera Agrupación de la Feria Itinerante Coleras Emprendedoras, Centro Social Cultural y Deportivo Feria Emprendedora 18 de Septiembre, Centro Cultural y Social Nueva Esperanza Dos Mil Veintitrés, y Centro Social, Cultural y Deportivo Esfuerzo del Norte, recurriendo de protección en contra de la Ilustre Municipalidad de Iquique –en adelante la IMI o la recurrida-, por el acto, que cataloga de ilegal y arbitrario, contenido en la Ordenanza Municipal N° 579-2023, aprobada por el Concejo Municipal en Sesión Ordinaria N° 51/202 (sic), y que comenzó a regir desde el 30 de enero de 2023, prohibiendo el trabajo del comercio informal -o los denominados “coleros”- en lugares aledaños a la feria itinerante, a partir de la fecha antes mencionada, lo que infringe las garantías constitucionales de los numerales 16, 21, 22, y 24, del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

Expone, en síntesis, que como resultado de la sentencia dictada en los autos Rol 142-2022 sobre recurso de protección, proceso en el que los actores no pudieron efectuar alegación alguna dado que no eran partes ni fueron emplazados para ejercer la defensa de sus intereses, y en la que esta Corte ordenó a la IMI la fiscalización y prohibición de las actividades de comercio de los actores, la recurrida dictó la referida Ordenanza Municipal, cuyo artículo 2° prohíbe la instalación de comerciantes ambulantes y los denominados coleros en los sectores aledaños a los lugares autorizados para la instalación de la feria itinerante de conformidad al artículo 1° de dicho acto administrativo, pese a que los recurrentes han trabajado en la feria por más de 30 años, sin haber podido acceder a permisos por parte de la IMI, lo que les prohíbe optar a la calidad de comerciantes legalizados.

Luego de narrar los orígenes de las labores de las protegidas, refiere que éstas se componen predominantemente por jefas de hogar y personas de la tercera edad, con diversas problemáticas –entre otras discapacidad-, y que a raíz de ello no han podido acceder a la oferta laboral existente en la ciudad, haciéndose parte de la feria como “coleras” al no tener un permiso municipal para





PODER JUDICIAL
REPUBLICA DE CHILE
CORTE DE APELACIONES DE IQUIQUE

trabajar, situación que catalogan de discriminatoria, en relación con aquellas personas a quienes se les entrega la autorización.

Agrega que la ordenanza recurrida coarta su derecho a ejercer una actividad lucrativa, siendo invisibilizados, lo que los ha llevado a organizarse en agrupaciones con personalidad jurídica, estatutos y miembros activos, lo que solucionaría problemáticas como organización, orden, uso de espacio público, entre otros.

Alega que el acto censurado vulnera el inciso primero del artículo 19 N° 24 de la Carta Fundamental, dado el detrimento económico que se producirá al no contar con una fuente de trabajo, así como el derecho de propiedad incorporal adquirido por los feriantes irregulares en los últimos 30 años, en su calidad de patrimonio cultural inmaterial (sic); igualmente, estima infringido el numeral 21 del artículo 19 ya que se les coarta el derecho a ejercer una actividad económica, sin darles la posibilidad de poder realizarla de una forma ordenada o fiscalizada; igualmente considera violentado el N° 22 del artículo referido, al no existir diferencias entre quienes han sido considerados en el decreto y aquellos ignorados (sic) y consecuentemente coartados de poder ejercer una actividad económica; asimismo, se quebranta el N° 16 del artículo 19 ya que les prohíbe a los actores el poder trabajar; y por último, agrega como transgredida la garantía del N° 26 del tantas veces mencionado artículo 19, desde que la ordenanza dictada, que es parte del ordenamiento jurídico, debiese respetar la garantía de libertad de trabajo aludida, permitiendo a los actores el poder ejercer actividades lucrativas para subsistir.

Concluye solicitando se acoja el recurso, dejándose sin efecto la Ordenanza N° 579/2023, accediendo así a que el municipio esté obligado a entregar una solución (sic) que les permite efectuar actividades económicas durante todos los días de la semana en lugares donde ello sea viable.

Acompañó antecedentes para sustentar sus alegaciones.

A su turno, en los autos Rol 258-2023 Protección, acumulados a estos autos, comparecieron los abogados Sres. Pablo Donoso Soto, Alexis Olmedo Contreras, y Michael Fajardo Varas, en representación del Centro Cultural y Social Emprendedores Itinerantes Tarapacá, representada por su presidenta doña Rosa Gómez Garate, quienes en resumen, y por iguales fundamentos, impugnan por ilegal y arbitrario, la Ordenanza N° 579/2023, requiriendo se declare que el Municipio esté obligado (sic) a entregar una solución que les permite efectuar





PODER JUDICIAL
REPUBLICA DE CHILE
CORTE DE APELACIONES DE IQUIQUE

actividades económicas durante todos los días de la semana en lugares donde la actividad económica sea viable.

Informando las acciones constitucionales deducidas, la Ilustre Municipalidad de Iquique, solicita su rechazo, con costas.

Expone, en síntesis, que en sesión ordinaria de 17 de noviembre de 2022, por la mayoría de los concejales presentes, se adoptó el Acuerdo N° 517/2022, posteriormente modificado por el Acuerdo N° 51-2023, variando la Ordenanza Municipal que estableció los sectores de la feria itinerante de esta comuna, dictándose el 17 de Enero de 2023, en cumplimiento de los referidos acuerdos, la Ordenanza N° 579/2023, publicada en la página web del municipio ese mismo día, que cambia los lugares de instalación de las ferias, prohibiendo expresamente la instalación de los denominados “coleros, ello ya que a pesar de haberse dado cumplimiento a lo resuelto por esta Corte en sentencia dictada en los autos Rol 146-2022, orientando el accionar municipal hacia el comercio no autorizado, pese a los trabajos de fiscalización, siguió emplazándose en los sectores aledaños a la feria, afectando a los vecinos, dictándose así el acto censurado conforme las facultades legales correspondientes, dado que la actividad de los recurrentes nunca estuvo permitida ni por resolución o acto municipal ni por la legislación en general, razón por la cual el recurso debe ser rechazado ya que los recurrentes no cuenta con un permiso precario que autorice el uso del espacio público ni la venta de bienes por parte de la autoridad competente, careciendo así de algún derecho indubitado que proteger.

Por último, invoca la extemporaneidad de la acción, ya que habiéndose publicado la ordenanza impugnada el 20 de enero de 2023, y deducidos los recursos los días 1 y 15 de marzo pasado, ha transcurrido el plazo para su interposición, haciendo presente que el 30 de enero de 2023 -fecha fijada por los recurrentes para contabilizar el plazo- sólo estableció la data en que los feriantes autorizados estaban conminados a cambiarse de lugar, surtiendo efectos el acto impugnado desde su publicación.

Adjuntó antecedentes a su informe.

Se trajeron los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el artículo 20 de la Constitución Política de la República concede, a quien por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías taxativamente señalados, la acción cautelar de protección a fin de





PODER JUDICIAL
REPUBLICA DE CHILE
CORTE DE APELACIONES DE IQUIQUE

impetrar del órgano jurisdiccional se adopten de inmediato las medidas o providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado. De lo anterior se infiere que para su procedencia es requisito indispensable la existencia de un acto u omisión ilegal, es decir, contrario a derecho, en el sentido de vulnerar un precepto normativo obligatorio, o bien, arbitrario, esto es, producto del mero capricho de quien incurre en él, de modo que la arbitrariedad significa carencia de razonabilidad en el actuar u omitir.

SEGUNDO: Que, se colige de los libelos interpuestos, que el acto tachado de ilegal y arbitrario, vulneratorio de las garantías constitucionales invocadas, lo constituye la Ordenanza Municipal N° 579-2023, dictada el 17 de enero de 2023 y publicada en el portal de Transparencia Activa el 20 del mismo mes y año, que en lo que atañe a las acciones constitucionales impetradas, prohibió en su artículo 2° la instalación de comerciantes ambulantes y los denominados “coleros” en los sectores aledaños a los lugares autorizados para la instalación de la feria itinerante de conformidad al artículo 1° de dicho acto administrativo, acto que, a su turno, la recurrida esgrime fue dictado en el ejercicio de las atribuciones que el Ordenamiento Jurídico confiere al ente edilicio, y en cumplimiento a lo ordenado por esta Corte en sentencias dictadas en diversos procesos cautelares como el de autos.

TERCERO: Que, primeramente, respecto de la alegación de extemporaneidad planteada por la recurrida, fundada en la data a partir de la cual el acto cuestionado produjo sus efectos, ésta será desechada, por cuanto fluye que, a la luz de las alegaciones planteadas por las recurrentes en su libelo, aquellos se han mantenido en el tiempo.

CUARTO: Que, en cuanto al fondo, conforme la reseña efectuada en el motivo segundo, y siendo la acción de protección una herramienta de naturaleza cautelar, cuya finalidad es poner pronto remedio a la vulneración de alguna de las garantías fundamentales consagradas en el artículo 20 de la Carta Fundamental, provocada por un acto u omisión catalogado de ilegal o arbitrario, el deducido no puede prosperar.

En efecto, y pese a que los libelos interpuestos, no desarrollan de manera específica de qué forma el acto cuestionado resultaría ilegal, al no indicar las normas que se estiman infringidas, ni tampoco la arbitrariedad en que sustentan sus denuncias, lo cierto es que no se aprecia quebrantamiento a norma legal o reglamentaria alguna en la dictación de la Ordenanza Municipal N° 579-2023 por





PODER JUDICIAL
REPUBLICA DE CHILE
CORTE DE APELACIONES DE IQUIQUE

parte de la recurrida, sino por el contrario, un estricto apego al ordenamiento jurídico, ya que el reorganizar y modificar los lugares en que la feria itinerante comunal podrá ejercer sus labores no es más que el cumplimiento de la obligación que a los municipios les impone el artículo 5º de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, de administrar los bienes nacionales de uso público, dentro de cuya administración pueden otorgar concesiones y permisos de ocupación de aquellos.

QUINTO: Que, igual convicción se alcanza al examinar una eventualidad arbitrariedad en el actuar de la accionada, desde que, entendida tal calificación como un actuar caprichoso o carente de suficiente fundamentación por parte del agente, esta característica no se vislumbra en el caso sub-lite, ya que por un lado, aparece que el actuar de la recurrida se encuentra debidamente justificado en el ejercicio de atribuciones legales, y por otro, resulta evidente que la Ordenanza refutada se encuentra debidamente fundada, tanto en los hechos como en el derecho. Distinto es que los actores no compartan el sustento de la decisión, más ello, *per se*, no permite tacharla de arbitraria.

SEXTO: Que, por último, no puede dejar de mencionarse que, habiendo reconocido las agrupaciones recurrentes carecer de todo tipo de autorización para ejercer sus actividades comerciales, que por ende deben ser consideradas de ilegales o informales, al tenor de lo regulado en los numerales 8, 9 y 10 del artículo 97 del Código Tributario, no pueden pretender a través del ejercicio de una acción cautelar de naturaleza extraordinaria, revestir de legitimidad su accionar, ya que aquello redundaría en un ejercicio abusivo del derecho que consagra el artículo 20 de la Carta Fundamental.

SÉPTIMO: Que, en este escenario, ponderados los antecedentes conforme las reglas de la sana crítica, no se observa la ocurrencia de alguna conducta ilegal o arbitraria de la recurrida, que haya afectado las garantías constitucionales invocadas por las recurrentes, por lo que las acciones intentadas serán desestimadas.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo prevenido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia sobre la materia, **SE RECHAZAN** las acciones constitucionales de protección deducidas por el abogado don Angiello Cordano Carrizo, en representación de las agrupaciones Centro Social y Cultural de Feriantes de Pioneras del Tamarugal, Primera Agrupación de la Feria Itinerante Coleras Emprendedoras, Centro Social Cultural y Deportivo Feria Emprendedora





PODER JUDICIAL
REPUBLICA DE CHILE
CORTE DE APELACIONES DE IQUIQUE

18 de Septiembre, Centro Cultural y Social Nueva Esperanza Dos Mil Veintitrés, y Centro Social, Cultural y Deportivo Esfuerzo del Norte, y los abogados Sres. Pablo Donoso Soto, Alexis Olmedo Contreras, y Michael Fajardo Varas, en representación del Centro Cultural y Social Emprendedores Itinerantes Tarapacá.

Regístrese, comuníquese y en su oportunidad, archívese.

Rol N° Protección-203-2023 (Acumulada Rol 258-2023 Protección).



Pronunciado por la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Iquique integrada por los Ministros (as) Pedro Nemesio Guiza G., Andres Alejandro Provoste V. y Abogado Integrante Pablo Eric Muñoz B. Iquique, dos de mayo de dos mil veintitrés.

En Iquique, a dos de mayo de dos mil veintitrés, 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 02 de abril de 2023, 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>