



PERMISOS PRECARIOS

Santiago, 01 de diciembre de 2021

CONTEXTO DEL INFORME

Determinar si el ejercicio de la **atribución exclusiva de los alcaldes** y que se encuentra contemplada en la letra (g) del artículo 63° de la ley N° 18.695 puede provocar efectos contrarios a la CPR, en particular, respecto a los derechos reconocidos en los numerales 2°, 21° y 22° de su artículo 19° u otras disposiciones de nuestro ordenamiento jurídico.

Lo anterior surge a raíz de la incertidumbre generada para el comercio formal a partir de las declaraciones realizadas por la Alcaldesa de Santiago respecto del otorgamiento de permisos precarios para una gran número de personas y la reacción de los comerciantes ambulantes por su no otorgamiento.

CARACTERÍSTICAS DEL PERMISO PRECARIO

- Antecedentes históricos.
 - Marco regulatorio.
 - Atribuciones municipales.
 - Atribución exclusiva del Alcalde.
 - Regulación de la atribución de la letra (g) del artículo 63° de la ley N° 18.695:
1. Letra (g) del artículo 63° la ley N° 18.695. Sobre atribuciones exclusivas de los alcaldes.
 2. Artículo 36° de la ley N° 18.695. Sobre otorgamiento de permisos
 3. Artículo 40° del DL 3063, sobre Rentas Municipales, sobre pago de derechos municipales.
 4. Artículo 87° Bis de la ley N° 18.290, Ley de Tránsito que regula el comercio a bordo de vehículos de transporte urbano de pasajeros.
 5. Artículos 160 y 161° de la ley N° 18.290, Ley de Tránsito que regula el comercio ambulante en la vía pública.
 6. Artículo 33 de la ley N° 20.422, sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de personas con discapacidad.
 7. Artículo 74° del Decreto 977 de 1997, MINSAL, Reglamento Sanitario de los Alimentos.
 8. Ordenanzas Municipales.

PRINCIPIOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES AFECTADAS

Contemplados en la CPR y son:

1. Principio de Legalidad y Juridicidad.
2. Orden Público Económico.
3. Garantía de Igualdad ante la Ley.
4. Principio de No Discriminación Económica Arbitraria.
5. Garantía a Desarrollar cualquier Actividad Económica.

NO DISCRIMINACIÓN ARBITRARIA

Este Principio se encuentra consagrado en el N° 22 del artículo 19° de la CPR al establecer que:

“La no discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica.

Sólo en virtud de una ley, y siempre que no signifique tal discriminación, se podrán autorizar determinados beneficios directos o indirectos en favor de algún sector, actividad o zona geográfica, o establecer gravámenes especiales que afecten a uno u otras. En el caso de las franquicias o beneficios indirectos, la estimación del costo de éstos deberá incluirse anualmente en la Ley de Presupuestos”.

NO DISCRIMINACIÓN ARBITRARIA

A quienes comprende

La no discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica constituye un principio fundamental que debe ser considerado en toda actuación que realice el Estado o alguno de sus organismos, cualquiera sea su forma jurídica. Es decir, este principio abarca a toda la Administración del Estado y, por consiguiente, aplica a las Municipalidades.

NO DISCRIMINACIÓN ARBITRARIA

Permiso precario versus Principio de no discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica.

Otorgar un permiso precario a un comerciante ambulante, a nuestro juicio configura un acto que discrimina arbitrariamente porque:

1. Se establecen requisitos diferentes para el desarrollo de una misma actividad económica.
2. La discriminación tiene su sustento en la simple voluntad del alcalde.
3. La discriminación establecida en las Ordenanzas Municipales, cuando las hay, no cumple con el principio que el único que puede discriminar de manera no arbitraria en materias de índole económica es el legislador a través de una ley.

ACCIONES CORRECTIVAS

En el informe se estableció que el otorgamiento de permisos precarios afecta directamente las garantías establecidas por el número 2 y por el número 22 del artículo 19° de la CPR, por tanto la acción correctiva idónea es el Recurso de Protección contenido en el artículo 20 de la CPR.

El plazo para la interposición del Recurso de Protección es de 30 días y tomando en consideración que las Ordenanzas Municipales sobre la materia son de larga data y exceden el plazo de 30 días para interponerlo, el Recurso deberá ser interpuesto en contra de los permisos que se dicten conforme con ellas. Cabe señalar que en la actualidad la tramitación de esta acción en la Corte de Apelaciones de Santiago excede del plazo de 6 meses.

ACCIONES CORRECTIVAS

No obstante lo anterior, y a que las Municipalidades integran la Administración del Estado, se les aplica el artículo 12º de la ley N° 18.575 el cual señala que *“las autoridades y funcionarios facultados para elaborar planes o dictar normas, deberán velar permanentemente por el cumplimiento de aquéllos y la aplicación de éstas dentro del ámbito de sus atribuciones, sin perjuicio de las obligaciones propias del personal de su dependencia”*; surgen las siguientes acciones correctivas:

1. Elaborar una solicitud de dictamen a la Contraloría General de la República en la cual se solicite una análisis si las Ordenanzas respetan o no las garantías establecidas por el número 2 y por el número 22 del artículo 19º de la CPR y si en mérito de estas garantías los alcaldes se encuentran o no facultados para establecer discriminaciones en materia económica.
2. Elaborar una denuncia ante la CGR en contra de los alcaldes que no velen permanentemente por el cumplimiento de las normas sobre comercio ambulante establecidas en las respectivas ordenanzas municipales. En especial en aquellos aspectos referidos al control efectivo del comercio ambulante desarrollado sin contar con un permiso precario, al control del orden público y al cuidado de la salubridad pública.

PROPUESTA DE MODIFICACIONES LEGALES

Artículo 63º letra (g) de la ley N° 18.695	Propuesta Informe Artículo 63º letra (g) de la ley N° 18.695	Proyecto de Ley Comercio Ilícito Artículo 4	Proyecto de Ley Comercio Ilícito Artículo 5
<p>El alcalde tendrá las siguientes atribuciones:</p> <p>g) Otorgar, renovar y poner término a permisos municipales.</p>	<p>El alcalde tendrá las siguientes atribuciones:</p> <p>g) Otorgar, renovar y poner término a permisos municipales.</p> <p>Cuando dichos permisos digan relación el ejercicio del comercio ambulante estos quedarán sujetos a los siguientes requisitos y se expresarán en el acto administrativo que lo otorgue:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Los solicitantes deberán contar con iniciación de actividades como tales ante el Servicio de Impuestos Internos. 2. Los solicitantes deberán acreditar el origen de las mercaderías que expendan. 3. Los solicitantes siempre deberán portar copia de la iniciación de actividades y copia del permiso y lo deberán exhibir cuando les sea requerido por los Inspectores Municipales o por Carabineros de Chile. 4. Su ejercicio deberá sujetarse a los instrumentos de planificación urbana existentes y a las políticas y planes comunales de desarrollo vigente. 5. En ningún caso los permisos tendrán una duración de más de 1 año. Se podrán renovar siempre a través de un acto administrativo expreso fundado en los instrumentos y planes indicados en la letra (d). Si dicho acto administrativo no se dicta el permiso se entiende no renovado. <p>Con todo, el otorgamiento de dichos permisos no podrá impactar ni menoscabar derechos de terceros previamente adquiridos por la titularidad de otros permisos y autorizaciones municipales otorgadas.</p>	<p>Artículo 4º.- Las policías, los inspectores municipales o los funcionarios autorizados del Servicio de Impuestos Internos conforme al artículo 86 del Código Tributario, podrán fiscalizar el cumplimiento de la normativa vigente respecto de quienes ejercen el comercio, sea ambulante o establecido. Al efecto, estarán facultados para requerir la exhibición de los permisos municipales o sanitarios respectivos, así como los documentos que acrediten el origen de las especies que comercializan.</p> <p>El Ministerio del Interior y Seguridad Pública, las Intendencias, las Gobernaciones y las Municipalidades podrán hacerse parte en los procesos a que diere lugar la aplicación del inciso anterior, cuando el Servicio de Impuestos Internos actúe como querrelante.</p>	<p>Artículo 5º.- Las municipalidades deberán establecer en sus respectivas ordenanzas los lugares donde se podrá ejercer el comercio ambulante, las que deberán contener, a lo menos, un sistema único de identificación personal, con registro fotográfico de la persona autorizada para ejercer dicho comercio</p>

