

LA FISCALIZACIÓN AL COMERCIO AMBULANTE, EN EL MARCO DE LA NORMATIVA LEGAL Y MUNICIPAL VIGENTE, Y EL CONFLICTO CON DERECHOS FUNDAMENTALES AFECTADOS

*Sandro Gaete Escobar**

RESUMEN

El presente trabajo analizará la normativa constitucional y legal, junto con ordenanzas dictadas por las municipalidades de Santiago, Santa Cruz y Temuco, para regular el comercio informal no autorizado en bienes nacionales de uso público en sus jurisdicciones. Como hipótesis se postula que se estarían vulnerando derechos y garantías fundamentales de los afectados, en especial el derecho de propiedad y la libre iniciativa privada para desarrollar cualquier actividad económica, al restringir o prohibir el trabajo informal, con argumentos de seguridad pública y de obstruir la libre circulación de peatones por calles, bermas y aceras.

Palabras clave: Carabineros de Chile, comercio ambulante, ordenanzas municipales, orden público, faltas.

INTRODUCCIÓN

Desde hace décadas, resulta común advertir la fiscalización que ejercen funcionarios de Carabineros de Chile y guardias e inspectores municipales a personas que desempeñan trabajos informales, en su gran mayoría de comercio no autorizado, en aceras y calles céntricas de diferentes comunas del país. Esta fiscalización está facultada por ordenanzas municipales y por el rol constitucional de garante del orden público que tiene la policía uniformada. En este contexto, en numerosas ocasiones hemos podido apreciar escenas o imágenes de inusitada violencia, en las que se observa

* Universidad San Sebastián, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Alumno Derecho (v) USS. Universidad Alberto Hurtado. Mg. © Prevención, Seguridad Urbana y Política Criminal. Correo electrónico: sgaetee@correo.uss.cl

a los fiscalizadores destruyendo los productos comercializados y, en muchos casos, deteniendo a los comerciantes informales. Estos procedimientos, demostrativos de una política municipal de *tolerancia cero* con los vendedores ambulantes, son justificados bajo criterios de seguridad ciudadana o con el argumento de que se impide la libre circulación de peatones por el espacio público. Sin embargo, ellos terminan afectando derechos de los trabajadores que desarrollan formas no autorizadas de comercio callejero. Este tipo de control y el tratamiento que recibe por parte de los medios de comunicación varían según el estatus social de quienes lo ejercen. Un ejemplo de la afirmación anterior se puede ilustrar con la lectura de una nota en la versión digital del diario *The Clinic*. En ella se dan a conocer antecedentes acerca de la venta de cerezas en la vía pública por parte de *jóvenes estudiantes* en las comunas de Lo Barnechea y Las Condes, que *optan por instalarse con sus autos y comercializar esta fruta durante noviembre y diciembre, con el fin de generar un ingreso extra para las vacaciones o pagar sus estudios* (*The Clinic*, 2023), en contraste con el trato que reciben productores agrícolas, hortícolas y frutícolas mapuche y campesinos de diversas comunas de la Región de La Araucanía, a quienes se les impide la comercialización de sus productos que *históricamente han desarrollado, generación tras generación, en el eje Balmaceda-Aníbal Pinto*, en la ciudad de Temuco (Radio Kurruf, 2023).

En consecuencia, es oportuno preguntar: ¿La normativa legal y municipal vigente, que prohíbe el comercio no autorizado en la vía pública, vulnera derechos de los trabajadores informales?

En el desarrollo de este estudio intentaremos demostrar que la incautación y posterior destrucción de productos de propiedad de comerciantes informales, considerando las características particulares de este fenómeno, afectan derechos fundamentales de esas personas.

Para el cumplimiento de estos objetivos se analizarán antecedentes recopilados desde la Constitución Política del Estado, la Ley Orgánica Constitucional de Carabineros de Chile, Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, Código Penal, ordenanzas municipales, normativa de organismos internacionales, jurisprudencia y doctrina de autores nacionales, realizando un estudio descriptivo que nos permita identificar los elementos característicos de las facultades con que la autoridad policial y comunal cuenta para el control del orden público.

A continuación, se detallarán las ordenanzas municipales de las comunas de Santiago, Santa Cruz y Temuco, que regulan el comercio ambulante, correlacionando los elementos que se encuentran en conflicto con principios y garantías constitucionales. Seguiremos con el detalle de las conclusiones de cuatro estudios referentes al comercio ambulante no autorizado y sus implicancias en la seguridad ciudadana, más adelante se examinará una sentencia de la Corte de Apelaciones de Rancagua, que acogió un recurso de protección presentado en favor de una trabajadora informal afectada por un procedimiento de Carabineros.

Finalmente, se revisarán algunos procedimientos de Carabineros en estas materias y las disposiciones que regulan o prohíben el comercio informal, vinculándolos con el derecho a la libre iniciativa privada para desarrollar cualquier actividad económica, el principio de juridicidad, el derecho de propiedad, normas penales acerca de las faltas y disposiciones de la Organización Internacional del Trabajo y de otros organismos de derechos humanos.

1. FACULTADES DE CARABINEROS DE CHILE PARA DAR EFICACIA AL DERECHO Y GARANTIZAR EL ORDEN Y LA SEGURIDAD PÚBLICA

Carabineros de Chile, creado mediante la dictación del Decreto con Fuerza de Ley Nº 2.484, de 27 de abril de 1927, desde su fundación asumió la tarea de resguardar el Estado de Derecho. Para el secretario general de la Organización de Naciones Unidas, el Estado de Derecho puede definirse como:

[...] un principio de gobernanza en el que todas las personas, instituciones y entidades, públicas y privadas, incluido el propio Estado, están sometidas a leyes que se promulgan públicamente, se hacen cumplir por igual y se aplican con independencia, además de ser compatibles con las normas y los principios internacionales de derechos humanos. Asimismo, exige que se adopten medidas para garantizar el respeto de los principios de primacía de la ley, igualdad ante la ley, separación de poderes, participación en la adopción de decisiones, legalidad, no arbitrariedad, y transparencia procesal y legal (Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, 2004, p. 5).

La Constitución Política de la República, en su capítulo XI, artículo 101, inciso 2º, dispone que las Fuerzas de Orden y Seguridad, integradas por Carabineros y la Policía de Investigaciones de Chile, constituyen la fuerza pública y *existen para dar eficacia al derecho, garantizar el orden público y la seguridad pública interior, en la forma que lo determinan sus respectivas leyes orgánicas*, siendo dependientes del Ministerio encargado de la Seguridad Pública. Respecto de la materia, la Ley Nº 18.961, Orgánica Constitucional de Carabineros de Chile, en su artículo 1º establece que *Carabineros de Chile es una institución policial técnica y de carácter militar, que integra la fuerza pública, y existe para dar eficacia al derecho; su finalidad es garantizar y mantener el orden público y la seguridad pública interior en todo el territorio de la República y cumplir las demás funciones que le encomiendan la Constitución y la ley*; facultades que encuentran un límite insalvable en el respeto de las garantías constitucionales, que la misma Carta Fundamental consagra.

Para efectos de este trabajo, definiremos *fuerza pública* como el poder legítimo e institucionalizado del Estado para dar eficacia al derecho. En este orden, un primer elemento de análisis respecto de las facultades de Carabineros de Chile está constituido por la misión de dar eficacia al derecho. Para Hans Kelsen, *La eficacia del derecho quiere decir que los hombres se comportan en la forma en que, de acuerdo*

con las normas jurídicas deben comportarse, o sea, que las normas son realmente aplicadas y obedecidas (Kelsen, 1958, p. 46). En este sentido, Carabineros, en su condición de integrante de las Fuerzas de Orden y Seguridad, cuenta con la potestad de exigir que el comportamiento de las personas respete la norma jurídica, incluso mediante el uso legítimo de la fuerza, de ser estrictamente necesario. Asimismo, el artículo 4° de su ley orgánica constitucional dispone que Carabineros prestará el auxilio de la fuerza pública a las autoridades administrativas en el ejercicio legítimo de sus atribuciones, pudiendo requerirla por escrito, de estimarlo conveniente para su cabal cumplimiento.

Un segundo elemento de estudio lo constituye el concepto de *orden público*, que no se encuentra definido por la Constitución ni la ley y que, para ciertos autores, resulta difícil de definir sin antes detenerse en un tiempo y lugar específicos. Para la doctrina mayoritaria, el orden público está vinculado con una función de protección, que permite limitar la autonomía de la voluntad en interés de la comunidad. En un sentido amplio, para el profesor Avelino León Hurtado, el orden público *es el conjunto de normas o reglas que miran a los intereses generales de mayor importancia para la sociedad. Por eso, interés general o interés público son nociones muy similares* (León, 1961, p. 61). Por su parte, el profesor Alejandro Silva Bascuñán, teniendo como base el artículo 24 de la Constitución Política de la República, lo define como *la tranquilidad que resulta del respeto de la ordenación colectiva, manifestado en el correcto ejercicio de la autoridad pública moviéndose dentro de su respectiva órbita y en el fiel cumplimiento por los gobernados de las órdenes por ella impartida* (Silva cit. Cavada, 2019, p. 1).

El profesor Fernando Jiménez Larraín expresa que, en el debate desarrollado en la Comisión de Estudios de la Constitución de 1980, el comisionado Jorge Ovalle Quiroz se refirió al orden público como *aquel conjunto de normas y maneras de ser de un pueblo, que configuran su naturaleza esencial y las cuales no pueden ser afectadas, porque de serlo, se estarían afectando las estructuras fundamentales de un pueblo*. Acerca de la materia, prosigue el profesor Jiménez, la Comisión de Estudios de la Constitución de 1980 dejó constancia de que *las expresiones de “orden público”, “moral” y “seguridad del Estado” pueden ser desarrolladas por la jurisprudencia para determinar de acuerdo con las normas corrientes de interpretación de las palabras y de los conceptos, su alcance, sin necesidad de ley expresa* (Jiménez, 2001, p. 107). Asimismo, el profesor Fernando Jiménez, citando una sentencia de la Excma. Corte Suprema, del 26 de enero de 1986, publicada en la revista *Gaceta Jurídica* N° 69, expresa que:

[...] los elementos constitutivos del orden público son muy variados, pero se sustentan, en primer lugar, en la existencia de un *orden jurídico* constitucionalmente establecido y que representa una ecuación entre los valores que deben respetarse con miras a la dignidad de la persona humana y las exigencias del bien común,

que son los factores que involucran el beneficio de orden privado y en la defensa del régimen institucional (Jiménez, 2001, p. 108).

El tercer concepto de análisis lo constituye la facultad de Carabineros como garante de la *seguridad pública interior*, entendida, para este propósito, como *seguridad ciudadana*. A partir del desarrollo de las doctrinas democráticas pertinentes a seguridad pública, especialmente en América Latina, desde el restablecimiento del Estado de Derecho luego de los años de gobiernos autoritarios y las dictaduras militares, se sostiene que el concepto de seguridad ciudadana permite alcanzar un:

[...] enfoque centrado en la construcción de mayores niveles de ciudadanía democrática, con la persona humana como objetivo central de las políticas, a diferencia de la seguridad del Estado o de determinado orden político. [...] En los regímenes democráticos, el concepto de seguridad frente a la amenaza de situaciones delictivas o violentas, se asocia a la seguridad ciudadana y se utiliza en referencia a la seguridad primordial de las personas y grupos sociales (CIDH, 2009, p. 21).

Desde este enfoque, definiremos seguridad ciudadana como la *protección de un núcleo básico de derechos, incluidos el derecho a la vida, el respeto a la integridad física y material de las personas, y su derecho a tener una vida digna* (PNUD, 2013, p. 8), concepción que se encuentra centrada en el bienestar de las personas y considera que la provisión de seguridad ciudadana por parte del Estado constituye un requisito indispensable para su desarrollo humano. En este sentido, frente a los paradigmas sustentados en la idea de mantenimiento del orden jurídico y de la autoridad del Estado por sobre todas las cosas, este modelo policial, elaborado a partir del concepto de seguridad ciudadana, tiene como objetivo *preservar derechos y libertades, a la vez que se ofrece un servicio público a la ciudadanía, cuya misión fundamental sería la protección de la seguridad de los ciudadanos, todo ello en procura de una mejor calidad de vida* (IIDH, 2011, p. 22).

Estas importantes funciones, con el transcurso de los años, han ido experimentando significativas transformaciones, motivadas tanto por los cambios en las coyunturas políticas como por los distintos grados de autonomía que los gobiernos les han otorgado. Este hecho resulta importante de analizar, en consideración a que la actuación de fiscalización del comercio no autorizado en la vía pública implica el ejercicio de un poder discrecional para la interpretación de las leyes y normativa municipal, interpretación que podría resultar arbitraria al existir una zona gris entre lo escrito y lo aplicado. Así, el funcionario policial o municipal actúan sobre la base de su interpretación de los criterios de formación profesional y marcos normativos vigentes, elementos que se suman a los principios doctrinarios, teorizaciones ideológicas y conceptualizaciones técnicas que se elaboran desde dentro de la institución y que se difunden mediante la estructura de mando, como señala Camilo Vallejos,

al referirse específicamente a la situación de Carabineros de Chile (Vallejos, 2009, pp. 1-2).

2. CARACTERIZACIÓN DEL TRABAJO INFORMAL EN LA VÍA PÚBLICA

Para la Organización Internacional del Trabajo, el empleo informal abarca todas las situaciones en el quehacer de los trabajadores, ya sea como empleadores, asalariados, trabajadores por cuenta propia, trabajadores familiares auxiliares no remunerados y miembros de cooperativas de productores. Aunque existe una gran heterogeneidad, ellos comparten una vulnerabilidad básica, ya que deben satisfacer sus necesidades y depender de los acuerdos informales, careciendo de acceso a los mercados modernos de capital, a la capacitación formal y a los sistemas oficiales de seguridad social (Subsecretaría de Prevención del Delito, 2015, p. 10).

Consecuentemente, el comercio ambulante no autorizado se inscribe dentro de la *economía informal*. Alejandro Portes y William Haller, investigadores de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe, describen a la *economía informal* como *un fenómeno engañosamente sencillo y extraordinariamente complejo* y la definen como *las acciones de los agentes económicos que no adhieren a las normas institucionales establecidas o a los que se niega su protección* (Portes y Haller, 2004, p. 10).

La investigadora Lucía Dammert, del Centro de Estudios de Gobierno de la Universidad de Santiago de Chile, define el comercio informal en la vía pública o comercio ambulante:

[...] como una práctica económica de venta en pequeña escala, que trabaja con pocos productos de un mismo rubro y que se desarrolla en forma permanente en el espacio público de los centros históricos de las ciudades, comercializando productos naturales y/o industrializados y productos preparados en los alrededores de mercados de abastos formales, en paradas de buses, transporte público, Metros, semáforos y zonas periféricas de la ciudad (Dammert *et al.*, 2020, p. 3).

En tanto, en el informe final del *Estudio del comercio ambulante no autorizado en Santiago y sus implicancias en la Seguridad Ciudadana*, se le describe como:

[...] toda actividad comercial sin autorización municipal expresa, que se ejerza en las calles o en un bien nacional de uso público donde el vendedor exhiba su mercadería sobre un paño en el suelo o sobre una estructura provisoria, ya sea caja de cartón, carro pequeño tipo feria, *cooler* u otro, que le permita desplazarse y/o pasar desapercibido (Subsecretaría de Prevención del Delito, 2015, p. 10).

En nuestro país, su régimen normativo es bastante restrictivo, dejando su regulación a las distintas ordenanzas municipales que, siguiendo enfoques de mayor o

menor tolerancia o restricción, reglamentan el uso de las aceras y calles por parte del comercio informal, según el criterio de cada municipio. Desde esta perspectiva, para este tipo de comerciante no hay un espacio público que pertenezca a un uso, sino lugares en pugna de un *espacio disputado o en disputa, expropiando su uso a otros actores económicos formales, lo que hace que la actividad se configure en una constante lucha por permanecer en la vía pública* (Dammert *et al.*, 2020, p. 6).

Con la transformación de los centros urbanos en *centros históricos*, las políticas urbanas se reordenan y jerarquizan en función de la puesta en valor patrimonial del casco histórico de las ciudades (Dammert *et al.*, 2020, p. 6). Sobre esta base:

[...] los gobiernos de las ciudades, alcaldías y municipios toman medidas para despejar el espacio público y generar un centro urbano turístico, con iniciativas de intervención que proponen muchas veces desplazar el comercio informal de la vía pública. En algunos lugares, se adoptan políticas de tolerancia y negociación centradas en el mejoramiento de sus condiciones de trabajo, como aconteció en Andalucía, Bogotá, Cartagena de Indias y Quito. En otros casos se procedió a su relocalización y erradicación forzada del espacio público, como aconteció en los centros históricos de Lima y Ciudad de México (Dammert *et al.*, 2020, p. 6).

En Chile, en términos de abordaje de su problemática, las municipalidades han definido distintas estrategias, que van desde su aceptación –aplicando políticas de tolerancia–, hasta su control y prohibición, llegando a aplicar multas incluso al comprador (Revista *Planeo*, 2019).

Los comerciantes informales, ya sea autorizados o no, son vistos como un problema por las administraciones municipales del país, y son considerados una competencia desleal por los negocios formales, que deben cumplir con normativas más exigentes. *El tema es tratado desde la perspectiva de la inseguridad, relacionando frecuentemente al comercio informal con la presencia de delitos y, sus productos, asociados con artículos ilegales o fraudulentos, vinculados al contrabando y piratería* (Dammert *et al.*, 2020, p. 6). La profesora Dammert señala que la dinámica del comercio ambulante, como actividad que ocupa el espacio público, *está íntimamente ligada a la vida del centro de la ciudad, es decir, adapta su temporalidad en tanto espacio comercial, que adquiere una dinámica distinta asociada al día y a la noche, lo mismo que en los días de semana, respecto de los fines de semana* (Dammert *et al.*, 2020, p. 13).

En este contexto, un estudio de Pamela Arancibia, presentado para obtener el grado académico de magíster en Desarrollo Urbano de la Dirección de Extensión y Servicios Externos de la Facultad de Arquitectura, Diseño y Estudios Urbanos de la Universidad Católica, del año 2015, indica que los comerciantes ambulantes son actores económicos articulados en una gran heterogeneidad de expresiones del comercio informal, que en algunos rubros se asemejan mucho a las del feriante informal

o *colero* y que, entre las principales categorías de comercio informal o ambulante, reconoce la siguiente tipología:

A. Comerciantes informales autorizados, que corresponde a las personas que cuentan con autorización municipal para vender en carros u otras estructuras que utilizan un pequeño espacio de la calle; B. “Pañoleros”, cuya denominación la reciben del hecho de exhibir los productos en venta en paños tipo manteles, que colocan en el suelo de la calle. Representan simbólicamente al comerciante informal no autorizado, perseguido por Carabineros; C. Artistas. Este rubro comprende un conjunto de acciones culturales que desarrollan ambulantes que ocupan el espacio público, como cantores, ejecutores de bailes y coreografías, quienes solicitan monedas al público que se detiene a observar sus presentaciones, y D. Jugos y alimentos. Los vendedores se ubican en general a la salida de estaciones de Metro, puentes y pasajes peatonales, los que conforman espacios que dan empleo a trabajadoras y trabajadores informales, principalmente migrantes, que ofertan nuevos y más atractivos productos a los usuarios ocasionales que comienzan, cierran y desarrollan sus jornadas de trabajo, comprando sus alimentos en el espacio público del entorno (Arancibia cit. Dammert *et al.*, 2020, p. 13).

En una segunda categoría, describiendo la situación en la ciudad de Santiago, Lucía Dammert destaca la existencia de grupos específicos, como *las personas con discapacidad, quienes han sido formalizados en carritos o integrados en ferias persas*.

Para esta investigadora, una tercera clase está constituida por el *grupo de migrantes, principalmente de origen haitiano, que se integran como coleros o pañoleros a la venta informal de productos usados o de marcas sucedáneas y ofertan alternativas a los productos oficiales* (Dammert *et al.*, 2020, p. 13).

La investigadora concluye su clasificación refiriéndose a una cuarta categoría, también respecto de Santiago, la que se encuentra *conformada por los comerciantes ambulantes que trabajan en el transporte público que, en el caso de red de Metro, en donde prolifera este tipo de trabajo informal, se observan políticas de tolerancia cero y persecución* (Dammert *et al.*, 2020, p. 13).

2.1. La regulación del comercio ilegal

La Ley N° 21.246, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, de comercio ilegal, publicada el 12 de febrero de 2022, dispuso en su artículo 4°, inciso 1°, que:

Las policías, los inspectores municipales y los funcionarios autorizados del Servicio de Impuestos Internos conforme a lo dispuesto en el 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.

Prosigue esta norma, en su inciso 2º, indicando que:

No obstante lo establecido en el artículo 162 del Código Tributario, las policías podrán denunciar los delitos sancionados en los números 8º y 9º del artículo 97 de dicho Código, que conocieren con ocasión de la fiscalización a que se refiere el inciso anterior.

Concluye este artículo, en el inciso 3º, indicando que *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 querellante.*

Por su parte, el artículo 5º señala:

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.

Asimismo, su artículo 6º intercala en el artículo 204 de la Ley Nº 18.290, de Tránsito, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el decreto con fuerza de ley Nº 1, de 2007, de los Ministerios de Transportes y Telecomunicaciones y de Justicia, los incisos quinto y sexto, nuevos, según el siguiente detalle:

La infracción de la prohibición establecida en el número 3 del artículo 160 será sancionada con multa de media unidad tributaria mensual a dos unidades tributarias mensuales. La reincidencia será sancionada con multa de dos a cuatro unidades tributarias mensuales.

En los casos señalados en el inciso anterior, la mercadería será decomisada. Los elementos percibibles serán distribuidos entre los establecimientos de caridad o asistencia de la comuna respectiva, según lo establezcan las ordenanzas municipales correspondientes. Los demás elementos serán destruidos según lo dispongan las mismas ordenanzas.

Acerca de la materia, el artículo 97 del Código Tributario detalla las infracciones tributarias y sus sanciones asociadas. Los numerales 8º y 9º, respectivamente, establecen:

El comercio ejercido a sabiendas sobre mercaderías, valores o especies de cualquiera naturaleza sin que se hayan cumplido las exigencias legales relativas a la declaración y pago de los impuestos que graven su producción o comercio, con multa del cincuenta por ciento al cuatrocientos por ciento de los impuestos eludidos y con presidio o relegación menores en cualquiera de sus grados. La reincidencia será sancionada con pena de presidio o relegación menores en su grado máximo.

Para la determinación de la pena aplicable, el tribunal tendrá especialmente en cuenta el valor de las especies comerciadas o elaboradas.

El ejercicio efectivamente clandestino del comercio o de la industria, con multa de una unidad tributaria anual a diez unidades tributarias anuales y presidio o relegación menores en cualquiera de sus grados y, además, con el comiso de los productos en instalaciones de fabricación y envases respectivos. La reincidencia será sancionada con pena de presidio o relegación menores en sus grados medio a máximo.

Para la determinación de la pena aplicable, el tribunal tendrá especialmente en cuenta el valor de las especies comerciadas o elaboradas.

En lo concerniente al expendio de alimentos por parte de comerciantes ambulantes, se suman las regulaciones estipuladas en el Código Sanitario, aprobado por el D.F.L. N° 725/67, del Ministerio de Salud, y en el Reglamento Sanitario de los Alimentos, aprobado por el Decreto Supremo N° 977/96 del Ministerio de Salud.

La Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, prescribe en el párrafo 2° respecto de las funciones y atribuciones de las municipalidades, en el artículo 3° letra f), que les corresponderá, en el ámbito de su territorio el aseo y ornato de la comuna. En su artículo 4°, literal b), dispone que podrán desarrollar directamente o en conjunto con otros órganos de la Administración del Estado la salud pública y la protección del medio ambiente. A su vez, el artículo 5° estatuye como atribuciones esenciales, en su letra l), elaborar, aprobar, ejecutar y evaluar el plan de seguridad pública. Y en su inciso antepenúltimo señala que, *sin perjuicio de las funciones y atribuciones de otros organismos públicos, las municipalidades podrán colaborar en la fiscalización y en el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias correspondientes a la protección del medio ambiente, dentro de los límites comunales.*

Asimismo, el artículo 22 establece, entre otras, como función específica de la Unidad de Desarrollo Comunitario de la Municipalidad: c) proponer y ejecutar, dentro de su ámbito y cuando corresponda, medidas tendientes a materializar acciones relacionadas con la salud pública y protección del medio ambiente. En tanto, el artículo 25 dispone que le corresponde a la unidad encargada de la función de medio ambiente, aseo y ornato, de la municipalidad, entre otras, el velar por: a) el aseo de las vías públicas, parques, plazas, jardines y, en general, de los bienes nacionales de uso público existentes en la comuna; b) El servicio de extracción de basura.

De igual forma, el artículo 36 establece:

Los bienes municipales o nacionales de uso público, incluido su subsuelo, que administre la municipalidad, podrán ser objeto de concesiones y permisos. Los permisos serán esencialmente precarios y podrán ser modificados o dejados sin efecto, sin derecho a indemnización. Las concesiones darán derecho al uso preferente del bien concedido en las condiciones que fije la municipalidad. Sin embargo, esta podrá darles término en cualquier momento, cuando sobrevenga un menoscabo o detrimento grave al uso común o cuando concurren otras razones de interés público.

A su vez, el artículo 63 fija, entre otras, como atribuciones de los alcaldes: g) otorgar, renovar y poner término a permisos municipales.

Asimismo, en concordancia con lo anterior, la Ley N° 21.246, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, acerca de comercio ilegal, dispuso en su artículo 5°:

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.

2.2. Ordenanzas municipales para el control del comercio ambulante. Los casos de las comunas de Santiago, Santa Cruz y Temuco

En la Municipalidad de Santiago la autorización, regulación o prohibición del comercio informal en la vía pública, se encuentran establecidas en la Ordenanza Municipal N° 59, para el Comercio estacionado y ambulante en bienes nacionales de uso público, publicada el año 1994 y modificada en 2009.

En su artículo 2°, define comercio ambulante como toda actividad comercial o prestación de servicios que se ejerza en un bien nacional de uso público, desplazándose mediante la utilización de elementos móviles o portátiles; diferenciándolo del comercio estacionado, que se entiende como el que se efectúa en lugares y espacios de bienes nacionales de uso público, determinados por la autoridad municipal en el correspondiente permiso. De igual forma, los distingue del comercio no autorizado, que es descrito como toda actividad comercial o prestación de servicios que se ejerza en un bien nacional de uso público y que no se encuentra legalmente permitida, refiriéndose al comiso o decomiso como la requisición que se hace al comerciante de su mercadería, instalaciones o elementos de trabajo, por transgresión a las normas de esta Ordenanza o de otros cuerpos legales.

En el Título XVIII, letra B, entre los artículos 98° al 100° bis y 105°, se describen las infracciones cometidas por comerciantes ambulantes sin permiso municipal y, en el artículo 104°, entrega la fiscalización del cumplimiento de sus disposiciones a los inspectores municipales y a Carabineros de Chile, de cuya instrucción será competente el Juzgado de Policía Local correspondiente.

En relación con los comerciantes informales en la vía pública no autorizados, el artículo 98° dispone que los comerciantes sin permiso municipal serán sancionados con el comiso de las mercaderías, de las instalaciones y demás elementos usados en la comisión de la infracción, y, además, multa de cero coma cinco a uno coma cinco unidades tributarias mensuales, vigente a la fecha de pago, fijada por el Juzgado de Policía Local de Santiago.

Respecto de la disposición de los artículos en venta, el artículo 99° indica:

El comiso de las mercaderías señaladas en los artículos anteriores se efectuará por inspectores municipales y carabineros, quienes deberán poner a disposición del Juzgado de Policía Local respectivo dichas especies, al momento de formular el denuncia. El denuncia al Juzgado de Policía Local deberá ser acompañado por un acta en que conste la naturaleza, calidad, estado y número de las especies decomisadas.

En los casos en que la incautación afecte a productos perecibles, el artículo 100° indica:

Los funcionarios señalados precedentemente enviarán a una institución de beneficencia las mercaderías decomisadas, cuando fueren perecibles y estuvieren en buen estado, debiendo acompañar a la denuncia el acta de recepción de las especies por la institución respectiva. Si se encontraren en mala condición deberán ser entregadas en una Zona de Aseo, para que sean llevadas al botadero de basura, debiendo el jefe de Zona extender un recibo.

Asimismo, en una modificación efectuada en el año 2007, se agregó una disposición fundamentada en materias de seguridad ciudadana. De esta manera, el artículo 100° bis establece:

Sin perjuicio de las sanciones contempladas en la presente Ordenanza y conforme a las atribuciones y funciones conferidas por la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, con el objeto de apoyar y fomentar la seguridad ciudadana, todo aquel que, como consecuencia del ejercicio de actividades comerciales no autorizadas en Bienes Nacionales de Uso Público, altere, perturbe, dificulte, obstaculice o impida, en cualquier forma, el libre tránsito vehicular o peatonal en esta clase de bienes, sea promocionando, ofertando, comprando, vendiendo, gestionando o realizando cualquier otra transacción de mercaderías o productos a través de estas actividades, será sancionado con una multa de (1) una a (3) tres unidades tributarias mensuales.

Finalmente, en los casos en que los trabajadores informales no autorizados utilicen algún tipo de instalación, esta normativa municipal en su artículo 105° dispone:

El Director General de Inspección estará facultado para solicitar su colaboración a la Dirección de Emergencia y/o Carabineros de Chile para proceder a retirar toda instalación o móvil en los cuales se ejerza comercio sin permiso municipal. Esta instalación o móvil requisado quedará en custodia en el Aparcamiento Municipal, debiendo los funcionarios de la Dirección General de Inspección formular los denuncias correspondientes. Además, no podrá ser devuelto hasta que el Juez de Policía Local competente así lo decida. Asimismo, Carabineros de Chile deberá proceder al desalojo de los infractores con facultades de comiso de las especies de que se encuentren en posesión al momento de la infracción, debiendo remitir dichas pertenencias al Juzgado de Policía Local respectivo (Municipalidad de Santiago, 2009).

Por su parte, en la Municipalidad de Santa Cruz estas actividades se encuentran reguladas por el Decreto Alcaldicio Exento N° 968, de 17 de mayo de 2013, que dicta la Ordenanza Municipal de carga y descarga en el centro urbano de la comuna.

Esta ordenanza municipal, en su artículo 1°, define los límites del sector central de la comuna de Santa Cruz y, en el artículo 2°, prohíbe la exhibición de venta de todo tipo de mercaderías, vehículos y bienes muebles en aceras y vías del sector central definido en el artículo anterior, como, asimismo, la colocación de cualquier tipo de letrero, afiche de propaganda, aviso de direcciones o bultos en general que obstaculicen el tránsito peatonal y vehicular, de lo que se eximen la feria libre y otras autorizaciones otorgadas por la municipalidad.

El artículo 3° les encarga la fiscalización y supervigilancia del cumplimiento de sus disposiciones a Carabineros de Chile e inspectores municipales, y dispone que las infracciones a la normativa sean conocidas por el Juzgado de Policía Local, que las sancionará con multas de hasta 3 unidades tributarias mensuales, según lo mandata en su artículo 4°.

De igual forma, mediante el Decreto Alcaldicio Exento N° 2201, de 14 de octubre de 2014, se dictó la Ordenanza de Ferias Libres de la Comuna de Santa Cruz. Esta ordenanza municipal, en su artículo 5°, prohíbe el ejercicio del comercio ambulante en las ferias libres y en un radio de cien metros, contados desde el lugar en que está demarcado el último cupo permitido en cada una de ellas, estipulando una multa de 1 a 5 UTM, sin perjuicio de las sanciones que establece la normativa sanitaria y las que corresponda por la aplicación de la Ley N° 18.223, acerca de Normas de Protección al Consumidor (Municipalidad de Santa Cruz, 2014).

En el caso de la Municipalidad de Temuco, estas actividades laborales informales se rigen por la Ordenanza Municipal N° 3, de 27 de agosto de 2018, que dicta Ordenanza del comercio estacionado y ambulante en bienes nacionales de uso público.

Al igual que la ordenanza municipal de la comuna de Santiago, en su artículo 2° define comercio ambulante como toda actividad comercial o prestación de servicios que se ejerza en un bien nacional de uso público desplazándose permanentemente, mediante la utilización de elementos móviles o portátiles. Se entenderá por estos últimos los triciclos u otros elementos autorizados por la autoridad municipal, utilizados para el ejercicio del comercio ambulante. Lo diferencia del comercio estacionado, el que se efectúa en bienes nacionales de uso público determinados por la autoridad municipal. Asimismo, al comercio ilegal o no autorizado lo describe como toda actividad comercial o prestación de servicios que se ejerza en un bien nacional de uso público y que no cuente con el respectivo permiso municipal conforme se dispone en la Ley N° 3.063, de Rentas Municipales.

En lo que dice relación directa con el comercio en la vía pública no autorizado, en el Título XV, artículo 38°, se establece:

El ejercicio del comercio ilegal o no autorizado en la vía pública, entendiéndose por este el que se efectúa sin permiso o autorización municipal, atendiendo lo dispuesto en el artículo 41, N° 8 del Decreto Ley N° 3.063 sobre Rentas Municipales, será sancionado con la aplicación de una multa equivalente a 1 a 5 unidades tributarias mensuales, y serán retiradas todas las instalaciones, mercaderías, especies, etc.

A su vez, quien sea sorprendido comprando mercaderías dentro del perímetro de exclusión, señalado en el artículo 23, a personas (comerciantes) sin permiso municipal, será sancionado con multas de 1 a 3 UTM, fijadas por el Juzgado de Policía Local competente.

Además, se procederá a denunciar a los vendedores infractores ante el Servicio de Impuestos Internos.

Toda instalación, carro, contenedor o producto utilizado para el ejercicio del comercio ilegal o no autorizado, materia del presente artículo, que se encuentre alterando, perturbando, dificultando, obstaculizando o impidiendo en cualquier forma el libre tránsito vehicular o peatonal en los bienes nacionales de uso público, podrá ser retirado por los inspectores municipales o carabineros, para efectos de mantener la libre circulación en dichas vías. Las especies antes señaladas serán remitidas al Corral Municipal, desde donde podrán ser retiradas previo pago de los derechos pertinentes y comprobación de propiedad de estas, mediante documentación fidedigna presentada ante el juez de Policía Local, si correspondiere.

De igual forma, el Título XVI, artículo 39°, señala que la fiscalización de las disposiciones de dicha ordenanza les corresponderá a los inspectores municipales y a Carabineros de Chile. En lo concerniente a materias tributarias, sanitarias, eléctricas, su control recaerá en los organismos fiscalizadores pertinentes (Municipalidad de Temuco, 2018).

3. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

El 15 de noviembre de 2019, compareció Francisco Javier Urzúa Rodríguez, estudiante en práctica, en representación de María Elisa Arancibia Salinas, recurriendo de protección en contra de la Prefectura de Carabineros de Chile de Colchagua y la Segunda Comisaría de Carabineros de Santa Cruz, ante la Corte de Apelaciones de Rancagua, Rol I. Corte 20.131-2019-Protección.

En su presentación sostiene que el 14 de noviembre de 2019, revisando redes sociales, se enteró de que la afectada publicó un video dando cuenta de que el día martes 12 de noviembre fue sorprendida por efectivos de Carabineros de Chile, quienes le solicitaron los acompañara a la Comisaría con el fin de infraccionarla por vender. Al llegar al recinto policial, los funcionarios que la requirieron comenzaron a destruirle los productos, botándolos a la basura, tal como se aprecia en el video, que acompañó.

El compareciente afirma que el actuar de carabineros de la Segunda Comisaría de Santa Cruz ha conculcado tres garantías fundamentales: la vida e integridad física y psíquica, el derecho de propiedad y el derecho a no ser juzgado por comisiones especiales, a tenor de lo dispuesto en nuestra Carta Fundamental en los artículos 5°, inciso segundo, 6°, 7°, 19 N° 1, 3 inciso quinto y 24, así como por el artículo 20, según detalla.

Agrega que destruir los bienes de una persona de por sí produce en ella un detrimento patrimonial, más aún si es practicado por una persona que obra en nombre y representación de una institución cuyo objeto es precisamente el de dar eficacia al derecho y que, además, se encuentra obligada al irrestricto apego a la Constitución y las leyes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5°, inciso segundo, y el artículo 7° de la Constitución Política de la República.

Continúa su presentación sosteniendo que la destrucción, que se ejecuta además en presencia de la persona, constituye un maltrato psíquico, aprovechándose de la imposibilidad de que la afectada se pueda defender o de requerir asistencia letrada. Prosigue su relato afirmando que no existe norma alguna que faculte a Carabineros a destruir bienes de un particular, considerando que la venta ambulante constituye una infracción, actuando de esta forma de manera ilegal y arbitraria.

Luego, hace presente que el artículo 23 de la Ley de Rentas Municipales, que establece la obligatoriedad de contar con una patente municipal para ejercer el comercio, no dispone de ninguna sanción específica a su infracción, por lo que debe estarse a la multa supletoria, contenida en el artículo 56 de la referida norma, que establece una multa de hasta 3 UTM, así como también lo dispuesto en el artículo 57, que le da competencia exclusiva a los Juzgados de Policía Local para conocer de las infracciones a la ley.

El recurrente concluye señalando que, en la comuna de Santa Cruz, el comercio ambulante se encuentra especialmente regulado mediante la Ordenanza N° 1.765, de 25 de octubre de 1985, la que, en su artículo 13°, determina los derechos municipales en concepto de *Permisos para el comercio ambulante*, ordenanza que, en su artículo 18°, establece que *los infractores a la presente Ordenanza serán denunciados al Juzgado de Policía Local, el que aplicará multas desde una hasta tres UTM*, es decir, ni siquiera el Juzgado de Policía Local tendría facultades para ordenar la destrucción de los bienes.

Asimismo, la Prefectura de Carabineros de Colchagua, junto con la Segunda Comisaría de Carabineros de Santa Cruz, al responder al recurso indican que, el 13 de noviembre de 2019, personal de Servicio de Control Delictual, que desarrollaba sus funciones en el sector céntrico y calles aledañas de la Comuna de Santa Cruz, en la Plaza de Armas, esquina General del Canto, sorprendieron a la ciudadana María Elisa Arancibia Salinas, en los precisos instantes en que ofrecía al público y transeúntes espárragos en paquetes, en la suma de \$ 1.000 cada uno, motivo por el que le fue cursada una infracción por *ejercer comercio ambulante en la vía pública sin contar*

con permiso municipal, infringiendo con ello el artículo 160 de la Ley de Tránsito 18.290 y el artículo 23 de la Ley de Rentas Municipales N° 3.063, una vez entregada la boleta de citación N° 06810, de esa fecha, quedando citada a comparecer ante el Juzgado de Policía Local de Santa Cruz, para la audiencia del 25 de noviembre de 2019, a las 10:00 horas.

Respecto de lo informado por Carabineros, el artículo 160 de la Ley de Tránsito 18.290, en su número 3, prohíbe ejercer el comercio ambulante en calzadas y bermas o el comercio estacionado sin permiso municipal o sin autorización del Ministerio de Obras Públicas. Asimismo, el artículo 23 de la Ley de Rentas Municipales N° 3.063, en su inciso 1°, establece que el ejercicio de toda profesión, oficio, industria, comercio, arte o cualquier otra actividad lucrativa secundaria o terciaria, sea cual fuere su naturaleza o denominación, está sujeto a una contribución de patente municipal, con arreglo a las disposiciones de la presente ley.

En dicho procedimiento, informa Carabineros, a la denunciada se le incautaron 98 paquetes de espárragos, los que fueron destruidos en su presencia, siendo confeccionado el parte policial N° 04313, de 13 de noviembre de 2019, dirigido al Juzgado de Policía Local de Santa Cruz, adjuntando boleta de citación, acta de decomiso de especies y un set fotográfico.

Carabineros señala que las especies incautadas por concepto de comercio ambulante y que correspondan a alimentos, históricamente han tenido dos destinos: primero, su remisión a una institución de beneficencia, al tratarse de alimentos no perecibles y, como segunda opción, su destrucción o eliminación, en los casos de alimentos perecibles, como el caso en comento, debido a que no poseían ninguna resolución sanitaria o certificación, ni tampoco cumplían con un sistema de cadena de frío, por lo que no pudieron ser derivados a dichas instituciones, agregando que se ha actuado de igual forma en procedimientos similares, sin que haya existido alguna objeción por parte del Juzgado de Policía Local de Santa Cruz, llevándose a efecto el procedimiento tal como se realiza en otras comunas del país.

Asimismo, manifiestan por escrito que se encuentran amparados por la Ordenanza Municipal N° 968, de 15 de mayo de 2013, de la Ilustre Municipalidad de Santa Cruz, la que dispone, en su artículo 2, la prohibición de venta de todo tipo de mercaderías, vehículos y bienes en aceras y vías del sector central, concluyendo que, según lo dispuesto en el artículo 101 de la Constitución Política de la República, *las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública integradas solo por Carabineros e Investigaciones, constituyen las Fuerzas Públicas y existen para dar eficacia al derecho, garantizar el orden público y la seguridad pública interior, en la forma que lo determinen sus respectivas leyes orgánicas*.

Es oportuno señalar, como ya se dijo con anterioridad, que el mencionado artículo 2° de la ordenanza municipal aludida prohíbe la exhibición de venta de todo tipo de mercaderías, vehículos y bienes muebles en aceras y vías del sector central definido en el artículo anterior, como asimismo, la colocación de cualquier tipo de letrero,

afiche de propaganda, aviso de direcciones o bultos en general que obstaculicen el tránsito peatonal y vehicular, eximiendo a la feria libre y a otras autorizaciones otorgadas por la Municipalidad de Santa Cruz.

En virtud de lo antes expuesto, en cuanto al fondo del recurso, los integrantes de la Segunda Sala de la Corte de Apelaciones de Rancagua, en su sentencia del 26 de diciembre de 2019, estiman necesario analizar si el referido actuar de Carabineros, consistente en la destrucción de las especies incautadas, puede ser calificado de ilegal o arbitrario. Al respecto, sostienen que no existió duda alguna acerca de la facultad de control que posee Carabineros para verificar la legalidad de la actividad comercial de venta de productos en la vía pública, amparada en los artículos 2º, 3º y 4º de la Ordenanza Municipal respecto de Carga y Descarga de la Municipalidad de Santa Cruz, de 17 de mayo de 2013; ello en directa relación con el D.L. 3.063 de Rentas Municipales. Cualquier infracción a la Ordenanza o al Decreto Ley recién citado, será denunciada al Juzgado de Policía Local respectivo.

En lo referido a la acción de destrucción denunciada, razonan que la ilegalidad debe entenderse como la actuación en contravención a la ley, sea porque la decisión adoptada no se encuentra acorde con lo dispuesto por el ordenamiento jurídico o porque la autoridad que la tomó actuó fuera de sus facultades. En tal sentido, consignan que la Constitución Política de la República de Chile, en su artículo 19, N° 24, asegura a todas las personas el derecho de propiedad en sus diversas especies, en toda clase de bienes corporales e incorporeales, en la medida en que hayan sido adquiridas en virtud de los modos que establece la ley. A su vez, el artículo 19, N° 7, letra g, establece que *no podrá imponerse la pena de confiscación de bienes, sin perjuicio del comiso en los casos establecidos por las leyes...*, por consiguiente, como señalan, nuestra Constitución reconoce el derecho de propiedad estableciendo ciertas limitaciones tanto sociales o en beneficio del Estado, o bien, cuando la ley autoriza el comiso de un determinado objeto o fruto de un delito.

Consecuentemente, concluyen que el comiso y posterior destrucción que *motu proprio* realizó Carabineros de Chile a la vendedora adolece de una doble ilegalidad. La primera, por cuanto no tenía facultad legal alguna para hacerlo, desde el minuto en que las sanciones que establece la normativa objeto de la infracción, citadas en el considerando tercero de este fallo, solo contemplan la pena de multa (hasta 3 UTM). Primero, el artículo 499 del Código Penal, que se refiere a esta sanción accesoria para el caso de las faltas, establece de manera taxativa los casos en que ella procede, y ninguno se encuadra en los hechos materia de la denuncia que realizó Carabineros al Juzgado de Policía Local y de la que da cuenta el parte policial N° 04313, de 13 de noviembre de 2019; y segundo, por cuanto el comiso como sanción debe ser siempre impuesto por un tribunal. Así lo contempla el artículo 500 del Código Punitivo, al establecer que *el comiso de los instrumentos y efectos de las faltas, expresados en el artículo anterior, lo decretará el tribunal a su prudente arbitrio según los casos y circunstancias*. En el caso en concreto tenido a la vista por los ministros, al haber

procedido a la destrucción inmediata de los espárragos de la ofendida, sin lugar a dudas se obró sin autorización previa alguna y, por esta razón, de manera ilegal, concluyen.

En el acápite siguiente, los ministros de la Segunda Sala de la Corte de Apelaciones de Rancagua nos recuerdan que Carabineros de Chile se rige en su actuar por el principio de juridicidad –consagrado en los artículos 6° y 7° de la Carta Fundamental–, según esto, deben someter su acción a la Constitución y a las leyes, sin más atribuciones que las que expresamente les ha conferido el ordenamiento jurídico, donde no existe norma alguna que los faculte para afectar el ejercicio del derecho de propiedad de los bienes en comento.

Respecto de lo anterior, el referido artículo 6° establece que *los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y garantizar el orden institucional de la República. Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo. La infracción de esta norma generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley*; en tanto, el artículo 7° estipula que:

Los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley. Ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes. Todo acto en contravención a este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale.

Además, en esta sentencia se sostiene que aunque la Ordenanza Municipal aludida, Nº 968 de 15 de mayo de 2013, de la Municipalidad de Santa Cruz, en que Carabineros basa su actuar –según se desprende de su informe–, hubiese contemplado las facultades de incautar los espárragos que vendía la supuesta infractora, lo cierto es que el artículo 501 del Código Penal, de manera expresa, señala que las ordenanzas municipales no podrán establecer mayores penas que las señaladas en el código, a menos que una ley especial lo señale, situación que no se advierte en el caso estudiado.

Es importante detenerse en el punto anterior al que se refiere esta sentencia, ya que el artículo 501 del Código Penal es concluyente, al establecer que:

En las ordenanzas municipales y en los reglamentos generales o particulares que dictare en lo sucesivo la autoridad administrativa no se establecerán mayores penas que las señaladas en este libro, aun cuando hayan de imponerse en virtud de atribuciones gubernativas, a no ser que se determine otra cosa por leyes especiales.

Por consiguiente, continúa la sentencia, se afectó de manera directa el derecho de propiedad de la afectada en la incautación y posterior destrucción de los espárragos que vendía en la vía pública, donde Carabineros se excedió de sus facultades, cuando solo debió haber cursado el parte-citación respectivo, para que un juez de Policía Local, con los antecedentes del caso, hubiera resuelto lo que en derecho corresponda, acogiendo, sin costas, el recurso de protección deducido por Francisco Javier Urzúa Rodríguez, en favor de doña María Elisa Arancibia Salinas, en contra de la Prefectura de Carabineros de Chile de Colchagua y la Segunda Comisaría de Carabineros de Santa Cruz, debiendo, por tanto, la recurrida, abstenerse de cualquier acto destructivo en contra de la propiedad de particulares sino en los casos expresamente autorizados por ley u ordenados por una sentencia firme de algún Tribunal de la República, conforme con lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema, respecto de Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales (SCA de Rancagua, 2019).

El 11 de julio de 2023, Edward Hader Bustamante Ríos, en representación de la sociedad Farmacéutica Duque y Bustamante Limitada, interpuso una acción de protección en contra de la Municipalidad de Santiago, por *haber incurrido en omisiones ilegales y arbitrarias al no adoptar medidas concretas y efectivas que impidan la instalación del comercio ambulante no autorizado (conocidos coloquialmente como “toldos azules”)*, los que se posicionan al ingreso del local comercial que representa, y que como consecuencia de tal ocupación del espacio público, se han producido amenazas, perturbación y privación de derechos y garantías constitucionales consagradas en el artículo 19 de nuestra Carta Fundamental, en especial en sus numerales 2° (igualdad ante la ley), 8° (derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación) y 24° (derecho de propiedad); Rol ingreso Corte N° 161567-2022 Protección, Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago.

El recurrente señala que tras el llamado estallido social:

[...] comenzó un continuo y permanente uso de las veredas exteriores del local donde funciona Farmacias La Rebaja, instalándose irregularmente diversos puestos de comida, venta de frutas y verduras, y comercio ilegal, lo que ha provocado el fundado temor en la población que circula en el lugar, pues el comportamiento de estos resulta ser violento, manteniendo peleas entre ellos por razones de territorialidad del lugar, lo que trasunta en que los potenciales clientes decidan no acercarse y consecuentemente no ingresen al local comercial.

Añade que empeora la situación el hecho de que el comercio ilegal se aposte durante toda la jornada laboral a las afueras de su comercio; por tanto, el daño provocado respecto a potenciales ventas ha sido de gran magnitud.

En cuanto a la ilegalidad de la actuación municipal, expone:

[...] que es el actuar omisivo de la Municipalidad de Santiago, el que reviste el carácter de ilegal, lo que ha ocasionado una afectación (privación, perturbación o amenaza) a sus derechos constitucionales reconocidos en los numerales 1°, 2°, 8° y 24° de nuestra Carta Fundamental. Sostiene que otra actuación ilegal del Municipio se configura al no colaborar con la fiscalización y cumplimiento de disposiciones legales correspondientes a la protección del medio ambiente.

En este sentido, agrega:

[...] al no hacerse cargo la Municipalidad de la fiscalización del comercio ambulante, propicia la existencia de microbasurales, pues los “toldos azules” generan diversa basura que queda depositada a las afueras de su local comercial “Farmacia La Rebaja”, contribuyendo en su máxima expresión a la contaminación medioambiental de la comuna, y, además, teniendo en especial consideración el período de pandemia, puesto que ello se ha transformado en un foco de alto riesgo de contagio y propagación del virus, para los vecinos del sector que han tenido que soportar esta situación ante la nula actuación de las autoridades, transformándose en una constante atmósfera desagradable, en lo que respecta a la acumulación de desechos y emanación de olores, lo que se agrava con la presencia de perros que deambulan por el lugar, pues la basura que queda es esparcida por dichos animales.

El afectado finaliza su exposición:

[...] solicitando se dictamine, con expresa condenación en costas, lo siguiente: 1. Ordenar a la Municipalidad de Santiago que adopte medidas concretas con el objeto de prohibir y fiscalizar la instalación de comercio ambulante en el sector mencionado; y 2. Ordenar a la Municipalidad de Santiago que adopte medidas para velar por la limpieza y aseo del sector en el cual se instalan los “toldos azules”.

Acerca de la materia, la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, tras estudiar los descargos presentados por la recurrida, a la luz de la normativa legal y municipal vigente, Ley N° 21.246, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, de comercio ilegal, publicada el 12 de febrero de 2022, y Ordenanza Municipal N° 59, de la Municipalidad de Santiago, para el comercio estacionado y ambulante en bienes nacionales de uso público, publicada el año 1994 y modificada en 2009, resolvió acoger la acción de protección presentada por Edward Hader Bustamante Ríos, en representación de la sociedad “Farmacéutica Duque y Bustamante Limitada”, con el fundamento del considerando undécimo que a continuación se transcribe:

Que consecuente con lo que se ha venido relacionando, conforme la normativa legal que la faculta, y su propia Ordenanza N° 59, la Municipalidad recurrida deberá ejecutar y hacer uso de sus atribuciones y facultades esenciales, a fin de mantener de manera constante el debido orden, aseo e higiene diaria (extracción de basuras y otros desechos) y control del comercio estacionado y/o ambulante, que se encuentra

copando la vía pública donde se encuentra el comercio establecido del recurrente del giro farmacéutico, ubicado en la intersección de avenida Vicuña Mackenna con avenida Manuel Antonio Matta (avenida Vicuña Mackenna N° 1085), de la comuna de Santiago, debiendo sancionar a los infractores de la manera como lo dispone en su Ordenanza N° 59, no pudiendo desligarse de sus obligaciones bajo pretexto de corresponder su cumplimiento a otras instituciones públicas, toda vez que la omisión a su deber de mantención del orden y debida utilización de los bienes nacionales de uso público, provoca perturbación en determinados derechos constitucionales protegidos, como es el caso del particular recurrente, que ha sido afectado por ello, lo que hace procedente acoger la presente acción constitucional, a fin de que la recurrida proceda a la aplicación de medidas de emergencia o urgencia que resuelvan la situación objeto del arbitrio, como ya se ha dicho (SCA de Santiago, 2023).

En fallo discordante con lo resuelto en la resolución judicial anterior, el 2 de noviembre de 2022, la Corte de Apelaciones de La Serena rechazó una acción de protección interpuesta por comerciantes establecidos en contra de la Municipalidad de Coquimbo, Carabineros y el delegado presidencial, por no adoptar medidas para controlar o erradicar el comercio ambulante que se desarrolla en el centro de dicha ciudad. En la sentencia dictada en el Rol N° 5832-2022 Protección, los integrantes de la Segunda Sala del tribunal de alzada, en el considerando decimosexto, expresan:

Que, como ya se ha establecido, los organismos recurridos no han incurrido en una conducta omisiva o pasiva, al haberse establecido el despliegue de una serie de acciones tendientes a solucionar un problema de connotación social, la que, por su naturaleza, es de carácter complejo y, en los hechos, se ha fiscalizado, se han aplicado multas, se ha empadronado a los comerciantes ambulantes, se les ha retirado de las calles. Por ende, al no existir una inacción inconstitucional, el presente recurso no podrá prosperar. No obstante, cabe mencionar que la solicitud de los recurrentes es reiterativa con relación a determinar (o no) la efectividad de las medidas adoptadas, cuestión que no puede ser abordada por esta Corte, toda vez que la acción de protección es de naturaleza cautelar y su objetivo es la recuperación del imperio del Derecho (SCA de La Serena, 2022).

En lo concerniente a sede administrativa, Ricardo Mewes Schnaidt, en representación de la Cámara Nacional de Comercio, Servicios y Turismo de Chile F.G.N., solicitó a la Contraloría General de la República *un pronunciamiento relativo a diversos aspectos del comercio ambulante desarrollado en la vía pública y las facultades y deberes de las entidades edilicias respecto de dicha actividad*. Por intermedio del Dictamen N° E240684N22, de 29 de julio de 2022, dicha institución de control se pronunció señalando que:

El artículo 5°, letra c), parte pertinente, de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, dispone que para el cumplimiento de sus funciones, las municipalidades tendrán la atribución esencial de administrar los bienes municipales y

nacionales de uso público, incluido su subsuelo, existentes en la comuna, salvo que, en atención a su naturaleza o fines y de conformidad a la ley, la administración de estos últimos corresponda a otros órganos de la Administración del Estado.

A su turno, expresa el contralor:

El artículo 5° de la Ley N° 21.426, sobre comercio ilegal –publicada en el Diario Oficial el 12 de febrero de 2022–, preceptúa que: “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”. Luego, de conformidad con la normativa y jurisprudencia citadas, es posible concluir, en este aspecto, que las municipalidades se encuentran en el imperativo de dictar ordenanzas que regulen el comercio ambulante que se instala en sus comunas, no pudiendo imponer en ellas menores o mayores exigencias que las previstas en las leyes y reglamentos pertinentes, conforme al principio de juridicidad.

En el mismo sentido, prosigue el contralor general de la República:

El artículo 4°, inciso primero, parte pertinente, de la Ley N° 18.290, de Tránsito, preceptúa que “Carabineros de Chile y los Inspectores Fiscales y Municipales serán los encargados de supervigilar el cumplimiento de las disposiciones a que se refiere la presente ley, sus reglamentos y las de transporte y tránsito terrestre que dicte el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones o las Municipalidades, debiendo denunciar, al Juzgado que corresponda, las infracciones o contravenciones que se cometan”. A su turno, el artículo 160 de la citada ley de Tránsito dispone que las vías públicas deberán destinarse a cumplir su objetivo –el tránsito público–, prohibiéndose de forma expresa en sus N°s. 3 y 4, ejercer el comercio ambulante en calzadas y bermas o el comercio estacionado sin permiso municipal o sin autorización del Ministerio de Obras Públicas, en su caso, como asimismo construir o colocar quioscos, casetas y toda otra instalación similar sin permiso de esa cartera o de la municipalidad. Al respecto, el dictamen N° 31.969, de 2006, ha señalado que en caso de que los titulares de permisos para ejercer la actividad de comercio ambulante no se ubicaren en el lugar autorizado en su permiso, acorde con lo dispuesto en el artículo 4° de la Ley N° 18.290, corresponde a Carabineros de Chile y a los inspectores fiscales y municipales, supervigilar las disposiciones de esa ley –entre ellas, el citado artículo 160 respecto de uso de vías públicas–, sus reglamentos, y en general, las normas de transporte y tránsito terrestre que dicte el Ministerio de Transportes o las municipalidades y, en el caso de advertir infracciones, hacer las denuncias correspondientes al Juzgado de Policía Local competente.

Finalmente, señala el ente contralor, *en mérito de lo expuesto, es posible concluir que el ordenamiento jurídico entrega herramientas a los inspectores municipales, entre otros servidores, para fiscalizar el cumplimiento de la normativa que regula el comercio ambulante* (CGR, 2022).

También se ha pronunciado el Tribunal Constitucional, en el ejercicio de sus atribuciones contenidas en el N° 1 del inciso primero del artículo 93 de la Carta Fundamental, que establece que es atribución del Tribunal Constitucional ejercer el control de constitucionalidad de las leyes que interpreten algún precepto de la Constitución, de las leyes orgánicas constitucionales y de las normas de un tratado que versen acerca de materias propias de estas últimas, antes de su promulgación.

En sentencia Rol 12.555-21, de 28 de enero de 2022, se pronunció por el control de constitucionalidad del proyecto de ley respecto de comercio ilegal, remitido para su revisión, por medio de oficio N° 17.105, de 13 de diciembre de 2021, de la Cámara de Diputadas y Diputados, acompañando copia autenticada del proyecto de ley, aprobado por el Congreso Nacional, de comercio ilegal, correspondiente al Boletín N° 5.069-03, declarando conformes con la Constitución Política a los artículos 3°, 4°, inciso tercero, 5° y 6°, en lo que respecta al nuevo inciso sexto que se incorpora en el artículo 204 de la Ley N° 18.290. En lo concerniente a los artículos 5° y 6°, se indican los fundamentos de los considerandos duodécimo y decimotercero, según se transcribe a continuación:

Que, el artículo 5°, del proyecto de ley en examen, dispone que será deber de los Municipios establecer en sus respectivas ordenanzas, los lugares donde se podrá ejercer el comercio ambulante, las que deberán contener al menos, un sistema único de identificación personal, con un registro fotográfico de la persona autorizada para ejercer dicho comercio. En tanto, el artículo 6°, del proyecto de ley examinado, intercala un nuevo inciso sexto al artículo 204 de la Ley N° 18.290, de Tránsito, el cual establece que las ordenanzas municipales correspondientes regularán el destino de la mercadería decomisada con ocasión de la fiscalización del comercio ambulante en calzadas o bermas o del comercio estacionado sin permiso municipal o sin la autorización correspondiente.

Que, ambas normas imponen a las Municipalidades el deber focalizado de dictar ordenanzas en la materia concreta y particular que al legislador le ha parecido importante, con un objeto preestablecido, lo que implica forzarlas a ejercer la atribución esencial que a ellas concede –como expresión esencial de su autonomía– el artículo 5°, letra d), de la Ley N° 18.695.

Al igual que como el Presidente de la República puede dictar los reglamentos que crea convenientes para la ejecución de las leyes, así también los Municipios están dotados de autonomía constitucional para adoptar aquellas resoluciones obligatorias de carácter general, cuando las estimen oportunas y provechosas para satisfacer las necesidades de la comunidad local. Por ende, al ordenar imperiosamente el ejercicio de dicha competencia esencial, las indicadas prescripciones del proyecto controlado la afectan y asumen la naturaleza de normas orgánicas constitucionales, tal como

lo consideró esta Magistratura en otros casos análogos (STC Roles N°s 395, 1063 y 2191). (STC, 2022).

4. EL CONFLICTO ENTRE LA NORMATIVA LEGAL Y MUNICIPAL QUE PROHÍBE EL COMERCIO INFORMAL Y PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES Y NORMAS DE DERECHOS HUMANOS

Como hemos podido observar, existe cierta confusión al vincular el comercio informal no autorizado, que se ejerce en bienes nacionales de uso público, con actividades ilegales. Acerca de la materia, la Organización Internacional del Trabajo, en su Recomendación 204, del 1 de junio de 2015, *Recomendación sobre la transición de la economía informal a la economía formal*, señala que:

La expresión *economía informal* hace referencia a todas las actividades económicas desarrolladas por los trabajadores y las unidades económicas que –en la legislación o en la práctica– están insuficientemente cubiertas por sistemas formales o no lo están en absoluto, y no abarca las actividades ilícitas, en particular la prestación de servicios y la producción, venta, posesión o consumo de bienes prohibidos por la legislación, incluyendo la producción y el tráfico ilícitos de estupefacientes, la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego, la trata de personas y el blanqueo de dinero, tal como se definen en los tratados internacionales pertinentes (OIT, 2015, p. 2).

Para la OIT, en las unidades económicas de la economía informal quedan comprendidas:

A. las unidades que emplean mano de obra; B. las unidades que pertenecen a personas que trabajan por cuenta propia, ya sea en solitario o con la ayuda de trabajadores familiares auxiliares no remunerados, y C. las cooperativas y las unidades de la economía social y solidaria (OIT, 2015, p. 3).

Respecto de la materia, nuestra legislación sí distingue, tácitamente, las actividades no reguladas de aquellas que comercian bienes ilícitos o de las que se llevan a cabo de manera clandestina (Adasme, 2017, p. 8).

El Código Tributario, en su artículo 97, describe las infracciones a las disposiciones tributarias y establece las sanciones correspondientes que, en su número 8°, en una referencia que puede ser entendida al comercio informal no autorizado en la vía pública, señala:

El comercio ejercido a sabiendas sobre mercaderías, valores o especies de cualquiera naturaleza sin que se hayan cumplido las exigencias legales relativas a la declaración

y pago de los impuestos que graven su producción o comercio, con multa del cincuenta por ciento al trescientos por ciento de los impuestos eludidos y con presidio o relegación menores en su grado medio. La reincidencia será sancionada con pena de presidio o relegación menores en su grado máximo.

El código en mención, en cambio, los distingue de los bienes cuya procedencia es ilícita, como los robados o hurtados, o de otros bienes ilícitos que, por ser falsificados, infringen la ley de propiedad intelectual (Adasme, 2017, p. 8), ya que en su numeral 9° señala:

El ejercicio efectivamente clandestino del comercio o de la industria con multa del treinta por ciento de una unidad tributaria anual a cinco unidades tributarias anuales y con presidio o relegación menores en su grado medio y, además, con el comiso de los productos en instalaciones de fabricación y envases respectivos.

De acuerdo con la descripción del número 8°, la infracción tributaria, al no pagar la proporción del impuesto al valor agregado correspondiente, es cometida por todo el comercio informal, grupo en el que está incluido el comercio informal ambulante, pero también todo aquel que pueda realizarse desde el propio domicilio y por medios digitales. No obstante, *al criminalizar y perseguir solo al grupo de ambulantes dentro del comercio informal, se incurre en una discriminación arbitraria, afectando a quienes carecen de redes y medios para comerciar desde el hogar y en forma no presencial* (Adasme, 2017, p. 8).

La Constitución Política de la República, en su artículo 19, N° 21, inciso 1°, consagra “El derecho a desarrollar cualquier actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulen”.

En el estudio *Comercio ambulante y pueblos indígenas. El caso de las hortaliceras mapuche en la ciudad de Temuco*, el investigador Matías Meza-Lopehandía Glaesser, citando al profesor Humberto Nogueira, señala que la enunciación de los derechos constitucionales tiene distintos grados de apertura. En algunos casos, señala Meza-Lopehandía, *sus límites están previstos en la misma Constitución, y en otros, se habilita al legislador para regularlos o delimitar sus contornos*. En este caso, concluye, *la disposición parece combinar ambas características, pues establece tres límites a su ejercicio: la moral, el orden público y la seguridad nacional, y al mismo tiempo, lo sujeta al respeto a las normas legales que lo regulen* (Meza-Lopehandía, 2019, p. 2).

Acerca de este punto, el Tribunal Constitucional, en sentencia dictada el 20 de octubre de 1998, recaída en Rol 280-98, en su considerando 22°, citando al profesor Raúl Bertelsen, precisa el concepto expresando que:

Este derecho, denominado por la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución Política de la República “libre iniciativa privada para desarrollar cualquier actividad

económica” y usualmente “derecho a desarrollar cualquier actividad económica lícita”, significa que toda persona, sea esta persona natural o jurídica, tiene la facultad de iniciar y mantener con libertad cualquier actividad lucrativa en las diversas esferas de la vida económica, garantizando, por consiguiente, la norma constitucional, entre otras actividades, la realización de actividades productivas, de servicios y de comercialización de todo tipo de bienes, bajo dos grandes condiciones: la primera, que la actividad a realizar no sea, considerada en sí misma, ilícita, y lo son solo las que la propia Constitución menciona genéricamente, esto es, las contrarias a la moral, al orden público y a la seguridad nacional, y la segunda, que la actividad económica a realizar se ajuste a las normas legales que la regulen (STC Rol 280-98, cit. Meza-Lopehandía, 2019, p. 2).

De acuerdo con lo anterior, se colige que el Tribunal Constitucional entiende que debe tratarse de una actividad en sí misma lícita, y que son ilícitas únicamente aquellas que la propia disposición menciona genéricamente, por lo que son en sí mismas ilícitas las actividades económicas contrarias a la moral, el orden público y la seguridad nacional. Por tanto, siguiendo este razonamiento, una actividad en principio lícita puede devenir en ilícita cuando se desarrolle violando *las normas legales que la regulen* que, según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, *deben ser formalmente leyes, y no reglamentos administrativos* (STC Rol 280-98, cit. Meza-Lopehandía, 2019, p. 2).

En sentencia del 21 de abril de 1992, Rol 146-92, considerando 8°, el Tribunal Constitucional señala que:

El derecho consagrado en el artículo 19, N° 21, antes transcrito, y que protege la libre iniciativa privada, es una expresión de los contenidos filosófico-jurídicos del Capítulo I de la Constitución Política, y viene a ser una consecuencia del principio de subsidiariedad, como también del deber del Estado de resguardar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional; con lo cual, prosigue en el considerando 9°, los que desarrollen una actividad económica deben someterse a las normas legales que la regulen. Por regular debemos entender, según el Diccionario de la Real Academia: “Ajustado y conforme a reglas” (STC Rol 146-92, cit. Meza-Lopehandía, 2019, p. 3).

De lo dicho se infiere que sujetar una actividad a una regulación significa establecer la forma o normas conforme a las cuales se debe realizar, “pero en caso alguno puede ser que bajo el pretexto de regular se llegue a impedir el ejercicio de una actividad”. En el considerando 11°, el ente constitucional completa su razonamiento al señalar:

Que, si bien es efectivo que el legislador haciendo uso de su facultad de “regular” puede establecer limitaciones y restricciones al derecho a desarrollar cualquier actividad económica, esta facultad no le corresponde al administrador, pues de acuerdo al texto constitucional, artículo 60, N° 2, establece: “Solo son materias de ley: Las

que la Constitución exija que sean reguladas por una ley”, estas atribuciones están entregadas expresamente al legislador, al disponer el constituyente que el derecho a desarrollar una actividad económica se asegura “respetando las normas legales que la ‘regulen’”. En otras palabras, el constituyente entrega al legislador, no al administrador, la facultad de disponer cómo se deben realizar las actividades económicas y a qué reglas deben someterse (STC Rol 146-92, Cit. Meza-Lopehandía, 2019, p. 3).

Por lo anterior, Matías Meza-Lopehandía, citando al Tribunal Constitucional, sostiene que:

La expresión “regular” no puede jamás interpretarse en el sentido de que se impida el libre ejercicio del derecho. Si bien al regular se pueden establecer limitaciones y restricciones al ejercicio de un derecho, estas claramente, de acuerdo con el texto de la Constitución, deben ordenarse por ley y no mediante normas de carácter administrativo (Meza-Lopehandía, 2019, p. 3).

En consideración a lo antes expuesto, estimamos que el comercio informal en bienes nacionales de uso público no autorizado es una actividad lícita, en virtud de que el legislador no la ha declarado contraria a la moral, el orden público o la seguridad nacional, con lo que, sostenemos, se encuentra protegida por la garantía constitucional antes señalada; reconociendo, no obstante, que se encuentra regulada indirectamente por las disposiciones que la Ley Orgánica de Municipalidades N° 18.695, de 1988, entrega a los municipios para la administración de los bienes nacionales de uso público, encargando al alcalde su ejercicio, junto con la facultad de otorgar concesiones y permisos precarios, sin derecho a indemnización por revocación (Meza-Lopehandía, 2019, pp. 3-4).

Respecto de lo anterior es admisible preguntar, como lo formula Matías Meza-Lopehandía Glaesser:

Si la entrega de la administración de los bienes nacionales de uso público a la autoridad municipal constituye una habilitación suficiente en términos constitucionales, para regular una actividad económica como el comercio ambulante, o si, por el contrario, sería necesaria una ley especial que al menos establezca los elementos esenciales de la regulación (Meza-Lopehandía, 2019, p. 4).

Lo anterior, a la luz de lo establecido en el artículo 23, número 1, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, que establece que *toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo*; ello en concordancia con lo señalado en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, ratificado por Chile en 1989, que en su artículo 6°, N° 1, señala:

Los Estados partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho.

En lo referente a los pueblos originarios, teniendo presente la ordenanza municipal que afecta a comuneras y comuneros mapuches que comercializan hortalizas en el centro de la ciudad de Temuco, se debe tener presente el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo de 1989, ratificado por Chile el 2008, que *reconoce derechos a los pueblos indígenas y a sus miembros, valorando su cultura, reconociendo su igualdad de derechos, su derecho a la participación política y propendiendo a su autonomía*, en consideración a que esta normativa comunal no consideró sus disposiciones, establecidas para *proteger y promover el desarrollo y la cultura de los pueblos indígenas* (OIT, 1989, p. 4).

Consecuentemente, se estima que la regulación que afecta a las comuneras y comuneros mapuches, en lo relativo a prohibirles realizar una actividad económica en el centro de la comuna de Temuco, debió ser sometida a consulta indígena previa, de acuerdo con la obligación de los gobiernos que se encuentra estipulada en el artículo 6º, letra a, del Convenio 169 de la OIT, que establece: *consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente* (OIT, 1989, p. 4).

5. BREVES CONSIDERACIONES SOBRE EL TRATAMIENTO A LA PROPIEDAD PRIVADA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO CHILENO

Considerando las limitaciones del presente estudio, para el desarrollo de este capítulo seguiremos al profesor Pablo Ruiz-Tagle Vial, citando los temas tratados en su artículo “La propiedad en Chile y sus dilemas”, publicado en la *Revista de Derecho* de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. En este estudio, el referido docente señala que:

El dilema sobre la concepción de la propiedad en Chile se abre al menos en cinco direcciones principales: fuentes directas del derecho romano (1); fuentes doctrinarias inspiradas en la obra de Pothier, algunas de las cuales coinciden con el derecho común (2); fuentes que emanan de la legislación codificada francesa, particularmente del artículo 544 del Código Civil francés (3); fuentes del derecho castellano, expresado de manera preferente en las Siete Partidas (4), y, finalmente, coexistiendo con todas ellas, fuentes derivadas de las normas constitucionales sobre el derecho de propiedad (5) (Ruiz-Tagle, 2018, p. 211).

En nuestra Constitución, prosigue el profesor Ruiz-Tagle:

La concepción constitucional de la propiedad se reconfigura y al menos se aparta de la visión del derecho civil en los puntos siguientes: (1) La propiedad como derecho fundamental y derecho humano y su relación con la dignidad (arts. 5° y 17 de la Declaración de Derechos Humanos y art. 21 del Pacto de San José); (2) La garantía de acceso a la propiedad (art. 19 N° 23, C. Pol.); (3) La propiedad constitucional que comprende toda clase de bienes (art. 19 N° 24, C. Pol.); (4) La función social de la propiedad (art. 19 N°s. 19, 24 y 26, C. Pol.); (5) La regulación de la expropiación (art. 19 N° 24, C. Pol.); (6) Atributos, facultades y privación, perturbación y/o amenaza de la propiedad (art. 19 N° 24 y art. 20, C. Pol.); (7) La regulación de la propiedad intelectual y otras propiedades especiales (art. 19 N°s. 24 y 25, C. Pol.); (8) Los límites, obligaciones e intereses colectivos de la propiedad (art. 19 N° 24, C. Pol.); (9) El contenido esencial de la propiedad (art. 19 N° 26, C. Pol.), y (10) Acciones, regímenes de excepción y disposiciones transitorias sobre propiedad (arts. N°s. 20, 43 y 44 y disposiciones Segunda y Tercera transitoria, C. Pol.). (Ruiz-Tagle, 2018, p. 210).

En relación con la concepción constitucional de la propiedad, el profesor Ruiz-Tagle indica que:

Se reconfigura y al menos se aparta de la visión del derecho civil en los puntos siguientes: (1) La propiedad como derecho fundamental y derecho humano y su relación con la dignidad (arts. 5° y 17 de la Declaración de Derechos Humanos y art. 21 del Pacto de San José); (2) La garantía de acceso a la propiedad (art. 19 N° 23, C. Pol.); (3) La propiedad constitucional que comprende toda clase de bienes (art. 19 N° 24, C. Pol.); (4) La función social de la propiedad (art. 19 N°s. 19, 24 y 26, C. Pol.); (5) La regulación de la expropiación (art. 19 N° 24, C. Pol.); (6) Atributos, facultades y privación, perturbación y/o amenaza de la propiedad (art. 19 N° 24 y art. 20, C. Pol.); (7) La regulación de la propiedad intelectual y otras propiedades especiales (art. 19 N°s. 24 y 25, C. Pol.); (8) Los límites, obligaciones e intereses colectivos de la propiedad (art. 19 N° 24, C. Pol.); (9) El contenido esencial de la propiedad (art. 19 N° 26, C. Pol.), y (10) Acciones, regímenes de excepción y disposiciones transitorias sobre propiedad (arts. N°s. 20, 43 y 44 y disposiciones Segunda y Tercera transitoria, C. Pol.) (Ruiz-Tagle, 2018, p. 210).

Para el profesor Pablo Ruiz-Tagle Vial:

La jurisprudencia constitucional chilena, en lo que se refiere a la definición de propiedad, no tiene referencias a tratados internacionales y tiende a no concebir la propiedad como un derecho fundamental o un derecho humano. Además, en algunos casos, mezcla criterios del Código Civil sobre la propiedad de las cosas corporales con criterios referidos a cosas incorporeales (tales como el “cargo” o la “imagen”). También predominan los criterios procesales de la acción de protección del artículo

20 de la Constitución vigente en Chile, mucho más que los criterios sustantivos de la propiedad. La jurisprudencia también trata el alcance del principio de reserva legal igual que la distinción entre afectación en su esencia y lo que constituye impedimento para el libre ejercicio de un derecho; la idea de que los derechos fundamentales no son absolutos y tienen límites; los criterios para admitir restricciones, y el examen de proporcionalidad de la limitación de derechos por vía legal y/o reglamentaria, entre otras materias. La jurisprudencia de los tribunales ordinarios chilenos y, por cierto, de la Corte Suprema, de la Contraloría General de la República, de los Tribunales especiales y del TC, validan la tesis de que la Constitución permite que el legislador cree y estatuya diferentes formas de la propiedad. Sin embargo, esta cuestión de la diversidad de las propiedades, aunque se reconoce en principio, no se asume plenamente en las decisiones de aplicación. En particular, existe una serie de decisiones dictadas por el TC que ponen en duda esta idea. En la jurisprudencia del TC se ha producido una controversia entre sus integrantes, porque algunos han sostenido en sus opiniones una noción diversificada de propiedad y aceptan que este derecho está sometido a reglamentación en forma flexible. En cambio, otro grupo argumenta que la concepción de propiedad es unificada y reforzada, y que impone requisitos estrictos sobre la reglamentación que puede afectarla. Esta última posición es hoy mayoritaria (Ruiz-Tagle, 2018, p. 212).

En lo referido a la materia particular del presente estudio, nuestra Constitución Política, en su artículo 19 N° 23, asegura a todas las personas:

La libertad para adquirir el dominio de toda clase de bienes, excepto aquellos que la naturaleza ha hecho comunes a todos los hombres o que deban pertenecer a la Nación toda y la ley lo declare así. Lo anterior es sin perjuicio de lo prescrito en otros preceptos de esta Constitución.

El mismo artículo, en su numeral 24, estipula:

El derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales o incorporeales, estableciendo que solo la ley puede establecer el modo de adquirir la propiedad, de usar, gozar y disponer de ella y las limitaciones y obligaciones que deriven de su función social. Esta comprende cuanto exijan los intereses generales de la Nación, la seguridad nacional, la utilidad y la salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental; concluyendo que nadie puede, en caso alguno, ser privado de su propiedad, del bien sobre que recae o de alguno de los atributos o facultades esenciales del dominio, sino en virtud de ley general o especial que autorice la expropiación por causa de utilidad pública o de interés nacional, calificada por el legislador (CPR, 2005).

No obstante la norma constitucional citada, el artículo 6° de la Ley N° 21.246, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, acerca de comercio ilegal, publicada el 12 de febrero de 2022, intercala en el artículo 204 de la Ley N° 18.290, de Tránsito, cuyo

texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el Decreto con fuerza de ley N° 1, de 2007, de los Ministerios de Transportes y Telecomunicaciones y de Justicia, los incisos quinto y sexto, nuevos, estableciendo que la prohibición estipulada en el número 3 del artículo 160 de la Ley de Tránsito, que impide ejercer el comercio ambulante en calzadas y bermas o el comercio estacionado sin permiso municipal o sin autorización del Ministerio de Obras Públicas, en su caso, será sancionada con multa de media unidad tributaria mensual a dos unidades tributarias mensuales y la reincidencia será sancionada con multa de dos a cuatro unidades tributarias mensuales, y la mercadería será decomisada, para que los elementos perecibles sean distribuidos entre los establecimientos de caridad o asistencia de la comuna respectiva, según lo establezcan las ordenanzas municipales correspondientes y los demás elementos sean destruidos según lo dispongan las mismas ordenanzas.

En materia penal:

La incautación es una medida intrusiva que afecta el derecho de propiedad del titular del bien respectivo, contemplado en el art. 19 N° 24, CPR. En general, esta diligencia de investigación tiene por finalidad tanto asegurar la evidencia que sirva para acreditar el cuerpo del delito y la participación culpable como los efectos del respectivo delito, que puedan ser objeto de pena de comiso en la sentencia definitiva (Núñez y Correa, 2017, p. 203).

De igual forma, el artículo 157 del CPP permite la incautación, al igual que otras medidas cautelares reales, en la generalidad de los delitos (Cavada, 2023, 3).

En el caso de la Ley General de Pesca y Acuicultura, la incautación consiste en:

Privar al infractor de la disposición de los bienes incautados como consecuencia de la relación de estos con una infracción a dicho texto legal, a sus reglamentos o disposiciones de la ley de pesca recreativa. La incautación es una medida cautelar que tiene por objeto garantizar el pago de la multa que, en definitiva, se imponga por el Tribunal, o hacer efectiva la aplicación de la pena de comiso, y se encuentra regulada, fundamentalmente, en el artículo 129, de la Ley General de Pesca y Acuicultura (Sernapesca, 2023, p. 1).

Importante es destacar que el destino de los bienes incautados:

Es de competencia exclusiva del juez de la causa, por tanto, ni los denunciados ni los fiscalizadores pueden disponer de ellos, salvo por disposición del tribunal. Las disposiciones aplicables al destino de los recursos y especies incautados, están contenidas en el inciso segundo y siguiente del artículo 129 de la Ley General de Pesca y Acuicultura (Sernapesca, 2023, p. 1).

Asimismo, la figura del comiso se encuentra regulada en el artículo 31 del Código Penal y en el artículo 348, inciso tercero, del Código Procesal Penal. El artículo 31 del Código Penal dispone que *toda pena que se imponga por un crimen o un simple delito, lleva consigo la pérdida de los efectos que de él provengan y de los instrumentos con que se ejecutó, a menos que pertenezcan a un tercero no responsable del crimen o simple delito*. En concordancia con lo anterior, el Código Procesal Penal, artículo 348, inciso 3°, señala que *la sentencia condenatoria dispondrá también el comiso de los instrumentos o efectos del delito o su restitución, cuando fuere procedente*.

De igual forma, el artículo 499 de CP dispone que:

Caerán en comiso: 1° Las armas que llevare el ofensor al hacer un daño o inferir injuria, si las hubiere mostrado. 2° Las bebidas y comestibles deteriorados y nocivos. 3° Los efectos falsificados, adulterados o averiados que se expendieren como legítimos o buenos. 4° Los comestibles en que se defraudare al público en cantidad o calidad. 5° Las medidas o pesos falsos. 6° Los enseres que sirvan para juegos o rifas. 7° Los efectos que se empleen para adivinaciones u otros engaños semejantes.

En correlación con las normas citadas, se puede señalar que:

El comiso es una institución de naturaleza híbrida, mediante la cual el Estado recupera legítimamente los bienes que hayan sido obtenidos ilícitamente o con infracción a las leyes, así como los instrumentos que se hayan empleado para cometer el delito o la falta. Se trata de una confiscación legal con la finalidad de restablecer el imperio de la ley, así como de retomar el estado de cosas antes de que el delito o la infracción se hayan cometido. Es esta institución, luego, la que debe velar porque cometer delitos económicos no sea “rentable”, dado que quien lo cometa no solo deberá cumplir con una pena, sino también restituir lo que ganó. A su vez, se presenta como una de las principales herramientas que han desarrollado legislaciones comparadas para combatir la criminalidad organizada (Hasbún, 2007).

Finalmente, coincidimos con lo expresado por el profesor Augusto Quintana Benavides, en una entrevista concedida al diario digital de la U. de Chile, respecto de que:

Las constituciones suelen diferir en las causales de expropiación, aunque no en la salvaguarda de la indemnidad patrimonial. Esto es, se admite que todos los bienes son susceptibles de ser privados por un acto estatal, en caso de concurrir ciertas causales, pero sin que ello implique que la persona afectada experimente un detrimento patrimonial en atención a la indemnización o compensación que debe pagarse (aunque suelen diferir, eso sí, los criterios y requisitos con arreglo a los cuales se procederá a la indemnización o compensación) (Moreno, 2022).

En dicha nota de prensa, el profesor Quintana concluye que:

Es claro que las constituciones en el mundo no configuran el denominado “derecho de propiedad” de una manera homogénea. Esta dispersión cobra más relevancia si pensamos en cómo se conjuga el derecho de propiedad con el “derecho a la propiedad”, en circunstancias de que ambos atributos se encuentran reconocidos en tratados internacionales (por ejemplo, la Convención Americana de Derechos Humanos, art. 21, asegura el derecho a la propiedad privada). En fin, creemos que es plausible pensar, en algún momento, realizar un giro significativo desde la tutela constitucional de la “propiedad” a la de la “indemnidad” de los patrimonios, toda vez que las constituciones en el mundo más que proteger estrictamente una relación inquebrantable entre un sujeto y las cosas que posee, lo que en verdad tutelan es que las personas no se vean afectadas en su patrimonio en caso de ser privadas legítimamente de un bien (Moreno, 2022).

CONCLUSIONES

En virtud de los antecedentes expuestos, estimamos que el comercio informal en bienes nacionales de uso público no autorizado no constituye, *per se*, una actividad laboral contraria a la moral, el orden público o la seguridad nacional, la que se encuentra normada por la Ley N° 21.246 sobre Comercio Ilegal, y la Ley N° 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades y ordenanzas municipales. Por esta razón, sostenemos, se encuentra protegida por la garantía constitucional que consagra el derecho a la *libre iniciativa privada para desarrollar cualquier actividad económica*, conocido usualmente como el derecho a desarrollar cualquier actividad económica lícita, limitado solo por el deber de ajustarse a las normas legales que la regulen; que, en este caso, corresponden a las normas legales y municipales antes señaladas, que entregan a los municipios la administración de los bienes nacionales de uso público, encargándole al alcalde su ejercicio, junto con la facultad de otorgar concesiones y permisos precarios, sin derecho a indemnización por revocación, como se mencionó en el desarrollo de este estudio.

Como se indicó con anterioridad, por intermedio del artículo 6° de la Ley N° 21.246, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, sobre Comercio Ilegal, publicada el 12 de febrero de 2022, que intercala en el artículo 204 de la Ley N° 18.290, de Tránsito, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el decreto con fuerza de ley N° 1, de 2007, de los Ministerios de Transportes y Telecomunicaciones y de Justicia, los incisos quinto y sexto, nuevos, se establece que la prohibición estipulada en el número 3 del artículo 160 de la Ley de Tránsito, que impide ejercer el comercio ambulante en calzadas y bermas o el comercio estacionado sin permiso municipal o sin autorización del Ministerio de Obras Públicas, además, impone la pena de multa de media unidad tributaria mensual a dos unidades tributarias mensuales, señalando que la reincidencia será sancionada con multa de dos a cuatro unidades tributarias mensuales, y la mercadería será decomisada, para que los elementos perecibles

sean distribuidos entre los establecimientos de caridad o asistencia de la comuna respectiva, según lo establezcan las ordenanzas municipales correspondientes, y los demás elementos sean destruidos según lo dispongan las mismas ordenanzas, con lo cual el legislador corrigió lo observado por la Corte de Apelaciones de Rancagua, en su sentencia dictada en Rol 20131-2019 Protección, de 18 de noviembre de 2019, subsanando el vacío legal, en concordancia con el artículo 19 N° 7, letra g, de nuestra Constitución, que establece que *no podrá imponerse la pena de confiscación de bienes, sin perjuicio del comiso en los casos establecidos por las leyes...*; quedando establecido que, como acontece en otros casos, se reconoce el derecho de propiedad estableciendo ciertas limitaciones, tanto sociales o en beneficio del Estado, o bien, cuando la ley autoriza el comiso de un determinado objeto o fruto de un delito.

De igual manera, en conformidad con lo establecido en el artículo 6° de la mencionada ley, los procedimientos de fiscalización de Carabineros de Chile y guardias e inspectores municipales a comerciantes informales no autorizados en bienes nacionales de uso público, realizados en el marco de ordenanzas municipales que disponen el decomiso y destrucción de las especies, según sea el caso, se desarrollan en el marco de las facultades que el ordenamiento jurídico de nuestro país les entrega a las policías y funcionarios autorizados del Servicio de Impuesto Internos, para tales fines.

En virtud de lo anteriormente expuesto, estimamos que la facultad legal entregada a las municipalidades, para que por medio de una ordenanza dispongan la destrucción de los elementos decomisados, debiese ser interpretada en sentido restrictivo, porque se está dejando en la indefensión a personas que se ven afectadas en su patrimonio, al ser privadas de él por una disposición legal que remite a un dictamen municipal, lo que, sin duda, vulnera el derecho a la libre iniciativa privada para desarrollar cualquier actividad económica y el derecho de propiedad.

Respecto de esta materia sostenemos que, como señalan Vergara *et al.*, *las ordenanzas municipales constituyen normas de valor infralegal y están dotadas de legitimidad democrática, que no se agota únicamente en la elección popular de las autoridades que las dictan, ya que exige un ejercicio permanente de participación ciudadana.*

Asimismo, concordamos con estos autores en que *las propuestas en materia de legitimidad democrática, no constituyen un cheque en blanco, estas deben implementarse con adecuación a las disposiciones legales*, y las sanciones asociadas a la vulneración de la norma debiesen utilizarse como *ultima ratio*, estudiando la posibilidad de aplicar medidas que promuevan el cumplimiento de las ordenanzas municipales sobre el uso del espacio público, tales como *la promoción de la innovación o inversión local mediante el otorgamiento de facilidades para la obtención de permisos municipales u otros; o el otorgamiento de ciertos beneficios por el manejo sustentable de los bienes nacionales de uso público*, que se podrían fomentar por medio de subsidios, subvenciones, exención o rebaja en el pago de los derechos

municipales (Vergara *et al.*, 2016, pp. 239-240). Al concluir, corresponde hacer una clara distinción entre este tipo de actividades y aquellas ejercidas en el espacio público que están vinculadas al mercado de bienes robados, al contrabando y a la comercialización de especies que infringen la legislación de protección intelectual e industrial vigente.

REFERENCIAS

- ADASME FAVREAU, SEBASTIÁN (2017). *Causas y consecuencias del comercio informal en Chile. 6 claves para el debate*. Instituto de Estudios de la Sociedad. Disponible en: <https://www.ieschile.cl/wp-content/uploads/2016/03/COMERCIO-INFORMAL-30-agost.pdf>.
- ALTAMIRANO ESTAY, PAULA y MATUS MADRID, CHRISTIAN (2019). “Comercio en la vía pública: propuestas para una política de regulación en base a la experiencia de Santiago”, *Revista Planeo* N° 40, Santiago. Disponible en: <http://revistaplano.cl/2019/06/12/comercio-en-la-via-publica-propuestas-para-una-politica-de-regulacion-en-base-a-la-experiencia-de-santiago/>.
- CAVADA HERRERA, JUAN PABLO (2019). *Conceptos de alteración del orden público y de calamidad pública. Doctrina y jurisprudencia*. Asesoría Técnica Parlamentaria, BCN. Disponible en [https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/28056/1/Concepto%20de%20calamidad%20p%C3%BAblica%20y%20orden%20p%C3%BAblico_JPC%20\(1\).pdf](https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/28056/1/Concepto%20de%20calamidad%20p%C3%BAblica%20y%20orden%20p%C3%BAblico_JPC%20(1).pdf)
- CAVADA HERRERA, JUAN PABLO (2023). *Medidas cautelares reales sobre bienes en Chile*. Asesoría Técnica Parlamentaria, Congreso Nacional. Disponible en https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/33924/2/Medidas_cautelares_sobre_bienes_en_Chile_JROJAS__2__Edit_JW.pdf.
- COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (2009). *Informe sobre Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos*. Organización de los Estados Americanos, OEA/Ser.L/V/II.Doc.57. Disponible en <https://www.cidh.oas.org/pdf%20files/SEGURIDAD%20CIUDADANA%202009%20ESP.pdf>.
- CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. *DICTAMEN N° E240684N22*, DE FECHA 29 DE JULIO DE 2022.
- CONSEJO DE SEGURIDAD DE NACIONES UNIDAS (2004). *El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos*. Informe del Secretario General S/2004/616. Disponible en <https://undocs.org/es/S/2004/616>.
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA, CHILE.
- DAMMERT, LUCÍA *et al.* (2020). *Ferías libres y venta callejera: desafíos post “estallido social”*. Centro de Estudios de Gobierno de la Universidad de Santiago de Chile. Disponible en: http://peg.usach.cl/wp-content/uploads/2015/10/dt_5_esp_v2.pdf.

- CORTE DE APELACIONES DE LA SERENA, SENTENCIA DE 2 DE NOVIEMBRE DE 2022, ROL N° 5832-2022-PROTECCIÓN.
- CORTE DE APELACIONES DE RANCAGUA, SENTENCIA DE 27 DE DICIEMBRE DE 2019, ROL N° 20.131-2019-PROTECCIÓN.
- CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, SENTENCIA DE 11 DE JULIO DE 2023, ROL N° 161567-2022-PROTECCIÓN.
- HASBÚN, CRISTÓBAL (2017). *Comiso y recuperación de ganancias ilícitas. ¿Qué está haciendo nuestra legislación para “modernizarse” a medida que diversos grupos delictuales se están “modernizando”?* Disponible en: <https://www.diarioconstitucional.cl/articulos/comiso-y-recuperacion-de-ganancias-ilicidas/>
- INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS (2011). *Derechos Humanos, seguridad ciudadana y funciones policiales, Módulo instruccional*, San José, C. R.
- JIMÉNEZ LARRAÍN, FERNANDO (2015). “La noción de orden público en la Constitución Política”. *Revista de Derecho Público*, vol. 63, pp. 103 a 114. Disponible en <https://doi.org/10.5354/rdpu.v0i63.35997>.
- KELSEN, HANS (1958). *Teoría General del Derecho y del Estado*, 3ª ed., Ciudad de México, Ediciones Universidad Nacional Autónoma de México.
- LEÓN HURTADO, AVELINO (1961). *La Causa*. Chile, Editorial Jurídica.
- MEZA-LOPEHANDÍA GLAESSER, MATÍAS (2019). *Comercio ambulante y pueblos indígenas. El caso de las hortaliceras mapuche en la ciudad de Temuco*. Asesoría Técnica Parlamentaria. BCN. Disponible en: https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/27896/1/BCN2019___Estatuto_de_las_mujer_trabajadora_indigena_en_Chile.pdf.
- MORENO SOZA, VÍCTOR (2022). “Momento Constituyente: La evolución del derecho de propiedad a lo largo de la historia constitucional chilena”. *Diario Universidad de Chile*, 20 de octubre. Disponible en: <https://uchile.cl/noticias/191543/el-derecho-de-propiedad-a-lo-largo-de-la-historia-constitucional>.
- MUNICIPALIDAD DE SANTA CRUZ, DECRETO ALCALDICIO EXENTO N° 2201, DE 14 DE OCTUBRE DE 2014. *Ordenanza de Ferias Libres de la Comuna de Santa Cruz*. Disponible en: <http://transparencia.municipalidadesantacruz.cl/Ordenanzas/Ordenanza%20de%20Feria%20Libre.pdf>.
- MUNICIPALIDAD DE SANTIAGO. *Ordenanza Municipal N° 59, para el “Comercio estacionado y ambulante en bienes nacionales de uso público”*, publicada en 1994 y modificada en 2009. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=241792>.
- MUNICIPALIDAD DE TEMUCO. *Ordenanza Municipal N° 3, de 27 de agosto de 2018, que dicta Ordenanza del comercio estacionado y ambulante en bienes nacionales de uso público*. Disponible en: https://transparencia.temuco.cl/g_resoluciones/ordenanzas/2018/Ordenanza%20N%C2%B0%20003_2018.pdf.
- NÚÑEZ OJEDA, RAÚL y CORREA ZACARÍAS, CLAUDIO (2017). “La prueba ilícita en las diligencias limitativas de derechos fundamentales en el proceso penal chileno:

- Algunos problemas". *Ius et Praxis*, 23(1), pp. 195-246. Disponible en: <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122017000100007>.
- ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (1989). *Convenio sobre pueblos indígenas y tribales*. Disponible en: https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C169.
- ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (2015). *Recomendación sobre la transición de la economía informal a la economía formal*. Disponible en: https://www.ilo.org/ilc/ILCSessions/previous-sessions/104/texts-adopted/WCMS_379098/lang-es/index.htm.
- PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO (2013). *Seguridad Ciudadana con rostro humano; diagnóstico y propuestas para América Latina, Informe Regional de Desarrollo Humano 2013-2014*. Disponible en: <https://www.undp.org/es/latin-america/publications/informe-regional-de-desarrollo-humano-2013-2014>.
- PORTES, ALEJANDRO y HALLER, WILLIAM (2004). *La Economía Informal*, División de Desarrollo Social de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe. Disponible en: <https://repositorio.cepal.org/handle/11362/6091>.
- RADIO KURRUF (29 de septiembre de 2023). *Productores de la región llaman a un diálogo para evitar la expulsión del comercio agrícola y hortofrutícola del sector feria Pinto*. Disponible en: <https://radiokurruf.org/2023/09/29/productores-de-la-region-llaman-a-un-dialogo-para-evitar-la-expulsion-del-comercio-agricola-y-hortofruticola-del-sector-feria-pinto/>.
- RUIZ-TAGLE VIAL, PABLO (2018). "La propiedad en Chile y sus dilemas". *Revista de Derecho* (Valparaíso) (51), pp. 199-230. Disponible en: <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-68512018005000501>.
- SERNAPESCA. *INCAUTACIÓN*. DOCUMENTOS COMITÉ NACIONAL DE FISCALIZACIÓN. Disponible en: https://www.sernapesca.cl/app/uploads/2023/11/mfi_40-020-50-000_incautacion.pdf.
- SUBSECRETARÍA DE PREVENCIÓN DEL DELITO (2015). *Estudio del Comercio Ambulante ilegal y sus Implicancias en la Seguridad Ciudadana, Informe final*. Disponible en: <https://www.cnc.cl/wp-content/uploads/2019/06/Estudio-del-Comercio-Ambulante-Ilegal-en-Regiones-y-su-Implicancia-en-la-Seguridad-Ciudadana-%E2%80%93Septiembre-2017.pdf>.
- THE CLINIC. <https://www.theclinic.cl/2023/12/24/cerezas-jovenes-veinteaneros-se-vuelcan-a-vender-en-las-condes-lo-barnechea-comercio-informal/>.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, sentencia de 20 de octubre de 1998, Rol Nº 280-98.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, sentencia de 21 de abril de 1992, Rol Nº 146-92.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, sentencia de 28 de enero de 2022, Rol Nº 12.555-21.
- VALLEJOS, CAMILO (2019). *Carabineros de Chile y la seguridad nacional: una mirada a las representaciones policiales del orden público durante la dictadura, 1973-1990*. Tesis para optar al título profesional de Licenciado en Historia, Facultad de Filosofía y Humanidades, UAH. Disponible en: <https://www.academia>.

edu/44566706/Carabineros_de_Chile_y_la_Seguridad_Nacional_Las_representaciones_del_Orden_P%C3%BAblico_y_la_Funci%C3%B3n_Policial_durante_la_dictadura_c%C3%ADvico_militar_1973_1990.

VERGARA, ALEJANDRO *et al.* (2017). *Ordenanzas municipales: límites, legitimidad democrática, problemas y propuestas. Estudio de caso: aguas, bienes de uso público y sanciones*. Pontificia Universidad Católica de Chile, Centro de Políticas Públicas, Cap. VII, pp. 203-242. Disponible en: <https://politicaspUBLICAS.uc.cl/publicacion/propuestas-para-chile-2016/>.