

En lo principal: Solicita pronunciamiento; **Primer otrosí:** Acompaña documento;
Segundo otrosí: Poder y forma de notificación.

SR. CONTRALOR GENERAL DE LA REPÚBLICA

CAMILO SÁNCHEZ PIZARRO, presidente de las Juventudes Comunistas de Chile y **RODRIGO PINTO TORREJÓN**, presidente de las Juventudes Progresistas, ambos domiciliados en Vicuña Mackenna 31, Santiago, al señor Contralor respetuosamente decimos:

Que, en ejercicio del derecho de petición establecido en el artículo 19 número 14 de la Constitución, venimos en solicitar pronunciamiento de la Contraloría General de la República respecto de la legalidad de que una ordenanza u otro acto administrativo municipal establezca regulaciones a la garantía de la libertad personal de los niños, niñas y adolescentes, tal como ha sido anunciado por el alcalde de la comuna de Las Condes, señor Joaquín Lavín Infante y por el alcalde de la comuna de Lo Barnechea, señor Felipe Guevara, en virtud de los antecedentes de hecho y argumentos de derecho que pasamos a exponer:

I.- Potestad dictaminante de la Contraloría General de la República.

Conforme al artículo 98 de la Constitución, la Contraloría General de la República es un organismo autónomo encargado del control de la legalidad de los actos de la Administración, incluyendo entre ellos los actos de las municipalidades. Enseguida, la ley 10.336 que fija la organización y atribuciones de la Contraloría reconoce entre sus facultades, en el artículo 5°, la de informar por medio de dictámenes, a petición de parte o de otras autoridades.

La posibilidad de que cualquier persona pueda requerir el ejercicio de la potestad dictaminante de la Contraloría General encuentra fundamento en el derecho constitucional de petición del artículo 19 número 14 de la Carta Fundamental, como asimismo en el citado artículo 5° de su ley orgánica y en el artículo 8° de la ley 18.575.

El dictamen es una interpretación jurídica sobre la legalidad de los actos de la administración que es vinculante para los órganos de ésta. Son los dictámenes los que, de acuerdo al inciso final del artículo 6° de la ley 10.336, podrán hacerse valer como constitutivos de la jurisprudencia administrativa.

Es en virtud de estas normas que solicitamos a la Contraloría General de la República que emita dictamen sobre la ilegalidad de la proposición de una ordenanza u otro acto administrativo municipal que regule la garantía de la libertad personal.

II.- Antecedentes.

1.- Con fecha 24 de mayo de 2019, los alcaldes de Las Condes y Quilpué anunciaron, a través del diario El Mercurio, la realización de **“una consulta ciudadana para regular la permanencia de menores de edad en las calles y espacios públicos de ambas comunas durante la noche, sin la compañía de un adulto”**, que se realizaría el 23 de junio próximo.¹

En la nota, el alcalde de Las Condes Joaquín Lavín explica que “se va a consultar, primero, sobre incentivos que podamos otorgar como municipio para que los padres pasen más tiempo con sus hijos. Lo segundo tiene que ver con el compromiso que firmarían los padres en relación a sus hijos, ciertas cosas que ellos se comprometen a hacer. **Y tercero, un acuerdo social respecto de un horario límite recomendado para la permanencia de los niños en las calles en la noche**”.

2.- Enseguida, el 25 de mayo la Municipalidad de Lo Barnechea se sumó a la iniciativa, programando también una consulta ciudadana para la misma fecha y con el mismo objeto, tal como lo comunicó el alcalde Felipe Guevara.

Según lo declarado por la autoridad comunal “El plan Islandia que estamos implementando tiene que ver con el mejor uso del tiempo libre de los jóvenes. **Es un acuerdo social para restringir el desplazamiento de menores y nosotros vamos a hacer una consulta ciudadana para preguntar acerca de en qué horarios creen los vecinos que debiera restringirse la circulación de los menores**”.²

3.- Pese a que los alcaldes de Las Condes y Lo Barnechea han afirmado públicamente que la regulación de un horario restringido para la circulación de niños, niñas y adolescentes - sin precisar su edad- no traería como consecuencia la imposición de sanciones, resulta claro que la dictación de un acto administrativo municipal con ese contenido excede la competencia de la autoridad y constituye una severa afectación a derechos fundamentales de las personas establecidos en la Constitución y los tratados internacionales de Derechos Humanos suscritos por Chile.

4.- En cuanto al anuncio del alcalde de la comuna de Quilpué en el mismo sentido, esto es, sobre el proceso de elaboración de una ordenanza que restringirá la libre circulación de niños, niñas y adolescentes menores de 14 años, es necesario indicar

¹ “Las condes y Quilpué harán consulta para regular presencia nocturna de los menores en la calle”, El Mercurio C7, 24 de mayo de 2019.

² “Lo Barnechea se suma a consulta sobre regular la permanencia de menores en las calles”, El Mercurio C1, 25 de mayo de 2019.

que, consultada sobre la materia, la Contraloría Regional de Valparaíso emitió un pronunciamiento con fecha 12 de marzo del presente año.

La Entidad de Control señaló que ***“en el ejercicio de la facultad de las municipalidades para dictar ordenanzas, estas deben sujetarse de manera estricta al marco fijado por el ordenamiento jurídico en relación con la respectiva materia, no pudiendo, imponer menores o mayores exigencias que las previstas en las leyes y reglamentos pertinentes, conforme al principio de juridicidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República y 2° de la ley N° 18.575”***

Continúa la Contraloría Regional de Valparaíso expresando que ***“de estimar la Municipalidad de Quilpué que se encuentra facultada para dictar una norma como a la que se refiere la consulta, dicha repartición deberá tener especial consideración de la regulación constitucional dada para la materia en el numeral 7 del artículo 19 de la Constitución Política.”***

III.- Infracción grave al principio de juridicidad.

1.- Los anuncios de los alcaldes de Las Condes y Lo Barnechea de prescribir, a través de actos administrativos, límites a la libertad ambulatoria de una cierta categoría de personas vulnera gravemente las normas de distribución de competencias, como también normas sustantivas que reconocen garantías constitucionales.

En primer lugar, la garantía de la libertad personal no es de aquellas materias que corresponda regular a través de acto administrativo alguno. En efecto, al pretender que las municipalidades establezcan regulaciones a la libertad personal de los niños, niñas y adolescentes de las comunas señaladas, se invadirían las atribuciones de los poderes colegisladores, transgrediendo la reserva legal en la regulación de garantías constitucionales.

El artículo 19° número 7 de la Constitución Política de la República asegura a toda persona “El derecho a la libertad personal y a la seguridad individual”, disponiendo en el literal b) que “Nadie puede ser privado de su libertad personal ni ésta restringida sino en los casos y en la forma determinados por la Constitución y las leyes”. Por lo tanto, las únicas restricciones a esta garantía constitucional pueden ser definidas a través de una ley o bien por el propio constituyente.

Aún así, el legislador debe observar, a la hora de regular los derechos fundamentales, lo prescrito en el artículo 19 N° 26 de la Constitución Política que garantiza a todas las personas “la seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.”

Por otro lado, lo comunicado por los alcaldes se traduciría en una discriminación arbitraria, toda vez que los criterios sobre la edad de las personas sujetas a la regulación y los horarios en que esta se implementaría estarían sujetos a alternativas sujetas a consulta, respecto de las cuáles no existe justificación conocida.

2.- Resulta pertinente citar lo prescrito en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política que establece la sujeción de los órganos del Estado al principio de juridicidad:

Artículo 6°.- 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.

Artículo 7°.- 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.

En particular, en este caso se infringe la prohibición de actuar el órgano fuera de su competencia, atribuyéndose facultades que el ordenamiento jurídico no le reconoce a las municipalidades, aún cuando, como acontece en la especie, se invoquen circunstancias extraordinarias relacionadas, en concepto de la autoridad municipal, con la seguridad de los menores y el orden público.

3.- La jurisprudencia administrativa se ha pronunciado consistentemente sobre el alcance del principio de juridicidad como fuente y límite de las ordenanzas municipales. El dictamen 24.266 de 2017 de la Contraloría General de la República expresó que *“...el artículo 12 de la ley N° 18.695, habilita a las entidades edilicias para dictar ordenanzas -normas generales y obligatorias aplicables a la comunidad-, pero en el ejercicio de tal potestad debe, necesariamente, respetarse el principio de juridicidad, contenido en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República y 2° de la ley N° 18.575”*.

4.- En consecuencia, la propuesta en desarrollo de establecer - cómo se ha denominado públicamente- un toque de queda para niños, niñas y adolescentes, es contraria a la Constitución y a la ley, produciendo un serio daño al Estado de Derecho.

POR TANTO,

SOLICITAMOS al señor Contralor General de la República que dictamine que es ilegal, por transgredir abiertamente el principio de juridicidad, que una ordenanza u otro acto administrativo de una municipalidad establezca regulaciones a la garantía de la libertad personal de los niños, niñas y adolescentes, como de toda persona.

Solicitamos, además, que se haga presente a los alcaldes de las comunas de Las Condes y de Lo Barnechea que se abstengan de la elaboración de normas que no se ajusten al ordenamiento jurídico, según hemos fundado en esta presentación.

Primer otrosí: Sírvase tener por acompañada copia de dictamen de la Contraloría Regional de Valparaíso de fecha 12 de marzo sobre posible dictación de la ordenanza municipal de la comuna de Quilpué que se propone restringir la libre circulación de los menores de 14 años.

Segundo otrosí: Sírvase tener presente que, de conformidad al artículo 22 de la ley 19.880, conferimos poder en el presente requerimiento al abogado **LUIS CUELLO PEÑA Y LILLO**, de nuestro mismo domicilio, señalando como forma de notificación el correo electrónico lcuellop@gmail.com .