

Materia : RECURSO DE PROTECCIÓN
Secretaría : UNIDAD DE PROTECCIÓN
Recurrente : CAMILO SÁNCHEZ PIZARRO
RUT 17.046.895-5
Recurrente : I. J. B. R.
Abogado patrocinante : LUIS CUELLO PEÑA Y LILLO
RUT 13.264.349-0
Recurrido 1 : MUNICIPALIDAD DE LA FLORIDA
RUT 69.070.700-4
Representante Legal : RODOLFO CARTER FERNÁNDEZ
RUT 11.828.038-5
Recurrido 2 : MUNICIPALIDAD DE LAS CONDES
RUT 69.070.400-5
Representante legal : JOAQUÍN LAVÍN INFANTE
RUT 6.373.694-5
Recurrido 3 : MUNICIPALIDAD DE COLINA
RUT 69.071.500-7
Representante legal : MARIO ANTONIO OLAVARRÍA RODRÍGUEZ
RUT 7.591.497-0
Recurrido 4 : MUNICIPALIDAD DE PEÑALOEN
RUT 69.254.000-k
Representante legal : CAROLINA LEITAO ÁLVAREZ-SALAMANCA
RUT 12.488.981-2
Recurrido 5 : MUNICIPALIDAD DE LO BARNECHEA
RUT 69255200-8
Representante legal : FELIPE GUEVARA STEPHENS
RUT 8.624.981-2
Recurrido 6 : MUNICIPALIDAD DE QUILPUE
RUT 69.061.300-K
Representante legal : MAURICIO VIÑAMBRES ADASME
RUT 8.002.461-4
Recurrido 7 : MUNICIPALIDAD DE ANTOFAGASTA
RUT 60.020.300-6
Representante legal : KAREN ROJO VENEGAS
RUT 13.870.077-1
Recurrido 8 : MUNICIPALIDAD DE LA REINA
RUT 69.070.600-8
Representante legal : JOSÉ MANUEL PALACIOS PARRA
RUT 10.253.802-1

En lo principal: Recurso de protección; **Primer otrosí:** Solicita orden de no innovar; **Segundo otrosí:** acompaña documentos; **TERCER OTROSÍ:** Acompaña sobre cerrado con individualización completa de recurrente; **CUARTO OTROSÍ:** Patrocinio y poder.

ILTMA. CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO

CAMILO SÁNCHEZ PIZARRO, sociólogo, presidente de las Juventudes Comunistas de Chile, cédula nacional de identidad N° 17.046.895-5, domiciliado en Vicuña Mackenna 31, comuna de Santiago, a S.S. Ilustrísima respetuosamente digo:

Que dentro del término establecido en el numeral 1° del Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema de Justicia, sobre tramitación y fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, y en ejercicio de las facultades concedidas en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, **comparezco a favor y en beneficio de I. J. B. R.**, estudiante, de 14 años de edad, domiciliado en la comuna de La Florida, a cuyo favor **deduzco recurso de protección en contra de la Municipalidad de La Florida**, representada por su alcalde señor **RODOLFO CARTER FERNÁNDEZ**, abogado, ambos domiciliados en Avenida Vicuña Mackenna 7210, La Florida; en contra de la **Municipalidad de Las Condes**, representada por su alcalde señor **JOAQUÍN LAVÍN INFANTE**, economista, ambos domiciliados en Avenida Apoquindo 3400, Las Condes ; en contra de la **Municipalidad de Colina** , representada por su alcalde señor **MARIO ANTONIO OLAVARRÍA RODRÍGUEZ**,desconozco profesión u oficio, ambos domiciliados en Avenida Colina 700, Colina ; en contra de la **Municipalidad de Peñalolén**, representada por su alcaldesa señora **CAROLINA LEITAO ÁLVAREZ-SALAMANCA**, abogada, ambos domiciliados en Avenida.Grecia 8735, Peñalolén; en contra de la **Municipalidad de Lo Barnechea**, representada por su alcalde señor **FELIPE GUEVARA STEPHENS**, desconozco profesión u oficio, ambos domiciliados en El Rodeo 12.777, Lo Barnechea; en contra de la **Municipalidad de Quilpué**, representada por su alcalde señor **MAURICIO**

VIÑAMBRES ADASME, desconozco profesión u oficio, ambos domiciliados en Vicuña Mackenna 684, Quilpue; en contra de la **Municipalidad de Antofagasta**, representada por su alcaldesa señora **KAREN ROJO VENEGAS**, desconozco profesión u oficio, ambos domiciliados en Avenida Séptimo de Línea 3505, Antofagasta; y en contra de la **Municipalidad de La Reina**, representada por su alcalde señor **JOSÉ MANUEL PALACIOS PARRA**, arquitecto, ambos domiciliados en Avenida Alcalde Fernando Castillo Velasco 9925, La Reina, por el acto ilegal y arbitrario de privar a mi representado de su derecho a participar en la consulta ciudadana **convocada el 31 de mayo de 2019** y que se realizará el próximo día 30 de junio del año en curso, sobre el establecimiento de un horario límite recomendado para que las personas de 16 años o menos, no circulen por la calle en la noche sin la compañía de un adulto.

El acto de la recurrida es abiertamente ilegal y priva, perturba y amenaza gravemente la garantía constitucional de la igualdad ante la ley, reconocida en el artículo 19 N° 2 de la Carta Fundamental, según pasamos a exponer:

I.- Antecedentes.

1.- Con fecha 31 de mayo del presente año las Municipalidades de Quilpué, Las Condes, Lo Barnechea, Peñalolén, Antofagasta y Colina anunciaron la realización de una consulta ciudadana sobre la aplicación de un horario límite para la circulación por los espacios públicos de las personas de 16 años o menos, iniciativa conocida como **“toque de queda”** infantil o juvenil.

2.- Con fecha 19 de junio de 2019 las Municipalidades de La Florida y La Reina acordaron sumarse a la “consulta ciudadana” promovida por los seis municipios señalados anteriormente. Finalmente, son ocho las municipalidades que convocan a esta consulta.

3.- La actividad denominada **Consulta Horario Límite constituye un solo acto** realizado en conjunto por las municipalidades de Las Condes, Quilpué, Lo Barnechea, Colina, Peñalolén, Antofagasta, La Florida y La Reina. Se realizará el

día 30 de junio del presente año a través de una plataforma web, el sitio www.consultahorariolimitado.cl donde podrán votar las personas que cumplan con los requisitos descritos más adelante. Las preguntas que, de acuerdo a esta página, se formularán son las siguientes:

- ¿Considera usted que debe existir un horario límite recomendado, que surja de este acuerdo social, para que los menores de 16 años (inclusive), no circulen por la calle en la noche sin la compañía de un adulto?

Sí

No

- ¿Cuál cree usted que debiese ser el horario límite para los menores de 12 años (inclusive)?

Hasta las 21:00 horas

Hasta las 22:00 horas

Hasta las 23:00 horas

Hasta las 24:00 horas

- ¿Cuál cree usted que debiese ser el horario límite para los menores entre 13 y 16 años?

Hasta las 23:00 horas

Hasta las 24:00 horas

Hasta las 01:00 horas

Hasta las 02:00 horas

4.- En el sitio citado se informa que “Pueden votar todos los vecinos inscritos en el Servel de las comunas de Las Condes, Quilpué, Lo Barnechea, Colina, Peñalolén, Antofagasta, La Florida y La Reina.”

Luego, la misma página agrega que “En esta consulta ciudadana, **las comunas convocantes acordaron usar el padrón electoral publicado por Servel en 2017, en orden a establecer quienes están habilitados para participar del proceso**, y ajustándose a la normativa vigente en materia de protección de datos personales.”

Es decir, sólo podrán votar en la Consulta Horario Límite las personas mayores de 18 años que aparezcan inscritos en el Servicio Electoral en las respectivas comunas participantes de la Consulta, incluyendo La Florida.

5.- Por lo tanto, **la Consulta excluye la participación de la persona en cuyo favor recurro, quien tiene la edad de 14 años y vive en la comuna de La Florida**, como también de todas las personas que están en la misma condición, no obstante que ella se refiere a una medida que le afectará, como es el establecimiento - cualquiera sea su forma de implementación- de un horario límite para transitar por la calle sin la compañía de un adulto.

6.- Cabe señalar que la Consulta Horario Límite **no es un plebiscito municipal** de aquellos que señala la ley orgánica de municipalidades y, por lo tanto, no está sujeto a sus reglas.

II.- El Derecho

1.- El acuerdo suscrito por los alcaldes de las municipalidades recurridas, que excluye a mi representado de participar en la Consulta Horario Límite, **vulnera abiertamente la garantía de la igualdad ante la ley que la Constitución asegura a toda persona en su artículo 19 N° 2**. El inciso segundo del numeral 2° prescribe que “Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias”.

2.- En efecto, el acto de negar la participación de mi representado en la Consulta que se realizará el próximo 30 de junio constituye una discriminación ilegal y arbitraria. Las recurridas incurrir en una diferencia arbitraria pues al impedir, sin fundamento conocido, que la persona en cuyo favor recurro vote en la Consulta lo sitúa en una situación de desigualdad y desventaja en relación a las personas mayores de 18 años que formen parte del padrón del Servicio Electoral, que sí podrán hacerlo. **Estos requisitos que las municipalidades recurridas han acordado carecen de fundamento y de razonabilidad**. Como se afirmó más arriba, se trata de un mecanismo de participación no reglado para recoger la opinión de los habitantes de las comunas sobre una medida que afectará, precisamente, a las personas de 16 años de edad o menos que habitan en ellas.

3.- **El acto recurrido constituye una discriminación ilegal.** En efecto, impedir que mi representado vote en la Consulta **desconoce abiertamente el derecho de todo niño, niña y adolescente a ser oído en los asuntos que le afecten.** reconocido en la Convención sobre los Derechos del Niño.

Cabe tener presente que, de acuerdo al artículo 5º inciso segundo de la Constitución Política de la República, los tratados internacionales sobre derechos humanos tienen rango constitucional, siendo uno de ellos la Convención sobre los Derechos del Niño, por lo que cabe su aplicación por sobre toda otra norma.

Dicha Convención, ratificada por Chile en 1990, prescribe en su artículo 12 lo siguiente:

Artículo 12

1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio **el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño**, en función de la edad y madurez del niño.

2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.

4.- En efecto, la Consulta Horario Límite está dirigida a la implementación de una medida que, de aprobarse, tendrá efecto en los derechos de los niños, niñas y adolescentes que tengan 16 años o menos de las comunas donde ésta se realiza. La consulta, inequívocamente apunta a generar restricciones para la libre circulación de las personas de ese rango de edad por calles y bienes nacionales de uso público, lo que podría impactar en el ejercicio del derecho a la libertad personal y de reunión de mi representado y de las personas que se encuentren en similar condición.

5.- Conforme a lo expresado en el párrafo anterior, es claro que lo que se consultará a los habitantes de las comunas de Las Condes, Quilpué, Lo Barnechea, Colina, Peñalolén, Antofagasta, La Florida y La Reina el próximo 30 de junio es un asunto

que afecta a los niños, niñas y adolescentes, en los términos del artículo 12 de la Convención sobre los derechos del Niño, de tal suerte que no se ajusta a derecho la exclusión de mi representado de la Consulta, pues por su edad (14 años) está en condiciones de formarse un juicio sobre su libertad personal y su derecho a reunirse con sus pares en espacios públicos y, por lo tanto, las recurridas no cumplieron con su deber jurídico de facilitar mecanismos para ejercer su derecho a expresar su opinión.

6.- Asimismo, el derecho a ser oído que reconoce el artículo 12 de la Convención refiere a *“todos los asuntos que afectan al niño”*, por lo que se encuentra comprendida esta Consulta promovida por las municipalidades, atendidas las especiales características y materias que forman parte de su objeto.

7.- Por otro lado, la discriminación arbitraria e ilegal que motiva el presente recurso desconoce por completo la calidad de sujetos de derechos de los niños. El profesor Domingo Lovera plantea que la Convención sobre los Derechos del Niño *“altera la condición (jurídica) del niño, quien deja de ser objeto de política, regulación y protección, para convertirse en sujeto de derecho, esto es, titular de derechos cuya protección niños, niñas y adolescentes pueden reclamar.”*¹

Por el contrario, el propósito de la Consulta Horario Límite considera a los niños, niñas y adolescentes como objetos de una política, sin entrar a considerar los vicios de constitucionalidad de la implementación de algunas de las restricciones que se propone.

8.- Los niños, niñas y adolescentes son titulares de los derechos constitucionales. Así se desprende del artículo 1º de la Constitución al establecer que *“las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos.”*

1

LOVERA PARMO, Domingo A. LIBERTAD DE EXPRESIÓN E INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO, A PROPÓSITO DE LA SENTENCIA DE LA CORTE DE APELACIONES DE ANTOFAGASTA DE 6 DE MARZO DE 2009 Y CORTE SUPREMA DE 23 DE ABRIL DE 2009. RChDP [online]. 2009, n.12 [citado 2019-06-24], pp.215-225. Disponible en: <https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-80722009000100007&lng=es&nrm=iso>. ISSN 0718-8072. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-80722009000100007>.

Enseguida, la titularidad de derechos está indisolublemente ligada al principio de autonomía progresiva. De acuerdo a Lovera, “si el interés superior del niño significa sólo reconocimiento de titularidad de derechos, pero para que se configuren y protejan desde *fuera* de los niños y adolescentes, el principio es irrelevante.” Esto significa que en la medida que los niños avanzan en edad, se amplía el espacio para tomar decisiones libres.

Un ejemplo de ello lo encontramos en el artículo 2º letra c) de la ley N° 19.418, sobre juntas de vecinos y demás organizaciones comunitarias. Esta norma habilita a los mayores de 14 años a inscribirse en los registros de las juntas de vecinos y, por tanto, elegir a sus dirigentes.

9.- En conclusión, de los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho expuestos se desprende claramente que la decisión adoptada en conjunto por los alcaldes de las municipalidades recurridas de excluir la participación y desconocer el derecho a ser escuchado de la persona en cuyo favor recorro – reconocido en la Convención de sobre los Derechos del Niño- constituye un acto ilegal y arbitrario que vulnera gravemente la garantía constitucional del artículo 19 n.º 2 al imponer diferencias arbitrarias.

Hago presente que estimamos que la Illma. Corte de Apelaciones de Santiago es competente para conocer del presente recurso, conforme al artículo 1º del Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema de Justicia, sobre tramitación y fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, que reconoce competencia a la Corte de Apelaciones en cuya jurisdicción se hubiere cometido el acto o incurrido en la omisión arbitraria o ilegal que ocasionen privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de las garantías constitucionales respectivas, o donde éstos hubieren producido sus efectos, a elección del recurrente. En la especie, la persona en cuyo favor recorro tiene domicilio en la comuna de La Florida, territorio comprendido en la competencia de vuestra Illma. Corte.

POR TANTO,

A S.S. ILTMA. SOLICITO: Tener por interpuesto Recurso de Protección en favor de

Ignacio Javier Bustamante Rubilar, deducido en contra de la Municipalidad de La Florida, representada legalmente por su Alcalde Rodolfo Carter Fernández, abogado, ambos domiciliados en Avda. Vicuña Mackenna 7210, comuna de La Florida, lo admita a tramitación y, en definitiva, acoja el recurso, declarando que la convocatoria a la Consulta Horario Límite vulnera la garantía del N° 2 del artículo 19 de la Constitución Política de la República y adopte las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho, en especial las siguientes:

1.- Ordenar a la recurrida que deje sin efecto la realización de la Consulta Horario Límite, o que se realice con estricto apego al ordenamiento jurídico, en especial observando el ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención sobre los Derechos del Niño, permitiendo, en consecuencia, la participación de la persona a cuyo favor recorro.

2.- En el evento que llegue a realizarse la Consulta Horario Límite, que sea declarada ilegal, como también sus resultados, por infringir la garantía constitucional de igualdad ante la ley.

PRIMER OTROSÍ: Solicito a S.S. Illma. decretar orden de no innovar con el objeto de que, mientras se resuelve el fondo del asunto sometido a su conocimiento a través del presente recurso de protección, se ordene a la recurrida suspender la realización de la Consulta Horario Límite programada para el próximo 30 de junio, con el objeto de evitar que se prive a mi representado de su derecho a ser escuchado, reconocido en el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Estimamos que la orden de no innovar es, en este caso, indispensable para los fines del recurso, para asegurar la debida protección de los derechos constitucionales del afectado en cuyo favor recorro, privados, amenazados y perturbados por el acto ilegal y arbitrario.

SEGUNDO OTROSÍ: Solicito a S.S. Illma. tener por acompañados los siguientes documentos:

1.- Copia de nota de 24horas.cl "Toque de queda" para menores: Las preguntas de la consulta que se realizará en seis comunas del país", de 31 de mayo de 2019.

2.- Capturas de pantalla de la plataforma web Consulta Horario Límite.

3.- Copia de nota de Cooperativa.cl "La Florida y La Reina se sumaron a consulta ciudadana por "toque de queda infantil", de 20 de junio de 2019.

TERCER OTROSÍ: Solicito a S.S. tener por acompañado y disponer que se mantenga en reserva sobre cerrado con la individualización completa del adolescente en cuyo favor recurro, para efectos de no exponer sus datos a la opinión pública.

CUARTO OTROSÍ: Solicito a S.S. Ittma. tener presente que confiero patrocinio y poder al abogado habilitado para el ejercicio de la profesión **LUIS CUELLO PEÑA Y LILLO**, RUT 13.264.349-0, de mi mismo domicilio, a quien otorgo las facultades señaladas en ambos incisos del artículo 7º del Código de Procedimiento Civil, quien firma en señal de aceptación.