



2021

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencia

Rol 9779-2020

[14 de octubre de 2021]

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR
INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 51 DE LA
LEY N° 18.892, LEY GENERAL DE PESCA Y ACUICULTURA

CARMEN GLORIA VARGAS MORALES, JUEZ TITULAR DEL
CUARTO JUZGADO DE LETRAS EN LO CIVIL DE VALPARAÍSO

EN EL PROCESO SUMARIO ESPECIAL ROL C-3388-2019, SOBRE
INFRACCIÓN A LA LEY DE PESCA, SEGUIDO ANTE EL CUARTO JUZGADO DE
LETRAS EN LO CIVIL DE VALPARAÍSO

VISTOS:

Que, con fecha 19 de noviembre de 2020, Carmen Gloria Vargas Morales, Juez Titular del Cuarto Juzgado de Letras en lo Civil de Valparaíso ha solicitado pronunciamiento de esta Magistratura respecto de la inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 51, letras c) y d) de la Ley N° 18.892, Ley General de Pesca y Acuicultura, en los autos caratulados "Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura con Hernández", Rol C-3388-2019, seguidos ante dicho Tribunal;

Preceptos legales cuya aplicación se impugna:

El texto de los preceptos impugnados dispone:



Ley General de Pesca y Acuicultura

Artículo 51.- *“Para inscribirse en el Registro Artesanal deberán cumplirse los siguientes requisitos:*

- a) Ser persona natural, chilena o extranjera con permanencia definitiva, o ser persona jurídica de conformidad con el artículo 2º, N°28, de esta ley.*
- b) Haber obtenido el título o matrícula de la Autoridad Marítima que lo habilite para desempeñarse como tal. Este requisito no será aplicable a la categoría de recolector de orilla, alguero y buzo apnea.*
- c) Acreditar domicilio en la región especificando comuna y caleta base en la cual se solicita la inscripción y no encontrarse inscrito en otras regiones en el registro artesanal.*
- d) Los pescadores artesanales, para estar en el Registro, deberán acreditar residencia efectiva de al menos tres años consecutivos en la Región respectiva.*

Las notificaciones de todas las actuaciones que digan relación con la inscripción podrán ser practicadas en el domicilio acreditado de conformidad con la letra c)”.

Síntesis de la gestión pendiente y del conflicto constitucional sometido al conocimiento y resolución del Tribunal

A fojas 1, Carmen Gloria Vargas Morales, Juez del Cuarto Juzgado Civil de Valparaíso, indica que ante dicho tribunal se sigue un procedimiento por denuncia efectuada por el Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura en contra de don Sergio Espinoza Vega, Carlos Hernández Pizarro, Eusebio Osorio Carvajal, Juan García Magno, y Osvaldo Rojas Zúñiga, por haber sido sorprendidos el día 15 de agosto del año 2019 realizando faenas de pesca artesanal en la Cuarta región, en contravención a su inscripción en el registro pesquero artesanal, que no los habilitaba para realizarlas en dicha zona.

Refiere que los hechos denunciados constituyen a juicio de SERNAPESCA una infracción a lo dispuesto en los artículos 2 N° 28, 50, 51 y siguientes de la Ley General de Pesca y Acuicultura.

La Juez sostiene que los preceptos legales cuestionados pueden resultar inconstitucionales, ya que al establecer estos requisitos se limitaría el ejercicio del derecho a la libertad de trabajo y su protección, garantizado en el artículo 19 numeral 16 de la Constitución política, ya que exige y condiciona el trabajo como pescador artesanal a la mantención de residencia en un lugar fijo al menos durante tres años, e impide el ejercicio de dicha actividad en otra región.

Consecuencialmente, agrega, se afectaría la libertad de desplazamiento de los pescadores sujetos a estas restricciones, garantía establecida en el numeral 7 del artículo 19 ya señalado.



Refiere que las disposiciones en examen resultan decisivas en la gestión pendiente pues de su aplicación depende la condena de los denunciados por SERNAPESCA.

Finaliza señalando que en la gestión pendiente se han realizado las audiencias indagatorias, en donde el tribunal conoció directamente de los denunciados, las circunstancias y el contexto en el que se habrían cometido los hechos.

Tramitación

El requerimiento fue acogido a trámite por la Primera Sala, con fecha 30 de noviembre de 2020, a fojas 109, disponiéndose la suspensión del procedimiento. Fue declarado admisible por resolución de la misma sala el día 28 de diciembre de 2020, a fojas 176.

onfiriéndose los traslados a los órganos constitucionales interesados, y a las demás partes de las gestiones perdón pendientes, a fojas 183, el Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura formula observaciones al requerimiento, solicitando el rechazo del mismo.

Refiere que respecto de la pesca artesanal, el régimen general es el de libertad de pesca. No obstante, para ejercer actividades pesqueras extractivas, los pescadores artesanales y sus embarcaciones deberán previamente inscribirse en el registro artesanal a cargo de SERNAPESCA.

Sin embargo, indica que dadas las especiales características de la actividad pesquera, los tripulantes deben desarrollarla de conformidad a la ley y la normativa complementaria, sometiéndose a las limitaciones respectivas y debiendo respetar las diversas medidas de administración con el fin de conservar los recursos hidrobiológicos para las generaciones futuras.

En cuanto al Registro de Pesca Artesanal, refiere que tiene un carácter regional establecido en el artículo 50 A de la ley General de Pesca, pues es la Subsecretaría del ramo la que determina la nómina por región, de las pesquerías respecto de las cuales se puede solicitar una inscripción en el referido registro.

Indica que este carácter regional es consecuencia lógica de la situación geográfica de nuestro país, ya que las especies disponibles varían según el lugar en que se realice la actividad, y permite el uso sustentable de los recursos hidrobiológicos, de manera tal de permitir un acceso equitativo a todos los interesados.

Luego, SERNAPESCA refiere que los preceptos legales cuestionados no tienen aplicación decisiva en la gestión pendiente, pues no se han invocado en la causa *sub*





lite, ya que los hechos que motivaron la denuncia dicen en relación con una infracción que se encuentra tipificada en el artículo 110 ter de la Ley de Pesca.

Finalmente el servicio sostiene que las normas cuestionadas no son inconstitucionales, toda vez que son reflejo de los objetivos que por mandato de la propia Constitución trae consigo la regulación pesquera, como son la conservación y uso sustentable de los recursos hidrobiológicos, junto con la preservación del medio.

A fojas 201, la asociación gremial de pequeños armadores artesanales pelágicos, pescadores artesanales, buzos mariscadores, algueros y ramos afines – AGAPESCA - acompaña un *amicus curiae* del profesor Tomás Jordán Díaz, el cual concluye que la aplicación de las letras c) y d) del artículo 51 de la Ley General de Pesca y Acuicultura produce resultados contrarios a la Constitución en el caso concreto, ya que vulneran la libertad de trabajo, el derecho a desarrollar actividades económicas, y carecen de razonabilidad y proporcionalidad.

Para ello considera esencial distinguir entre el armador y los tripulantes de la embarcación, porque es el primero quien realiza actividades extractivas en una región, por lo que resultaría entendible y necesario que esté inscrito en el registro asociado en una región determinada, por cuanto la actividad pesquera se realiza ligada a ciertas especies marinas y que coinciden con ciertas zonas geográficas del país. En cambio, la tripulación de pesca realiza labores auxiliares, bajo un contrato remunerado y desarrollando faenas que requieren un alto grado de especialidad, que se pueden realizar y necesitar en distintas regiones.

En particular, en cuanto a la infracción a la libertad de trabajo, sostiene que la exigencia de registro, residencia y exclusividad en una región determinada niega el acceso al trabajo en otras regiones distintas. Esto, indica, afecta la habilitación constitucional que tienen las personas de elegir autónomamente el trabajo, el lugar que en que desean realizarlo, y pactar las condiciones y modalidades.

Respecto a la vulneración al derecho a desarrollar actividades económicas de acuerdo a las normas legales, sostiene que la disposición legal impugnada hace irrealizable en las circunstancias del caso, el desarrollo de las actividades de los pescadores denunciados.

Finalmente sostiene que las disposiciones cuestionadas atentan contra la esencia de los derechos señalados, y no sería la medida legislativa idónea para conseguir los fines que persigue.

Vista de la causa y acuerdo

En Sesión de Pleno de 4 de junio de 2021 se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública, y los alegatos del abogado Felipe Ruiz Muñoz, por el Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura, adoptándose acuerdo con la misma fecha, conforme fue certificado por la relatora de la causa.



Y CONSIDERANDO:

I. ARISTAS DEL CASO CONCRETO Y CONFLICTO CONSTITUCIONAL PLANTEADO

PRIMERO: Esta sentencia recae sobre la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad interpuesta ante esta Magistratura por la Jueza Titular del Cuarto Juzgado de Letras en lo Civil de Valparaíso, Sra. Carmen Gloria Vargas Morales, respecto del artículo 51° letras c) y d) de la Ley N° 18.892, General de Pesca y Acuicultura (LGPA), ante quien se sigue proceso sumario especial, sobre infracción a la ley de pesca (causa Rol C-3388-2019).

La gestión pendiente se origina por la denuncia efectuada por el Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura en contra de cinco pescadores por haber sido sorprendidos realizando faenas de pesca artesanal en la IV Región, en circunstancias de que no se encontraban habilitados para realizarlas al no estar inscritos en el Registro Artesanal Pesquero de dicha región, por lo cual habrían infringido lo dispuesto en el art. 2 N° 28 y arts. 50 y 51 letras c) y d) de la Ley General de Pesca y Acuicultura. Conforme a la denuncia: “Con fecha 15 de agosto de 2019, la que suscribe, realizando fiscalización en puntos de desembarque, en dependencias del muelle de Pesquera Quintero S.A, verifica el desembarque de la embarcación ISLA TABON matricula 329, Registro Pesquero Artesanal (RPA) numero 966378, inscrita en el Registro Pesquero Artesanal para operar en la IV Región. Al verificar la documentación de la totalidad de la tripulación, que en ese momento se encontraba a bordo de la embarcación, realizando faenas de descarga de recursos pesqueros, la copia del zarpe, con los datos de los tripulantes, son revisados en el registro pesquero artesanal. De acuerdo al chequeo efectuado, se confirma la situación de operación irregular de los denunciados ya que su inscripción en el Registro mencionado no les habilita para realizar faenas de pesca artesanal en la IV Región (lugar de operación de la embarcación ISLA TABÓN)” (fs. 12).

Según los antecedentes allegados al proceso, la situación de dichos pescadores artesanales era la siguiente: Sergio Aurelio Espinoza Vega no se encontraba inscrito en el Registro Pesquero Artesanal; Osvaldo Segundo Rojas Zúñiga se encontraba autorizado para realizar faenas de pesca artesanal solo en la región de Antofagasta; y, en fin, Carlos Daniel Hernández Pizarro, Juan Carlos García Magno y Eusebio Marcelino Osorio Carvajal contaban con autorización para operar únicamente en la Región de Valparaíso.

La denuncia de Sernapesca por la realización de faenas de pesca en el IV Región sin encontrarse inscrito en el Registro Pesquero Artesanal de dicha región señala que constituye una infracción al art. 50 de la LGPA, solicitando que se condene a cada uno de los denunciados a pagar una multa de 3 UTM.



SEGUNDO: El requerimiento pide a este Tribunal declarar inaplicables, por ser su aplicación inconstitucional en la gestión judicial pendiente, las letras c) y d) del artículo 51 de la LGPA, precepto que, al establecer los requisitos para inscribirse en el Registro Nacional de Pescadores Artesanal, dispone en dichas letras:

“c) Acreditar domicilio en la región especificando comuna y calera base en la cual se solicita la inscripción y no encontrarse inscrito en otras regiones en el registro artesanal.

d) Los pescadores artesanales, para estar en el Registro, deberán acreditar residencia efectiva de al menos tres años consecutivos en la Región respectiva.”

El requerimiento sostiene que tales reglas limitan “el ejercicio del derecho a la libertad de trabajo y su protección garantizado en el numeral 16 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, al exigir y condicionar el trabajo como pescador artesanal a la mantención del domicilio y residencia en un lugar fijo al menos 3 años. Impidiendo, además, y de contrario, el ejercicio de la misma actividad en otra región” (fs. 2). Como consecuencia de la referida restricción, agrega además que la norma cuestionada “infringe la libertad de desplazamiento de los pescadores, garantizada en el numeral 7 letra a) de la Carta Fundamental.” (fs. 2).

TERCERO: Antes de analizar los reproches de constitucionalidad formulados a la luz del caso concreto de que se trata, resulta necesario situar los preceptos legales dentro del ordenamiento jurídico que los explica y de los principios que lo inspiran. Ello nos obliga a revisar: a) el marco constitucional que da fundamento a la Ley General de Pesca y Acuicultura N° 18.892; b) el deber estatal de preservar la naturaleza; y, en fin, c) las particularidades de la pesca artesanal y del Registro Pesquero Artesanal contemplado en la LGPA.

II. EL MARCO CONSTITUCIONAL

CUARTO: Aun cuando la Constitución no se refiere especialmente a la pesca, lo cierto es que, acorde con lo que ha expresado la jurisprudencia de este Tribunal, las disposiciones contempladas en la LGPA forman parte de un sistema que se relaciona directamente con la libertad de acceder a la propiedad (art. 19 N° 23), con el derecho a desarrollar una actividad económica (art. 19 N° 21) y con el deber del Estado de preservar la naturaleza (art. 19 N° 8).

QUINTO: En relación al derecho a adquirir el dominio, la Constitución dispone que tal libertad se extiende a 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” (art. 19 N° 23, inciso 1°), recogiendo así lo que el artículo 589 del Código Civil prescribe respecto de los bienes públicos, en cuanto son “aquellos cuyo dominio pertenece a la nación toda”. Entre éstos, el mencionado Código alude a los *bienes nacionales de uso público* “si además su uso pertenece a todos los habitantes de la nación, como el de calles, plazas, puentes y caminos, el mar adyacente y sus



playas" y a los *bienes del Estado o bienes fiscales*, en los que "su uso no pertenece generalmente a los habitantes" (art. 589).

Entre los bienes cuyo dominio pertenece a la Nación toda y que son inapropiables se encuentra entonces el mar adyacente. Aun cuando su uso pertenece a todos los habitantes del país, se trata también de uno de aquellos bienes *que "[e]stán naturalmente fuera del comercio, por su propio destino"* (Fermandois V., Arturo (2010). *Derecho Constitucional Económico*. Tomo II. Ediciones UC. p. 238).

SEXO: A la especie natural viva que se halla en el mar y sobre el cual el Estado ejerce soberanía se le denomina "hidrobiológica", consistiendo ésta en una "especie de organismo en cualquier fase de su desarrollo, que tenga en el agua su medio normal o más frecuente de vida" (art. 2° N° 17 de la LGPA), poseyendo la calidad de "recursos hidrobiológicos" si tales especies "son "susceptibles de ser aprovechadas por el hombre" (art. 2° N° 36 de la LGPA).

Por otra parte, a tales recursos se refiere el artículo 1° A de la LGPA, cuando prescribe: "Los recursos hidrobiológicos y sus ecosistemas están sometidos a la soberanía del Estado de Chile en las aguas terrestres, aguas interiores y mar territorial, así como a sus derechos de soberanía y jurisdicción en la Zona Económica Exclusiva y en la Plataforma Continental, de acuerdo a las normas de derecho internacional y a las de la presente ley."

En consecuencia, de conformidad a los derechos de soberanía y a la jurisdicción que ejerce el Estado de Chile sobre el mar adyacente según el precepto citado, este tiene el derecho de regular la exploración, explotación, conservación y administración de los recursos hidrobiológicos y sus ecosistemas existentes en todos los espacios marítimos antes mencionados.

SÉPTIMO: La extracción de los referidos recursos hidrobiológicos se vincula entonces con el acceso a la propiedad (Rol N° 115-90, c. 25° y 26°), ya que el Código Civil concibe la pesca como una especie de ocupación (artículos 606, 607, 608, 611 y 622), que permite apropiarse de aquellos animales bravíos o salvajes que, como los peces y demás recursos hidrobiológicos, viven naturalmente libres e independientes del hombre, con arreglo a "la legislación especial que rijan al efecto".

Es decir, el derecho a la propiedad asegurado por el constituyente no recae directamente sobre los recursos marinos, ya que el ejercicio de tal derecho está subordinado, en materia de pesca, al régimen que determine la ley. El precepto constitucional entonces no crea, por sí solo, un beneficio sobre los recursos hidrobiológicos, puesto que, si el legislador está autorizado por el N° 23 del mismo artículo 19° a disponer el régimen de adquisición de los bienes, el derecho a la propiedad se precisa en el de adquirirlos de acuerdo con las bases consagradas por el mismo legislador.

En otras palabras, como el pescador adquiere los recursos hidrobiológicos a través de la ocupación, tal título sólo puede proyectarse si ese modo de adquirir el





dominio es legal, es decir, si se ajusta al régimen general de pesca vigente, según lo expresado por el ya mencionado artículo 611 del Código Civil, por la primera oración del inciso segundo del numeral 24 del artículo 19 de la Constitución Política: “sólo la ley puede establecer el modo de adquirir la propiedad” y por lo el inciso segundo del numeral 23 del artículo 19 de la Carta Fundamental: “Una ley de quórum calificado y cuando así lo exija el interés nacional puede establecer limitaciones o requisitos para la adquisición de algunos bienes”.

OCTAVO: Por otra parte, la actividad pesquera extractiva, que “tiene por objeto capturar, cazar, segar o recolectar recursos hidrobiológicos” (art. 2 N° 1 de la LGP), se ha vinculado con el derecho a desarrollar actividades económicas, puesto, que, de acuerdo a lo señalado por esta Magistratura, “[l]a pesca es una forma de actividad económica que se realiza mediante la captura de recursos hidrobiológicos y que se halla resguardada por la garantía contemplada en el art. 19 N° 21 de la Carta Fundamental.” (STC Rol N° 8614 c. 45°). Así también, la doctrina ha explicado que *“[e]s una actividad económica que, al basarse en la captura de los recursos hidrobiológicos, supone un riesgo para la conservación de los mismos, ya que por el ejercicio de la libertad de pesca podría llegarse a una situación de sobreexplotación y la consiguiente desaparición de los recursos pesqueros (...) En consecuencia, en virtud del artículo 19 N° 21 C.Pol., por la necesidad de asegurar la conservación de los recursos hidrobiológicos y la sustentabilidad de la actividad pesquera, se emitió la LGPA”* (Fuentes, Jessica (2012), “Las autorizaciones de pesca y el derecho de propiedad”, Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, XXXVIII, pp. 552-553).

Siendo entonces la pesca una actividad económica amparada por el ejercicio de la libertad consagrada en el numeral 21° del artículo 19° de la Constitución Política, para que el ejercicio de tal actividad pueda ser calificado como legítimo debe ser respetuoso de las normas legales que la regulen, lo cual se complementa con la habilitación al legislador para establecer limitaciones o requisitos para adquirir algunos bienes cuando así lo exija el interés nacional, como dispone el inciso 2° del numeral 23° del artículo 19° de la Carta.

III. DEBER ESTATAL DE PRESERVAR LA NATURALEZA

NOVENO: El numeral 8° del artículo 19 de la Constitución Política establece como obligación del Estado “tutelar la preservación de la naturaleza”, deber que lleva a *“[l]a necesidad de cuidar que la naturaleza no sea agotada, destruida o menoscabada, salvo en lo que resulte inevitable”* (Cea, José Luis. Derecho Constitucional Chileno. Derechos, deberes y garantías. Tomo II. p. 333). Por su parte, el legislador a través de la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente, interpretó tal obligación como “el conjunto de políticas, planes, programas, normas y acciones destinadas a asegurar la



mantención de las condiciones que hacen posible la evolución y el desarrollo de las especies y de los ecosistemas del país” (artículo 2º, letra p).

DÉCIMO: Cabe anotar que el inciso 2º del artículo 19 numeral 8º de la Constitución dispone que “la ley podrá establecer restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades para proteger el medio ambiente”, regla que se ve complementada en la propia Constitución, en el numeral 24º del mismo artículo, cuando, al limitar el derecho de propiedad con la función social que se le asigna, incluye “la conservación del patrimonio ambiental”.

Al respecto, la doctrina ha expresado que la autorización que expresamente formula el constituyente al legislador para imponer límites a un derecho fundamental da cuenta del especial interés que tiene el constituyente respecto de la conservación del patrimonio ambiental. La profesora Liliana Galdámez explica al efecto que “[e]l legislador, el juez y todos los poderes del Estado, ante una eventual tensión entre otros derechos y el medio ambiente, no sólo pueden, sino que deben restringirlos, si eso garantiza la protección de este último. Es una solución que, prima facie, se resuelve en favor del medio ambiente. Por eso sostengo que la cuestión ambiental goza de una especial y reforzada protección en la Constitución” (Galdámez, Liliana (2017). ob. cit., p. 129).

DÉCIMO PRIMERO: Además debe tenerse presente que vinculados a la garantía de preservar la naturaleza se encuentran los principios de desarrollo sustentable y precautorio.

El concepto de desarrollo sustentable se encuentra recogido en la Ley N° 19.300, que lo define como “el proceso de mejoramiento sostenido y equitativo de la calidad de vida de las personas, fundado en medidas apropiadas de conservación y protección del medio ambiente, de manera de no comprometer las expectativas de las generaciones futuras” (artículo 2º, letra g). Por su parte, el artículo 2, N° 61, de la LGPA señala que el uso sustentable es la “utilización responsable de los recursos hidrobiológicos, de conformidad con las normas y regulaciones locales, nacionales e internacionales, según corresponda, con el fin de que los beneficios sociales y económicos derivados de esa utilización se puedan mantener en el tiempo sin comprometer las oportunidades para el crecimiento y desarrollo de las generaciones futuras.”

Mientras tanto, el Principio 15 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de las Naciones Unidas, de junio de 1992, describe el principio precautorio en los siguientes términos: “Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente”.

El respeto al principio precautorio implica entonces que las amenazas al medio ambiente no requieren ser establecidas con certidumbre (Sunstein Cass R., Worst-case scenarios. Harvard University Press. Cambridge. Massachusetts. 2007. pp. 2, 124 y



184). Tampoco se exige una evidencia científica irrefutable que establezca daños. En tal sentido, es clave considerar que el principio precautorio sugiere regulaciones que construyan el margen de seguridad dentro de todo el proceso decisorio. Por tanto, no se necesita esperar daños irreversibles para instar por la aplicación de una alta aproximación precautoria (Sunstein. ob. cit. p. 2)

DÉCIMO SEGUNDO: En el plano del derecho internacional, la extracción racional, controlada y sustentable de los recursos pesqueros constituye un deber para el Estado chileno ya que se encuentra en diversas fuentes convencionales y no convencionales de obligaciones generales y específicas para el resguardo de la sustentabilidad, la recuperación de las pesquerías, los métodos de pesca, la protección de especies, entre otras materias.

A este respecto se pueden mencionar las siguientes fuentes: Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, suscrita por Chile el 10 de Diciembre de 1982, ratificada el 28 de Agosto de 1997 y publicada el 18 de noviembre de 1997; Código Internacional de Conducta para la Pesca Responsable, norma voluntaria aprobada en 1995 por la FAO; Acuerdo para Promover el Cumplimiento de las Medidas Internacionales de Conservación y Ordenación por los Buques Pesqueros que pescan en Alta Mar, aprobado mediante Resolución 15/93, de la FAO, el cual entró en vigor el 24 de abril de 2003, fecha en que el Director General recibió el 25o instrumento de aceptación; Acuerdo sobre la Aplicación de las Disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar (10 de Diciembre de 1982, relativas a la Conservación y Ordenación de las Poblaciones de Peces Transzonales y Altamente Migratorias o Acuerdo de Nueva York, ratificado mediante Decreto No 31, promulgado el 08 de marzo del 2016 y publicado el 21 de septiembre del 2016; Comisión de Pesca Continental para América Latina (COPESCAL), creada en Roma en 1976 por la resolución 4/70 de la Septuagésima Sesión del Consejo de la FAO; Convención sobre la Diversidad Biológica (CBD, suscrita en la Conferencia de Río de Janeiro de 1992 y ratificada por Chile en 1994; Convenio sobre la Diversidad Biológica suscrita por Chile el 9 de septiembre de 1994, contenido en el Decreto Supremo No 1.963 del Ministerio de Relaciones Exteriores, el que fue publicado en el Diario Oficial con fecha 6 de mayo de 1995; Convención de Wellington sobre Prohibición de Pesca con Redes de Enmalle y Deriva de Gran Escala en el Pacífico Sur, suscrita en Wellington el 20 de octubre de 1990 y ratificada por Chile el 1º de noviembre de 1991; Protocolo II de la Convención sobre Prohibición de la Pesca con Redes de deriva y de gran escala en el Pacífico Sur, promulgado el 09 de diciembre de 1993 y publicado el 03 de marzo del año 1994; Convenio para la Protección del Medio Marino y la Zona Costera del Pacífico Sudeste, de 1981, ratificado mediante Decreto N° 296, promulgado el 07 de abril de 1986 y publicado el 14 de junio de 1986.





IV. LA PESCA ARTESANAL Y CARACTERÍSTICAS DEL REGISTRO PESQUERO ARTESANAL

a) La Pesca Artesanal

DÉCIMO TERCERO: La preservación de las especies marinas y la regulación de la actividad pesquera extractiva en Chile quedan sometidas a lo dispuesto en la LGPA, la cual tiene como objetivo “la conservación y el uso sustentable de los recursos hidrobiológicos, mediante la aplicación del enfoque precautorio, de un enfoque ecosistémico en la regulación pesquera y la salvaguarda de los ecosistemas marinos en que existan esos recursos” (art. 1° B), precepto que, como puede observarse, recoge tanto el principio de desarrollo sustentable como el precautorio antes explicados.

Según la misma ley, “el Estado de Chile tiene el derecho de regular la exploración, explotación, conservación y administración de los recursos hidrobiológicos y sus ecosistemas existentes en todos los espacios marítimos” sobre los cuales ejerce soberanía y jurisdicción, pudiendo “autorizar la exploración y explotación de los recursos hidrobiológicos existentes en los espacios referidos, sujeto a las disposiciones de esta ley” (art. 1° A).

Concretando tales principios y propósitos, la LGPA descansa en diversos instrumentos regulatorios esenciales para el control efectivo de la extracción de los recursos hidrobiológicos, entre los cuales se encuentran la necesidad de que quienes efectúen tal labor obtengan autorizaciones o permisos, los que implican el señalamiento de los recursos específicos que se permite extraer y la determinación de cuotas anuales de captura, cuestiones que son previas al hecho de pescar, por lo que deben ser conocidas por quien desarrolla la actividad extractiva de buena fe y en cumplimiento de la legalidad vigente.

La LGPA, al regular el régimen de acceso a los recursos hidrobiológicos, distingue la actividad de la pesca artesanal y la de la pesca industrial, estableciendo algunas reglas comunes y otras diversas para una u otra forma extractiva a lo largo de su articulado.

DÉCIMO CUARTO: Los preceptos impugnados de la LGPA por el requerimiento de autos se relacionan específicamente con quienes se dedican a la pesca artesanal, la cual, según establece el mismo cuerpo legal, consiste en “la actividad pesquera extractiva realizada por personas naturales que, en forma personal, directa y habitual, trabajan como pescadores inscritos en el Registro Pesquero Artesanal, con o sin el empleo de una embarcación”, no obstante que también pueden desarrollarla excepcionalmente personas jurídicas que sean armadores artesanales -propietarios de hasta dos embarcaciones artesanales- y organizaciones de pescadores artesanales. La referida actividad puede desarrollarse por un armador artesanal, pescador artesanal propiamente tal, buzo, recolector de



orilla, alguero o buzo apnea, no siendo tales categorías excluyentes unas de otras, por lo que una persona puede ser calificada y actuar simultánea o sucesivamente en dos o más de ellas, siempre que todas se ejerciten en la misma región (art. 2 N° 28).

b) Naturaleza del Registro Pesquero Artesanal.

DÉCIMO QUINTO: De la anterior definición legal resulta que, si bien el régimen de acceso a los recursos hidrobiológicos para la pesca artesanal es, en principio, el de libertad de pesca, para ejercer la actividad extractiva los pescadores artesanales y sus embarcaciones requieren inscribirse previamente en el Registro Pesquero Artesanal que lleva el Servicio Nacional de Pesca. Incluso si alguna especie alcanza el estado de plena explotación, con el objeto de velar por su conservación y evitar su desaparición, como efecto del deber constitucional que cabe al Estado de tutelar la preservación de la naturaleza, la Subpesca puede suspender las inscripciones en tal Registro (inciso 1° del art. 50 A de la LGPA). En tal caso entonces, no se admitirán nuevas inscripciones de embarcaciones ni de personas, naturales o jurídicas, para esa categoría y pesquería en la región respectiva.

Por lo tanto, la inscripción en el Registro es una técnica regulatoria que, en el caso de la pesca artesanal, constituye título administrativo habilitante para ejercer el derecho preexistente a adquirir el dominio, mediante la ocupación, de los recursos hidrobiológicos para aquellos que se dedican en forma habitual a la pesca en tanto actividad de carácter económico. Como tales especies se encuentran ubicadas en bienes nacionales de uso público, como son los espacios marítimos sobre los cuales el Estado de Chile ejerce soberanía y jurisdicción, su explotación debe permitir su desarrollo sustentable, estando el Estado obligado a preservarlos, conforme lo dispone el numeral 8 del art. 19 de la Constitución.

DÉCIMO SEXTO: Si bien poseen regulaciones distintas, tanto la autorización por la Subsecretaría de Pesca como la inscripción en el Registro Pesquero Artesanal que lleva Sernapesca comparten una misma finalidad: permitir el ejercicio de la actividad extractiva pesquera: la industrial en un caso y la artesanal en el otro.

A través de esos actos administrativos se remueve el obstáculo que impide ejercer libremente la libertad de pesca debido a la necesidad de que ella se desarrolle de acuerdo al interés público comprometido: la explotación sustentable de los recursos hidrobiológicos. Tal similitud se confirma al revisar el procedimiento y las sanciones que establece la ley respecto de quienes realicen labores de captura sin estar en posesión de alguno de esos títulos, como dispone la letra d) del art. 110 cuando sanciona con multa por el hecho de: “d) Capturar especies hidrobiológicas sin la autorización o permiso correspondiente, o en contravención a lo establecido en éstos”.

La inscripción es un acto administrativo que acredita el cumplimiento por parte del solicitante de los requisitos que exige el art. 51 de la LGPA y que, al igual



que una autorización, se basa -como señala Jessica Fuentes respecto de esta última- *“[e]n el ejercicio de facultades de policía por parte de la Administración, de tranquilidad, seguridad y salubridad públicas y, que en definitiva, se orientan a levantar un obstáculo creado por dicha regulación de policía, para el ejercicio de un derecho preexistente, esto es, en virtud de la necesidad de ejercer un control previo de las condiciones de ejercicio de un derecho, se crea esta actuación estatal previa sin la cual el ejercicio del derecho, del cual ya se es titular, se vuelve ilegítimo”* (Jessica Fuentes Olmos (p. 556).

Para garantizar entonces que la actividad pesquera mantenga el objetivo de conservación y uso sustentable de los recursos marinos para evitar que los pescadores artesanales los exploten de manera indiscriminada y, con ello, corran el riesgo de desaparecer, el Estado debe no sólo prevenir que ello ocurra sino también sancionar a quienes capturen especies marinas sin estar inscritos en el Registro (artículo 110 de la LGPA).

c) Características del Registro y elementos que lo conforman

DÉCIMO SÉPTIMO: La situación de la pesca artesanal en Chile permite aproximarse a las razones que tuvo el legislador para establecer el Registro Pesquero Artesanal, sus características y los requisitos que exige la ley para inscribirse en él.

Al efecto conviene tener en cuenta que, según las estadísticas que entrega Sernapesca, el sector artesanal aporta casi la mitad del desembarque total (la suma de la cantidad desembarcada o cosechada durante el año producto de la actividad de los agentes extractivos artesanales, e industriales y las cosechas de centros de cultivo). En efecto, Sernapesca informó que el desembarque total acumulado a Diciembre del 2020 fue de 3.691.358 toneladas. En términos de subsectores, el sector industrial aportó con el 21% al desembarque total, con 771.490 toneladas, el sector artesanal con el 38%, con 1.414.382 toneladas, mientras que los centros de acuicultura aportaron el 41% con 1.505.486 toneladas. (Documento “Desembarque total”, publicado en Sernapesca <http://www.sernapesca.cl/informacion-utilidad/anuarios-estadisticos-de-pesca-y-acuicultura>).

En relación a lo anterior, la Subsecretaría de Pesca ha sostenido que *“[E]n los últimos 20 años, la pesca artesanal ha pasado de ser una actividad tradicional, con uso de baja tecnología y reducido aporte a la economía nacional, a ser un sector de importancia territorial, regional y nacional, trascendiendo con sus recursos incluso a mercados internacionales, sumado a una participación cada vez más creciente en la administración de los recursos pesqueros.”* (<https://www.subpesca.cl/portal/616/w3-article-645.html>)

Los principales recursos de la pesca artesanal en Chile, de acuerdo a Subpesca, están mostrando claros síntomas de problemas con bajas relevantes en sus biomásas o abundancia, encontrándose varios de ellos en estado de sobreexplotación, como recuerdan González, E., Cerda, R., Quezada, J., Martínez, G., López, E., Thomas, F.,



Merino, J. (*Estudio para la Determinación de una Propuesta de Política Pública de Desarrollo Productivo para la Pesca Artesanal*. 2003, Mandante: Subsecretaría de Pesca y Acuicultura de Chile, p. 59). Añade ese estudio que “[D]e la información sobre la flota, el número de pescadores, los niveles de desembarques y el estado de los recursos pesqueros que sustentan la actividad se observa que existe una tendencia al aumento de la cantidad embarcaciones y de la cantidad de pescadores artesanales a lo largo del tiempo, lo que implica un aumento de la capacidad de pesca que lleva, finalmente, a una mayor remoción de los recursos pesqueros” (p. 119).

DÉCIMO OCTAVO: Ahora bien, cabe asimismo destacar que la forma en que se ejerce la pesca artesanal depende de las especies hidrobiológicas que se encuentran disponibles en el mar adyacente al territorio de las distintas regiones en que se divide nuestro país. Tal actividad se desarrolla en una franja del mar territorial de cinco millas marinas medidas desde las líneas de base normales, reservada únicamente a la pesca artesanal (art. 47 de la LGPA).

La pesca que se despliega en esa área a lo largo del territorio nacional es de diversa naturaleza, señalándose que existe una “[d]icotomía unidad/diversidad de la pesca artesanal. El caso de Chile resulta ser paradigmático en este sentido, debiendo incorporar a la ley categorías tan específicas como buzos mariscadores, asistentes, recolectores de orilla, algueros, trabajadores conexos, etc. La gran diversidad de categorías al interior de la pesca artesanal se debe en parte a la diversidad de regiones y comunidades costeras en términos ambientales y pesqueros. En Chile es posible encontrar zonas desérticas, lluviosas, incluso antárticas con presencia de actividades pesqueras. Pero también es un factor de diversificación en cuanto a pesquerías, es decir las comunidades locales deciden trabajar tal o cual recurso y cómo: concentración de pesquerías demersales o pelágicas, como la merluza austral en las Región de Aysén (Brinck et al. 2011) o bien comunidades locales que explotan las algas marinas en estuarios (Morales y Calderón 2010), recursos bentónicos de bordemar en Chiloé (Chambeaux, Michel y Retamales 2009, Retamales 2018) o incluso estudios de pesca artesanal en contextos urbanos (Pereira et al. 2009, Retamales 2015). Las combinaciones de elementos naturales y culturales, como de aspectos ligados a los procesos de producción, varían de una región a otra, de una pesquería a otra. Gracias a ello es posible encontrarse, por ejemplo, regiones exclusivamente pesqueras (demóales, pelágicas, etc.), mientras que otras son únicamente bentónicas, como también existen regiones mixtas.” (Retamales, A. (2020). *Antropología de la Pesca en Chile*. Revista Chilena de Antropología 41: 55-69).

La diversidad de las especies hidrobiológicas existentes en el área reservada, la forma en que ellas se encuentran distribuidas en el mar adyacente a cada región del país, las costumbres de las comunidades costeras, los artes o aparejos que se emplean para la captura de las diferentes especies y la categoría del pescador entonces son datos que se plasman en la inscripción de los pescadores artesanales en el Registro Nacional Pesquero Artesanal o Registro Artesanal que lleva el Servicio Nacional de Pesca por regiones y caletas base.



DÉCIMO NOVENO: Constituye así un elemento esencial de las inscripciones que éstas deben recaer en alguna de las pesquerías que la Subpesca incorpora en la nómina que elabora y que se determina según su distribución en las distintas regiones del país. Dichas pesquerías se autorizan a cada pescador inscrito, de acuerdo a lo que señala el art. 50 A de la ley, que no ha sido impugnado en estos autos de inaplicabilidad, el cual señala en sus incisos 1° y 2°:

“Se inscribirán en el Registro Artesanal las solicitudes de inscripción que recaigan sobre las pesquerías que se encuentran incorporadas en una nómina que determinará la Subsecretaría por región.

La Subsecretaría establecerá, mediante resolución, la nómina de pesquerías y las especies que la constituyen por región, el respectivo arte o aparejo de pesca y categoría de pescador artesanal que la puede extraer, y que conformarán el Registro Artesanal”.

VIGÉSIMO: Si de acuerdo al recién transcrito precepto de la LGPA, la inscripción en el Registro Artesanal habilita para realizar la actividad extractiva respecto de determinadas pesquerías que son definidas según la región en que se encuentren disponibles, tanto la inscripción como su denegación se relacionan entonces con las pesquerías establecidas por región al que el interesado solicita acceder y que se hallan en la ya referida nómina nacional (actualmente contenida en Resolución ex. N° 3115, de 12 de noviembre de 2013, de la Subsecretaría de Pesca).

VIGÉSIMO PRIMERO: Como en cada región puede ir variando la disponibilidad de las especies, la LGPA expresa que “con el fin de cautelar la preservación de los recursos hidrobiológicos, cuando una o más especies hayan alcanzado un estado de plena explotación, la Subsecretaría, mediante resolución, previo informe técnico debidamente fundamentado del Consejo Zonal de Pesca que corresponda, podrá suspender transitoriamente por categoría de pescador artesanal y por pesquería, la inscripción en el registro artesanal en una o más regiones. En este caso, no se admitirán nuevas inscripciones de embarcaciones ni de personas para esa categoría y pesquería en la región respectiva. Mediante igual procedimiento se podrá dejar sin efecto la medida de suspensión establecida” (art. 50 inciso 1°).

Por otra parte, tomando los debidos resguardos, se permite excepcionalmente extender el área en que pueden operar los pescadores artesanales la región continua, cuando éstos realicen actividades pesqueras en las otras regiones a través de un procedimiento contemplado en los planes de manejo, con el acuerdo de los pescadores artesanales involucrados en la pesquería respectiva y que registren desembarques en los últimos tres años; asimismo ese procedimiento permite extender el área de operación de los pescadores artesanales a más de una región, tratándose de pesquerías de especies altamente migratorias y demersales de gran profundidad (incisos 5° a 7° del art. 50).

VIGÉSIMO SEGUNDO: Sin perjuicio de la situación excepcional que acabamos de mencionar, las regulaciones que establece la ley para preservar el



medioambiente marino se ajustan a la propia Carta Fundamental, en cuanto autoriza al legislador a “establecer restricciones específicas a determinados derechos y libertades para proteger el medio ambiente” (inciso 2° del numeral 8° del art. 19), con lo cual el Estado cumple con su deber de velar por la preservación de la naturaleza (segunda oración del inciso 1° del mismo precepto).

VIGÉSIMO TERCERO: Por lo tanto y aplicando el principio precautorio y para velar por el uso sustentable de los recursos hidrobiológicos, la ley no sólo obliga a acreditar el cumplimiento de los requisitos que establece su art. 51 para permitir la inscripción en el Registro Pesquero Artesanal correspondiente a la región en que tiene su domicilio el pescador para que pueda acceder a la actividad únicamente en tal región, sino que además para la salvaguarda de los ecosistemas en que existen dichos recursos durante la realización misma de la pesca artesanal quienes se encuentren habilitados se sujetan a deberes, restricciones y prohibiciones que, de infringirse, conllevan sanciones.

Así tales restricciones se manifiestan, a vía ejemplar, cualquiera sea su categoría, en que el pescador inscrito en el Registro respectivo solo puede extraer las especies autorizadas que se constituyen por región y que se encuentran en la nómina que elaborada al efecto por Subpesca, empleando al efecto el arte o aparejo de pesca permitido; no puede exceder la cuota de captura asignada para cada especie en el año calendario correspondiente; no puede capturar especies en veda; si una o más especies alcanzan un estado de plena explotación se le suspende transitoriamente su inscripción en el registro artesanal en una o más regiones, etc.

VIGÉSIMO CUARTO: Tanto el armador -a quien se asigna la cuota y es dueño de la embarcación pesquera- como los tripulantes que ejecutan la actividad extractiva en una región distinta a la que les corresponde según el Registro Artesanal en que están inscritos, contravienen entonces también el artículo 50° de la LGPA.

V. DEFECTOS FORMALES DE QUE ADOLECE EL REQUERIMIENTO

VIGÉSIMO QUINTO: Esta judicatura constitucional ha razonado con anterioridad que, si bien una de sus salas puede dar por cumplido el requisito de admisibilidad, el pleno de este Tribunal puede formular un rechazo formal acerca de la procedencia de un requerimiento como resultado del examen que le compete realizar (STC Roles 2.693, 2.881, 3.146, 5.192, entre otras).

VIGÉSIMO SEXTO: Pues bien, el requerimiento de estos autos solicita la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de las letras c) y d) del artículo 51 de la LGPA, las que exigen, para inscribirse en el Registro Artesanal, “acreditar domicilio en la región especificando comuna y caleta base en la cual se solicita la inscripción y no



encontrarse inscrito en otras regiones en el registro artesanal” y “acreditar residencia efectiva de al menos tres años consecutivos en la Región respectiva”.

Si la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional ha sido conteste en que señalar que el carácter decisivo del precepto impugnado en un requerimiento de inaplicabilidad implica que éste ha de tener la aptitud, por sí sólo, de generar el resultado contrario a la Constitución Política que se alega, en la especie, sólo se ha planteado un reproche parcial a una norma que no reúne tal característica.

En efecto, como aparece de manifiesto en el caso concreto de la gestión judicial pendiente que dio origen a estos autos constitucionales, el Servicio Nacional de Pesca solicitó que se condenara al pago de una multa de 3 UTM a cada uno de los denunciados por infracción a lo dispuesto en el ya copiado art. 50 de la LGPA, en cuanto indica su inciso 1° que “para ejercer actividades pesqueras extractivas los pescadores artesanales y sus embarcaciones deberán previamente inscribirse en el Registro Artesanal que llevará el servicio”, registro que se encuentra determinado por región.

Por otra parte, las sanciones previstas por realizar actividades extractivas sin estar inscrito en el registro pesquero artesanal o en contravención a lo establecido en la correspondiente inscripción, están establecidas en el artículo 110, letra e) y 110 ter letra b) de la LGPA, respectivamente, dependiendo el monto de la multa de si hubo o no captura de especies hidrobiológicas, reglas que tampoco han sido impugnadas en el requerimiento.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: De lo expuesto se desprende que la disposición reprochada no es decisiva para la resolución del asunto. Lo anterior, toda vez que la norma se refiere a requisitos para la inscripción en el registro que habilita para acceder a la actividad de captura.

Mientras tanto, la infracción recae en haber realizado la actividad sin encontrarse inscrito o en contravención al Registro Pesquero Artesanal de la región donde operaron los pescadores (fs. 13).

De este modo, el Juez de la causa puede resolver condenar o absolver a los denunciados con independencia de la disposición cuestionada. Lo anterior, por cuanto ésta no se refiere a la norma infringida que dio origen a la denuncia ni a la pena que se le asigna, sino que solo a algunos de los requisitos que se exigen para ser inscrito en el Registro Artesanal, por lo que su inaplicación no tendría efecto en el caso de autos.

En efecto, se declararse la inaplicabilidad del precepto cuestionado, al haber cumplido cada solicitante con los requisitos para ser incluidos en el registro de la región respectiva, los denunciados seguirán inhabilitados para realizar faenas en la IV Región, por aplicación del artículo 50° LGPA y los artículos 110 letra e) y 110 ter letra b) que imponen las sanciones a las infracciones ya indicadas.



VIGÉSIMO OCTAVO: Siendo manifiesto entonces que la declaración de inaplicabilidad de las reglas cuestionadas no será decisiva para resolver el conflicto suscitado en la gestión judicial pendiente, motivada por la denuncia infraccional ya referida, el requerimiento termina siendo meramente abstracto, constituyendo, en definitiva, un mero reproche a la labor del legislador.

VIGÉSIMO NOVENO: Sin perjuicio de que los argumentos anteriores son suficientes para desechar la presente acción de inaplicabilidad, igualmente ésta será rechazada porque los preceptos impugnados no vulneran la Constitución.

VI. LA LIBERTAD DE TRABAJO

TRIGÉSIMO: Al efecto cabe tener en cuenta que la primera imputación que formula el requerimiento a las letras c) y d) del art. 51 de la LGPA dice relación con que su aplicación infringe el derecho a la libertad de trabajo y a la protección de los pescadores, porque exige y condiciona un trabajo a la mantención del domicilio y residencia en un lugar fijo durante al menos 3 años, impidiendo además el acceso al trabajo pesquero en otra región del país.

TRIGÉSIMO PRIMERO: El artículo 19, N° 16, de la Carta Fundamental asegura a todas las personas: “La libertad de trabajo y su protección. Toda persona tiene derecho a la libre contratación y a la libre elección del trabajo con justa retribución” (incisos 1° y 2°) y, según ha expresado este Tribunal, “[d]e acuerdo con la doctrina, la garantía de la libertad de trabajo faculta a toda persona a buscar, obtener, practicar y ejercer o desempeñar cualquier actividad remunerada, profesión u oficio lícitos, vale decir, no prohibidos por la ley. Implica, desde luego, la libertad de elegir un trabajo, evitando compulsiones para realizar labores determinadas. La persona debe decidir el acceso, el tránsito y la permanencia en un trabajo específico. Esta garantía implica, además, el derecho a la libre contratación. Para el empleador, ello le asegura un amplio poder de contratación de su personal; para el trabajador, le permite vincularse autónomamente, acordando las condiciones en que deba ejecutarse la tarea y optando por las modalidades que al respecto establezca el ordenamiento laboral. La garantía culmina con el derecho de elegir trabajo con entera libertad y con acceso a una justa retribución. El contenido esencial de esta garantía asegura que a nadie le será impuesto un trabajo o un trabajador; que a nadie le será negado un trabajo por razones arbitrarias y que quien trabaje lo haga con una justa retribución[...].” (Rol N° 1413, c. 21°)

Por otra parte, se ha sostenido que “[l]a protección del trabajo es una cuestión que se asume como inherente a la propia legislación del trabajo” (Rol N° 2671, c.7°) y tal protección se extiende al resguardo del trabajo mismo, “en atención al compromiso inseparable de respeto a la dignidad del trabajador en la forma que efectúa su labor y a la ineludible función social que cumple el trabajo. En consecuencia, la Constitución



también protege al trabajo propiamente tal, no consagrando el derecho al trabajo en términos generales, pero sí derechos que constituyen elementos fundamentales de éste y que pueden exigirse efectivamente del Estado” (Rol N° 1852, c. 6°). Consecuentemente, “[l]a protección, ya sea a la libertad de trabajo, ya del propio trabajo, constituye una obligación que corresponde a toda la comunidad y, en especial, a quien la dirige, es decir, al Estado. Constituye, por lo tanto, un derecho social o de segunda categoría, por cuanto fuerza al Estado a crear las condiciones necesarias para que, en el hecho, puedan ejercerse realmente tanto la libertad como el trabajo que ya se está desarrollando. Su consagración a nivel constitucional importa la creación de una norma programática, resultando ser para el legislador un verdadero mandato su regulación” (Alejandro Silva Bascañán (2010), “Tratado de Derecho Constitucional”, tomo XIII, Ed. Jurídica de Chile, p. 225).

TRIGÉSIMO SEGUNDO: Pues bien, de los antecedentes que se encuentran en el expediente de la gestión pendiente seguida ante el 4° Juzgado Civil de Valparaíso, consta que los denunciados eran tripulantes de la embarcación Isla Tabón, inscrita en el Registro Pesquero Artesanal para operar en la IV Región, y que al momento de la fiscalización se encontraban realizando faenas de descarga de recursos pesqueros, sin que ninguno estuviese habilitado para operar en dicha región.

Si para obtener la condición de pescador artesanal habilitado para ejercer la actividad extractiva, ya sea como trabajador sujeto a una relación de subordinación y dependencia o actuando como independiente en ejercicio de la libertad para desarrollar una actividad económica, se requiere la previa inscripción, lo que supone haber cumplido con los requisitos que exige la ley para ser incluido en el Registro pertinente, el desarrollo de las tareas que se desempeñen debe ajustarse a la ley.

En efecto, por una parte, como ha dicho la doctrina, la Constitución “[l]e reconoce a toda persona una amplia facultad para desarrollar cualquier trabajo que considere necesario y adecuado para su vida” pero “[s]iempre y cuando sea lícito. La exigencia de licitud evidencia una subordinación de la actividad productiva o industrial a valores indicativos de un ideal, de forma tal **que la libertad en comento no puede ser concebida como un principio absoluto**. Dicha licitud se expresa en limitaciones clásicas, históricamente variables en su contenido, pero a partir de la cuáles se puede ejercer un control judicial o legal, modulando y ordenando el ejercicio de derechos que aparentemente podrían haberse estructurado de manera demasiado amplia.” (Pedro Irureta Uriarte. Constitución y Orden Público Laboral. Un análisis del art. 19 N° 16 de la Constitución Chilena. Colección de investigaciones Jurídicas. Ediciones U. Alberto Hurtado, Santiago 2006, pp. 92 y 93).

Lo mismo sucede si se trata de la actividad económica que se desarrolla por cuenta y riesgo del pescador artesanal.

Como indica el art. 50 de la LGPA no impugnado, si la libertad de pesca es la regla general, ello no sucede respecto de la pesca artesanal, la cual no puede desarrollarse con total libertad ya que debe ajustarse a lo que dispone la normativa



vigente, la cual impone limitaciones o requisitos no sólo para quien se proponga dedicarse a ella sino también durante su desempeño. Es justamente la infracción a las reglas que obligan a sujetarse a esas restricciones lo que ha conducido a la denuncia formulada por Sernapesca, por lo que no se logra apreciar de que forma la aplicación de los preceptos impugnados -los cuales, como ya se advirtió, sólo imponen requisitos de acceso a la actividad pesquera- vulneren la garantía de la libertad de trabajo como afirma el requerimiento. En efecto, tales exigencias no impiden del todo a los tripulantes el ejercicio ni de la libertad de trabajo ni el derecho a desarrollar la actividad económica de que se trata sino sólo le imponen ajustarse a las reglas las regulan.

VII. LA LIBERTAD DE DESPLAZAMIENTO

TRIGÉSIMO TERCERO: Por otra parte, el requerimiento reclama a fs. 2 que, como consecuencia de las exigencias establecidas en el precepto impugnado, se afectaría la libertad de desplazamiento, garantizada en el numeral 7, letra a) del artículo 19° de la Constitución, cuyo texto dispone que “Toda persona tiene derecho de residir y permanecer en cualquier lugar de la República, trasladarse de uno a otro y entrar y salir de su territorio, a condición de que se guarden las normas establecidas en la ley y salvo siempre el perjuicio de terceros”.

TRIGÉSIMO CUARTO: Sin embargo, estos derechos deben ejercerse, según señala la misma letra a) del numeral 7° del artículo 19°, *a condición de que se guarden las normas establecidas en la ley y salvo siempre el perjuicio de terceros.*

Atendido lo anterior, se pueden encontrar restricciones a la libertad de locomoción tanto en la Constitución como en la ley. Así, en la Carta Fundamental se establece que el Presidente de la República no puede salir del país por más de treinta ni en los últimos noventa días de su período, sin acuerdo del Senado, y, en todo caso, debiendo comunicar con la debida anticipación a éste su decisión de ausentarse del territorio y los motivos que la justifican (art. 25 incisos 3° y 4°) y tampoco puede hacerlo el Primer Mandatario, dentro de los seis meses siguientes a la expiración de su cargo, sin acuerdo de la Cámara (art. 52 N° 2 letra a); los Ministros de Estado, los magistrados de los tribunales superiores de justicia, el Contralor General de la República, los generales y los almirantes de las Fuerzas de la Defensa Nacional, y los delegados presidenciales regionales, delegados presidenciales provinciales y de la autoridad que ejerza el Gobierno en los territorios especiales a que se refiere el artículo 126 bis, ya interpuesta una acusación en su contra no pueden ausentarse del país sin permiso de la Cámara y no podrán hacerlo en caso alguno si la acusación ya estuviere aprobada por ella (art. 52 inc. 3); los parlamentarios pueden libremente salir del país,



pero si la ausencia se extiende por más de treinta días requieren del permiso de la Cámara a que pertenezcan o, en receso de ella, de su Presidente (art. 60 inc. 1°)

Asimismo, la ley contempla diversas situaciones en que se limita la libertad de locomoción. A modo de ejemplo, los cónyuges tienen el derecho y el deber de vivir en el hogar común, salvo que a alguno de ellos le asistan razones graves para no hacerlo (art. 133 de Código Civil); los jueces y auxiliares de la administración, salvo los relatores, tienen el deber de residir en el lugar de asiento de sus funciones, salvo que la Corte de Apelaciones los autorice, transitoriamente, a que residan en un lugar distinto del asiento del Tribunal (art. 311 y 474 del COT); en el Código Sanitario se autoriza a la autoridad a: a) aislar a toda persona que padezca una enfermedad de declaración obligatoria, la cual de preferencia y especialmente en caso de amenaza de epidemia o insuficiencia del aislamiento en domicilio, deberá ser internada en un establecimiento hospitalario u otro local especial para este fin (art. 22) ; b) cuando el país esté amenazado o invadido por una peste u otra enfermedad transmisible, el Servido Nacional de Salud podrá prohibir el embarque o desembarque de pasajeros y tripulación de naves o aeronaves (art. 57) ; c) el Director General de Salud puede ordenar la internación, permanencia y salida de los establecimientos públicos o privados de salud de los enfermos mentales, de los que presentan dependencias de drogas u otras sustancias, de los alcohólicos y de las personas presuntivamente afectadas por estas alteraciones (art. 130) .

TRIGÉSIMO QUINTO: Pues bien, en el caso que nos ocupa, los supuestos infractores pueden trasladarse libremente dentro del territorio de la República sin necesidad de permiso alguno y que la Constitución permite imponer limitaciones a la libertad de locomoción en ciertos casos a condición de que se guarden las normas establecidas en la ley y salvo siempre el perjuicio de tercero, no se advierte una infracción a la garantía establecida en la letra a), del numeral 7, del artículo 19° de la Constitución.

Los requisitos de acreditar domicilio y residencia en una determinada región no impiden el ejercicio de la libertad personal de los pescadores denunciados sino que únicamente limitan la zona geográfica en que pueden pescar, según lo que dispone el art. 50 de la LGPA, regulando así la ley tanto la forma en que se desarrolla tal actividad económica (art. 19 N° 21) como el derecho a acceder al dominio de los recursos hidrobiológicos que se sitúan en bienes nacionales de uso público (art. 19 N° 23 inc. 2°), imponiendo restricciones al ejercicio de tales derechos con el objeto de preservar la naturaleza (art. 19 N° 8).

TRIGÉSIMO SEXTO: Dichas exigencias, por lo demás, tienen la virtud de proteger a los pescadores artesanales de una región y localidad de una llegada masiva de pescadores de otras regiones que arrasasen con los recursos disponibles y, con ello, su actividad económica.

Limitaciones de ese tenor armonizan con el objetivo de velar por la “conservación” de tales recursos, es decir, como dice la propia LGPA, por el “uso



presente y futuro, racional, eficaz y eficiente de los recursos naturales y su ambiente” (numeral 13 del art. 2°).

Así lo ha entendido también el legislador. Si bien se han presentado mociones que buscan rebajar la exigencia de la letra c) del artículo 51 de tres a un año de residencia efectiva, éstas han tenido en consideración que dicha residencia **“asegura que los pescadores no realicen la actividad pesquera en forma nómada, evitando con ello el incremento de la pesca en determinadas regiones, y por tanto, la sobreexplotación de los recursos”** (Boletín N° 5944-21). Sin perjuicio de aquello, no le concierne a esta Magistratura pronunciarse respecto del plazo de residencia que se exige el legislador puesto que aquello se encuentra dentro del ámbito de su discrecionalidad.

TRIGÉSIMO SÉPTIMO: En diversas oportunidades esta Magistratura Constitucional ha sostenido que: *“tanto la finalidad de la Ley General de Pesca como las restricciones que impone a los particulares están determinadas por razones constitucionalmente legítimas y plenamente admisibles* (Rol N° 4074 c. 3°). Cabe comprender al efecto que la pesca y las pesquerías, desde la economía, son una fuente de recursos y, desde el medio ambiente, son un objeto que debe preservarse en la búsqueda de equilibrios de sustentabilidad del desarrollo y de protección de las especies y ecosistemas del país. (Rol N° 8614 c. 19°) De ese modo, es evidente que el ejercicio de una actividad económica aparece supeditado a que la utilización del recurso pueda hacerse sin menoscabo de las necesidades de futuras generaciones.

TRIGÉSIMO OCTAVO: Además, debe tenerse presente que la norma no es absolutamente rígida puesto que el artículo 50° de la LGPA, en sus incisos quinto a séptimo, permite que – mediante el procedimiento que se contempla - se extienda el área de operaciones de los pescadores artesanales a la región contigua cuando realicen actividades pesqueras en las otras regiones y que se extienda a más de una región cuando se trata de pesquerías de especies altamente migratorias y demersales de gran profundidad. Atendido lo expuesto, la normativa cuestionada no puede ser considerada carente de razonabilidad legislativa ni carente de sustento en la Carta Fundamental.

TRIGÉSIMO NOVENO: Por los argumentos ya desarrollados en esta sentencia, no cabe más que rechazar el requerimiento de autos.

Y TENIENDO PRESENTE lo preceptuado en el artículo 93, incisos primero, N° 6°, y decimoprimer, y en las demás disposiciones citadas y pertinentes de la Constitución Política de la República y de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,



SE RESUELVE:

1. QUE SE RECHAZA EL REQUERIMIENTO DEDUCIDO A LO PRINCIPAL DE FOJAS 1, EN TODAS SUS PARTES. OFÍCIESE.
2. ÁLCESE LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS.
3. QUE NO SE CONDENA EN COSTAS A LA PARTE REQUIRENTE POR ESTIMARSE QUE TUVO MOTIVO PLAUSIBLE PARA LITIGAR.

DISIDENCIA

Los Ministros señores IVÁN ARÓSTICA MALDONADO y CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, estuvieron por **acoger el requerimiento**, por las consideraciones siguientes:

1°. Que, los requisitos impugnados del precepto legal a que se refiere la acción de inaplicabilidad deducida, exigen a los pescadores artesanales para inscribirse en el Registro Artesanal, acreditar domicilio en la región, especificando comuna y caleta base en la cual se solicita la respectiva inscripción, junto con no estar inscrito en otra región y acreditar residencia efectiva, por un plazo de tres años consecutivos en la región donde solicitan la inscripción.

Dichas imposiciones, en el entendido de la juez requirente vulnerarían el artículo 19 N°16 constitucional, esto es, la libertad de trabajo al condicionar las labores de pesca artesanal a situaciones de domicilio y de residencia efectiva. También estima que se infringiría la garantía contenida en el N° 7 letra a) del mismo artículo, al restringir la libertad de desplazamiento de los pescadores artesanales;

2°. Que, útil es mencionar que el numeral 20 del artículo 2° de la Ley N°18.892 define al Registro Artesanal o Registro Nacional de Pescadores Artesanales, como la nómina de pescadores y embarcaciones habilitadas para realizar actividades de pesca artesanal que llevará el Servicio por Regiones, Provincias, Comunas y localidades, y por categoría de pescadores y pesquerías, para los efectos de esa ley;

3°. Que, constituye una condición fundamental, para dar lugar una acción de la naturaleza señalada, es que la norma jurídica impugnada sea decisiva en la resolución de la controversia judicial, lo que en el caso considerado resulta indubitado, atendido que es la propia juez quien así lo enfatiza en la resolución de fecha 18 de noviembre de 2020, contenida en el requerimiento que incide en los autos Rol N°3388-2019, caratulados “Servicio Nacional de Pesca con Espinoza Vega y otros” del Cuarto Juzgado de Letras en lo Civil de Valparaíso;

4°. Que, el asunto a que se refiere la acción de inaplicabilidad más que a la libertad de trabajo, se encuentra naturalmente vinculado a la libertad para desarrollar una actividad económica, garantía amparada en el artículo 19 N°21 constitucional y al





derecho de adquirir toda clase de bienes, garantía consagrada en el N°23 del mismo artículo constitucional. Aquello, debido a que el órgano estatal denunciante, solicita al tribunal que sancione a los pescadores artesanales demandados por haber ellos ejecutado labores de pesca en el mar de una región distinta a aquella en que han declarado residir. De esta forma se origina el conflicto de constitucionalidad que se ha traído para resolución de esta Magistratura Constitucional;

5°. Que, es del caso decir que la ley no prohíbe la actividad pesquera a que se dedican las personas denunciadas, sino que la acota a un determinado espacio del mar territorial, limitándola a un área de operaciones que, corresponde a la región donde tienen domicilio acreditado en el Registro Artesanal, situación que desde la perspectiva constitucional se analizará;

6°. Que, la Ley N°18.892 en el artículo 50 establece la libertad de pesca a este segmento productivo, norma que es del siguiente tenor:

“El régimen de acceso a la explotación de los recursos hidrobiológicos para la pesca artesanal es de libertad de pesca. No obstante, para ejercer actividades pesqueras extractivas, los pescadores artesanales y sus embarcaciones deberán previamente inscribirse en el registro artesanal que llevará el Servicio, salvo que se configure alguna de las causales denegatorias del Artículo 50 A”.

De modo que este precepto al consagrar la libertad de pesca la sujeta al hecho de inscribirse el pescador en el registro citado, junto a la nave en que realizará la actividad extractiva de peces y otras especies marinas.

La exigencia legal está, en principio, acorde con lo dispuesto en el inciso segundo del numeral 23 del artículo 19 constitucional, en cuanto y en tanto dispone que una ley de quórum calificado y cuando así lo exija el interés nacional puede establecer limitaciones o requisitos para la adquisición del dominio de algunos bienes;

7°. Que, el interés nacional resulta ser sinónimo de interés público que consiste en satisfacer una necesidad de bien común en el orden moral o material, y es por ello que, considerando las circunstancias de explotación de los recursos marinos es atendible la condición requerida por la ley.

En este sentido, la doctrina se ha referido a la noción de interés público, expresando que esta “ha permeado la concepción clásica de los derechos fundamentales, ya sea como límite de los mismos, como fundamento de las restricciones que puede imponer la autoridad o, por último, como criterio para resolver colisiones o conflictos de derechos consagrados en la Constitución Política” (Peña, Marisol y Rosales, Cecilia (2001) “El interés público en el constitucionalismo postmoderno”, Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso”

No es una cuestión de interés nacional lo que suscita el conflicto de constitucionalidad, pues concurren fines comprensibles (preservación de los recursos



hidrobiológicos y de toda actividad pesquera extractiva) para someter a determinadas obligaciones a la actividad pesquera artesanal;

8°. Que, lo referido se encuentra acorde con el régimen de adquisición de aquellas especies que se denominan hidrobiológicas en cuanto ellas son res nullius. Por consiguiente, el modo de adquirir corresponde a la ocupación, constituyendo la pesca una especie de aquella (artículo 607 del Código Civil), añadiendo que la caza marítima, esto es, la actividad extractiva pesquera, se regula, en forma preferente, por la ley especial que rijan al efecto y, accesoriamente por las normas de la legislación común (artículo 611 del Código Civil), conforme a lo cual, por aplicación del principio de especialidad priman las disposiciones contenidas en la Ley N° 18.892, Ley General de Pesca y Acuicultura. Así todos los principios contenidos en el estatuto legal mencionado no originan ni son parte del problema de constitucionalidad promovido en estos autos constitucionales;

9°. Que, la objeción de constitucionalidad del artículo 51 de la citada ley, debe analizarse constitucionalmente precisando la justificación del sistema registral, y en particular los requisitos establecidos en las letras c) y d) de dicha disposición.

Respecto al registro artesanal, este sistema fue incorporado por la Ley N°19.079 que fue la primera modificación a la Ley N°18.892; la que fue promulgada la ley el 28 de septiembre de 1991 y publicada el 21 de enero de 1992 mediante Decreto Supremo N°430, de 1991, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley General de Pesca y Acuicultura.

En el mensaje del proyecto de ley se mencionan las principales modificaciones propuestas, estableciendo la creación de un registro al efecto, los procedimientos para inscribirse, las modificaciones que se efectúen a este y las causales de caducidad de los mismos. También se dejó constancia en cuanto a las modificaciones señaladas “dicen relación con dejar la posibilidad para que los pescadores artesanales puedan extender el área de sus operaciones pesqueras a más de una región, cuando su domicilio permanente y base de operaciones sea una caleta situada en una región y la actividad pesquera se realice frecuentemente en la región contigua; o bien, cuando su actividad esté asociada a la captura de especies altamente migratorias y demersales de gran profundidad, con lo cual se pretende llevar al texto propuesto una realidad existente.” (Historia de la Ley N°19.079, Biblioteca del Congreso Nacional, p.5).

Con todo, es la ley N°20.187, de 2007 la que en su artículo único introduce modificaciones al artículo 51 tantas veces citado. Consta en el propio mensaje que tiene por fin la adecuación en la inscripción en el registro pesquero artesanal. Esta disposición en la letra c) actual -que antes de la citada reforma era la letra b)- agrega la expresión “comuna y caleta base” e incorpora un nuevo requisito, como letra d) que señala “Los pescadores artesanales, para estar en el Registro, deberán acreditar residencia efectiva de al menos tres años consecutivos en la Región respectiva”.



Esta letra d) en el artículo 51 fue incorporada al texto, producto de una moción de los senadores Bianchi y Horvath, la que fue aprobada en el Senado en forma unánime, sin que exista constancia en la historia legislativa del fundamento que le dio origen. A la luz de los antecedentes legislativos reseñados, que son completamente críticos, la norma jurídica censurada no tiene una explicación que aclare cuál fue su finalidad, lo que ocasiona que se esté ante una regla cuyo contenido carece de justificación constitucional razonable;

10°. Que, el principio de estricta legalidad impone la obligación de que el contenido o significado de la norma jurídica producida por el legislador sea coherente con los principios y los derechos establecidos en la Constitución. Sobre este principio resulta pertinente mencionar al jurista L. Ferrajoli, quien expresa que “El rasgo específico del constitucionalismo jurídico frente a los sistemas jurídicos de tipo meramente legislativo es a su vez un característica no menos estructural: la subordinación de las leyes mismas al derecho contenida en el principio de legalidad sustancial o de estricta legalidad” (Iura Paria, Ed.Trotta, 2020, p.28).

De acuerdo a ello, el precepto legal cuestionado podrá tener una validez formal, al haber sido aprobado por el parlamento, de acuerdo a los trámites legislativos estatuidos en la Carta Fundamental y en la ley pertinente, no obstante, será necesario controlar si dicho precepto es conforme a la Constitución, observando la condición establecida, pues, de no ser así contendría un vicio que lo haría inaplicable en el caso considerado;

11°. Que, se ha constatado que la norma jurídica impugnada, carece de justificación, no existiendo razones que indiquen los motivos que tuvo el legislador para exigir domicilio en la región y residencia acreditada por un lapso de tres años para poder inscribirse en el registro pesquero artesanal y así, quedar habilitado para desarrollar labores extractivas de peces y moluscos. De ello surge la interrogante, ¿Qué llevó al legislador a incorporar tales requisitos? No se sabe, ni consta en la historia legislativa una explicación al respecto;

12°. Que, el domicilio es un atributo de la personalidad, entendiéndose que constituye el asiento jurídico de una persona, en que se le supone siempre presente para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus compromisos. La ley civil se refiere al domicilio, señalando que consiste en la residencia, acompañada, real o presuntivamente, del ánimo de permanecer en ella (artículo 59 del Código Civil), declarando la norma que se divide en político y civil. El primero es relativo al territorio del Estado en general; el domicilio civil es relativo a una parte determinada del territorio del Estado (artículo 61 del citado cuerpo legal). Con todo, los elementos constitutivos del domicilio civil son dos: la residencia en una parte determinada del territorio del Estado y el ánimo de permanecer en esa residencia.

Junto con lo anterior, el domicilio puede ser general y especial. General es el que se aplica a la generalidad de los derechos y obligaciones del derecho civil y especial es el que se refiere solo al ejercicio de ciertos derechos o relaciones jurídicas.



Cuando la letra c) del artículo 51 de la Ley de Pesca y Acuicultura establece como requisito “Acreditar domicilio en la región, especificando comuna y caleta base”, está exigiendo probar un domicilio especial, para efectos pesqueros, y no el domicilio general en la forma indicada. Ello es así porque el domicilio en los términos señalados por la norma jurídica, es el relativo a una determinada relación jurídica como lo es poder inscribirse en un registro para realizar una actividad laboral específica.

Lo anotado no es ajeno al derecho, por el contrario, existe el domicilio especial en los contratos, en que las partes fijan una parte del territorio del Estado para los efectos del contrato o especificar la competencia de los tribunales, entre otros aspectos; existe también como domicilio especial, el domicilio electoral que es aquel situado dentro de Chile, con el cual la persona tiene un vínculo objetivo, sea porque reside habitual o temporalmente, ejerce su profesión u oficio o desarrolla sus estudios en él (artículo 10, Ley N°18.556), sólo por mencionar dos ejemplos de esta especie de domicilio.

El domicilio especial que constituye una persona no le impone limitaciones o restricciones para ejercer derechos, y ello es así porque se acepta en nuestro ordenamiento jurídico la pluralidad de domicilios. De acuerdo a lo cual, nunca el domicilio puede constreñir facultades de una persona ni menos sus derechos fundamentales;

13°. Que, respecto a la exigencia consagrada en la letra d) del mismo artículo citado -también impugnada en estos autos constitucionales- el pescador artesanal tiene que “acreditar residencia efectiva de al menos tres años consecutivos en la Región respectiva”. Una primera observación es lo ilógico que resulta ser la regla en cuanto, por una parte, impone la obligación de probar domicilio y a reglón seguido, requerir residencia efectiva. No se comprende, ni hay una explicación acerca de esta sinonimia, atendido a que la residencia es un elemento del domicilio. No existe en nuestro ordenamiento jurídico exigencia de domicilio y de residencia, en forma copulativa, como sucede en la norma en que recae esta sentencia.

Hay normas, no sólo legales sino de carácter constitucional, que imponen a sus destinatarios cumplir obligación de residencia. Al respecto, los jueces tienen el deber de residir constantemente en la ciudad donde atiende el tribunal en que desempeñan sus funciones (artículo 311 del COT). Igualmente, para ser elegido diputado se requiere tener residencia en la región a que pertenezca el distrito electoral correspondiente (artículo 48 CPR). Estas reglas tienen un sustento de razonabilidad que aflora naturalmente, lo que no ocurre con el precepto legal cuestionado;

14°. Que, otro aspecto a considerar es el plazo que contiene la letra d) del artículo 51 del cuerpo legal que regula la pesca, al consagrar que el pescador artesanal deberá probar que tiene residencia efectiva al menos tres años consecutivos en la región pertinente. Desde luego el precepto legal es más exigente que la propia Carta Fundamental con un aspirante a diputado, al que solamente se le obliga a tener dos



años de residencia, anteriores a la elección, en la región donde postulará, tiempo que puede ser adicionado en fracciones, según se desprende del tenor literal de la disposición constitucional antes reseñada. Surge de ello otra interrogante, ¿cuál fue el criterio para establecer el lapso de tiempo que el pescador tiene que cumplir como residente de la región? Es de presumir que primó la arbitrariedad, dado que no hay en la historia legislativa antecedente alguno acerca de este aspecto;

15°. Que, la disposición legal impugnada en los términos en que está contenida resulta, en el caso concreto, contraria al texto supremo, dado que la intervención de la norma jurídica afecta el contenido de la libertad a desarrollar una actividad económica lícita como lo es la actividad pesquera extractiva que realizan los denunciados. En este sentido, es cierto que el artículo 19 N°21 constitucional permite la regulación legal de aquella, siempre que no constituya un obstáculo e impida las labores en una determinada área de la producción, tal sería el caso.

La doctrina ha expresado que “es nítido que la Constitución quiere fomentar o promover la iniciativa privada, objetivo que sería irrealizable si el legislador estuviera facultado para dictar normas entrabantes (...)”. Esto porque regular “se refiere a dictar normas que permitan el libre, pero ordenado ejercicio de un derecho, sin impedirlo, prohibirlo, obstaculizarlo, ni hacer que su goce o disfrute resulte muy oneroso, azaroso o difícil” (Cea, José Luis (2004) “Derecho Constitucional Chileno” Tomo II, Ediciones UC, p.488).

Lo anterior no constituye una interdicción para el legislador en orden a no imponer ningún tipo de carga o gravamen al desarrollo de cualquier actividad económica, sino su deber de hacerlo siempre con el propósito de posibilitar su recto desarrollo en armonía con otros derechos e intereses protegidos por la Constitución (STC Rol N° 2644, c.17);

16°. Que, considerando lo manifestado, denunciar a un grupo de pescadores artesanales ante el juez civil con el objeto les aplique una multa, por realizar labores extractivas en un territorio marítimo contiguo a la región donde tienen su domicilio, hace evidente la inconstitucionalidad de las letras c) y d) del artículo 51 de la Ley de Pesca y Acuicultura, en su aplicación en el caso concreto, atendido que la obligación de acreditar el domicilio y la residencia a la vez denota, que la intervención legal provoca la afectación de un contenido que la Carta Fundamental protege y ampara, como lo es la libertad económica, que constituye una garantía fundamental;

17°. Que, una cuestión capital en nuestro ordenamiento constitucional es el derecho de propiedad que asegura a toda persona el Código Político, siendo la esencia de lo que se denomina el orden público económico, derecho fundamental que sólo admite restricciones si concurrieren exigencias propias de la función social, las que deben ser declaradas por ley. En este aspecto, la Carta Fundamental no sólo asegura el derecho de dominio, sino que también ampara el derecho a la propiedad.



Esa eventualidad, asegurada constitucionalmente, puede ser regulada tal como ocurre en la situación en que, se declara la veda de un producto hidrobiológico, considerando su sobreexplotación, y dicha resolución administrativa siendo razonable estará conforme a la Constitución. Sin embargo, impedir a los pescadores artesanales, por tener un domicilio en una señalada región, realizar faenas pesqueras en el mar adyacente de otra atenta contra la libre apropiabilidad de bienes, en el caso de la pesca, adquirir cosas que no pertenecen a nadie y, además, priva de la posibilidad de acceder al dominio a un grupo de pescadores como son los demandados de la gestión judicial pendiente;

18°. Que, prohibir, como lo hace la ley de pesca y acuicultura, a personas que tienen por oficio la pesca artesanal en una región aledaña a la de su residencia pugna con la exigencia fundamental de gozar de libertad de adquirir los bienes que el océano pacífico tiene en sus aguas, y que, al efecto en el caso concreto, no concurre un interés nacional, tal como se señala ut supra;

19°. Que, la petición de multa formulada por el ente estatal legitimado sustentada en la disposición legal censurada no busca precisamente proteger el interés público, sino que el propósito se limita a imponer un castigo, cuyo fundamento jurídico se encuentra en una regla contraria a la Constitución. Por los motivos recién expuestos, estos jueces constitucionales están por acoger el requerimiento de inaplicabilidad promovido ante esta Magistratura por la Juez del Cuarto Juzgado Civil de Valparaíso.

Redactó la sentencia la Ministra señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO y la disidencia el Ministro señor CRISTIÁN LETELIER AGUILAR.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 9779-20-INA

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor JUAN JOSÉ ROMERO GUZMÁN, y por sus Ministros señor IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, señora MARÍA LUISA BRAHM BARRIL, señores CRISTIÁN LETELIER AGUILAR Y JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, y señores MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ y RODRIGO PICA FLORES.

Firma el señor Presidente del Tribunal, y se certifica que los demás señoras y señores Ministros concurren al acuerdo y fallo, pero no firman por no encontrarse en dependencias físicas de esta Magistratura, en cumplimiento de las medidas dispuestas ante la alerta sanitaria existente en el país.



Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora María Angélica Barriga Meza.

