



2022

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencia

Rol 10.778-2021

[6 de abril de 2022]

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR
INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 11, INCISO
SEGUNDO, LETRA A), ÚLTIMA FRASE, E INCISO TERCERO,
ÚLTIMA FRASE, DEL D.L. N° 2.222, DEL AÑO 1978

SOLVTRANS CHILE S.A.

EN EL PROCESO ROL C-2660-2020, SEGUIDO ANTE EL CUARTO JUZGADO DE
LETRAS EN LO CIVIL DE VALPARAÍSO

VISTOS:

Que, con fecha 21 de abril de 2021, SOLVTRANS Chile S.A., representada convencionalmente por David Cademartori Gamboa, ha presentado un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 11, inciso segundo, letra a), última frase, e inciso tercero, última frase, del Decreto Ley N° 2.222, del año 1978, que sustituye la Ley de Navegación, en el proceso Rol C-2660-2020, seguido ante el Cuarto Juzgado de Letras en lo Civil de Valparaíso.

Preceptos legales cuya aplicación se impugna:

El texto de los preceptos impugnados dispone, en su parte destacada:



“D.L. N° 2.222, del año 1978,

“Art. 11. Para matricular una nave en Chile se requiere que su propietario sea chileno y que se cumplan los demás requisitos que este título establece.

Si la nave fuere de propiedad de más de una persona o lo fuere de una persona jurídica, deberán aplicarse las reglas siguientes:

*a) Si el propietario de una nave fuere una sociedad, se considerará chilena siempre que tenga en Chile su domicilio principal y su sede real y efectiva; que su presidente, gerente y mayoría de directores o administradores, según el caso, sean chilenos; **y que la mayoría del capital social pertenezca a personas naturales o jurídicas chilenas.***

b) Si la nave perteneciere a una comunidad, se considerará chilena siempre que la mayoría de los comuneros sean chilenos, estén domiciliados y residan en Chile; que sus administradores, en su caso, sean chilenos; y que la mayoría de los derechos en la comunidad pertenezcan a personas naturales o jurídicas chilenas.

c) Para efectos previstos en las dos letras anteriores se considerará que las personas jurídicas socias de una sociedad propietaria de naves o comuneras en el dominio de las mismas, son chilenas cuando reúnan los requisitos establecidos en las letras precedentes, respectivamente.

*Podrán también matricularse en Chile las naves especiales, con excepción de las pesqueras, pertenecientes a personas naturales o jurídicas extranjeras domiciliadas en el país, siempre que tengan en Chile el asiento principal de sus negocios, o ejerzan en el país alguna profesión o industria en forma permanente. Estos hechos deberán comprobarse a satisfacción de la autoridad marítima. **La Dirección podrá, por razones de seguridad nacional, imponer a estas naves normas especiales restrictivas de sus operaciones”.***

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

A fojas 1, SOLVTRANS Chile S.A. acciona de inaplicabilidad respecto de los preceptos legales antes referidos, arguyendo la existencia de un conflicto constitucional con motivo de su aplicación y solicitando su declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad.

Señala que es una sociedad anónima chilena con sede en la ciudad de Puerto Montt, constituida en el año 2005, y que se encuentra vigente en conformidad con las leyes de Chile. El giro de Solvtrans consiste en la explotación de *wellboats*, nombre con el que se conoce a un tipo de embarcación construida, diseñada y acondicionada específicamente para la actividad de transporte de peces vivos.

Indica que tiene -y ha tenido siempre- su domicilio, oficinas, trabajadores, activos y actividades en Chile. No tiene oficinas, sucursales, trabajadores, activos ni negocios en el extranjero.



Enfatiza que, al igual que toda empresa chilena que desarrolla una actividad económica, Solvtrans se encuentra inscrita en el Rol Único Tributario, paga anualmente el impuesto a la renta y año a año la patente municipal correspondiente.

Explica la requirente que, en 2012, solicitó a la Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante (DIRECTEMAR) la inscripción en el Registro de las naves *Ronia Austral* y *Ronia Pacific*.

En vista del artículo 11 del D.L. N° 2.222, el órgano administrativo aprobó e inscribió, en el Registro de Naves Mayores, la matrícula de ambas embarcaciones bajo la categoría de naves especiales. Ello, pues la requirente tenía como accionista mayoritario a una empresa noruega, considerándole entonces como empresa extranjera. Y, además, resolvió imponerles a ambas naves prohibiciones de “realizar transporte de carga para terceros”.

Señala que estas restricciones operativas no producían muchos efectos en su caso, ya que su actividad en tanto *wellboats* no constituye “transporte” para efectos de la Ley de Navegación. En efecto, enfatiza que, si esta actividad hubiese constituido “transporte”, la DIRECTEMAR no habría calificado a estas naves como naves especiales, sino como naves mercantes, ya que estas últimas son “las que sirven al transporte” según el artículo 4° de la mencionada Ley de Navegación.

Por idéntica razón, sostiene, tampoco puede considerarse que los peces vivos constituyan “carga” para efectos de las restricciones operativas. Agrega que estos peces obviamente pertenecen a terceros, no a ella misma, ya que Solvtrans no es una empresa pesquera y los *wellboats* no son naves pesqueras (y si lo fueran, Solvtrans ni siquiera las podría haber inscrito, por impedirlo el texto expreso del artículo 11 de la ley de Navegación).

Una vez que *Ronia Austral* y *Ronia Pacific* fueron matriculadas e inscritas -en mayo de 2012-, operaron de manera completamente normal hasta finales del año 2014. Durante todo este tiempo, señala que DIRECTEMAR practicó las inspecciones periódicas que la ley requiere, sin formular jamás reparo alguno relativo a la actividad de Solvtrans o a la forma en que las naves se encontraban inscritas.

En septiembre de 2014, Orca -competidora directa de Solvtrans- efectuó una presentación a la DIRECTEMAR solicitándole la cancelación de las matrículas de *Ronia Austral* y *Ronia Pacific*, aduciendo que: (i) ambas estaban inscritas como naves especiales, en circunstancias de que serían naves mercantes y, en consecuencia, no debieron haber sido matriculadas en Chile; y que (ii) al transportar peces vivos pertenecientes a terceros, Solvtrans estaría infringiendo las restricciones operativas.

Posteriormente, el 21 de enero de 2015, la matriz noruega Solvtrans AS celebró contrato de compraventa con el gerente general de Solvtrans Chile S.A., a fin de transferirle el 51% de la participación en la empresa y así radicar la mayoría de las acciones de la compañía en una persona natural chilena. Informando a la



DIRECTEMAR sobre este cambio en su composición accionaria, la requirente solicitó dejar sin efecto la restricción operativa que pesaban sobre las naves, de modo tal que la empresa fuera considerada de nacionalidad chilena, de acuerdo con lo establecido en la letra a) del artículo 11 del D.L. N° 2.222.

Mediante resoluciones de fecha 09/02/15, DGTM. Y MM. ORD N°s 12805/5 y 12805/6, la DIRECTEMAR accedió a la referida petición y dejó sin efecto las restricciones operativas antes impuestas.

En septiembre de 2015, luego de presentada la denuncia de Orca y con motivo de la misma, la DIRECTEMAR emitió el Acto Administrativo de Cambio de Criterio, en el cual repentinamente modificó su criterio sobre la clasificación de los *wellboats*: si hasta ese minuto consideraba que eran naves especiales, mediante este acto administrativo pasó a considerar que eran naves mercantes y, por ende, la DIRECTEMAR pasó a considerar que el transporte de peces vivos sí constituía transporte.

Señala que, a pesar de este equivocado cambio de criterio, Solvtrans no podía legalmente verse afectada por el mismo, ya que la aplicación retroactiva de actos administrativos se encuentra expresamente prohibida en el artículo 52 de la Ley N.° 19.880.

Sin embargo, indica que DIRECTEMAR hizo caso omiso de esta prohibición legal de aplicación retroactiva de los actos administrativos y el 9 de agosto de 2016 emitió el Acto Administrativo de Sanción, por resolución D.G.T.M. y M.M. Ord. N° 12050/31 Vrs, en el que acogió la denuncia de Orca por la supuesta infracción de las Restricciones Operativas y le aplicó a Solvtrans una multa de 13.000 pesos oro, equivalente a más de 62 millones de pesos, la cual se encuentra todavía pagando a través de un convenio de pago con la Tesorería General de la República.

No obstante, agrega que la empresa Orca acudió a la Contraloría General de la República, la que el 27 abril de 2017, mediante Dictamen N° 14920/2017 resolvió que DIRECTEMAR debió haber cancelado la matrícula de ambas naves, por ser esta la única sanción que la ley prevé por la infracción de restricciones operativas. Señala que DIRECTEMAR, con fecha 29 de mayo de 2017, pidió una reconsideración de dicho Dictamen, la que fue rechazada el 11 de octubre de 2018, a través de Dictamen N° 25.583/2018.

Refiere que DIRECTEMAR, el 26 de octubre de 2018, emitió el Acto Administrativo de Cancelación, resolución D.G.T.M. y M.M. Exenta N° 12805/32 Vrs. en el que procedió a cancelar de plano las matrículas de ambas naves, sin tramitar procedimiento alguno y sin dejar sin efecto el Acto Administrativo de Sanción, es decir, imponiendo una segunda sanción por la misma conducta.

Señala que DIRECTEMAR actuó de manera ilegal, ya que el procedimiento sancionatorio en cuestión había culminado en agosto de 2016, con un acto



administrativo terminal que se encontraba firme, el Acto Administrativo de Sanción. Por ende, lo único que legalmente podía hacer DIRECTEMAR para intentar dar cumplimiento al dictamen de la Contraloría era iniciar un procedimiento de invalidación, para el sólo objeto de constatar, sostiene, que había caducado su potestad de invalidar el Acto Administrativo de Sanción.

El 6 de noviembre de 2018, la empresa requirente solicitó nuevamente la inscripción de las dos naves, accediendo la Dirección, y rechazando la oposición de naviera Orca. No obstante, Naviera Orca presentó recurso de reposición, el que fue acogido parcialmente, dejando sin efecto el rechazo de DIRECTEMAR a la oposición, y abriendo un procedimiento de invalidación de las nuevas matrículas.

El 9 de abril de 2019, por medio de Resolución Exenta N° 12.600/150, la DIRECTEMAR ordenó invalidar las nuevas inscripciones de matrículas.

Refiere que el 1 diciembre de 2020 interpuso demanda de nulidad de derecho público deducida ante el 4° Juzgado de Letras en lo Civil de Valparaíso, en contra de DIRECTEMAR, a fin de declarar nulos estos cinco actos administrativos:

- (1) Dos resoluciones de la DIRECTEMAR que, en el año 2012, autorizaron a las naves *Ronia Austral* y *Ronia Pacific* para matricularse en Chile, calificándolas como naves especiales, pero imponiéndoles –sin justificación alguna– restricciones operativas (de transportar carga para terceros);
- (2) Un informe interno de la DIRECTEMAR del año 2015, dictado con motivo de una denuncia promovida por Orca, mediante el cual este órgano repentinamente cambió su criterio sobre la clasificación de las naves que opera Solvtrans, pasando de considerar que son naves especiales a considerar que son naves mercantes;
- (3) Una resolución de la DIRECTEMAR del año 2016, mediante la cual esta Dirección, a solicitud de Orca, aplicó a Solvtrans una multa ascendente a 13.000 pesos oro por, supuestamente, infringir las Restricciones Operativas impuestas –ilegalmente– a *Ronia Austral* y *Ronia Pacific* en los Actos Administrativos de Otorgamiento de Matrículas;
- (4) Una resolución de la DIRECTEMAR del año 2018, que, sin modificar ni dejar sin efecto el Acto Administrativo de Sanción, aplicó a Solvtrans una segunda sanción por los mismos hechos –esto es, por la supuesta infracción de las Restricciones Operativas–, consistente en la cancelación de las matrículas de ambas naves, *Ronia Austral* y *Ronia Pacific*.

Este proceso constituye la gestión judicial pendiente invocada en autos y se tramita bajo el Rol N° C-2660-2020, en actual etapa de conciliación, según resolución de 21 de abril de 2021, que cita a audiencia para tal fin.



Como conflicto constitucional, afirma la actora que la norma cuestionada vulnera la igualdad ante la ley y establece una discriminación arbitraria, y por tanto transgrede el artículo 19 N° 2° de la Constitución. En la especie, la aplicación de las disposiciones cuestionadas producirá que la requirente sea objeto de un trato absolutamente discriminatorio respecto de las demás sociedades chilenas, sin que exista una justificación razonable para ello. La norma impugnada obliga al juez de la causa a efectuar una distinción en base a un factor que jurídicamente es irrelevante e inconstitucional, como es la nacionalidad de los socios o accionistas de una sociedad.

Para ello, señala que Solvtrans es una empresa chilena que no presenta ninguna diferencia jurídicamente relevante con otras empresas chilenas. En este punto, hace hincapié en que es una persona jurídica constituida en conformidad con las leyes de Chile, que tiene su sede principal (y única) en Chile, encontrándose todas sus oficinas, trabajadores, representantes y patrimonio en territorio nacional y siendo su principal activo precisamente los *wellboats* que navegan por aguas chilenas, enarbolando pabellón nacional.

Solvtrans se encuentra obligada al cumplimiento de todas las leyes, reglamentos y demás normas de nuestro país que gobiernan la actividad en cuestión. Así, por ejemplo, Solvtrans da cumplimiento en el país a sus obligaciones tributarias, debiendo pagar Impuesto de Primera Categoría como nacional, retener y pagar los impuestos aplicables a sus accionistas, y declarar y pagar el correspondiente Impuesto a las Ventas y Servicios (IVA). Asimismo, debe pagar patente municipal, como cualquier contribuyente que desarrolla una actividad económica en el territorio de una comuna.

Solvtrans también se encuentra sujeta a la fiscalización de la DIRECTEMAR y al pago de las tarifas que ella cobra por sus actuaciones, por ejemplo, por los reconocimientos de naves, en conformidad con la Ley de Navegación y sus reglamentos.

Solvtrans se encuentra además sujeta al cumplimiento de los programas sanitarios generales y especiales cuya fiscalización corresponde al Servicio Nacional de Pesca.

En materia laboral, la tripulación de las naves de Solvtrans se encuentra sujeta al régimen especial que sobre este tipo de trabajo establece el Código del Trabajo, siendo de competencia de la Dirección del Trabajo la fiscalización de estas relaciones laborales, tal y como sucede con cualquier otro empleador chileno.

No existen en el ordenamiento jurídico normas similares a la norma impugnada, ni aun tratándose de actividades de vital importancia: No existe en materia bancaria, de aseguradoras, de AFP, ISAPRE, canales de televisión, servicios sanitarios, producción y venta de medicamentos y fabricación de armamento (a fojas 35 y ss. se indica la normativa respecto de cada sector).



Incluso, las leyes que en el pasado establecieron discriminaciones semejantes basadas en la nacionalidad de los accionistas han sido reformadas a fin de permitir la participación de extranjeros:

- En materia de seguros: Artículo 6° del D.F.L N° 251 de 1931. Derogado por D.L. N° 3.057 de 1979.
- En materia de navegación: Artículo 3° de la Ley de Fomento a la Marina Mercante, aprobada por D.L. N° 3.059 de 1979, y modificada por Ley N° 18.454 de 1985, fue reformado por la Ley N° 21.138.
- En materia de aviación: Artículo 7° del D.F.L. N° 221, de 1931, sobre Navegación Aérea. Modificado por D.L. N° 2.564, y posteriormente por el Código Aeronáutico promulgado en 1990.
- En materia de medios de comunicación: Artículo 5° de la Ley N° 16.643 de 1967, derogada por la Ley N° 19.733 de 2001, sobre Libertades de Opinión e Información y Ejercicio del Periodismo.
- En materia de telecomunicaciones: Artículo 22 de la Ley General de Comunicaciones, modificado por Ley N° 19.277, de 1997.

La norma impugnada es, por el contrario, una norma anticuada, anacrónica y fuera de lugar en nuestro actual ordenamiento, cuya única explicación posible debe buscarse en el contexto histórico de tensión internacional en el que fue dictada.

La anterior Ley de Navegación, de 1978, no contenía discriminación alguna en contra de los extranjeros en términos tales como los que establece la norma impugnada. Dicha ley permitía ser dueño de un buque chileno a cualquier persona natural o legal de la República e incluso a los extranjeros que ejercieran en el país alguna profesión o industria.

El Consejo de Defensa del Estado ha expresado en la gestión pendiente, que el ordenamiento jurídico habría optado por discriminar en contra de las sociedades chilenas cuyos accionistas o propietarios indirectos son extranjeros, bajo la suposición de que, en caso de guerra, conflictos internacionales o conmoción interna, las naves pertenecientes a estas sociedades por alguna razón no serían “idóneas” para formar parte de la reserva naval. En este punto, señala que de conformidad con el artículo 14 de la Ley de Navegación tanto el capitán de la nave como su oficialidad y tripulación deben ser chilenos, lo que hace que la nacionalidad de los accionistas de la sociedad dueña de la nave se vuelva irrelevante.

Como segundo punto, la requirente puntualiza que la disposición legal en examen infracciona la garantía de no discriminación arbitraria en materia económica, señalada en el artículo 19 N° 22° de la Carta Política.

Señala que a pesar de que Solvtrans es una sociedad chilena como cualquier otra, si el tribunal que conoce la demanda de nulidad de Derecho Público ratifica la actuación de DIRECTEMAR, estimándola ajustada a derecho en virtud de la norma impugnada, el efecto será que las naves de propiedad de Solvtrans Chile quedarán



excluidas del Registro de Naves Mayores, sin más razón que el hecho de que uno de los accionistas de Solvtrans Chile era extranjero.

Añade que una consideración tal como aquella -la nacionalidad- para prohibir a un particular participar en una actividad económica es claramente insuficiente a la luz de cualquier examen de razonabilidad. Así, esta Magistratura ha afirmado que la nacionalidad se encuentra dentro de aquellas discriminaciones denominadas “categorías sospechosas” (Rol N° 2.273, c. 30°). Asimismo, ha razonado que cuando la ley establece una distinción de trato en virtud de un factor tal como la raza o la nacionalidad, el examen de razonabilidad de la disposición legal debe ser especialmente intenso (Rol N° 2.838).

Sostiene que la aplicación de la norma impugnada significará el establecimiento de una diferencia de trato entre Solvtrans y las demás sociedades chilenas en base a la nacionalidad de sus accionistas. Esta diferencia de trato, a su juicio, tendría por único objetivo, si es que tiene alguno, favorecer a los inversionistas chilenos por sobre los extranjeros. Tal objetivo no es constitucionalmente legítimo, toda vez que tanto los inversionistas chilenos como los extranjeros gozan de las mismas garantías constitucionales, y la Constitución protege de igual manera las garantías de unos y otros.

Agrega que no resulta razonable, puesto que una sociedad chilena dueña de una nave se encontrará sujeta a las mismas normas y a la misma fiscalización, con independencia de la nacionalidad de sus accionistas, la cual resulta ser un factor que jurídicamente es irrelevante.

Finalmente, señala que tampoco resulta proporcionada, puesto que, además de no perseguir un fin lícito, implica la vulneración de garantías fundamentales.

Tramitación

El requerimiento fue acogido a trámite por la Segunda Sala, con fecha 11 de mayo de 2021, a fojas 80, disponiéndose la suspensión del procedimiento. Fue declarado admisible por resolución de la misma sala el día 31 de mayo de 2021, a fojas 532.

Confiriéndose traslados de estilo, a fojas 511 se hizo parte el **Consejo de Defensa del Estado**, y a fojas 631, formuló observaciones de fondo, solicitando el rechazo del requerimiento.

El requerimiento de inaplicabilidad debe ser desechado atendido que los preceptos legales del artículo 11 de la Ley de Navegación en forma algunas vulneran las normas constitucionales denunciados por el requirente. Para ello, realiza un examen del requerimiento siguiendo el siguiente orden lógico:



1.- Inconsistencia lógica del requerimiento: falta de correspondencia entre los preceptos legales impugnados y el argumento basal de discriminación arbitraria del legislador por su condición de persona jurídica extranjera.

De la lectura del requerimiento se desprende que su argumento central radicaría en una supuesta discriminación arbitraria del legislador entre personas jurídicas chilenas y extranjeras, lo cual se remediaría con la inaplicación de los preceptos cuestionados.

Sin embargo, dichas disposiciones legales no son la fuente normativa de la preferencia legislativa por las personas chilenas propietarias de naves para su matrícula ante la autoridad marítima, sino aquella diferencia tiene su origen en el inciso primero del artículo 11 de la Ley de Navegación al señalar que, *“para matricular una nave en Chile se requiere que su propietario sea chileno y que se cumplan con los demás requisitos que este título establece”*.

Esta disposición es la norma rectora de la totalidad del precepto legal, condicionando la estructura y sentido de correspondencia entre todas sus partes. Por ello, el requirente debería haber solicitado la inaplicabilidad del inciso primero del artículo 11 de la Ley de Navegación.

Por lo que, el requirente solo manifiesta una diferencia respecto de solo uno de los criterios para considerar chilena o extranjera a una sociedad, aceptando la validez de los otros.

Se concluye inexorablemente una falta de coherencia interna de su argumento basal, pues si la condición de extranjero es el criterio denunciado de prohibido y arbitrario por el requirente, entonces debería haberlo impugnado en su totalidad.

A la incoherencia anterior se suma otra, al solicitar la inaplicabilidad solo de la parte final del inciso tercero del artículo 11, específicamente en aquella parte donde el legislador faculta a la autoridad marítima para imponer restricciones de operación a las naves especiales pertenecientes a personas jurídicas extranjeras matriculadas en Chile, conforme a lo dispuesto en la primera parte del señalado inciso, constituyendo, claramente, una excepción a la regla rectora del inciso primero del artículo 11. La incoherencia estriba en el hecho que si, nuevamente, el fundamento de la inconstitucionalidad del precepto consiste en la arbitrariedad de la discriminación entre chilenos y extranjeros para matricular naves en territorio nacional, entonces el requirente debería haber impugnado la totalidad del inciso y no solamente la facultad para imponer restricciones, pues, de lo contrario está validando la apertura excepcional del legislador de solo autorizar a las personas extranjeras a matricular naves especiales y, por ende, aceptando la distinción entre chilenos y extranjeros contemplada en el inciso primero del artículo 11.

2.- Incompatibilidad de la alegación de discriminación arbitraria del requirente con sus actos propios de plena conformidad con los preceptos legales impugnados de inconstitucionalidad.



Sobre la coherencia de las actuaciones propias de SOLVTRANS con los fundamentos de su requerimiento de inaplicabilidad merece llamar la atención que los actos administrativos en cuya virtud se autorizó la inscripción de las naves especiales “*Ronia Pacific*” y “*Ronia Austral*” y sujetaron ambas a la restricción de operación de efectuar transporte de carga para terceros, conforme al estatuto señalado, datan de 2012 y respecto de aquellas SOLVTRANS nunca formuló reparo alguno respecto a un supuesto trato discriminatorio.

Por el contrario, amparado en dichas resoluciones administrativas desarrolló sus actividades. Posteriormente, cuando en 2014 se abrieron en su contra investigaciones sumarias administrativas por hechos constitutivos de infracción a la prohibición de efectuar transporte de carga en favor de terceros, curiosamente, nunca discutió ni controvertió el fundamento jurídico de las restricciones de operaciones aplicadas a sus naves especiales tipo *Wellboats*.

Por el contrario, solo se limitó a controvertir la interpretación del sentido y alcance de la prohibición, en específico, que el transporte de peces vivos de terceros no constituía una infracción a la restricción de marras ya que, tal como lo señala en su demanda de nulidad de derecho público y lo reitera en el requerimiento, las naves tipo *Wellboats* solo sirven para transportar peces vivos por lo que de aplicarse la restricción a éstos significaría que *ab initio* no podría haber hecho uso y aprovechamiento de aquellas.

A mayor abundamiento, luego de que la DIRECTEMAR dictó su resolución terminal en las investigaciones sumarias administrativas, sancionando, primeramente, con multa de 13.000 pesos oro, SOLVTRANS se conformó con la decisión -pues resolvió no impugnarla judicialmente- arribando a un convenio de pago con la Tesorería General de la República, según ella misma lo ha afirmado.

Posteriormente, nuevamente quedó de manifiesto dicho convencimiento cuando la DIRECTEMAR, en cumplimiento del dictamen emitido por la Contraloría General de la República, aplicó a SOLVTRANS, además de la multa señalada, la sanción especial de cancelación de las inscripciones de las naves especiales contemplada en el numeral 9 del artículo 21 de la Ley de Navegación. Frente aquella decisión administrativa, la sociedad, en vez de impugnar dicha resolución, la acató y, posteriormente, solicitó nuevamente la inscripción de las naves como mercantes debido a que, ya en el año 2015, había pasado a ser una sociedad con accionistas mayoritarios de nacionalidad chilena.

3.- El requerimiento de inaplicabilidad consiste en la impugnación del mérito de una cuestión de política legislativa.

Analizados los argumentos planteados por el requirente aparece que se intenta pasar como motivos de discriminación arbitraria, lo que son simples diferencias de opinión relativas al supuesto anacronismo de la opción normativa



adoptada por el legislador, fundada en consideraciones de seguridad nacional, para reservar al cabotaje nacional las operaciones de transporte marítimo de carga.

Tal tipo de disensos relativos a la conveniencia de los marcos regulatorios solo pueden ser revisados por el legislador democrático en el marco del procedimiento de formación de la ley, ejerciendo su rol exclusivo y excluyente de legislador positivo.

Escapa al ámbito del requerimiento de inaplicabilidad formular impugnaciones de inconstitucionalidad de tipo abstracto y genérico a una institución jurídica completa, como es aquella relacionada con la adecuación constitucional de la institución de reserva a la marina mercante nacional del transporte marítimo con las garantías constitucionales de los numerales 2° y 22° del artículo 19 de la Constitución

4.- Justificación de la preferencia del legislador por los propietarios chilenos de naves para efectos de su matrícula.

Sobre los requisitos necesarios para matricular una nave en el Registro de Naves Chileno y en especial, sobre la exigencia de nacionalidad establecida. Materia se encuentra regulada en el artículo 830 y siguientes del Código de Comercio, en el título II de la Ley de Navegación y en el Reglamento de Registro de Naves y Artefactos Navales, D.S N° 163, del año 1981.

a) Las naves son bienes muebles que se encuentran sujetos a un sistema registral cuyas principales características consisten en que se trata de un registro real, cerrado, de publicidad y que supone una vinculación entre la nave y el estado de Chile, toda vez que la inscripción de una nave en el Registro de Naves chileno otorga esta nacionalidad chilena.

b) De acuerdo con el artículo 91 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, cada Estado debe definir los requisitos necesarios para conceder su nacionalidad a las naves, para la inscripción de esta en el registro nacional y así, regular también el abanderamiento de estas, exigiendo una relación auténtica entre el Estado y la nave.

c) Las exigencias de nacionalidad dependerán si se trata de naves mercantes o especiales, según estas se encuentran definidas en el artículo 4° de la Ley de Navegación, y regladas en el artículo 11 del mismo cuerpo legal.

d) A su vez, el inciso segundo del artículo 11 establece los presupuestos conforme a los cuales se entenderá que una persona jurídica puede ser considerada chilena.

e) Las normas anteriormente indicadas dan cuenta del deseo de legislador de que exista un vínculo genuino entre el propietario (y el capital asociado al mismo) y a las actividades económicas que se realiza en el país. Sin embargo, cabe indicar que esa norma no impide la participación de extranjeros en la propiedad de las naves, como ha señalado el recurrente, sino que establece un límite de participación en la propiedad de estas.



f) Las exigencias de nacionalidad chilena respecto de naves mercantes se encuentran en armonía con lo dispuesto en el Decreto Ley N° 3.059, de 1979, que establece la Ley de Fomento a la Marina Mercante.

g) El establecimiento de medidas tendientes a beneficiar el desarrollo de una marina mercante propia obedece a una decisión estatal de índole político y económico.

h) De lo anteriormente expuesto se desprende que el artículo 11 de la Ley de Navegación es una extensión lógica de la decisión del legislador de reservar al cabotaje nacional el transporte marítimo, según lo preceptuado en el artículo 3 de la Ley de Fomento a la Marina Mercante Nacional. El requirente yerra la tachar de inconstitucionalidad solo determinadas partes del inciso 2° y 3° del artículo 11 sin advertir la conexión de esta norma con la reserva al cabotaje nacional del mencionado artículo 3° de la Ley de Fomento a la Marina Mercante Nacional.

i) La relación intrínseca entre el régimen registral de naves y la reserva de cabotaje nacional explica que el inciso final del artículo 11 de la Ley de Navegación, en virtud del principio de reciprocidad internacional, faculte a la autoridad marítima para liberar de las exigencias de nacionalidad chilena para la matrícula de naves a las empresas pesqueras constituidas en Chile con participación mayoritaria de capital extranjero, a condición de equivalencia, cuando en el país de origen de dichos capitales existan requisitos de matrícula de naves extranjeras y disposiciones para el desarrollo de actividades pesqueras acordes a dicho principio, a que se puedan acoger personas naturales o jurídicas de Chile.

j) Siendo eso así difícilmente puede sostenerse arbitrariedad de parte del legislador chileno, salvo que el requirente impute a la comunidad internacional en su conjunto de comportamiento arbitrario en este tópico.

k) En consonancia con lo anterior, el requirente tampoco ha demostrado en esta sede, ni en la gestión judicial pendiente, que el Estado noruego autorice a las empresas pesqueras constituidas en dicho país con participación mayoritaria de capital chileno a matricular naves mercantes.

5.- Sobre el sentido y alcance de la seguridad nacional en cuanto cláusula regulativa del ejercicio de la libertad a desarrollar una actividad económica.

El requerimiento impugna la oración final del inciso tercero del referido artículo que señala: *“La Dirección podrá, por razones de seguridad nacional, imponer a estas naves normas especiales restrictivas de sus operaciones”*.

En el hipotético caso de, acogerse la inaplicabilidad del primero de los preceptos impugnados, significaría, en efecto, que SOLVTRANS Chile sería una sociedad, desde su constitución, de nacionalidad chilena. Así entonces, si la sociedad requirente se estimare chilena, no tendría relevancia alguna el precepto impugnado



ahora en examen, ya que éste, como condición necesaria de aplicación, requiere que se trate de una nave cuyo dueño sea extranjero.

El argumento presentado por la contraria tendría como base una premisa falsa: las restricciones operativas aplicables a las naves extranjeras, no le serían aplicables puesto que, por medio de este requerimiento, pretende que se le repunte como una sociedad chilena, por tanto, la inconstitucionalidad que reclama no tendría relevancia alguna para la teoría del caso presentada.

Con todo, es necesario hacer una precisión capital: el precepto impugnado se debe enmarcar dentro de la potestad del legislador para regular ciertas actividades económicas.

Cuando el constituyente estableció la forma o manera en que se tutela la iniciativa privada en el artículo 19 N° 21° de la Carta Fundamental, señaló que toda actividad económica, cualquiera que esta sea, debe desarrollarse siempre reconociendo como límite, entre otras instituciones, a la seguridad nacional.

Por ello, el legislador no hizo otra cosa que aplicar la cláusula limitativa de la seguridad nacional al regular la potestad de la autoridad marítima para imponer restricciones operativas a las naves especiales extranjeras de personas naturales o jurídicas extranjeras.

6.- La intervención regulatoria del legislador ha cumplido con todos los requisitos constitucionales para ello.

En primer término, y como ya se ha venido razonando en esta presentación, el artículo 11 de la Ley de Navegación en general, y los preceptos impugnados en especial, se enmarcan en la actividad regulatoria del legislador respecto a cualquier actividad que involucre el uso de naves.

Los preceptos impugnados vienen a regular el ejercicio -para este caso- de la libertad de ejercer una actividad económica de la contraria, derecho fundamental que reconoce como límite intrínseco a la seguridad nacional.

Corresponde hacer el análisis, aunque no sea materia del requerimiento, de determinar si el legislador ha cumplido con los requisitos establecidos por el Constituyente para haber configurado y limitado algún derecho fundamental predicable por Solvtrans.

La Constitución ha establecido un principio de reserva legal para efectos de limitar -regular- derechos fundamentales. Queda claro, sostiene, que se ha cumplido con este primer requisito, pues ha sido el legislador, por medio del D.L. N° 2.222 el que ha establecido la regulación de la actividad naviera en general, y la actividad económica que involucre el uso de naves en particular. De la misma manera, el D.L. N° 3.059 que regula la reserva de cabotaje nacional.

No obstante, como es sabido, no basta que la regulación sea realizada por medio de una ley. Es necesario también, se actúe bajo un título de intervención. Pues



bien, el título de intervención en materia económica viene dado por los numerales 21° y 22° del artículo 19 de la Constitución que le reconocen al legislador la potestad “regulatoria” de la libertad para desarrollar actividades económicas.

Continuando con el análisis, indica que la intervención que haga el legislador debe siempre respetar el principio de proporcionalidad en sentido amplio, esto es, que se cumpla con el principio de idoneidad, necesidad, y proporcionalidad en sentido estricto de la intervención.

Lo que realmente interesa a este respecto es determinar si la intervención del legislador ha significado o no una afectación al contenido esencial del derecho a realizar una actividad económica de la contraria.

En virtud de no haber sido objeto del requerimiento una vulneración del artículo 19 N° 26° de la Constitución, no vamos a explayarnos innecesariamente sobre el particular. Sólo diremos que, en este caso concreto, no puede vislumbrarse afectación al núcleo esencial de derecho fundamental alguno de la contraria, ni en su dimensión objetiva (como garantía) ni en su dimensión subjetiva (ejercicio efectivo).

La regulación respeta completamente el libre ejercicio de una actividad económica por parte del requirente, ya que la reserva de cabotaje nacional no es absoluta y, a su turno, lo reprochado, esto es, la forma de determinación de la nacionalidad de una sociedad dueña de una nave mercante en función de la nacionalidad de los dueños del capital social sí permite la inversión extranjera, solo que ésta no puede ser el capital mayoritario.

Por otra parte, la ley expresamente permite que naves especiales, de propiedad de una sociedad de nacionalidad extranjera pueda operar en Chile, sin ser aplicable la regla de capital social establecida para las naves mercantes, debiendo únicamente respetar las restricciones operativas que le fueran impuestas, por motivos de seguridad nacional, por parte de la Autoridad Marítima.

Como se logra observar, la regulación efectuada por el legislador permite reconocer sin problemas las características propias y esenciales del derecho de la contraria de efectuar una actividad económica, sin ser objeto de diferencias regulatorias arbitrarias.

A fojas 663, la **Asociación de Armadores del Transporte Marítimo, Fluvial, Lacustre y Turístico Sur Austral, Asociación Gremial (ARMASUR A.G.)**, acompañó *amicus curiae* elaborado por Tomás Jordán Díaz, solicitó ser oída y acompañó una serie de antecedentes para que se tuvieran presentes. En tanto, a fojas 1179, el **Consejo Nacional por la Defensa del Patrimonio Pesquero de Chile Asociación Gremial (CONDEPP A.G.)** a su vez solicitó ser oídos en estos autos de inaplicabilidad.

Por resolución del Pleno de esta Magistratura, de fecha 26 de octubre de 2021, que rola a fs. 1.186, se resolvió no dar lugar a la solicitud de ser oídos, de conformidad



con los artículos 44 y 79 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, al no ser partes ni personas u órganos legitimados, sin perjuicio de agregar a sus antecedentes tanto el *amicus curiae* como los demás documentos acompañados.

Vista de la causa y acuerdo

Traídos los autos en relación, en audiencia de Pleno del día 3 de noviembre de 2021, se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública y los alegatos del abogado Martín Gutiérrez Folch, en representación de la requirente, y por el Consejo de Defensa del Estado, del abogado Carlos Dorn Garrido. En sesión de Pleno de 10 de noviembre de 2021 quedó adoptado el acuerdo y la causa en estado de sentencia.

Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, se solicita la inaplicabilidad del artículo 11 inciso segundo letra a), última frase, del Decreto Ley N° 2.222, del año 1978, que sustituye la Ley de Navegación, en virtud del cual -y atendido que para matricular una nave en Chile se requiere que su propietario sea chileno-, si la nave es de propiedad de una persona jurídica, “(...) la mayoría del capital social debe pertenecer a personas naturales o jurídicas chilenas” y también se pide inaplicar la frase final de su inciso tercero que dispone que “La Dirección podrá, por razones de seguridad nacional, imponer a estas naves normas especiales restrictivas de sus operaciones”, atendido que, a juicio de la requirente, “(...) (i) introduce una discriminación entre sociedades chilenas basada en la nacionalidad de sus accionistas, en virtud de la cual se les desconoce a ciertas sociedades chilenas su calidad de tales para efectos de la Ley de Navegación, prohibiéndoles inscribir naves a su nombre; y (ii) permite que aquellas sociedades chilenas que ya han sido víctimas de aquella primera discriminación sean objeto de una segunda, consistente en la imposición por parte de la DIRECTEMAR de normas restrictivas de sus operaciones, fundada en supuestas consideraciones de seguridad nacional” (fs. 2);

1. La regla de la mayoría del capital social

SEGUNDO: Que, la primera cuestión constitucional que se plantea consiste en determinar si exigir, para que una sociedad sea considerada chilena, que la mayoría de su capital social pertenezca a personas naturales o jurídicas chilenas, es o no constitutivo de una discriminación, conforme a lo dispuesto en la última frase del inciso segundo letra a) del artículo 11 del Decreto Ley N° 2.222;

TERCERO: Que, en este sentido, la requirente sostiene que la disposición objetada carece de justificación, usando como parámetro que “(...) no existe ninguna



actividad económica en que la ley establezca una discriminación semejante, ni siquiera tratándose de actividades que son estratégicas para nuestro país e indudablemente de mucho mayor interés público que el transporte de peces vivos” (fs. 22), como sucedería con la legislación sobre Compañías de Seguros, Marina Mercante, Navegación Aérea, Libertades de Opinión e Información y Ejercicio del Periodismo, Ley General de Telecomunicaciones, Bancos, Administradoras de Fondos de Pensiones, Instituciones de Salud Previsional, Administradoras de Fondos, concesionarias de servicios de radiodifusión televisiva, producción de medicamentos o su comercialización y venta de armas, en cuanto todas ellas podrían ser realizadas, indistintamente, por chilenos o extranjeros;

CUARTO: Que, sin embargo, la cuestión que plantea el requerimiento accionado a fs. 1, como se ha señalado, radica en resolver si la titularidad de la mayoría del capital social constituye una regla razonable para determinar la nacionalidad de la sociedad a que pertenece y no versa, en cambio, sobre la constitucionalidad de exigir la nacionalidad chilena al propietario de una nave para matricularla en nuestro país, pues no se ha objetado el inciso primero del artículo 11 del DL. N° 2.222.

Siendo así, las leyes que el requirente invoca como criterios de comparación, pueden emplearse, efectivamente, pero en lo que dice relación con las normas que ellas contemplan para determinar la nacionalidad chilena de las personas jurídicas allí reguladas y no contrastando la exigencia contenida en el inciso primero del artículo 11 -que no es materia de este requerimiento- con que en esas otras disposiciones legales se admita que la actividad respectiva sea realizada, indistintamente y por regla general, por personas de nacionalidad chilena o extranjera;

QUINTO: Que, a propósito de la igualdad ante la ley, esta Magistratura ha explicado que “(...) ésta supone “la diferenciación razonable entre quienes no se encuentren en la misma condición; pues no se impide que la legislación contemple en forma distinta situaciones diferentes, siempre que la discriminación no sea arbitraria ni responda a un propósito de hostilidad contra determinada persona o grupo de personas, o importe indebido favor o privilegio personal o de grupo, debiendo quedar suficientemente claro que el legislador, en ejercicio de sus potestades, puede establecer regímenes especiales, diferenciados y desiguales, siempre que ello no revista el carácter de arbitrario” (en otras, STC Roles N°s 986 y 1414)” (c. 25°, Rol N° 2.022);

SEXTO: Que, así, es posible encontrar, en las leyes con las que el requirente propone efectuar la comparación, algunas disposiciones que es útil considerar.

Así, el artículo 38 del Código Aeronáutico dispone que pueden matricularse en Chile las aeronaves que pertenezcan a personas jurídicas chilenas, “(...) entendiéndose por tales, para estos efectos, aquellas constituidas en Chile en conformidad con las leyes chilenas, y que tengan en este país su domicilio principal y su sede real y efectiva; que su presidente, su gerente y la mayoría de sus directores o administradores, según el caso, sean chilenos; y que la mayoría de su capital social pertenezca a personas naturales o jurídicas chilenas (...)”.



Asimismo, el artículo 9° de la Ley N° 19.733 señala que “[e]n los casos en que la ley permita que el propietario de un medio de comunicación social sea una persona natural, ésta deberá tener domicilio en el país y no haber sido condenada por delito que merezca pena aflictiva. Tratándose de personas jurídicas, éstas deberán tener domicilio en Chile y estar constituidas en el país o tener agencia autorizada para operar en territorio nacional. Su presidente y sus administradores o representantes legales deberán ser chilenos y no haber sido condenados por delito que merezca pena aflictiva (...)”.

En fin, el artículo 21 inciso primero de la Ley General de Telecomunicaciones dispone que “[s]ólo podrán ser titulares de concesión o hacer uso de ella, a cualquier título, personas jurídicas de derecho público o privado, constituidas en Chile y con domicilio en el país. Sus Presidentes, Directores, Gerentes, Administradores y representantes legales no deberán haber sido condenados por delito que merezca pena aflictiva”, en tanto que su artículo 22 preceptúa que “[l]os Presidentes, Gerentes, Administradores y representantes legales de una concesionaria de radiodifusión de libre recepción, además de los requisitos establecidos en el artículo precedente, deberán ser chilenos. Tratándose de Directorios, podrán integrarlo extranjeros, siempre que no constituyan mayoría”;

SEPTIMO: Que, como se puede advertir, en los tres casos referidos, el legislador contempla disposiciones para determinar cuándo se considera chilena a una persona jurídica, como sucede con el Código Aeronáutico, o se incluyen normas relativas a su domicilio o a la nacionalidad de quienes desempeñan los cargos directivos principales, tal y como lo hace la norma objetada en estos autos;

OCTAVO: Que, en este sentido y dado que el artículo 11 del Decreto Ley N° 2.222 exige la nacionalidad chilena para matricular una nave en Chile, se torna imperativo definir bajo qué condiciones se considerará que una persona jurídica tiene o no dicha nacionalidad, además de cumplir los requisitos que señala el Título II de dicha ley.

Por ello, para efectuar esa determinación, deben aplicarse las reglas contenidas en sus literales a), b) y c), esto es, “(...) siempre que tenga en Chile su domicilio principal y su sede real y efectiva; que su presidente, gerente y mayoría de directores o administradores, según el caso, sean chilenos; y que la mayoría del capital social pertenezca a personas naturales o jurídicas chilenas”, en análoga regulación a la contenida en el artículo 38 del Código Aeronáutico.

NOVENO: Que, de esta manera, el artículo 11 del Decreto Ley N° 2.222, si bien exige que, para matricular una nave en nuestro país, su propietario sea chileno, en el caso de las sociedades contempla una regulación que admite que personas extranjeras puedan ser sus socios y, no obstante ello, considerarse igualmente que es chilena, permitiendo su matrícula, en tanto concurren los requisitos contenidos en los literales a) y b) de su inciso segundo y los demás contemplados en el Título II del Decreto Ley;

DECIMO: Que, entonces, asumiendo esa disposición legal que exige la nacionalidad chilena para que una nave pueda matricularse en nuestro país, es preciso





que el legislador determine cuándo se entenderá cumplida esa exigencia, en el caso de las personas jurídicas, como lo ha hecho también, por ejemplo, en materia aeronáutica y, a partir de ahí, cabe examinar la constitucionalidad de la regla que, en concreto, establece el artículo 11 en la parte cuestionada para dicha determinación;

DECIMOPRIMERO: Que, desde luego, se debe tener presente que el legislador ha dispuesto una normativa tendiente a flexibilizar el sentido y alcance de la nacionalidad, en el caso de las personas jurídicas, para incluir también a sociedades en que participen extranjeros, cuando concurren los requisitos incluidos en el artículo 11 inciso segundo letra a) del Decreto Ley N° 2.222, esto es, que la sociedad tenga su domicilio principal y su sede real y efectiva en Chile, que su presidente, gerente y mayoría de directores o administradores, según el caso, sean chilenos y que la mayoría del capital social pertenezca a personas naturales o jurídicas chilenas, sin que pueda constatarse que la aplicación de esta disposición resulte contraria a la Constitución;

DECIMOSEGUNDO: Que, asimismo y conforme al artículo 19 N° 22° de la Constitución, también invocado en el requerimiento, se prohíbe la discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica, se configura un límite al legislador, de tal manera que aquí tampoco queda absolutamente prohibido efectuar diferenciaciones, sino que, al realizar distinciones, deben ser justificadas en términos razonables, pues, como ha señalado el Tribunal Constitucional de España, *“resulta indispensable que exista una justificación objetiva y razonable de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados cuya exigencia debe aplicarse en relación con la finalidad y efectos de la medida considerada”* (STCE 75/1983);

DECIMOTERCERO: Que, aplicados estos mismos razonamientos al caso que aquí nos ocupa, es posible advertir que la regla impugnada, sobre la mayoría del capital social, para determinar si una sociedad es o no chilena, para los efectos del DL. N° 2.222, aparece justificada y razonable, dado que su artículo 11 inciso primero ha dispuesto que, para matricular una nave en Chile, su propietario debe ser chileno, siendo los requisitos previstos en el inciso segundo coherentes con dicha exigencia, incluso, facilitando la participación extranjera, aunque en un porcentaje menor, como es lógico que sea, atendida la exigencia de nacionalidad que no ha sido cuestionada;

DECIMOCUARTO: Que, como expone Julio Salas Sánchez, refiriéndose a las sociedades anónimas, el capital social *“(…) no es solamente el conjunto de bienes aportados por los socios. De manera primordial y absolutamente insoslayable, el capital tiene un contenido jurídico que va más allá de la mera apreciación patrimonial señalada”* (*“Apuntes sobre el Capital Social de las Sociedades Anónimas en la Nueva Ley General de Sociedades”*, *Ius et Veritas* N° 17, Lima, Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Perú, 1998, p. 134).

Dicho contenido jurídico permite identificar una doble función del capital social. Por una parte, la de garantía, *“(…) para que los socios no puedan disminuir esa cobertura patrimonial o sólo puedan hacerlo cumpliendo determinados y severos requisitos”*



(p. 135) y la organizativa, que “(...) sirve de pauta ineludible para las distintas relaciones jurídicas que existen al interior de la sociedad, entre la sociedad y sus accionistas así como entre estos (...)” (p. 135), lo que también es útil para determinar la aplicación de reglas legales como la que contempla el artículo 11 del DL. N° 2.222;

DECIMOQUINTO: Que, en consecuencia, exigiendo el DL. N° 2.222 que, para matricular una nave en nuestro país, su propietario deba ser chileno, ha tenido que precisar cuándo una sociedad cumple ese requisito y, para ello, dispone que, junto a que tenga su domicilio principal en nuestro país, así como su sede real y efectiva, al mismo tiempo que su presidente, gerente y la mayoría de directores o administradores sean chilenos, es menester que la mayoría del capital social pertenezca a personas naturales o jurídicas chilenas, lo que constituye una regla razonable para efectuar aquella determinación contenida en su artículo 11, sin que su aplicación, en la gestión pendiente, resulte contraria a los numerales 2° y 22° del artículo 19 constitucional;

2. Razones de seguridad nacional

DECIMOSEXTO: Que, la segunda cuestión de constitucionalidad planteada por la requirente consiste en objetar la atribución que el artículo 11 inciso tercero del Decreto Ley N° 2.222 confiere a la Dirección del Territorio Marítimo para imponer a las naves especiales normas restrictivas de sus operaciones por razones de seguridad nacional, lo que también estima constitutivo de discriminación;

DECIMOSEPTIMO: Que, sin embargo, al examinar el requerimiento de fs. 1, es posible verificar que el reproche que se plantea en relación con esta disposición se vincula con que, a juicio de la accionante de inaplicabilidad, “(...) la DIRECTEMAR no expresó formalmente razón alguna en los actos administrativos que diera cuenta de cuál fue su raciocinio para imponer estas restricciones. Se trata, en definitiva, de actos administrativos carentes de toda motivación, y no sólo material, sino incluso formalmente” (fs. 18), sin que se haya concretado circunstanciadamente la objeción que formula a ese precepto legal, acerca de cómo su aplicación resulta contraria a la igualdad ante la ley;

DECIMOCTAVO: Que, por ende, no aparece nítidamente explicitado cómo sería constitutivo de una discriminación que la Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante pueda, por razones de seguridad nacional, imponer a estas naves normas especiales restrictivas de sus operaciones. Más todavía, si se considera que, al menos *prima facie*, el legislador se ha limitado a reiterar un concepto -seguridad nacional- que viene reconocido desde la misma Constitución, como uno de los deberes del Estado, en su artículo 1° inciso quinto;

DECIMONOVENO: Que, siendo así y sin contar con mayor explicación en estos autos, no aparece carente de justificación o discriminatorio que el legislador habilite a la autoridad sectorial especializada para imponer, por razones de seguridad nacional, normas restrictivas de sus operaciones a las denominadas *naves especiales*,





esto es, las que se emplean en servicios, faenas o finalidades específicas, con características propias para las funciones a que están destinadas, de acuerdo al artículo 4° del DL. N° 2.222;

VIGESIMO: Que, cuestión distinta es que los actos administrativos que son objeto de la acción de nulidad de Derecho Público en que consiste la gestión pendiente, carezcan, a juicio de la requirente, de la motivación suficiente por parte de la autoridad que los dictó, precisamente en ejercicio de la atribución conferida en el inciso final del artículo 11, cuya suficiencia debe ser examinada por el Juez del Fondo, pues en ello consiste la alegación principal en que se sostiene aquella acción de nulidad.

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:

- I. QUE SE RECHAZA EL REQUERIMIENTO DEDUCIDO A LO PRINCIPAL DE FOJAS 1. OFÍCIESE.**
- II. ÁLCESE LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS. OFÍCIESE.**
- III. QUE NO SE CONDENA EN COSTAS A LA PARTE REQUIRENTE POR ESTIMARSE QUE TUVO MOTIVO PLAUSIBLE PARA LITIGAR.**

PREVENCIÓN

El Ministro señor RODRIGO PICA FLORES previene que concurre a lo resuelto teniendo presente además las siguientes consideraciones:

1º En el texto del mismo artículo 11 que contiene el impugnado se señala, en la parte pertinente, que *“Para matricular una nave en Chile se requiere que su propietario sea chileno”*. Desde esta perspectiva, la determinación de la nacionalidad de una empresa, y en particular de una sociedad, cuando ello es parte de las cuestiones pertinentes y necesarias para resolver un litigio, como lo es la gestión pendiente del caso sub lite, es una cuestión propia de la órbita de las atribuciones privativas del tribunal del fondo



y no es materia de las cuestiones que puedan ser zanjadas en sede de inaplicabilidad en esta Magistratura.

2º En efecto, el propio artículo 11 señala que en el caso de personas jurídicas señala que “se considerará chilena siempre que tenga en Chile su domicilio principal y su sede real y efectiva; que su presidente, gerente y mayoría de directores o administradores, según el caso, sean chilenos; y que la mayoría del capital social pertenezca a personas naturales o jurídicas chilenas”, debiendo la judicatura del fondo determinar el sentido y alcance de cada uno de esos requisitos en el caso sublite.

3º De igual forma, resulta indisociable de lo anterior el constatar que es también atribución privativa del tribunal del fondo y no de esta Magistratura la determinación de si la actividad de “carga” o “transporte” de alevines, peces u otros elementos propios de la acuicultura y de la piscicultura en los denominados “wellboats” es o no una de aquellas actividades de carga y transporte de mercancías y bienes de terceros que calificarían como actos de comercio en el artículo 3 del Código del insigne Gabriel Ocampo o si bien es solo una actividad especial de apoyo a la acuicultura de gran escala para el traslado de especies vivas, diferente de lo que se conoce como transporte naviero mercantil, realizado a través de naves de marina mercante.

4º Ello es además ilustrativo y muy relevante para buscar una interpretación conforme a la Constitución en el caso sub lite, pues el mismo artículo 11 dispone que *“Podrán también matricularse en Chile las naves especiales, con excepción de las pesqueras, pertenecientes a personas naturales o jurídicas extranjeras domiciliadas en el país, siempre que tengan en Chile el asiento principal de sus negocios, o ejerzan en el país alguna profesión o industria en forma permanente”*, de manera tal que si no fuere la nave un pesquero ni tampoco un barco de transporte de bienes de terceros de aquellos regulados como actos de comercio, frente a un litigio entre DIRECTEMAR y la requirente (que ejercería industria en Chile), el tribunal de fondo de la gestión pendiente está dotado de plena jurisdicción para declarar en una sentencia fundada si es o no es una “nave especial” y por qué, pudiendo consecuencialmente determinar el derecho de inscribirla, además de declarar a cuáles de las limitaciones especiales de operación por específicos motivos de seguridad nacional estaría sometida, pudiendo examinar además la juridicidad de las mismas en particular y más allá de la sola existencia de ley habilitante.

5º Que, además, también el tribunal del fondo está dotado de plena jurisdicción en el marco del caso concreto para determinar en la misma sentencia qué significa la prohibición decretada, en orden a no *“realizar transporte de carga para terceros”*, incluyendo en ello el determinar qué engloba y qué no engloba a la actividad mercantil de carga para la legislación chilena.

6º Lo anteriormente expuesto permite concluir que existe posibilidad de interpretación conforme a la Constitución de la preceptiva cuestionada, lo cual constituye un deber no solo de este Tribunal sino de todos los órganos del Estado, en tanto el artículo 6º de la Constitución Política además de consagrar el principio de



supremacía constitucional consagra el imperio de las normas dictadas de conformidad con ellas y el deber de garantía del orden institucional de la República, lo que se traduce en que todos los órganos del Estado deben ejercer sus potestades e interpretar las normas que las regulen desde una perspectiva de conformidad con la Constitución, descartando toda otra interpretación que no sea adecuada a tal estándar.

7º De tal forma, una interpretación conforme a la constitución por el tribunal del fondo permite precaver todas y cada una de las posibles infracciones que se denuncian

Redactó la sentencia el Ministro señor MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, y la prevención el Ministro señor RODRIGO PICA FLORES.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 10.778-21-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 y señores GONZALO GARCÍA PINO, CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, NELSON POZO SILVA, MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ y RODRIGO PICA FLORES.

Los Ministros señores JUAN JOSÉ ROMERO GUZMÁN e IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, la Ministra señora MARÍA LUISA BRAHM BARRIL, y el Ministro señor GONZALO GARCÍA PINO concurren al acuerdo, pero no firman por haber cesado en sus respectivas funciones.

Firma el señor Presidente del Tribunal, y se certifica que los demás 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.