

Santiago, trece de septiembre de dos mil veintiuno.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus fundamentos sexto a duodécimo, que se eliminan.

Y se tiene, en su lugar y además, presente:

Primero: Que comparece el abogado Pablo Manríquez Díaz en representación de don José David Aravena Ayala, don Manuel Ernesto Núñez Riquelme, don Marcos Antonio Escobar Bonilla y don Eduardo Gustavo Muñoz Angulo, todos armadores artesanales de la localidad de Isla Santa María, interponiendo acción constitucional de protección en contra de la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura, en razón de haber dictado la Resolución Exenta N° 1970 de fecha 8 de septiembre del año 2020, que modificó los criterios de asignación de la llamada "cuota de imprevistos" y de la Resolución Exenta N°2012 que asignó la cuota de imprevistos en razón de los nuevos criterios.

Explica que, con el fin de amparar a diversos armadores y pescadores artesanales de Isla Santa María, localidad ubicada frente a las costas de la Región del Bío-bío, se incluyó en la Ley N° 20.632 que Modifica la Ley General de Pesca y Acuicultura, sobre Asociación de Pescadores Artesanales, Inscripción de Recursos Marinos y Extensión de Área de Operación Artesanal, la inscripción en el Registro Artesanal de extracción de anchoveta y sardina común para armadores artesanales y sus



embarcaciones de su localidad, siempre y cuando hubieren informado capturas conforme a derecho, y su inscripción se hubiere materializado por el Servicio Nacional de Pesca.

Sin embargo, dado que los recursos de anchoveta y sardina común se encontraban afectos a una medida administrativa llamada "Régimen Artesanal de Extracción", no era posible asignar una cuota pesquera sobre aquellos. Este problema, relata, se resolvió asignando la denominada "Cuota de imprevistos", regulada en el artículo 3 letra c) de la Ley de Pesca a cuatro embarcaciones cuya caleta base es la Isla Santa María, cuestión que se mantuvo desde el año 2016, siempre teniendo presente el fin original: beneficiar a las embarcaciones de Isla Santa María.

En esas circunstancias, añade, se dicta el acto que por esta vía se impugna, cambiando los criterios de asignación para la cuota de imprevistos y generando, en los hechos, que aquella sea asignada a una única embarcación de la comuna de Coronel que, por lo demás, ya cuenta con cuota de pesca a través del Régimen Artesanal de Extracción.

Alega que la decisión de la autoridad es ilegal y arbitraria, dictada en contravención a lo recomendado por el Consejo Nacional de Pesca, modificando los criterios de asignación sin la fundamentación debida. Denuncia



además una falta de coordinación entre el Servicio Nacional de Pesca y la Subsecretaría.

Estimando vulneradas las garantías constitucionales contenidas en los numerales 2, 21, 22 y 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, solicita sea acogido el recurso en los términos que indica.

Segundo: Que informó el Servicio Nacional de Pesca, manifestando, en lo pertinente, que corresponde a la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura el determinar el mejor aprovechamiento de las cuotas de captura, y a su institución, controlarlo, sin que en el presente caso sea obligatoria una coordinación previa entre ambas reparticiones por tener ámbitos de competencia, como se dijo, diversos.

Tercero: Que la recurrida, Subsecretaría de Pesca y Acuicultura, evacuó informe al tenor del recurso.

Explica que, efectivamente, a través del artículo 4 de la Ley N°20.632, se dispuso incorporar en el Registro Artesanal de Pesca los recursos anchoveta y sardina común a los armadores artesanales y sus embarcaciones que tengan como caleta base la Isla Santa María, pero que dicho artículo se declaró inaplicable porque no existían embarcaciones que cumplieran con los requisitos operativos. Esta resolución, continúa, tuvo que ser modificada, ya que por error no se analizó a ocho embarcaciones autorizadas para operar de las cuales cinco



cumplían con los requisitos. Empero, pese a contar con los recursos inscritos, no podían capturarlos, porque a la fecha en que se efectuó la rectificación y se les inscribió, ya estaba establecido el Régimen Artesanales de Extracción de la Región del Bío-bío. Para solucionar la situación, tras analizarse las propuestas, se otorgó la cuota de imprevistos a embarcaciones de Isla Santa María.

En esas circunstancias, señala que se generaron dificultades para cumplir con los criterios establecidos, dados los conflictos existentes entre los usuarios del sector y constatación de incumplimiento de la obligación de reparto de los armadores artesanales, por lo que se propuso incluir para la captura de la cuota de imprevistos a embarcaciones artesanales de las regiones de Ñuble y Bío-bío. Esta decisión, argumenta, fue adoptada tras discutirse en el Consejo Nacional de Pesca, formarse una comisión *ad hoc* y estudios de Informes Técnicos, decidiéndose, al final, que la cuota de imprevistos del recurso sardina común asignada a la Isla Santa María sea extraída por una embarcación que individualiza.

Manifiesta que las alegaciones de la recurrente son improcedentes, encontrándose los actos en cuestión debidamente fundados, habiéndose emitido tras deliberación entre los distintos actores involucrados,



sin existir vulneración alguna a garantías fundamentales de los actores.

Cuarto: Que los sentenciadores desecharon el recurso de protección intentado en autos, basados en que la Subsecretaría recurrida cuenta con las facultades legales y reglamentarias para regular la extracción y explotación nacional de recursos hidrobiológicos. Por otro lado, la sentencia recurrida sostiene que las resoluciones recurridas fueron dictadas por el órgano competente y cumpliendo con las exigencias normativas y en ellas se señalan circunstanciadamente las razones que llevaron a la autoridad a adoptarlas en su momento, no pudiendo ser tachadas de carentes de fundamentación, más si se tuvieron, para su aprobación, informes técnicos previos y contaron con la aprobación del Consejo Nacional de Pesca. Agrega la sentencia recurrida, que no se puede objetar de falta de coordinación previa, en la medida que el Consejo predicho se encuentra integrado, entre otros actores, por el Director del Servicio Nacional de Pesca.

La sentencia de primer grado, sostiene que la autoridad administrativa dictó las resoluciones reprochadas en el ámbito de lo que se conoce en doctrina como "poderes discrecionales de la administración", la que se entiende "como la facultad atribuida por ley a un órgano de la Administración del Estado, para que éstos, frente a una determinada situación que motive su actuar



pueda adoptar libremente y dentro de los márgenes que le fija el ordenamiento jurídico, la decisión que estime razonable, conveniente, oportuna, eficaz y proporcionada, de acuerdo a los antecedentes que lo justifican" (Bermúdez, Jorge, Discrecionalidad y conceptos jurídicos indeterminados en la actuación de la Administración Pública", en Revista de Derecho Administrativo, N 7, 2012, p g. 6).

Finalmente, la sentencia recurrida sostiene que la Resolución Exenta N° 2012 , de 14 de septiembre de 2020, se refiere a una temporada de captura que finalizó en la temporada 2020, por lo que no se puede sustentar la ilegalidad y/o arbitrariedad en base a un acto administrativo que ya no está materialmente en vigencia.

Quinto: Que como este tribunal ha manifestado en forma reiterada, el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República constituye jurídicamente una acción de naturaleza cautelar, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o perturbe ese ejercicio.



Sexto: Que el artículo 11 en su inciso segundo de la Ley 19.880 que establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado, dispone el deber de fundamentación de los actos administrativos, indicando expresamente que: "Los hechos y fundamentos de derecho deberán siempre expresarse en aquellos actos que afectaren los derechos de los particulares, sea que los limiten, restrinjan, priven de ellos, perturben o amenacen su legítimo ejercicio, así como aquellos que resuelvan recursos administrativos".

Que, en este contexto, resulta necesario precisar que la causa o motivación es un elemento del acto administrativo que puede ser entendido como la razón que justifica su dictación por la Administración del Estado, en la que se encuentran elementos fácticos y de derecho. La causa o motivo debe expresarse en el acto de la Administración y ello deriva precisamente de que el actuar de la misma debe ser razonable, proporcionado y legalmente habilitado, a fin de posibilitar su comprensión frente a los destinatarios y evitar ser tachada de arbitraria o caprichosa.

Que se ha sostenido que la ausencia de una fundamentación adecuada no permite conocer las razones de interés público en base a las cuales se adopta la decisión (pudiéndose presumir que el fin querido por la



autoridad no es precisamente el de interés general o particular)

Séptimo: Que, en conformidad con lo manifestado en la parte expositiva del presente fallo y en el considerando sexto precedente, se concluye que no existe fundamentación suficiente para cambiar el criterio en la asignación de la denominada "cuota de imprevistos", la cual se encuentra regulada en el artículo 3, letra c) de la Ley General de Pesca y Acuicultura, por cuanto, el mismo Informe Técnico del Consejo Nacional de Pesca N° 02/2020, en su acápite 4° denominado "Propuesta", dispone que:

"- El motivo que dio origen a esta asignación, dirigida a un grupo reducido e identificado de embarcaciones de la Isla Santa María.

- En la eventualidad de que ese grupo de embarcaciones o sus sustitutas legales no puedan ser beneficiarias de dicha cuota, fundamentar la necesidad de asignación de la cuota de imprevistos a otras embarcaciones de Isla Santa María.

- Bajo ninguna causa se recomienda traspasar total o parcialmente, la cuota de imprevistos a embarcaciones de otras localidades de la región o de otras regiones"

Así las cosas y teniendo presente que el origen de la cuota de imprevistos fue favorecer a un grupo particular de la localidad de Isla Santa María, quienes



quedaron fuera del Registro Artesanal por un error de la administración, la dictación de las resoluciones recurridas vulnera el deber de fundamentación al aparecer los actos administrativos desprovistos de una real motivación, pues no se explicitan en ellos suficientemente los factores o elementos que han sido tenidos en cuenta para modificar un criterio que en su origen, tal como se indicó, tenía como finalidad favorecer a los armadores de la localidad de la Isla Santa María, efectuándose una asignación a una embarcación de otro sector, en particular de la comuna de Coronel, que, por lo demás, como fuere informado por el Servicio Nacional de Pesca, no ha extraído anchoveta ni sardina común.

En consecuencia, la exposición de los actos administrativos deja en evidencia los problemas de motivación que lo afectan, pues la fundamentación del acto administrativo es un elemento de su esencia, cuya existencia siempre está bajo el control de la judicatura.

Octavo: Que sin perjuicio que la denominada "cuota de imprevistos" es una medida de administración pesquera propuesta por la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura, en virtud de sus facultades discrecionales, aquello no lo excluye del control jurisdiccional respecto de los actos administrativos que tienen su origen precisamente en el ejercicio de una facultad de carácter discrecional, toda



vez que aquellos, como todo acto administrativo, deben cumplir con las exigencias previstas en la ley, razón que determina la necesidad de verificar la existencia de los elementos intrínsecos de todos los actos de tal naturaleza.

Así las cosas, corresponde precisar, que igualmente los órganos jurisdiccionales se encuentran facultados para realizar un control de los actos que tienen su origen en el ejercicio de facultades discrecionales, en tanto se debe verificar que exista norma que en forma expresa entregue a la Administración una amplia facultad para decidir y que los presupuestos de hecho que determinan el ejercicio de tal facultad existan, como asimismo que el fin que ha sido previsto por el ordenamiento jurídico al otorgar la facultad jurisdiccional, se cumpla, situación esta última, no concurre en la especie al modificar un criterio que tenía como fundamento favorecer las embarcaciones que tuvieran como caleta base la Isla Santa María, más si se tiene presente que las potestades discrecionales pueden y deben ser controladas por la judicatura en tanto exista un conflicto que ha sido puesto en su conocimiento, toda vez que la discrecionalidad no es sinónimo de arbitrariedad.

Finalmente, el control de razonabilidad y proporcionalidad que en el caso concreto debe realizar esta Corte, respecto de las facultades discrecionales,



permite establecer la arbitrariedad de los actos impugnados, pues no cumplen con la exigencia de razonabilidad, estrechamente vinculada al ejercicio de una potestad discrecional por parte de la Administración, cuestión que, por lo demás, queda en evidencia ante la falta de motivación del mismo ya expuesta en el considerando séptimo precedente.

Noveno: Que, por lo tanto, cabe concluir que los actos administrativos impugnados, no sólo constituyen actos arbitrarios, carentes de razonabilidad, sino que además éstos vulneran el derecho de igualdad ante la ley contemplado en el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República, toda vez que se dejan en una posición totalmente desmejorada a los embarcadores de la Isla Santa María, respecto de quienes originalmente se estableció el mecanismo de asignación de cuotas de imprevistos, razón por la que el recurso de protección debe ser acogido.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo prevenido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de esta Corte sobre la materia, **se revoca** la sentencia apelada de siete de mayo de dos mil veintiuno y, en su lugar, **se acoge**, en cuanto se dejan sin efecto las resoluciones exentas N°1970, de fecha 08 de septiembre de 2020 y N° 2012, de fecha 14 de septiembre de 2020, las cuales constituyen



los actos recurridos y, en su lugar, se dispone mantener el criterio de asignar la denominada "cuota de imprevistos" a embarcaciones que tengan como caleta base la Isla Santa María.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Abogado Integrante Sr. Ricardo Abuaud D.

Rol N° 35.503-2021.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. Ángela Vivanco M., Sr. Mario Carroza E. y por los Abogados Integrantes Sr. Ricardo Abuaud D. y Sr. Enrique Alcalde R. No firman, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, la Ministra Sra. Vivanco por estar con feriado legal y el Abogado Integrante Sr. Abuaud por no encontrarse disponible su dispositivo electrónico de firma.



Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sergio Manuel Muñoz G., Mario Carroza E. y Abogado Integrante Enrique Alcalde R. Santiago, trece de septiembre de dos mil veintiuno.

En Santiago, a trece de septiembre de dos mil veintiuno, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

