

Sentencia Rol 1595

Santiago, veintiocho de enero de dos mil diez.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO.- Que, por oficio N° 8.510, de 12 de enero de 2010, la Cámara de Diputados ha enviado el proyecto de ley, aprobado por el Congreso Nacional, que establece un sistema institucional para el desarrollo del turismo, modifica el Decreto Ley N° 1.224, que crea el Servicio Nacional de Turismo, y otras normas legales relacionadas, con el objeto de que este Tribunal, en conformidad con lo dispuesto en el N° 1° del inciso primero del artículo 93 de la Constitución Política, ejerza el control de constitucionalidad respecto de los artículos 7°, 8°, 9°, 13, 18, 23, 24, 25, 26, 27, 29, 51 y 54 del mismo;

SEGUNDO.- Que el N° 1 del inciso primero del artículo 93 de la Ley Fundamental establece que es atribución de este Tribunal: "Ejercer el control de constitucionalidad de las leyes que interpretan algún precepto de la Constitución, de las leyes orgánicas constitucionales y de las normas de un tratado que versen sobre materias propias de estas últimas, antes de su promulgación.";

TERCERO.- Que el inciso primero del artículo 38 de la Constitución señala:

"Una ley orgánica constitucional determinará la organización básica de la Administración Pública, garantizará la carrera funcionaria y los principios de carácter técnico y profesional en que deba fundarse, y asegurará tanto la igualdad de oportunidades de ingreso a ella como la capacitación y el perfeccionamiento de sus integrantes";

CUARTO.- Que el artículo 113 de la Carta Fundamental dispone:

"El consejo regional será un órgano de carácter normativo, resolutivo y fiscalizador, dentro del ámbito propio de competencia del gobierno regional, encargado de hacer efectiva la participación de la ciudadanía regional y ejercer las atribuciones que la ley orgánica constitucional respectiva le encomiende, la que regulará además su integración y organización.

Corresponderá desde luego al consejo regional aprobar los planes de desarrollo de la región y el proyecto de presupuesto del gobierno regional, ajustados a la política nacional de desarrollo y al presupuesto de la Nación. Asimismo, resolverá la inversión de los recursos consultados para la región en el fondo nacional de desarrollo regional, sobre la base de la propuesta que formule el intendente.";

QUINTO.- Que el artículo 118, inciso quinto, de la Constitución, indica:

"Una ley orgánica constitucional determinará las funciones y atribuciones de las municipalidades. Dicha ley señalará, además, las materias de competencia municipal que el alcalde, con acuerdo del concejo o a requerimiento de los 2/3 de los concejales en ejercicio, o de la proporción de ciudadanos que establezca la ley, someterá a consulta no vinculante o a plebiscito, así como las oportunidades, forma de la convocatoria y efectos.";

SEXTO.- Que las disposiciones del proyecto de ley sometidas a consideración de esta Magistratura establecen:

"Artículo 7°.- Créase el Comité de Ministros del Turismo, en adelante "el Comité", cuya función será, a través del Ministro Presidente del mismo, asesorar al Presidente de la República en la fijación de los lineamientos de la política

gubernamental para el desarrollo de la actividad turística.

El Comité estará integrado por:

- 1) El Ministro de Economía, Fomento y Turismo, quien lo presidirá.
- 2) El Ministro de Obras Públicas.
- 3) El Ministro de Vivienda y Urbanismo.
- 4) El Ministro de Agricultura.
- 5) El Ministro de Bienes Nacionales.
- 6) El Ministro Presidente de la Comisión Nacional del Medio Ambiente.
- 7) El Presidente del Consejo Nacional de la Cultura y las Artes.

En caso de ausencia o impedimento del Presidente, éste será reemplazado por el Ministro que corresponda según el orden establecido en el inciso anterior.

Artículo 8°.- Corresponde al Comité de Ministros del Turismo:

- 1) Proponer al Presidente de la República, por intermedio del Ministro Presidente del Comité, los lineamientos generales de la Política Nacional de Turismo.
- 2) Proponer al Presidente de la República los lineamientos generales de la Política Nacional de Promoción del Turismo.
- 3) Aprobar los planes y programas nacionales que deberán seguir los órganos de la administración de Estado para el fomento y desarrollo del turismo.

4) Velar por el cumplimiento de las políticas señaladas en los números 1) y 2).

5) Proponer al Ministerio de Hacienda el presupuesto anual de la Subsecretaría de Turismo y del Servicio Nacional de Turismo.

6) Informar periódicamente al Presidente de la República sobre el cumplimiento y aplicación de la legislación vigente en materia turística, incorporando dicha información en su página electrónica institucional.

7) Declarar las Zonas de Interés Turístico.

8) Determinar las áreas silvestres protegidas del Estado que, de acuerdo a su potencial, serán priorizadas para ser sometidas al procedimiento de desarrollo turístico.

9) Pronunciarse sobre los proyectos de ley y actos administrativos que se propongan al Presidente de la República, relativos a materias que estén dentro del ámbito de su competencia.

10) Recabar periódicamente la opinión de los actores del sector sobre asuntos de su competencia.

11) Adoptar todos los acuerdos que sean necesarios para su buen funcionamiento.

12) Cumplir las demás funciones y tareas que ésta u otras leyes o el Presidente de la República le encomienden concernientes al desarrollo del turismo.

Artículo 9°.- El Comité de Ministros del Turismo celebrará sesiones cuando lo convoque su Presidente. El quórum para sesionar será de cuatro integrantes y los acuerdos se adoptarán por la mayoría absoluta de los asistentes. En caso de empate, decidirá el voto del Ministro Presidente o quien lo reemplace.

Los acuerdos que deban materializarse mediante actos administrativos que, conforme al ordenamiento jurídico, corresponda dictar a una Secretaría de Estado, serán expedidos por intermedio del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo.

Artículo 13.- Los territorios comunales, intercomunales o determinadas áreas dentro de éstos, que tengan condiciones especiales para la atracción turística y que requieran medidas de conservación y una planificación integrada para promover las inversiones del sector privado, podrán ser declarados Zonas de Interés Turístico.

Un reglamento del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, suscrito además por los otros ministros que integran el Comité, normará la forma y condiciones para proceder a la declaración aludida en el inciso anterior. Ella se realizará por medio de decreto supremo del mencionado Ministerio, previo acuerdo del Comité de Ministros del Turismo, informe del Servicio Nacional de Turismo e informes vinculantes de los municipios cuyos territorios, o parte de ellos, se vean afectados por aquélla.

Artículo 18.- Sólo se podrán desarrollar actividades turísticas en Áreas Silvestres Protegidas de propiedad del Estado cuando sean compatibles con su objeto de protección, debiendo asegurarse la diversidad biológica, la preservación de la naturaleza y la conservación del patrimonio ambiental.

El Comité de Ministros del Turismo, a proposición de la Subsecretaría de Turismo, y previo informe técnico de compatibilidad con el plan de manejo emitido por la institución encargada de la administración de las Áreas Silvestres Protegidas del Estado, determinará aquéllas que, de acuerdo a su potencial, serán priorizadas para ser sometidas

al procedimiento de desarrollo turístico explicitado en los artículos siguientes.

Para los efectos de este título, las decisiones adoptadas por el Comité, además de cumplir con el requisito de la mayoría absoluta, deberán contar con la aprobación del Ministro bajo cuya tutela se administran las Áreas Silvestres Protegidas del Estado y del Ministro de Bienes Nacionales, quienes en todo evento deberán pronunciarse fundadamente.

El informe técnico de compatibilidad señalado en el inciso segundo de este artículo deberá ser propuesto dentro de 90 días corridos, contados desde el requerimiento que al efecto le formule el Ministro de Economía, Fomento y Turismo.

Las Áreas Silvestres Protegidas del Estado no podrán ser intervenidas ni concesionadas al sector privado sin contar con los respectivos planes de manejo.

Artículo 23.- Créase el Consejo Consultivo de Promoción Turística, en adelante y para los efectos de esta ley "el Consejo", cuyo objeto primordial será asesorar y colaborar con el Comité, a través de la Subsecretaría de Turismo, en la formulación de la Política Nacional de Promoción del Turismo, tanto a nivel nacional como internacional.

Artículo 24.- El Consejo será presidido por el Subsecretario de Turismo e integrado, además, por el Director Nacional del Servicio Nacional de Turismo y los directivos superiores de los organismos y servicios públicos que tengan a su cargo programas de promoción, desarrollo o fomento de la actividad, que designe el Presidente de la República mediante decreto supremo.

En igual número estará integrado por representantes de las entidades gremiales que

representen los intereses de las empresas que desarrollan sus actividades en el sector.

Un reglamento determinará la composición del Consejo y la designación, nombramiento y remoción de sus integrantes, la duración en sus cargos y las demás materias relativas a su funcionamiento.

Artículo 25.- El Consejo celebrará sus sesiones a lo menos dos veces al año, cuando lo convoque su Presidente o a solicitud de la mayoría de los miembros. El quórum para sesionar será de las dos terceras partes de sus integrantes y, para adoptar acuerdos, la mayoría absoluta de los asistentes con derecho a voto. En caso de empate decidirá el voto del Presidente.

Artículo 26.- Las entidades gremiales a que se refiere el artículo 24 deberán estar constituidas de conformidad con el decreto ley N° 2.757, de 1979. El Consejo podrá requerir al organismo que corresponda la información necesaria de tales asociaciones, con el objeto de elaborar y mantener un catastro de ellas.

Artículo 27.- Le corresponderá al Consejo diseñar, preparar y proponer a la Subsecretaría de Turismo los planes y programas de promoción del turismo nacional y velar por su cumplimiento. Para estos efectos podrá:

- 1) Proponer la contratación, licitación y, o encargo del diseño y elaboración de planes de acción plurianuales en materia de promoción turística, consensuando los intereses públicos y privados.

- 2) Elaborar estudios por sí mismo, o encargarlos a terceros, que evalúen la participación e inserción de Chile en el mercado turístico internacional.

- 3) Evaluar periódicamente la ejecución y aplicación de los planes y programas de promoción.

4) Proponer la realización periódica de los ajustes y actualizaciones de dichos planes y programas.

5) Cumplir las demás funciones que le encomiende la ley.

Artículo 29.- Autorízase a los gobiernos regionales para que, en el ejercicio de las facultades conferidas por la letra d) del artículo 18 de la ley N° 19.175, Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional, constituyan instancias público-privadas orientadas a promover y desarrollar las actividades vinculadas al turismo en la respectiva región. En ellas podrán participar, entre otros, los órganos descentralizados o desconcentrados territorialmente de las entidades a que se refiere el inciso primero del artículo 24 de la presente ley y los secretarios regionales ministeriales de Economía, Fomento y Turismo.

Artículo 51.- El Servicio Nacional del Consumidor y el Servicio Nacional de Turismo, a través de sus directores regionales; Carabineros de Chile, las Municipalidades y cualquier persona podrán efectuar la denuncia respectiva al Juzgado de Policía Local correspondiente al domicilio del establecimiento en que se detecte la infracción, a fin de que se aplique la sanción a que haya lugar, de conformidad al procedimiento establecido en la ley N° 18.287. El afectado podrá actuar como parte durante todo el procedimiento, hasta el cumplimiento de la sentencia de término.

En los casos que corresponda, el ejercicio manifiestamente abusivo de acciones judiciales con la finalidad de entorpecer la operación de un agente del mercado será sancionado de conformidad a lo establecido en la ley N° 20.169, sobre competencia desleal.

Artículo 54.- Sustitúyese la denominación dada por el artículo 1° de la ley N° 14.171 al "Ministerio

de Economía, Fomento y Reconstrucción", por "Ministerio de Economía, Fomento y Turismo".

Todas las menciones que el ordenamiento jurídico haga al Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, o simplemente al "Ministerio de Economía", deberán entenderse, en lo sucesivo, referidas al Ministerio de Economía, Fomento y Turismo.";

SEPTIMO.- Que los artículos 7º y 8º del proyecto en análisis, crean y determinan las funciones esenciales de un órgano nuevo en la Administración del Estado, llamado a ejercer potestades públicas, motivo por el cual forman parte de la ley orgánica constitucional a que se refiere el artículo 38, inciso primero, de la Constitución Política. Por la misma razón, el artículo 13, inciso segundo, de la iniciativa, en cuanto señala que la declaración de Zonas de Interés Turístico requiere acuerdo previo del Comité de Ministros del Turismo, integra, igualmente, dicho cuerpo normativo;

OCTAVO.- Que, a su vez, el artículo 13, inciso segundo, del proyecto en estudio, en la medida que establece que la declaración de Zonas de Interés Turístico exige "informes vinculantes de los municipios cuyos territorios, o parte de ellos, se vean afectados por aquélla", es propio de la ley orgánica constitucional a que alude el artículo 118, inciso quinto, de la Carta Fundamental;

NOVENO.- Que el artículo 29 del proyecto en examen, al autorizar a los gobiernos regionales a constituir instancias público-privadas que tengan por objeto "promover y desarrollar las actividades vinculadas al turismo en la respectiva región", corresponde a la ley orgánica constitucional sobre gobierno y administración regional a que hace mención el artículo 113, inciso primero, de la Ley Suprema;

DECIMO.- Que los artículos 9º, 13, incisos primero y segundo, en cuanto no dispone que la declaración

de Zonas de Interés Turístico ha de realizarse con acuerdo previo del Comité de Ministros del Turismo e informes de las municipalidades cuyos territorios o una parte de ellos se vean afectados por la misma, de carácter vinculante, 18, 23, 24, 25, 26, 27, 51 y 54 del proyecto remitido, no se refieren a materias que queden comprendidas dentro de aquellas que han de regularse por una ley orgánica constitucional, motivo por el cual no le corresponde a esta Magistratura pronunciarse sobre ellos;

DECIMOPRIMERO.- Que consta de autos que los preceptos indicados en los considerandos séptimo, octavo y noveno de esta sentencia han sido aprobados por ambas Cámaras del Congreso Nacional con las mayorías requeridas por el inciso segundo del artículo 66 de la Constitución y que, respecto de ellos, no se ha suscitado cuestión de constitucionalidad;

DECIMOSEGUNDO.- Que las disposiciones del proyecto en estudio a que se ha aludido en el considerando anterior, no son contrarias a la Constitución;

Y VISTO, ADEMÁS, lo prescrito en los artículos 6º, 7º, 38, inciso primero, 66, inciso segundo, 93, inciso primero, N° 1º, e inciso segundo, 113, inciso primero, y 118, inciso quinto, de la Constitución Política de la República y lo dispuesto en los artículos 34 a 37 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal,

SE DECLARA:

1. Que los artículos 7º, 8º, 13, inciso segundo, en la medida que dispone que la declaración de Zonas de Interés Turístico ha de efectuarse con acuerdo previo del Comité de Ministros del Turismo e informes vinculantes de los municipios cuyos territorios o una parte de ellos se vean afectados por la misma, y 29 del proyecto remitido son constitucionales.

2. Que no le corresponde a este Tribunal pronunciarse sobre los artículos 9º, 13, incisos primero y segundo, en cuanto no establece que la declaración de Zonas de Interés Turístico ha efectuarse con acuerdo previo del Comité de Ministros del Turismo e informes vinculantes de los municipios cuyos territorios o una parte de ellos se vean afectados por la misma, 18, 23, 24, 25, 26, 27, 51 y 54 del proyecto remitido, por versar sobre materias que no son propias de ley orgánica constitucional.

Acordada, en relación con lo que se declara en el numeral resolutivo segundo, con el voto en contra del Presidente del Tribunal, Ministro señor Marcelo Venegas Palacios, y de los Ministros señores Mario Fernández Baeza y Enrique Navarro Beltrán, quienes estuvieron por declarar que el artículo 51 del proyecto en estudio es propio de la ley orgánica constitucional a que se refiere el artículo 77 de la Carta Fundamental e inconstitucional por no haberse dado cumplimiento a lo dispuesto en el inciso segundo de dicho precepto constitucional.

Redactaron la sentencia los Ministros que la suscriben y la disidencia, sus autores.

Devuélvase el proyecto a la Cámara de Diputados, rubricado en cada una de sus hojas por el Secretario del Tribunal, oficiándose.

Regístrese, déjese fotocopia del proyecto y archívese.

Rol N° 1.595-10-CPR.

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por sus Ministros señores Marcelo Venegas Palacios (Presidente), Raúl Bertelsen Repetto, Hernán Vodanovic Schnake, Mario Fernández Baeza, señora Marisol Peña Torres y señores Enrique Navarro Beltrán, Francisco Fernández Fredes y Carlos Carmona Santander.

Autoriza la Secretaria del Tribunal
Constitucional, señora Marta de la Fuente Olguín.