

MINUTA LEGISLATIVA

Proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que modifica la Ley General de Pesca y Acuicultura, con el objeto de regular la captura de la jibia.

BOLETÍN Nº 9.489-21.

Etapas: Segundo trámite constitucional (Senado)

Discusión particular en Sala

Antecedentes¹

El proyecto de ley procura disminuir el esfuerzo de pesca del recurso jibia o calamar gigante², mediante el favorecimiento de aparejos más selectivos, como son la potera o línea de mano, y la prohibición de todo otro arte o aparejo pesca. Se fundamenta en que en los últimos años la pesquería de la jibia ha venido a reemplazar otras que se encuentran en crisis, afectando especialmente a los pescadores artesanales que, según el Registro respectivo, involucrarían a un universo de alrededor de 500.000 personas, considerando empleos directos e indirectos.

El proyecto se estructura en un artículo permanente y un artículo transitorio.

La moción que da origen al proyecto plantea que el progresivo declive en la captura de varias especies objetivo de la pesca artesanal, que incluye a las poblaciones de merluza común (*Merluccius gayi*), merluza de cola (*Macruronus magellanicus*), congrio dorado (*Genypterus blacodes*), entre otras, se viene suscitando desde mediados de la década de los 90, con fuertes repercusiones de carácter ambiental, social y económico para el subsector de pescadores de pequeña escala o artesanales.

Agrega que la pesca de jibia o calamar gigante (*Dosidicus gigas*) ha sido una alternativa para enfrentar la crisis que afecta al 48% de las principales pesquerías nacionales y que durante los últimos años han sido los pescadores artesanales quienes principalmente han capturado este recurso hidrobiológico, paliando con ello, parcialmente, las repercusiones negativas que ha traído la disminución de las especies objetivo histórico de la pesca artesanal.

Indica que la crisis ha reorientado a muchos pescadores artesanales hacia nuevas pesquerías, especialmente de la jibia, contribuyendo con ello al sustento de

¹ Informe de la comisión de intereses marítimos, pesca y acuicultura, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que modifica la Ley General de Pesca y Acuicultura, con el objeto de regular la captura de la jibia.

² El nombre común es “jibia o calamar rojo”.

numerosas familias chilenas, razón suficiente para mejorar el acceso al recurso mencionado.

Añade que, según la FAO, al año 2008 la pesca de arrastre presenta índices de selectividad mucho menores y de descarte mucho mayores, respectivamente, que la potera o la línea de mano, como arte y/o aparejo de pesca.

Opinión de la Subsecretaría de Pesca

El Subsecretario de Pesca y Acuicultura, señor Eduardo Riquelme Portilla, explicó que la repartición a su cargo ha señalado sostenidamente que los proyectos de ley que pretenden regular de manera específica alguna de las materias que forman parte de las atribuciones propias de la Subsecretaría, son de iniciativa exclusiva del Presidente de la República y que el Subsecretario de Pesca del gobierno anterior planteó la misma postura el año 2017.

La Subsecretaría de Pesca y Acuicultura tiene la atribución legal de regular los artes de pesca en cada una de las pesquerías, potestad general basada en consideraciones científicas, técnicas y tecnológicas que dependen de las variaciones en el tiempo que experimenta la actividad.

En cuanto al fondo, el señor Subsecretario manifestó que no es acertado que sea la ley la que determine cómo se pesca cada uno de los recursos pesqueros. Sostuvo que si hoy se determina por ley cuál debe ser el aparejo para capturar la jibia, no existiría inconveniente para que más tarde se pueda legislar sobre el arte o aparejo para capturar jurel, reineta, bacalao u otras pesquerías.

Estimó que legislar en esta materia no es prudente, en primer lugar, porque las decisiones sobre los artes de pesca deben tener un fundamento técnico, que obedezca a informes previos que den cuenta de la necesidad de adoptar esa decisión. Consideró que regular esto mediante una ley puede considerar el componente técnico, pero también puede incluir un componente netamente político.

Lo que pretende este proyecto de ley es que la única manera de pescar la jibia sea la potera y, por tanto, prohíbe el arte de pesca de arrastre, que desarrolla la industria, y el arte de pesca con cerco, que desarrolla el sector artesanal mediante lanchas de 15 a 18 metros. Si se aprueba la iniciativa se estima que la cuota total que se alcanzaría a capturar sería del orden de 130.000 a 150.000 toneladas anuales de jibia.

Explicó que Chile es parte de una convención llamada Organización Regional de Pesca del Pacífico Sur (ORP-PS), que regula algunas pesquerías que se desarrollan en alta mar en el Pacífico Sur. Chile ha puesto a disposición de la Organización su zona económica exclusiva. Al discutir sobre la cuota de jibia, que esta Organización regula, el gran argumento de nuestro país para obtener una cuota mayor es el registro histórico de capturas de jibia. Precisó que hasta que la ORP-PS regule esas cuotas, lo

que puede ocurrir en un año y medio o dos años más, debemos mantener la cuota de 200.000 toneladas anuales, meta difícil de lograr de aprobarse este proyecto de ley.

En vista de este argumento, la Comisión técnica de la Cámara aprobó una indicación que dilata por seis meses la entrada en vigencia de este proyecto de ley, para intentar coincidir con los dos años que se estima durarán las investigaciones que asignarán la cuota global de Chile.

OPINIÓN DE LA SECRETARÍA DE LA COMISIÓN³

La Secretaría de la Comisión aportó una opinión técnica sobre los posibles vicios de inconstitucionalidad del proyecto de ley en discusión.

1. El artículo 4°, letra b), de la Ley General de Pesca y Acuicultura dispone lo siguiente:

“Artículo 4°.- En toda área de pesca, independientemente del régimen de acceso a que se encuentre sometida, la Subsecretaría, mediante resolución fundada, previa consulta al Consejo Zonal de Pesca que corresponda y comunicación previa al Comité Científico Técnico, podrá establecer una o más de las siguientes prohibiciones o medidas de administración de los recursos hidrobiológicos:

....

*b) **Fijación** de las dimensiones y características de las artes y los aparejos de pesca.*

Prohíbese realizar actividades pesqueras extractivas en contravención a lo dispuesto en este artículo.”.

Argumentos de la Secretaría de la Comisión

1. Los aparejos de pesca están definidos en el numeral 5) del artículo 2° de la Ley General de Pesca y Acuicultura, como “sistema o artificio de pesca preparado para la captura de recursos hidrobiológicos, formado por líneas o cabos con anzuelos o con otros útiles que, en general, sean aptos para dicho fin, pero sin utilizar paños de redes.”. Estos se utilizan en la captura de la jibia.
2. Las artes de pesca están definidas en el numeral 9) del artículo 2° de la Ley General de Pesca y Acuicultura, como “sistema o artificio de pesca preparado para la captura de recursos hidrobiológicos, formado principalmente con paños de redes.”.

³ Minuta sobre la discusión acerca de la constitucionalidad del proyecto de ley que modifica la ley general de pesca y acuicultura, con el objeto de regular la captura de la jibia, boletín n° 9.489-21.

3. **Es evidente que fijar dimensiones y características de artes y aparejos de pesca no puede confundirse con la posibilidad de prohibirlos**, como se verá más adelante.
4. El artículo 5° de la Ley General de Pesca y Acuicultura prohíbe las actividades pesqueras extractivas con artes, aparejos y otros implementos de pesca que afecten el fondo marino, en la primera milla. Acto seguido, luego del punto y coma que cierra la oración que contiene la primera prohibición, establece igual prohibición en aguas interiores, en la forma que determine el reglamento.
5. Las prohibiciones siempre deben interpretarse y aplicarse con un criterio estricto y restrictivo. Todas las prohibiciones del artículo 5° están referidas a áreas geográficas y no a especies de recursos marinos. Las referidas al fondo marino, aguas interiores, bahías y áreas entre puntos notables quedan para ser reguladas por actos administrativos propios de la potestad reglamentaria.
6. De lo expuesto es posible concluir que la ley no ha conferido a la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura una facultad amplia para regular todo lo relativo a artes y aparejos de pesca, sino que le otorga atribuciones definidas en forma muy precisa.
7. Por otro lado, la prohibición de un medio para ejercer un modo de adquirir el dominio de recursos hidrobiológicos, como es el caso en la especie, es materia no sólo de ley, sino de ley de quórum calificado; esto es, debe ser aprobada por la mayoría absoluta de los diputados y senadores en ejercicio, de acuerdo con el ya citado artículo 19, ordinal 23°, y el artículo 66 de la Carta Fundamental.
8. Cómo se ha visto, la alegada facultad de la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura para reglar tales prohibiciones se asienta en normas de nivel reglamentario y no encuentra asidero en alguna disposición de orden legal.
9. **En conclusión**, el proyecto de ley que modifica la Ley General de Pesca y Acuicultura con el objeto de regular la captura de la jibia, Boletín N° 9.489-21, no adolece de un vicio de inconstitucionalidad, ya que no modifica alguna función o atribución que la ley haya dado a un servicio o funcionario público; además, por tratarse de una norma que limita un modo de adquirir el dominio, debe ser aprobada con quórum calificado.
10. Ambos criterios encuentran un precedente en los acuerdos del Senado y su Comisión de Pesca respecto de la moción de los ex Senadores señores Francisco Javier Errázuriz Talavera, Antonio Horvath Kiss y José Ruiz de Giorgio, modificatoria de los artículos 2°, 3° y 4° de la Ley General de Pesca y Acuicultura, prohibiendo la pesca de arrastre por parte de pescadores artesanales, Boletín N° 1.792-03, que se convirtió en la ley N° 19.907.

DISCUSIÓN EN PARTICULAR EN COMISIÓN

Indicaciones aprobadas sin modificaciones: ninguna

Indicaciones aprobadas con modificaciones: ninguna

Indicaciones rechazadas: 2, 3, 4, 7, 8, 10, 11 y 12.

Indicaciones retiradas: 1, 5 y 6.

Indicaciones declaradas inadmisibles: 9.

En conclusión, el proyecto de ley que propone la Comisión es el mismo que sancionó en el primer informe y que fue ratificado por el Senado al aprobar la idea de legislar; su texto es el siguiente:

PROYECTO DE LEY:

“Artículo único.- Incorpórase en el artículo 5° del decreto supremo N° 430, de 1991, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.892, Ley General de Pesca y Acuicultura, el siguiente inciso tercero, nuevo, pasando los incisos tercero y cuarto a ser cuarto y quinto, respectivamente:

“La especie *Dosidicus gigas* o jibia sólo podrá ser extraída utilizando potera o línea de mano como aparejo de pesca. Se prohíbe cualquier otro tipo de arte o aparejo de pesca. Los armadores que infrinjan el presente artículo serán sancionados con multa de 500 unidades tributarias mensuales y el comiso de las especies hidrobiológicas y de los productos derivados de éstas.”.

Artículo transitorio.- La presente ley entrará en vigencia seis meses después de su publicación.”.