

MENSAJE DE S.E. LA PRESIDENTA
DE LA REPUBLICA CON EL QUE
INICIA UN PROYECTO DE LEY QUE
PROTEGE A LOS CETÁCEOS E
INTRODUCE MODIFICACIONES A LA
LEY N° 18.892 GENERAL DE PESCA
Y ACUICULTURA.

SANTIAGO, 18 de junio de 2008.-

M E N S A J E N° 449-356/

Honorable Cámara de Diputados:

A S.E. EL

PRESIDENTE

DE LA H.

CÁMARA DE

DIPUTADOS

Tengo el honor de someter a vuestra consideración un proyecto de ley que protege a los cetáceos y que introduce modificaciones a la Ley General de Pesca y Acuicultura, con el objeto de cumplir las obligaciones internacionales y profundizar la posición de uso no letal de los cetáceos.

I. FUNDAMENTOS DE LA INICIATIVA.

Chile posee una importante diversidad de cetáceos, con 43 especies descritas, lo que representan cerca del 50% de las especies conocidas a nivel mundial. Esto no sólo convierte a Chile y su territorio marítimo en un país privilegiado al poseer este patrimonio natural sino que también lo hace responsable de velar por su conservación. Los cetáceos que habitan las aguas chilenas comprenden grandes ballenas de barbas, como la ballena azul, la ballena jorobada y la ballena franca, y cetáceos dentados como los cachalotes, los delfines, las marsopas, las toninas y las orcas.

Algunas poblaciones de ballenas, los mamíferos más grandes del planeta, han disminuido en forma considerable, llegando en algunos casos a un porcentaje inferior al 10% de la estimación de su población original. De las trece especies de ballenas conocidas del suborden Mysticeti, descritas a nivel mundial, cinco están clasificadas como en peligro de extinción, y una como vulnerable según resultados de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (IUCN). Además, el ciclo de reproducción de los cetáceos es lento, por lo que la tendencia a la disminución de sus poblaciones sólo se ha logrado revertir gracias a la moratoria existente a nivel mundial.

A pesar de la prohibición de caza comercial de ballenas dispuesta por la Comisión Ballenera Internacional en el año 1982, países como Japón, Islandia y Noruega continúan cazando cetáceos, exponiendo a nuestro planeta a una pérdida inconmensurable de la biodiversidad y atentando contra la preservación de este patrimonio universal.

Cabe señalar, adicionalmente, que estudios científicos han señalado que los efectos del cambio climático, en especial, la alteración de las temperaturas de los mares, la destrucción de los hábitats polares y la disminución de la población de krill, principal alimento de las especies cetáceas, podrían provocar significativos trastornos al proceso de adaptabilidad y supervivencia de los cetáceos.

Por ello, es indispensable tomar todas las medidas necesarias que permitan asegurar de manera perdurable la protección de los cetáceos

con el fin de permitir el desarrollo de sus ciclos de vida y su evolución como especies en el planeta.

II. SITUACIÓN ACTUAL.

La situación en nuestro país es la siguiente:

En el año 1977, se dicta el Decreto Supremo N° 381, del Ministerio de Agricultura que prohíbe la caza para delfines y toninas.

La caza de ballenas en nuestro país fue suspendida por primera vez en el año 1984, a través del Decreto Supremo N° 50 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, con el propósito dar cumplimiento a lo establecido en la Convención Internacional para la Caza de Ballenas.

Posteriormente, se dictó el Decreto Exento N° 225, de 1995, el cual fue modificado por los Decretos Exentos números 135/2005 y 434/2007, todos del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que estableció una veda extractiva nacional por un plazo de 30 años para ciertos y determinado mamíferos, reptiles y aves hidrobiológicas, entre los que se encuentran todos los cetáceos que puedan hallarse en nuestro mar territorial.

En el plano internacional, es preciso manifestar que Chile es parte de la Convención para la Protección de la Flora, Fauna y las Bellezas Escénicas Naturales de América, firmada en Washington, en el año 1940, promulgada por Decreto Supremo N° 531, 1967, del Ministerio de Relaciones Exteriores, del Convenio sobre las Especies Migratorias de la Fauna Silvestre, suscrita en Alemania en el año 1979, promulgado por Decreto Supremo N° 868, 1981, del Ministerio de Relaciones Exteriores y, por último, de la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres, suscrita en Washington y promulgada por el Decreto Supremo N° 141, 1975, del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Nuestra posición como país ha sido y será la de fortalecer las medidas de conservación y preservación de las especies de cetáceos en todas sus aguas jurisdiccionales. La normativa vigente en la actualidad otorga protección por un período finito a estas especies. El presente año 2008, en su calidad de país sede de la 60° Reunión de la Comisión Ballenera Internacional, Chile debe dar una señal clara y contundente de su voluntad de proteger a los cetáceos en aguas bajo su jurisdicción, con el objeto de efectuar un uso no consuntivo de ellos.

III. mociones en actual tramitación.

En la actualidad, en el Congreso Nacional, se tramitan una gran cantidad de mociones que buscan proteger a los cetáceos:

1. Boletín N° 5572-12.

Esta es una moción de los senadores Guido Girardi, Antonio Horvath, Pedro Muñoz y Baldo Prokurica, persigue los siguientes objetivos:

a. Prohibir la caza de cetáceos en aguas jurisdiccionales y en la Zona Económica Exclusiva;

b. Obligar a tomar precauciones para evitar colisiones con ballenas en aguas en que Chile tenga tuición;

c. Establecer un registro de avistamiento de ballenas en aguas marinas en que tenga tuición Chile y deber de informar a la autoridad marítima;

d. Establecer un registro de avistamiento de ballenas en el Mar Presencial;

e. Tipificar el delito de caza de cetáceos;

f. Sancionar las contravenciones a las obligaciones antes indicadas con multas establecidas en la Ley General de Pesca y Acuicultura, así como doblar la sanción en caso de reiteración.

2. Boletín N° 5621-03.

Otra, es la moción del Senador Alejandro Navarro. Su contenido es el siguiente:

a. Tipifica el delito de caza de ballena, agregando un artículo nuevo (135 bis) a la Ley de Pesca y Acuicultura, específicamente en el Título X, denominado "Delitos Especiales y Penalidades", en el se detallan las zonas en las cuales no se pueden realizar las actividades o faenas de pesca y se aumenta la pena del delito a la de presidio mayor en su grado mínimo (5 a 10 años de cárcel).

b. Aplica el principio de extraterritorialidad, agregando al artículo 6° del Código Orgánico de Tribunales, un nuevo numerando (11), lo cual, en definitiva, permite que se pueda juzgar en nuestro país, la caza de cetáceos con independencia de la nacionalidad del hechor y del lugar de comisión del delito.

3. Boletín N° 5628-03.

Enseguida, se encuentra la moción del Senador Antonio Horvath, cuyo objetivo era declarar monumento natural a los cetáceos.

4. Boletín N° 5744-03.

A continuación, está la moción de los senadores Guido Girardi, Antonio Horvath y Alejandro Navarro, cuyo objetivo es el mismo que el de la moción anterior.

5. Boletín N° 5808-07.

Finalmente, se encuentra la moción de los Diputados señores Enrique Accorsi, Alvaro Escobar, Alejandro García-Huidobro, Guido Girardi, Marta Isasi, Jaime Mulet, Osvaldo Palma, Alberto Robles, y Esteban Valenzuela, cuyo objetivo es tipificar el delito de caza y comercialización de ballenas jorobadas o de cualquier especie declarada en extinción, sancionándolo con la pena de presidio menor en su grado máximo.

IV. NECESIDAD DE LEGISLAR.

Todas las mociones antes indicadas persiguen como objetivo fundamental crear figuras jurídicas para proteger a los cetáceos.

El Gobierno valora las iniciativas mencionadas y comparte tanto la preocupación que las inspira, como sus propósitos, en cuanto ponen de relieve los objetivos principales de una regulación proteccionista de los cetáceos, especies vulnerables, y algunos casos, en peligro de extinción. Por ello, las ha considerado en la formulación del presente proyecto de ley.

En consideración de lo anterior, queda de manifiesto la necesidad de armonizar los elementos aislados de todas estas iniciativas para consagrar una regulación integral sobre las especies cetáceas. Es por ello que, si bien el Poder Ejecutivo ha realizado todas los actos administrativos que se encuentran a su alcance, declarándolos monumentos natural y decretando la prohibición de caza y captura de manera indefinida, se ha considerado necesario que una ley de la República recoja dichos objetivos y brinde una protección a largo plazo.

En definitiva, es necesario avanzar en la consolidación de un marco jurídico coherente y eficaz que consagre el uso no letal de cetáceos, de manera tal que ninguna actividad económica, recreativa, cultural o de investigación justifique dar muerte o causar intencionalmente daño intencional a estos mamíferos hidrobiológicos.

V. CONTENIDO DEL PROYECTO.

El proyecto que se presenta contiene tres ejes rectores.

1. Zona Libre de Caza de Cetáceos

El primer eje, contiene la declaración de todas las aguas que se encuentran bajo la jurisdicción de nuestro país como zona libre de caza de cetáceos.

Para tal efecto, se establece expresamente cuales son las actividades que no se pueden realizar en relación a los cetáceos.

Asimismo, se determinan los objetivos que tiene la declaración de zona libre de cetáceos, entre los cuales destacan el compromiso con la promoción de la conservación y reproducción de las poblaciones cetáceas y su biodiversidad, la protección de los espacios claves para el desarrollo de sus ciclos de vida, enfatizando los lugares de cría, apareamiento, alimentación y rutas migratorias.

Enseguida, se reconoce la existencia de actividades vinculadas a la observación de cetáceos y se obliga a realizarlas de manera responsable y sostenible.

Finalmente, se encarga a los organismos que forman parte de la Administración del Estado para que tomen e implementen las medidas y regulaciones necesarias para cumplir con los objetivos antes reseñados.

2. Rescate, rehabilitación, reinserción y observación de mamíferos, reptiles y aves hidrobiológicas

El segundo eje de este proyecto es la incorporación de un párrafo a la Ley General de Pesca y Acuicultura destinado a regular la protección, rescate, rehabilitación, reinserción y observación de mamíferos, reptiles y aves hidrobiológicas.

Estos nuevos artículos cubren un vacío de nuestra regulación pesquera, pues son actividades que actualmente se realizan de manera poco sistemática y no sujeta a lineamientos uniformes tanto de cobertura como de calidad. Es preciso resaltar que se trata de un marco general que abarca todos los mamíferos, reptiles y aves hidrobiológicas, y por lo tanto, si bien se trata de una medida que claramente beneficia a los cetáceos, sus impactos serán muy superiores, cumpliendo con ello compromisos internacionales y anhelos de la ciudadanía.

Respecto de esta nueva regulación, es importante destacar que se define el rescate. Este es el proceso orientado a salvaguardar o a liberar a uno o más individuos, de una amenaza evidente o inminente de muerte o daño físico, cuando ello es producto de efectos de actividades antrópicas, contaminación de su medio o factores ambientales adversos, y reinsertarlo a su medio natural cuando ello sea posible.

También se definen los Centros de Rehabilitación y se regula su actividad. Así se establece que la observación de mamíferos, reptiles y aves hidrobiológicas consistente en el acercamiento voluntario a ejemplares de tales especies en forma directa o desde un medio de transporte estará sometida a las regulaciones que se dicten a ese respecto por la autoridad competente; pero recogiendo desde ya ciertos límites, pues no sólo deberán respetar las características específicas de cada especie si no que no podrán constituir actos de acoso, de persecución o forzar el contacto físico ocasionando maltrato, estrés o daño físico.

3. Tipificación del Delito y otras obligaciones.

El tercer eje del proyecto, es la creación de un tipo penal que prohíbe dar muerte, cazar, capturar, tener, poseer, transportar, desembarcar, elaborar, comercializar, almacenar o efectuar cualquier proceso de transformación de cualquier especie viva o muerta de cetáceo. Las penas establecidas son las de presidio, el que podrá ser menor en su grado medio o mayor en su grado mínimo y la de comiso. No obstante lo anterior, también se podrán aplicar las sanciones administrativas que correspondan de conformidad a la ley.

Sin embargo, no se penalizan las siguientes conductas:

a. Poseer, mantener en cautiverio o transportar ejemplares vivos, siempre que se cuente con un permiso otorgado por la autoridad competente, para fines de investigación y rehabilitación.

b. Tener, poseer o transportar ejemplares muertos, siempre que se cuente con un permiso otorgado por la autoridad competente. En este caso, la autorización sólo podrá ser otorgada a instituciones de educación reconocidas por el Estado, museos y centros de investigación y conservación que tengan fines de docencia, investigación, depósito o exhibición.

Dar muerte accidental a un cetáceo, siempre que se acredite el cumplimiento de las normas de seguridad emanadas de las autoridades competentes y lo establecido en la ley.

Otro avance de la regulación que se propone es la obligación que se le impone a las naves que circulen en nuestras aguas y a las aeronaves que sobrevuelen nuestro espacio aéreo y que desarrollen actividades de avistamiento y observación de dar cumplimiento a las restricciones ya señalada en el desempeño de esta actividad.

En consecuencia, para avanzar hacia una adecuada regulación que abarque cada una de las dimensiones de la protección requerida así como garantice la reproducción de los cetáceos, contribuyendo, de esta forma, a asegurar su permanencia en nuestras aguas y mares, es que el Gobierno ha resuelto presentar el siguiente

P R O Y E C T O D E L E Y:

"Artículo 1°.- Declárase las aguas interiores, el mar territorial, la zona económica exclusiva de la República y las áreas adyacentes a esta última sobre las cuales exista o pueda llegar a existir jurisdicción nacional, de acuerdo con las leyes y tratados internacionales, como zona libre de caza de cetáceos sólo para los efectos previstos en esta ley.

Artículo 2°.- Se prohíbe dar muerte, cazar, capturar, acosar, tener, poseer, transportar, desembarcar, elaborar o realizar cualquier proceso de transformación, así como la comercialización o almacenamiento de cualquier especie de cetáceo que habite o surque las aguas marítimas de jurisdicción nacional.

Artículo 3°.- Con el fin de promover la protección y el uso no letal de los cetáceos, la zona libre de caza tendrá los siguientes objetivos:

a) Propender a la protección y conservación de las poblaciones de cetáceos y su biodiversidad.

b) Proteger espacios claves para el desarrollo de sus ciclos de vida, enfatizando los lugares de cría, apareamiento, alimentación y rutas migratorias.

c) Procurar que las actividades en torno a la observación de cetáceos se realice de manera responsable y sostenible.

Artículo 4°.- Los organismos competentes en la materia deberán adoptar e implementar las medidas y regulaciones necesarias para la protección de los cetáceos y su biodiversidad.

Artículo 5°.- La infracción a estas normas será sancionada de conformidad con lo dispuesto en la Ley General de Pesca y Acuicultura.

Artículo 6°.- Modificase la Ley General de Pesca y Acuicultura contenida en el Decreto Supremo N° 430 de 1991, en lo siguiente:

1) Agrégase el siguiente Párrafo 4° en el Título II de la Ley de Pesca y Acuicultura, denominado "De la protección, rescate, rehabilitación, reinserción y observación de mamíferos, reptiles y aves hidrobiológicas".

2) Agrégase los siguientes artículos 13 A, 13 B, 13 C, 13 D y 13 E:

"Artículo 13 A.- La Subsecretaría, mediante resolución, establecerá el procedimiento y características a las que deberá someterse el rescate de los individuos de una especie hidrobiológica que se encuentren en amenaza evidente e inminente de muerte o daño físico, o que se encuentren incapacitados para sobrevivir en su medio.

Para estos efectos, se entenderá por rescate el proceso orientado a salvaguardar o a liberar a uno o más individuos, de una amenaza evidente o inminente de muerte o daño físico, cuando ello sea producto de efectos de actividades antrópicas, contaminación de su medio o factores ambientales adversos, y reinsertarlo a su medio natural cuando las condiciones lo permitan.

Artículo 13 B.- Los ejemplares que, siendo afectados por actividades antrópicas, contaminación de su medio o factores ambientales adversos, hayan sido rescatados conforme al procedimiento establecido de acuerdo con el artículo anterior, o que hayan sido retenidos, incautados, confiscados y/o decomisados por alguna autoridad fiscalizadora, deberán ser devueltos en forma inmediata al medio natural.

No obstante lo anterior, en caso que tales ejemplares no puedan ser devueltos al medio natural en condiciones que no menoscaben su supervivencia natural, o en caso que exista alta incertidumbre sobre si su incorporación al medio perjudicará a las poblaciones del sector en que serán devueltos, tales ejemplares deberán ser enviados en forma inmediata a un centro de rehabilitación de especies hidrobiológicas. En caso que no exista un centro de rehabilitación en la respectiva provincia, o que los ejemplares pertenezcan a especies o poblaciones aloctonas, dichos individuos podrán ser enviados a un establecimiento autorizado en que se mantengan especies en cautiverio, como zoológicos, centros de exhibición pública u otros.

Para estos efectos, se entenderá por centros de rehabilitación de especies hidrobiológicas los establecimientos destinados a mantener temporalmente a los ejemplares con el fin de efectuarles controles sanitarios y/o proporcionarles el tratamiento veterinario o asistencial apropiado para su recuperación y/o rehabilitación, según sea el caso. La permanencia de los ejemplares en dichos centros de rehabilitación deberá ser evaluada periódicamente por un profesional competente.

Las actividades de rehabilitación deberán respetar las características biológicas y de comportamiento de las distintas especies, en especial, no procederá la rehabilitación "ex situ" tratándose de cetáceos mayores.

Artículo 13 C.- Mediante resolución de la Subsecretaría, previo informe técnico del Servicio, se establecerá el procedimiento de reconocimiento oficial de los centros de rehabilitación autorizados a mantener ejemplares de acuerdo con lo dispuesto en el artículo anterior, los requisitos que deberán cumplir para efectos de dicho reconocimiento, la clasificación de acuerdo con el tipo de actividades que le sean autorizadas y el procedimiento de certificación al que deberán someterse periódicamente. El Registro de los centros de rehabilitación que llevará el Servicio deberá ser público y actualizado mediante

evaluaciones periódicas que garanticen el cumplimiento de estándares sanitarios y medio ambientales.

Artículo 13 D.- La reinserción o liberación de los ejemplares mantenidos en un centro de rehabilitación deberá efectuarse en su hábitat natural. Un Reglamento establecerá el procedimiento de reinserción, sus características y la calidad técnica que deberá poseer el personal que ejecute dicha actividad.

Artículo 13 E.- La observación de mamíferos, reptiles y aves hidrobiológicas consistente en el acercamiento voluntario a ejemplares de tales especies en forma directa o desde un medio de transporte aéreo, terrestre, marítimo, lacustre y/o fluvial, con la finalidad de propiciar un contacto visual con éstas en su hábitat natural, con fines recreativos, de investigación y/o educativos, quedará sometida a las disposiciones del presente párrafo.

En el desarrollo de las actividades de observación se deberá garantizar un comportamiento amistoso con los ejemplares así como el respeto a las características específicas de cada especie y la seguridad de los observadores. Se prohíbe la realización de cualquier acto de acoso y/o de persecución que altere la conducta de algún ejemplar, o que implique forzar el contacto físico con algún ejemplar ocasionando maltrato, stress y/o daño físico al mismo.

Uno o más reglamentos establecerán los procedimientos y requisitos a que se someterá la observación de mamíferos, reptiles y aves hidrobiológicas.”.

3) Agrégase los siguientes artículos 135 bis y 135 ter:

“Artículo 135 bis. El que dé muerte o realice actividades de caza o captura de un ejemplar de cualquier especie cetácea será sancionado con la pena de presidio mayor en su grado mínimo y comiso, sin perjuicio de las sanciones administrativas que correspondan de conformidad a la ley. Asimismo, el que tenga, posea, transporte, desembarque, elabore o efectúe cualquier proceso de transformación, así como comercialice o almacene estas especies vivas o muertas o parte de estas será sancionado con la pena de comiso y presidio menor en su grado medio, sin perjuicio de las sanciones administrativas que correspondan de conformidad a la ley.

No tendrá responsabilidad penal el que con fines de investigación y rehabilitación, mantenga en cautiverio, posea o transporte ejemplares vivos, siempre que cuente con un permiso temporal y específico otorgado por la Subsecretaría o el Servicio, según corresponda.

Asimismo, no tendrá responsabilidad penal, el que tenga, posea o transporte ejemplares muertos, partes de estos o sus derivados, siempre que cuente con un permiso otorgado por el

Servicio. Dicha autorización sólo podrá ser otorgada a instituciones de educación reconocidas por el Estado, museos y centros de investigación y conservación marina ubicados en el territorio nacional que tengan fines de docencia, investigación, depósito o exhibición.

No constituirá delito la muerte accidental de los ejemplares de cetáceos siempre que se acredite el cumplimiento de las normas de seguridad emanadas de las autoridades competentes y lo establecido en la ley.

Artículo 135 ter.- Las naves que circulen en aguas de jurisdicción nacional y las aeronaves que sobrevuelen el espacio aéreo bajo jurisdicción nacional que desarrollen actividades de avistamiento y observación deberán dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 13 E de la presente ley. El incumplimiento de estas obligaciones será sancionado de conformidad a lo señalado en el artículo 116 de esta ley.

Lo anterior es sin perjuicio del cumplimiento de las normas sobre seguridad marítima y área, y sobre navegación y aeronavegación establecidas por la Dirección General del Territorio Marítimo y Marina Mercante y por la Dirección General de Aeronáutica Civil, según corresponda."."

Dios guarde a V.E.,

MICHELLE BACHELET JERIA
Presidenta de la República

ANA LYA URIARTE RODRÍGUEZ
Ministra Presidenta
Comisión Nacional del Medio Ambiente

HUGO LAVADOS MONTES
Ministro de Economía, Fomento
y Reconstrucción

JOSÉ GOÑI CARRASCO

Ministro de Defensa Nacional

ALEJANDRO FOXLEY RIOSECO
Ministro de Relaciones Exteriores

JOSÉ ANTONIO VIERA-GALLO QUESNEY
Ministro
Secretario General de la Presidencia