

INFORME DE LA COMISIÓN DE PESCA, ACUICULTURA E INTERESES MARÍTIMOS RECAIDO EN EL PROYECTO DE LEY QUE DECLARA LA NULIDAD DE LA LEY N°20.657, QUE MODIFICA EN EL ÁMBITO DE LA SUSTENTABILIDAD DE RECURSOS HIDROBIOLÓGICOS, ACCESO A LA ACTIVIDAD PESQUERA INDUSTRIAL Y ARTESANAL Y REGULACIONES PARA LA INVESTIGACIÓN Y FISCALIZACIÓN, LA LEY GENERAL DE PESCA Y ACUICULTURA CONTENIDA EN LA LEY N° 18.892 Y SUS MODIFICACIONES.

BOLETÍN N°10.527-07

HONORABLE CÁMARA:

La Comisión de Pesca, Acuicultura e Intereses Marítimos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 222 del Reglamento de la Corporación, viene en informar el proyecto de ley mencionado en el epígrafe, originado en moción de los siguientes autores: Hugo Gutiérrez Gálvez; Daniel Núñez Arancibia; Sergio Aguiló Melo; Karol Cariola Oliva; Lautaro Carmona Soto; Cristina Girardi Lavín; Marcela Hernando Pérez; Felipe Letelier Norambuena; Guillermo Teillier Del Valle, y Camila Vallejo Dowling, en primer trámite constitucional y reglamentario, que fuera ya informado por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento.

Durante el análisis de esta iniciativa la Comisión contó con la colaboración del señor Eduardo Riquelme, Subsecretario de Pesca; el señor José Pedro Nuñez, Jefe de la División de Desarrollo Pesquero; el señor Fernando Infante, Jefe de Gabinete del Subsecretaria de Pesca; los señores Eric Correa y Francisco Ortiz, abogados; y el señor Dimitri Morales, Asesor Legislativo.

CONSTANCIAS REGLAMENTARIAS PREVIAS.

1) IDEA MATRIZ O FUNDAMENTAL DEL PROYECTO.

Consiste en declarar insanablemente nula la ley N° 20.657, que modifica en el ámbito de la sustentabilidad de recursos hidrobiológicos, acceso a la actividad pesquera industrial y artesanal y regulaciones para la investigación y fiscalización, la Ley General de Pesca y Acuicultura contenida en la ley N°18.892 y sus modificaciones.

2) NORMAS DE CARÁCTER ORGÁNICO CONSTITUCIONAL Y NORMAS DE QUÓRUM CALIFICADO.

Esta Comisión comparte el criterio de la Comisión Matriz en cuanto a estimar que no hay normas con tal carácter.

3) TRÁMITE DE HACIENDA.

No requiere.

4) APROBACIÓN DEL TEXTO DEL PROYECTO CONTENIDO EN EL INFORME DE LA COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN, JUSTICIA Y REGLAMENTO.

VOTARON A FAVOR LA DIPUTADA SEÑORA CLAUDIA MIX (REEMPLAZO DE CAMILA ROJAS) Y LOS DIPUTADOS SEÑORES GABRIEL ASCENCIO (PRESIDENTE), PEDRO PABLO ÁLVAREZ-SALAMANCA, BORIS BARRERA, JORGE BRITO, PABLO PRIETO, LUIS ROCAFULL, LEONIDAS ROMERO, ALEXIS SEPÚLVEDA Y PATRICIO ROSAS (REEMPLAZO DE JAIME TOHÁ). EN CONTRA LO HICIERON LOS DIPUTADOS SEÑORES BERNARDO BERGER, JUAN MANUEL FUENZALIDA (REEMPLAZO DE JAVIER HERNÁNDEZ) Y FRANCISCO UNDURRAGA.

5) DIPUTADO INFORMANTE.

EL SEÑOR LUIS ROCAFULL LÓPEZ.

I.- ANTECEDENTES GENERALES.

Huelga emitir un pronunciamiento especial en este sentido, dado que la Comisión Matriz lo desarrolló ampliamente en su informe de fecha 9 de enero pasado.

II. SÍNTESIS DE LA DISCUSIÓN EN LA COMISIÓN.

El señor **León Carmona, abogado de Corpesca S.A.**, explica que lo que le sorprende del informe de la Comisión Matriz, es la gran cantidad de expertos y personas que expusieron y argumentaron que las leyes no pueden ser declaradas nulas por el Congreso. Así, entre ellos se encuentran, el ex ministro de Economía del Gobierno anterior, Luis Felipe Céspedes, el señor William García, Jefe de la División Jurídica de la Secretaría General de la Presidencia del Gobierno anterior, el señor Paolo Trejo, Subsecretario de Pesca del Gobierno anterior, el señor Héctor Mery, asesor legislativo de la fundación Jaime Guzmán, el señor Sebastián Soto, profesor de derecho constitucional y el señor Max Pavéz, como representante de la Secretaría General de Presidencia.

Sin embargo, el resultado de la votación en dicha Comisión fue favorable el proyecto de ley, sin que haya primado la opinión de la inmensa mayoría de los expertos. Por ello, se refiere a los argumentos que se

dieron para argumentar que el proyecto sería constitucional, demostrando, a su juicio, que éstos son erróneos.

PRIMER ARGUMENTO: SE AFIRMA QUE EL CONGRESO CONTARIA CON LA POTESTAD PARA ANULAR LEYES EN VIRTUD DEL PRINCIPIO DEMOCRÁTICO Y DE PROBIDAD.

Manifiesta que se ha sostenido que en virtud del "Principio Democrático", reconocido en el artículo 4° de la Constitución, se pueden "extender" facultades del Congreso. En base a este principio, el profesor Guiloff planteó que si el Congreso Nacional es el órgano encargado de crear las leyes, debe ser también el órgano encargado de extinguirlas. Por más que la Constitución no lo señale expresamente.

Agrega que esta situación sería análoga a lo que ha ocurrido con la llamada nulidad de Derecho Público de los actos de la Administración del Estado. Si bien no habría norma en la Constitución que otorgue a los Tribunales la potestad para conocer de ella, se han atribuido dicha facultad en base a una interpretación armónica de los preceptos constitucionales, específicamente los artículos 6°, 7°, 38° Inciso 2° de la Carta Fundamental.

Considera que esta argumentación es errada porque los principios generales del derecho y entre ellos los principios constitucionales, tienen una función interpretativa del texto constitucional cuando el texto de ella no es claro, o cuando existe una aparente dicotomía entre una y otra norma. En tal caso, los diversos principios constitucionales, y no uno solo de ellos, sirven como guía para el intérprete para dar con una solución jurídica correcta.

En este caso, sin embargo, el texto de la Constitución es muy claro, sin que exista ninguna dificultad de interpretación. En particular, los artículos 6° y 7° de la Constitución señalan que ni el Estado ni ninguno de sus organismos -y entre ellos el Congreso- puede atribuirse más potestades o funciones que las que expresamente le establezcan la constitución y las leyes. A su turno, el art. 63 de la Carta Fundamental indica que solo son materias de ley las que se expresan en dicha disposición, entre las cuales no se encuentra la anulación de una ley. Así, es claro que la Constitución tiene una respuesta expresa e inequívoca sobre la materia, esto es, que una ley no puede anular otra ley, siendo errado acudir a las funciones interpretativas e integradoras de los principios generales del derecho para cambiar el claro tenor y sentido del texto constitucional.

Comenta que, por su parte, el ejemplo dado sobre la nulidad de derecho público de los actos de la administración y la potestad de los tribunales para resolver esta clase de conflictos, es una cuestión totalmente distinta y que en realidad sí cuenta con reconocimiento constitucional.

En efecto, la potestad de los tribunales de justicia para declarar la nulidad de los actos de la administración es una cuestión fundamental del derecho administrativo, reconocida en la generalidad de los ordenamientos del derecho comparado y cuyas fuentes normativas son muy claras en el derecho Chileno. Por lo que, emanan del Art. 6°, 7° (principio de legalidad), 38° inciso 2°

(derecho de todas las personas para reclamar a los Tribunales en contra de los actos de la Administración) y 76° inciso 2° (principio de inexcusabilidad de los Tribunales), todos de la Constitución Política de la República.

Sostiene que, por lo demás, y lo que es muy importante, a diferencia de lo que sucede con el Congreso, los tribunales siempre deben fallar las cuestiones que se someten a su conocimiento aun a falta de ley y ello por expresa disposición Constitucional. Así, la potestad de las Tribunales para conocer conflictos jurídicos suscitados en Chile es total. El Congreso, en cambio, solo puede dictar leyes sobre las materias que la Constitución establece. Así lo dispone expresamente la Carta Fundamental más allá de las opiniones que puedan plantearse sobre el respecto, que ciertamente no son ni pueden cambiar el Derecho vigente.

PUNTUALIZA QUE SE AFIRMA TAMBIÉN QUE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL NO PODRÍA ELIMINAR UNA LEY YA APROBADA.

Indica que el profesor Guilloff plantea que no es correcto que el Tribunal Constitucional pueda eliminar una ley vigente, puesto que la intervención del Tribunal Constitucional para pronunciarse sobre leyes vigentes sería limitada. En concreto, afirma que las normas que facultan al Tribunal Constitucional para intervenir en relación a leyes vigentes, no se refieren a inconstitucionalidades de forma, como ocurriría en el presente caso, sino que sólo a inconstitucionalidades de fondo y en todo caso solo en el evento que exista una gestión judicial previa. Acota que algunos agregan también que solo tendría efectos limitados por referirse a una controversia judicial y no al ordenamiento jurídico en general.

Pues bien, sobre la materia la cuestión también es muy clara: el Tribunal Constitución sí goza de facultades para conocer vicios de forma que afecten a una ley en vigencia. El texto constitucional no efectúa ninguna distinción al respecto y, en todo caso, así lo ha planteado la doctrina y lo ha declarado el propio Tribunal Constitucional:

"La misión asignada a este tribunal de velar por la efectiva vigencia del principio de supremacía constitucional abarca tanto la denominada "constitucionalidad de forma", que apunta a la conformidad de los preceptos legales en el proceso nomogenético o de formación de la ley, como la "constitucionalidad de fondo", que dice relación con la conformidad sustantiva de las normas legales con los valores principios y reglas contenidas en la Constitución".

A su turno, el numeral 7° del art. 93 de la Constitución autoriza al Tribunal Constitucional no solo para declarar inaplicable una ley, sino que para eliminarla completamente del ordenamiento jurídico.

ARGUMENTO CONSISTENTE EN QUE LA REGLA QUE ESTABLECE QUE SOLO SE PUEDE REALIZAR AQUELLO QUE SE ENCUENTRA EXPRESAMENTE PERMITIDO DEBE INTERPRETARSE ATENDIENDO A SU FINALIDAD.

Manifiesta que un último argumento dado para atribuirle esta potestad al Congreso es el siguiente: la regla conforme a la cual los órganos del Estado solo pueden hacer aquello que les está expresamente permitido, se debe interpretar teniendo en consideración el sentido o finalidad que tiene dicho principio, el cual no sería otro que la legitimación de la intervención del poder del Estado, evitando abusos por parte de la administración. Precisa que no habría nada más legítimo que una decisión adoptada en el seno democrático, cumpliéndose con ello la finalidad de este principio.

Expresa que lo primero que sorprende de este argumento es que confirma que el Congreso carece de la potestad para anular leyes. En efecto, se está diciendo que debemos permitir que el Congreso haga más de aquello que la Constitución le permite, con lo cual se afirma entonces que la Constitución no permite al Congreso anular leyes. Añade que este argumento da cuenta, además, de lo errada y peligrosa de la posición de quienes argumentan en favor del proyecto de ley.

Ello porque, en el fondo, Sentencia Tribunal Constitucional, N° Rol 1410, considerando N°25. Otros casos es Sentencia rol N° 473, de 8 de mayo de 2007; Sentencia rol N° 1295 de 6 de octubre de 2009, sostienen que por el solo hecho de que una autoridad sea elegida democráticamente (entre los que se encuentran Alcaldes, Cores, Concejales, el Presidente de la República, y todos los Parlamentarios, entre otros), sería plenipotenciaria, pudiendo hacer más de aquello que la constitución les permite, y con ello violando aquello que la Constitución asegura y garantiza.

Según su parecer, tal forma de pensar es gravemente inconstitucional y totalmente contraria a cualquier Estado de Derecho.

El señor **Nicolás Vergara abogado de Sonapesca**, expresa que como cuestión previa, conviene hacer presente que en el Informe emitido por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, de fecha 9 de enero de 2019 (en adelante el "Informe") recaída en el proyecto de ley que aquí se discute, consta que la gran mayoría de expertos y personas que expusieron y argumentaron ante dicho Comisión, sostuvieron que las leyes no pueden ser declaradas nulas por el Congreso.

Como, por ejemplo, Luis Felipe Céspedes, Ministro de Economía del Gobierno anterior; William García, Jefe de la División Jurídica de la Secretaría General de la Presidencia del Gobierno anterior, Paolo Trejo, Subsecretario de Pesca del Gobierno anterior, Héctor Mery, asesor legislativo de la fundación Jaime Guzmán, Sebastián Soto, profesor de derecho constitucional y Max Pavez, como representante de la Secretaría General de Presidencia.

Continúa señalando que quienes manifestaron que el proyecto sería constitucional, lo hicieron con diversas salvedades y correcciones. Así, en otras palabras, se puede sostener que ninguno de los expertos que se

presentó ante dicha Comisión estimó que sea constitucional el Proyecto de Ley tal como hoy existe.

Enfatiza que, por otra parte, sorprende que no se haya hecho debida referencia al informe emitido por la FAO (que es la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura) en septiembre de 2016 titulado "Asistencia para la revisión de la Ley General de Pesca y Acuicultura, en el marco de los instrumentos, acuerdos y buenas prácticas internacionales para la sustentabilidad y buena gobernanza del sector pesquero", que resalta las características de la Ley 20.657, calificándola como una moderna legislación pesquera.

Entre sus conclusiones destaca:

"La LGPA incorpora una serie de principios de una moderna legislación pesquera tales como el principio de sostenibilidad, el enfoque ecosistémico y el principio precautorio que evidencian la importancia del mantenimiento de los recursos pesqueros y su protección a futuro. Además, desde el punto de vista institucional, establece los Comités Científicos Técnicos (CCT) y los Comités de Manejo (CM) como mecanismos de ordenación pesquera, lo que subraya la importancia que se ha otorgado al establecimiento de mecanismos de participación."

"Uno de los grandes avances de la LGPA es la importancia que la misma otorga al "uso sustentable" de los recursos pesqueros y, por ende, al reconocimiento de la necesidad de ordenar las pesquerías de forma tal que las generaciones futuras puedan beneficiarse de las mismas, es decir, aplicando el principio de la equidad inter-generacional." .

"En cuanto a la gobernanza responsable, la LGPA establece en su articulado algunos de sus principios. En particular, se hacen explícitos los conceptos de transparencia, responsabilidad, inclusividad y participación en la administración de los recursos pesqueros, los que son desarrollados además en normas de carácter complementario."

Todos estos aciertos y bondades de la ley han sido sorprendentemente omitidos en la discusión y en el Informe.

Dice que el Congreso no cuenta con potestades para declarar nula una ley.

Señala que uno de los principios rectores que rigen la actuación de todos los órganos públicos se encuentra en los artículos 6° y 7° de la Constitución. Conforme a estas normas el Estado y su Organismos solo pueden hacer aquello que la Constitución y las Leyes los autoricen. Si se extralimitan en sus potestades, sus actuaciones son nulas.

Explica que cuando la Constitución describe las potestades de la Cámara de Diputados, del Senado y del Congreso, jamás señala que pueda anular una ley. Además, el artículo 63 de la Constitución señala que solo son materias de ley aquellas cuestiones o materias que ahí se detallan y,

entre ellas, no se menciona la declaración de nulidad de otra ley. Cree que ello es relevante, porque la Constitución consagra el principio denominado "domino máximo legal", en virtud del cual solo pueden ser materia de ley aquellas cuestiones y materias expresamente contempladas en la Constitución, sin que se encuentre dentro de ellas el declarar la nulidad de una ley.

Comenta que si se dictase una ley que declare la nulidad de otra ley, se incurriría un sinsentido político y jurídico. En efecto, por medio de la dictación de la ley anulatoria, el Congreso se extralimitaría en sus funciones vulnerando con ello la Constitución.

Considera que este argumento es extremadamente simple pero es también sobradamente claro y concluyente.

Los vicios que se puedan cometer durante la tramitación de una ley son impugnables ante el Tribunal Constitucional.

Cree que de acuerdo al ordenamiento jurídico de Chile, el único órgano que puede determinar la existencia de vicios que pudieren afectar a una ley ya aprobada, es el Tribunal Constitucional.

En particular, el Tribunal Constitucional puede ejercer un control preventivo, con lo cual puede impedir que una determinada disposición se convierta en ley (art. 93 n° 1 y 3), como, asimismo, un control represivo, pudiendo volver inaplicable un precepto para un caso en concreto (art. 93 n°6), o incluso derogarlo con efecto erga omnes (art. 93 n°7).

Explica que tal como ha precisado la magistratura constitucional, dicho control puede referirse a vicios de forma como de fondo. En efecto "La misión asignada a este tribunal de velar por la efectiva vigencia del principio de supremacía constitucional abarca tanto la denominada "constitucionalidad de forma", que apunta a la conformidad de los preceptos legales en el proceso nomogenético o de formación de la ley, como la "constitucionalidad de fondo", que dice relación con la conformidad sustantiva de las normas legales con los valores principios y reglas contenidas en la Constitución".

Aclara una cuestión: el control de Constitucionalidad que hace el Tribunal Constitucional a leyes ya aprobadas puede eliminar del ordenamiento jurídico -y no solo volver inaplicable- una ley, todo ello según indica el art. 93 N° 7 de la Constitución.

Así, es totalmente indiscutible que según el texto constitucional quien tiene la potestad para dejar sin efecto una ley es el Tribunal Constitucional y no otro órgano.

Según su parecer, el Proyecto de Ley pretende sustentar su constitucionalidad en un argumento o relato que parte de un hecho que no es real y que, en todo caso, es jurídicamente equivocado

Es por todo esto que cuesta entender la constitucionalidad de este proyecto ley. ¿Qué es anular una ley? ¿En qué consiste? ¿Qué efectos se siguen de ello? ¿Es de competencia del Congreso? Todas estas son cuestiones que no encuentran una respuesta favorable en la Constitución y no están recogidas en ella. Por ello, la idea misma del proyecto de ley que aquí se discute necesita construir y crear un argumento, un relato, que jurídicamente le sirva de sustento.

Sin embargo, el argumento o relato que se ha construido para sustentar la licitud y constitucionalidad del Proyecto de Ley, parte de supuestos de hecho que no existen y que además son jurídicamente errados y, por lo mismo, es fácil develar la grave inconstitucionalidad de este proyecto.

Indica que, en concreto, se afirma que durante la tramitación de la ley N° 20.657 esta misma autoridad, el Congreso de Chile, habría actuado en forma fraudulenta, habiéndose votado y aprobado una ley por influencias ilegítimas de terceros. Sobre las base de este hecho, algunos han argumentado que en virtud del principio de probidad y el principio democrático que se encontrarían reconocidos por la Constitución, la ley N° 20.657 sería nula y ello debiera ser declarado por el Congreso mediante una ley.

Precisa que sobre la base de estos hechos y principios, deducen o crean esta potestad legislativa que no está reconocida en el texto de la Constitución. A su turno, estos argumentos son los que se recogieron entre quienes apoyaban el proyecto en el Informe.

Añade que lo cierto, sin embargo, es que la ley N° 20.657 fue aprobada por una amplia mayoría: (23 senadores votaron a favor y solo 7 en contra: a su turno, 71 diputados votaron a favor y sólo 30 en contra).

Lo anterior no puede ser desvirtuado por las acciones penales que están en curso, referidas exclusivamente a dos parlamentarios -un ex senador y una ex diputada-, que todavía están siendo tramitadas ante sedes competentes, sin que exista ninguna resolución a firme.

Por lo mismo, no existen antecedentes -ni el Informe se refiere a ello- para afirmar que el Congreso como órgano haya podido actuar en forma viciada o incurrido en vicios concretos en la tramitación de la ley N° 20.657.

Sostiene que este argumento es errado desde el punto de vista jurídico. En concreto, los principios de probidad y de democracia (de reconocerse que existan como tal) no pueden servir para ir en contra del texto de la Constitución, sino que solo para interpretarla cuando ella no sea clara. Esto es lo que habitualmente se conoce como las funciones interpretativas -e integradora agregan algunos- de los principios generales del derecho.

Enfatiza que en este caso, la Constitución es muy clara en su solución, al afirmar que el Congreso no puede declarar nula una ley. Por lo tanto, no es necesario y es improcedente acudir a principios jurídicos para pretender hacer creer que la Constitución dice algo que en realidad no dice. La Constitución afirma que el Congreso no puede anular otra ley y para ello basta leer

el texto constitucional sin que sea necesario elaborar complejas construcciones sobre la base de principios jurídicos difusos.

Así, entonces, el relato jurídico que se ha construido para vestir este proyecto de ley es notoriamente errado.

En todo caso el Proyecto de Ley es inconstitucional porque suprime tributos, cuestión que es de iniciativa exclusiva del poder Ejecutivo.

Estos vicios de constitucionalidad son tan graves que han ocultado otros vicios, menos profundos, pero que afectan igualmente la constitucionalidad de este proyecto.

En concreto, el proyecto de ley tiene una incidencia impositiva evidente, pues produce el efecto de suprimir el impuesto específico que regula la actividad pesquera industrial, establecido por la ley N° 20.657 y que se regula en el art. 43 ter de la Ley General de Pesca.

Ahora bien, como es sin duda conocimiento del H. señor Presidente, y demás miembros de la Comisión, conforme al art. 65 de la Constitución, son de iniciativa exclusiva del Presidente de la República los proyectos de ley que traten materias relativas a "imponer, suprimir, reducir o condonar tributos de cualquier naturaleza, establecer exenciones o modificar los existentes, y determinar su forma, proporcionalidad y progresión". Así, este proyecto de ley trata un materia que es de iniciativa exclusiva del presidente. Concluye que este argumento es simple pero es también claro y concluyente.

De igual modo, y solo por dar otro ejemplo más, este proyecto de ley trata otras materias que son de iniciativa exclusiva del Ejecutivo, y ello en tanto que se modifican y se dejan sin efecto una serie de funciones y atribuciones de la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura, cuestión que también es de iniciativa exclusiva del Presidente de la República, según señala el numeral 2° del inciso 4° del art. 65 de la Constitución.

De esta forma, entonces, existe esta clara e indiscutible inconstitucionalidad de origen que no podrá ser subsanado durante su tramitación.

Opina que los efectos de una nulidad son gravemente perjudiciales, como concepto jurídico, aun cuando de lo dicho es cierto e incontrovertible que el Congreso no puede declarar nula una ley conforme a los argumentos que se ha expuesto, es importante de todos modos entender en qué se traduciría la nulidad de la ley N° 20.657 que se pretende obtener con este proyecto.

En tal sentido, conforme al art. 1687 del Código Civil y los principios que rigen la nulidad, se trata de una ineficacia que deja sin efecto el acto declarado nulo, en este caso la ley N° 20.657, suprimiendo todo lo obrado conforme a ella durante su vigencia. Ante esta declaración, las partes adquieren el derecho a ser restablecidas al estado en que se encontrarían en caso que dicho acto nunca hubiese existido.

Destaca que se volvería al estado previo a la ley N° 20.657, esto es, la actividad pesquera estaría regida por la ley de 1991, suprimiéndose los inmensos avances que se alcanzaron en materia de administración pesquera, reconocidos expresamente por el informe de la FAO de Septiembre de 2016: "La LGPA incorpora una serie de principios de una moderna legislación pesquera tales como el principio de sostenibilidad, el enfoque ecosistémico y el principio precautorio que evidencian la importancia del mantenimiento de los recursos pesqueros y su protección a futuro". Además, entre otros, esta situación jurídica nos llevaría nuevamente a la carrera olímpica por las especies, sin impuesto específico, sin subastas del 15% de las Licencias Transables de Pesca y, en definitiva, con el sistema de derechos vigentes bajo la ley N° 19.080.

Dice que los que se verán perjudicados con este Proyecto de Ley son la institucionalidad constitucional de nuestro país, el Fisco de Chile, los ecosistemas marinos, la sustentabilidad de los recursos y la actividad pesquera en su totalidad.

El señor **Héctor Bacigalupo, Gerente General de Sonapesca**, expone que su sector lo compone el 90% de la flota industrial (120 naves), 97 establecimientos productores, el 72% de las exportaciones de pesca extractiva (US\$ 1.100 millones), y el 52% del empleo directo del sector pesca y acuicultura industrial.

Comenta como elemento relevante que la ley de pesca coloca la sustentabilidad como eje del manejo de recursos pesqueros, que incluyen un fortalecimiento de la institucionalidad y la investigación.

Da un reconocimiento a la nueva ley de pesca, destacando que fueron incorporados el enfoque precautorio; el enfoque ecosistémico; el objetivo explícito de garantizar uso sustentable de los recursos; las definiciones de PBR, RMS, uso sustentable, etc.; la evaluación de medidas y planes de manejo cada 5 años; se creó los comités científicos por pesquería, autónomos, para que fije rangos a las cuotas globales; se reduce discrecionalidad de la autoridad pesquera; crea comités científicos por pesquería; planes de manejo por pesquería y crea planes de recuperación. Programas de descarte; regulación y protección de ecosistemas marinos vulnerables (EMV); prohibición de pesca en montes submarinos (Art 5°); y reglas de coordinación con tratados internacionales como la ORP (Art. 7E al 7H)

Según su parecer ante la eminente anulación de la ley de pesca se produciría el fin de la certificación internacional de sustentabilidad. Destaca que hasta ahora se han certificado las siguientes pesquerías industriales: camarón nailon, langostino amarillo (norte), langostino colorado (norte) langostino amarillo (sur), y langostino colorado (sur).

Anuncia que se volvería al año 1991 (ley 18.892): autorizaciones de pesca indefinidas; con cuotas globales y sobre esfuerzo; a la carrera olímpica (y todas sus nefastas consecuencias); a empleos precarios y

temporales (acortamiento de la temporada); y peligra el consumo humano (baja la calidad de la materia prima).

Menciona que afecta a una serie de leyes, como por ejemplo, ley 20.625, sobre el Descarte de Especies Hidrobiológicas (Art transitorios); la ley N° 20.837 Establece Excepción para la Pesca Artesanal con Línea de Mano de la Especie jurel y Modifica Regulación de Ampliación de Régimen de Área de Manejo y Explotación de Recursos Bentónicos; la ley N° 20.872 (2015) (DO 28/10/15). Establece normas permanentes para enfrentar las consecuencias de catástrofes naturales en el sector pesquero. (Exime de causal de caducidad por no operación, por período de 2 años a titulares de RAE, autorizaciones de pesca y un año a plantas pesqueras); la ley N° 20.925 (2016) (DO 17/06/16). Crea bonificación para el repoblamiento y cultivo de algas, destinada a beneficiar a pescadores artesanales, organizaciones de pescadores artesanales y demás empresas de menor tamaño; la ley N° 21.027 (2017) (DO 28/09/17). Regula el desarrollo integral y armónico de caletas pesqueras a nivel nacional y fija normas para su declaración y asignación. (Define Caleta como unidad, entrega en destinación, plan de administración, etc); y la ley N° 21.069 (2016) (DO 15/02/18). Crea el instituto nacional de desarrollo sustentable de la pesca artesanal y de la acuicultura de pequeña escala, INDESPA.

Recalca que muchas de estas normas fueron incorporadas posteriormente, por lo tanto, se debe ser analizar el impacto que tendría eliminar la ley matriz.

Concluye señalando que, además, permitiría la creación del delito de extracción ilegal en áreas de manejo; la eliminación de patente en área de manejo y concesiones de pelillo; el fraccionamiento de las cuotas globales en pesquerías compartidas. Asimismo; afectaría los planes de manejo; los comités científicos técnicos; los comités de manejo; el reconocimiento legal al contrato a la parte; la cuota para plantas de proceso; el acceso a pesquerías de desarrollo incipiente; el acceso a pesquería del bacalao de profundidad; a la cuota destinada a carnada.

El señor **Hernán Cortés, Presidente, del Consejo Nacional por la Defensa del Patrimonio Pesquero de Chile (Condepp A.G)**, le acompañan: Secretario, José Verdugo y Directores, Ramón Chaparro, Manuel Gutierrez y Oscar Morales. Explica que debe ser anulada la ley de pesca porque fue aprobada con cohecho, favorece a los industriales, perjudica a la pesca artesanal y porque no define la propiedad de los recursos.

Señala que la propiedad de los recursos hidrobiológicos debe ser del Estado de Chile y de todos los chilenos. Fundamenta que este artículo que no fue aprobado por el Congreso, es clave para administrar de manera justa y equitativa los recursos pesqueros, estipulando reglas claras y transparentes acorde a las necesidades del país.

Añade que no contempla plataforma social, que genere acciones que confluyan en la protección de los derechos de los pescadores

artesanales, incluyendo: el derecho a jubilación -y en algunos casos anticipada como los buzos mariscadores-; cobertura de salud, educación, becas, fondo de estabilización, capacitación, retiro y otros.

Asimismo, acota que el fraccionamiento perjudica a la pesca artesanal porque existe el mito que la pesca artesanal tras los acuerdos de la Ley de Pesca recibió el 50% de la cuota de pesca creado a partir de la llamada “mesa pesquera” en que se incorporaron las algas como recurso pesquero. Si considera la fracción artesanal de los recursos sardina y anchoveta, es todavía menor.

Este mito ha sido ampliado por gremiales pesqueros, que hablan en la prensa de una distribución del 60% para el sector y un 40% para la industria pesquera.

El artículo 6° transitorio de la ley de Pesca reparte entre el sector artesanal e industrial las 10 pesquerías económicamente más relevantes del país hasta el año 2032. Al sector artesanal le ha sido asignado en promedio el 31% de esas cuotas, frente al 69% de la industria.



Puntualiza que no asegura la sustentabilidad, que no pone fin de la pesca de arrastre. Añade que la Ley de Pesca la autoriza (Art. 49 inc.3), solo con la venia de la Subsecretaría del ramo, incluso dentro de la zona de reserva artesanal.

Este es un “arte de pesca” nocivo que hay que eliminar paulatinamente, con el fin de resguardar la sustentabilidad de los recursos.

La ley ha fracasado en sustentabilidad: hoy tenemos 6 pesquerías sobreexplotadas y 9 agotadas.

Graves efectos también en la captura de reineta, que la industria pesca como fauna acompañante con arrastre.

Dice que la ley de pesca privilegia a la industria con las perforaciones en la zona de reserva artesanal. Argumenta que la Ley de Pesca permite que naves industriales operaren en la zona de reserva artesanal (art. 47 inc. 3 y 4), incluso con red de arrastre.

Estas autorizaciones afectan a las regiones XV y I regiones (sardina española y anchoveta); y a la IV región (camarón nailon, langostino amarillo, langostino colorado y gamba). Existen autorizaciones vigentes para todos los territorios señalados.

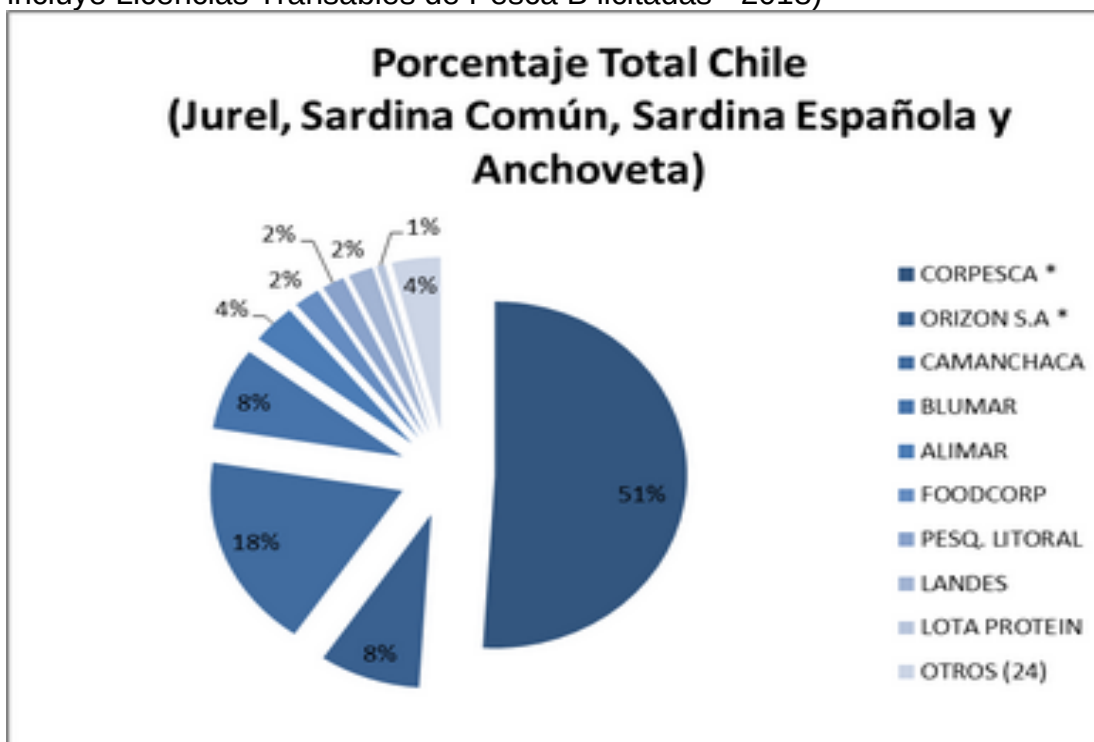
Aclara que la Ley de Pesca no aborda la pesca ilegal, necesita reforzar con mayores atribuciones de fiscalización a Sernapesca, como organismo independiente, el Fortalecimiento del Instituto de Fomento Pesquero (IFOP). Dice que no puede haber un Ifop que tiene oficinas al interior de Corpesca, más aún, la Certificación debe volver a Sernapesca. Sostiene que debe existir una Independencia administrativa y económica de los Comités Científicos y que sus decisiones sean vinculantes.

Hace una crítica a la respectiva ley porque no protege de igual manera a todos los artesanales. Como, por ejemplo, la ampliación de las 5 millas desde la Línea de la Concordia hasta Cabo de Hornos, pues esta medida busca dar efectiva protección a importantes zonas de reclutamiento y desove.

Dice que esta demanda no fue considerada por los legisladores, lo que ha impedido una regulación que observe el capital económico, social, medio ambiental que hay en las costas de Chile.

Explica que no desconcentra el mercado, porque solo 4 grupos empresariales concentran más del 90% de las cuotas de pesca. Fundamenta que la desconcentración permitirá la entrada de más actores y por ende precios justos para los productos que comercializa el sector artesanal.

Cuotas por Compañía Pesquera Industrial
(incluye Licencias Transables de Pesca B licitadas - 2018)



Cuotas por Compañía Pesquera Industrial
(incluye Licencias Transables de Pesca B licitadas - 2018)

Industria Pesquera	Porcentaje Total Chile (Jurel, Sardina Común, Sardina Española y Anchoveta)	Toneladas (Miles)
CORPESCA *	51%	542
ORIZON S.A *	8,5%	89
CAMANCHACA	18,1%	192
BLUMAR	7,7%	81
ALIMAR	3,7%	39
FOODCORP	2,2%	23
PESQ. LITORAL	1,9%	19
LANDES	2,1%	22
LOTA PROTEIN	0,7%	7
OTROS (24)	4,1%	43
TOTAL CUOTA	100%	1.062

Destaca que la industria se aprovecha del sistema, solicita transparentar las transferencias. Añade que el sector industrial no captura el total de sus cuotas asignadas, las que son vendidas al sector artesanal (Ministerio Economía).

Como, por ejemplo, es lo ocurrido el 2017 con la sardina y la anchoveta, que tienen hábitat natural en la zona de reserva artesanal.

En promedio nacional el sector artesanal tuvo una cuota asignada sobre estos recursos de 441.783 ton. Sin embargo, capturó a 555.768 (126%).

La industria, en tanto, tuvo una cuota asignada de 742.218 toneladas y capturó 394.102, apenas un 53%. Exige que la sardina y la anchoveta sean 100% artesanal.

Asimismo, sostiene que no aborda el problema de la distribución, mejorando los canales de distribución y comercialización. Acota que esta medida permitirá no solo un acceso más eficiente a los recursos, sino también una mejor oferta de los mismos para consumo humano (disponibilidad y precio).

Los chilenos consumen 13 kg. Per cápita de pescado el año, cifra por debajo del promedio mundial que alcanza los 20 kg. según la FAO.

Se propone construir cuatro nuevos terminales pesqueros para fomento y desarrollo de la pesca artesanal, en puntos neurálgicos del país: Regiones de Antofagasta, Metropolitana, Bio Bio y Los Lagos.

Manifiesta que la nueva Ley de Pesca debe incluir la Plataforma Social, la propiedad de los peces, mejorar fraccionamiento para los artesanales, las cuotas de pesca para la novena región, terminales pesqueros para la séptima, octava, novena y décima regiones. Mejorar el consumo humano. (en la séptima los pescadores ya están de rodillas a causa de la depredación del arrastre) y la Sardina, Reineta, Jibia y Merluza 100% artesanal.

El señor **Oscar Espinoza, Presidente de la Confederación Nacional de Pescadores Artesanales (Conapach)**, explica que el fraccionamiento debe ser la clave de la discusión de un cambio en la ley de pesca. Insiste que el fraccionamiento de las cuotas de pesca entre el sector industrial y artesanal es esencial para la supervivencia del sector porque define cuanto acceso tendremos en la pesquería.

Señala que previo a la ley N° 20.657 se gestó un acuerdo Gobierno-Artesanales-Industria donde participaron las organizaciones regionales para definir un nuevo fraccionamiento por pesquería.

Destaca que el fraccionamiento aumentó la participación artesanal en las principales pesquerías: sardina común 70% a 78%; anchoveta 58% a 78%; merluza austral 50% a 60%; merluza común 35% a 40%; congrio dorado 18% a 50%; y jurel 5% a 10% (de la tercera a la décima región).

Recalca que estos fraccionamientos fueron aprobados por 98 votos a favor, incluyendo votos del partido comunista porque representaba un aumento en la participación en las pesquerías para la pesca artesanal, no una disminución.

Este fraccionamiento se incorporó en los artículos transitorios y dura hasta el año 2032 a cuyo término se dan dos opciones:

1) Nueva ley que fraccione las cuotas.

2) Procedimiento de fraccionamiento del artículo 147 A de la ley que lo entrega al Consejo Nacional de Pesca y una subcomisión de ella.

Expresa que el parlamento y esta Comisión deben considerar, es que la norma del fraccionamiento es transitoria, hasta el año 2032 y que se debe legislar un nuevo fraccionamiento, de lo contrario, rige el procedimiento del Consejo Nacional de Pesca, donde difícilmente se podrán acordar aumentos de la fracción artesanal.

Además se refiere a los siguientes temas: reforma a Registro Artesanal y a sus causales de caducidad; eliminar derecho a veto en programas de recuperación de pesquerías para restringir artes de pesca o proteger caladeros de la actividad industrial; prohibir que cuota de alta mar se pueda capturar al interior de las 200 millas; establecer mecanismos de discusión y mediación entre Gobierno, comités de manejo y comités científicos; modificar y adelantar cambios al fraccionamiento; eliminar la licitación a plantas de proceso; no licitar cuotas que permitan pescar con arrastre para terminar con este arte en las pesquerías chilenas una vez que terminen las licencias de pesca

Finamente dice estar de acuerdo con revisar la ley y modificar aquello que afecte los intereses generales. Además de ser un imperativo para resolver el problema de legitimidad de que adolece producto de la interferencia de la industria en el parlamento. Sin embargo, la anulación implica negar todo valor a lo avanzado y coloca en entredicho a todos los parlamentarios, personas y organizaciones que de buena fe participaron con propuestas en esta ley.

El señor **Miguel Avalos, Secretario General de la Confederación Nacional de Pescadores Artesanales (Conapach)**, comenta que uno de los temas centrales de la discusión pesquera ha sido la implementación de cuotas individuales transferibles desde el año 1989, y si éstas, se asignan por historia o vía licitación.

Añade que el año 1991 se alcanzó un acuerdo político para asignar en el sector industrial un 50% de la cuota en base a la historia y un 50% vía licitación. Acota que como el artículo 26 decía “podrá” nunca se aplicó la norma y no hubo licitación.

Sostiene que el 2013 se aprueba la Ley N° 20.657 que estableció un acuerdo sobre las siguientes premisas:

1.- Se asigna hasta el 85% de la cuota industrial en base a la historia de desembarques;

2.- Se licita a todo evento el 15% de la cuota industrial (10 años);

3.- Las cuotas tendrán una duración de 20 años, renovables (para la industria);

La posición de CONAPACH luego de largos debates en su interior fue de rechazar la licitación por las siguientes razones:

Luego realiza una analogía entre la Licitación versus Derechos Históricos, contempladas en la ley “Longueira”.

1.- Porque en las licitaciones de cuotas, gana quien ofrece más dinero, beneficiando a las empresas más grandes, concentrándose las cuotas y excluyendo al sector artesanal que no puede competir;

2.- Porque a las licitaciones pueden optar personas o empresas que no tengan calidad de armador con fines especulativos;

3.- Porque se le abre la puerta a los dueños de plantas, sin barcos que actualmente se abastecen del sector artesanal afectándose las condiciones de negociación;

4.- Porque la pesca artesanal posee derechos históricos y se corría el riesgo que se les aplicara la licitación;

5.- Porque consideran que si una pesquería esta sobreexplotada, el tema central debe ser el enfoque eco sistémico;

6.- La licitación excluye de la esfera del Estado las cuotas, se obliga a licitar ad eternum y dificulta un cambio en el actual fraccionamiento de las cuotas.

Por estas razones, privilegian el acuerdo de fraccionamiento y no apoyan la licitación.

Los resultados de las licitaciones realizadas en sardina común, jurel, donde solo ganan las empresas de mayor tamaño, han dado la razón, no ingresan nuevos actores y las cuotas licitadas se concentran en los incumbentes con mayor poder de compra.

El señor **Marco Salas, tesorero de la Confederación Nacional de Pescadores Artesanales (Conapach)**, dice que lo que nunca estuvo en la discusión de la ley. Sin embargo, CONAPACH logró introducir los siguientes temas bentónicos: el no pago de patentes en áreas de manejo y concesiones de algas; acuerdo de zona contigua; embarcaciones bentónicas estén exentas del posicionador satelital; y se extendieron las cinco millas al sur de Chiloé.

Aclara que no hay que olvidar que los recursos bentónicos son exclusivos de la pesca artesanal.

La señora **Zoila Bustamante, Vicepresidenta de la Confederación Nacional de Pescadores Artesanales (Conapach)**, considera que la Confederación, ha hecho un trabajo potente preparándose, con sus bases, para las tres situaciones posibles, que sería anulación, derogación y modificación. Según su parecer, no hay que desconocer los avances obtenidos con la ley N° 20.657 que nada tienen que ver con la situación de corrupción que se generó en el Congreso.

Menciona, por ejemplo: aumento fraccionamiento cuotas de merluza austral, congrio dorado, sardina común, jurel, anchoveta, se venían abajo y quedábamos en carrera olímpica con la industria; creación de los Comités de Manejo y de los Comités Científicos Técnicos, iniciativas de Conapach; eliminación patente área de manejo y concesiones de pelillo (251,367 hectáreas de AMERB que significa un ahorro para la pesca artesanal de \$3.583.322.676 pesos anuales (3 mil quinientos millones de pesos anuales); planes de manejo obligatorio y medidas de mitigación establecidas en la ley; reconocimiento contrato a la parte y eliminación descuentos arbitrarios a propiamente tales; se elimina el arrastre de fondo en los montes submarinos; se extendieron las cinco millas al sur de Chiloé; se cerraron definitivamente las cinco millas en la tercera región y desde la V a la X; se reservó la primera milla a las naves de eslora menor a 12 metros; compromiso de proyecto que crea Instituto de la pesca artesanal; compromiso de proyecto que bonifica cultivo de algas; se licita obligatoriamente el 15% de las cuotas de la industria; no se licitan las cuotas artesanales; se logró limitar la licitación de cuota para los dueños de plantas de proceso que hoy se abastecen de las cuotas artesanales; se hizo obligatorio que la Subpesca informe del estado de las pesquerías, agregando transparencia en la materia; y se fijó un procedimiento de fijación de cuotas con preeminencia del criterio científico y sin participación de los incumbentes.

La señora **Gigliola Centonzo Rossel, Asesora Legislativa de la Asamblea Nacional de Pescadores Artesanales de Chile**, explica por qué se debe aprobar la idea de legislar la anulación de la ley 20.657 (ley Longueira).

Dice que tiene un origen corrupto, el ex-Gerente General de Corpesca Sr. Francisco Mujica reconoció haber sobornado (pagos irregulares) al entonces Senador Jaime Orpis y a la ex-Diputada Marta Isasi, en el marco de la discusión de la Ley de Pesca N°20.657.

Asimismo, a través de la anulación de la ley 20.657, los parlamentarios tienen la oportunidad de devolver la voluntad soberana del Congreso Nacional que fue secuestrada por el dinero.

Sostiene que el mismo Congreso fue defraudado, los parlamentarios honestos fueron engañados, creyendo que estaban votando una ley que obedecía los intereses generales de la nación, siendo que algunos artículos representaban intereses particulares mandatados por el dinero.

Además, es una Facultad Implícita del Congreso Nacional, anular una ley, cuando existió un vicio, y una afectación grave de la deliberación. Comprende que no es la regla general con la que funciona el Congreso, confía en vuestra honorabilidad e intención de legislar a favor de los intereses generales de la nación.

Cree que es un caso excepcional, que amerita una respuesta excepcional de parte de los parlamentarios, ya que tienen la facultad implícita para anular la ley 20.657.

Aclara por qué se debe anular y no derogar la ley N° 20.657 (ley Longeira). Enfatiza que anular la ley 20.657, es transmitir un mensaje al país de “sanción legislativa”, porque NUNCA MÁS UNA LEY DEBE SER MANDATADA POR EL DINERO. El Congreso debe ser tajante en impedir que hechos similares se repitan nuevamente. Asimismo, anular la ley 20.657, es similar a decir: “nunca existió” y “No hay derechos adquiridos”.

Recuerda un término jurídico que señala: “Nadie puede ni debe beneficiarse de su propio dolo”.

Sin embargo, la derogación apunta a una “apreciación sobreviniente de mérito político” y no es, en cambio, motivada por una sanción frente a incumplimientos.

Considera que cuando se deroga una ley, cuando hay una nueva valoración social, un mérito político que solicita un cambio

Comenta que la Anulación/Nulidad es claramente asimilable a una sanción, la derogación no supone necesariamente castigar a “alguien que haya hecho algo ilegal”.

En la derogación de una ley, se hace una nueva valoración social de parte de la legislatura, que lo lleva de alguna manera a dictar una nueva legislación en consecuencia de derogar la antigua, con respecto algún tema o demanda en particular que sea de interés público.

Plantea que sucede si la legislación pesquera al anular la ley 20.657, se hace cargo del engaño, a la vez demuestra que tiene la disposición de remediarlo. Añade, que no es solo volver al estado inicial (anterior a la promulgación de la mencionada ley); el Congreso, los legisladores tienen la facultad de colocar disposiciones transitorias que permitan una regulación del sector pesquero mientras se define una legislación definitiva.

Concluye diciendo: “Todos los actores del sector pesquero debemos apoyar la anulación de la ley 20.657 y trabajar en el desarrollo de las disposiciones transitorias, que nos permitan avanzar hacia a una legislación pesquera “definitiva”.”

El señor **Eduardo Riquelme, Subsecretario de Pesca**, señala que la motivación de la ley que están discutiendo su nulidad, se traduce en el fondo que existió un vicio de procedimiento en la tramitación de la Ley de Pesca vinculado a la corrupción.

Sin embargo, en estricto rigor hay que dejar en claro que aún no hay ninguna sentencia judicial ejecutoriada, o sea, ninguna verdad inamovible que así lo declare.

Insiste que aún no hay ningún juicio que de manera irrefutable, inamovible, con autoridad de cosa juzgada, diga lo contrario, sin perjuicio de todos los antecedentes que la opinión pública conoce, que con naturalidad y justificación ha provocado mucha indignación y por eso el Gobierno ha propuesto modificar esta ley, pero hasta ahora no hay ninguna sentencia.

En cuanto a la alegación de fondo, se dice que el proyecto, durante el proceso de discusión parlamentaria, vulneró el principio de probidad y, por lo tanto, se concluye que el proceso legislativo no se ajustó a la forma que prescribe la ley en los términos del artículo 7° de la Constitución Política de la República.

Aclara que, de acuerdo al ordenamiento jurídico interno una ley no puede anularse. En Chile, el artículo 66 de la Constitución Política de la República, prescribe que las leyes se aprueban, modifican o se derogan, o sea, la figura de la nulidad no está dentro de la competencia que la constitución otorga al parlamento.

Además, el Código Civil en el artículo 52 que hace referencia a la derogación de la ley, dice que la legislación solo podrá disponer para el futuro y no podrá ser retroactiva, cuestión que se ratifica también en el artículo 9° del Código Civil.

Enfatiza que en el diccionario constitucional de Gonzalo García, que es miembro actual del Tribunal Constitucional, escrito junto con Pablo Contreras, dice: “es importante destacar que la nulidad de derecho público no procede respecto en las leyes y precepto legales, toda vez que la competencia para examinar la constitucionalidad corresponde al Tribunal Constitucional “.

Considera que este mismo debate se produjo en el Senado, a propósito del proyecto de ley que pretendía anular la Ley de Amnistía, respecto de ese proyecto de ley fue invitado a exponer José Zalaquett y él señaló textualmente lo siguiente: “El artículo 63 de la constitución Política de la República, -que prescribe las materia de ley-, no se señala la facultad de anular la ley”. A propósito de esa discusión, el único que en Chile sostiene que una ley sí se puede anular es el profesor Soto Kloss. Añade que cree que la nulidad de la ley se puede producir solo por efecto de una sentencia judicial, no como consecuencia de otra ley. Dice que este principio rige en el Derecho Constitucional Español. Según su parecer, cree que es importante distinguir que hay dos maneras como el derecho comparado ha abordado esta situación, una es la situación de los países anglosajones donde en este tipo de caso se evalúa cuándo hay un vicio de procedimiento; se evalúa, en definitiva, si el vicio se sana o no se sana al momento de la promulgación de la ley. En nuestro sistema, el Tribunal Constitucional ha señalado que cuando una ley es de quórum calificado por ejemplo y, sin embargo, se vota como una ley simple, si igual se obtuvo el quórum calificado -aun cuando no se hubiera votado como tal-, no hay problema constitucional, porque, en el fondo, se ve el efecto concreto del daño que se produce al momento del despacho de la ley. Esa es la doctrina anglosajona.

En España, en cambio, los jueces tienen mucho más importancia y podría decir que el tribunal natural que regula al parlamento es el Tribunal Constitucional Español y éste efectivamente establece la posibilidad de anular una ley, igual como lo puede establecer en diversa hipótesis el Tribunal Constitucional chileno que es el órgano encargado de esta materia. Que pasa en Chile, hay que hacer una breve historia:

Dice que en la Constitución del 1925 se discutió respecto a que pasaba cuando una ley se dictaba con vicio de procedimientos y se señaló en ese entonces, que era una materia de inaplicabilidad, no de nulidad.

Acota que el cumplimiento de la normas de procedimientos legislativo era una cuestión exclusivamente entregada al Congreso Nacional. Sin embargo, luego la Corte Suprema declaró en el año 1936, que el poder judicial no es competente para conocer ni fallar sobre si, al formarse una ley se aplicaron o no las reglas correspondiente a los reglamentos del Senado y de la Cámara de Diputados; la cita está en el libro de Francisco Zúñiga.

Cuando se crea el Tribunal Constitucional y a ese respecto Silva Bascuñán señala “Algunas de las atribuciones que se les concede se ejerce en efecto con superioridad a otros órganos colegisladores, como son las relacionadas a la tramitación de los proyecto de ley y la aprobación de los tratados”; en el año 80 y luego fue ratificado en la Reforma Constitucional del año 2005. Sostiene que fue entregado al Tribunal Constitucional la atribución de control de procedimiento de incluso de las reformas constitucionales.

El Subsecretario, realiza un supuesto si procede la anulación por el Congreso o por el Tribunal Constitucional, que pasa el día después de la nulidad.

Plantea que la nulidad de la ley no permitiría retrotraer la situación regulatoria al momento anterior a la nulidad. Añade que cuando el constituyente del año 2005 modificó el Tribunal Constitucional, estableció la posibilidad que cuando declarara la inconstitucionalidad: “no produjera efecto retroactivo” en el artículo 94 de la Carta Magna.

En síntesis, por la presunción de inocencia, porque no hay sentencia, o porque la justicia aún no ha resuelto respecto de los hechos. Cómo fueron y cuáles son sus responsables como una cuestión previa.

Asimismo, porque cree que las leyes se derogan, no se anulan.

Además que, según su parecer, nadie sostiene que el Congreso pueda dictar una ley para anular otra. Al menos, dice, no encontrar ningún autor chileno que lo sostenga. En general, pareciera que el ordenamiento jurídico, respecto de aquellos actos viciados, el procedimiento administrativo entiende que se priva de efecto, pero sin afectar los derechos de terceros.

Por lo tanto cree que no es correcto afirmar que, en caso que se anule la ley de pesca, se va a retrotraer la situación al estado anterior a la vigencia de la ley, porque, citando las palabras de Enrique Silva Cimma, eso es una imposibilidad jurídica absoluta.

El diputado Francisco Undurraga, manifiesta que votará en contra por dos razones:

En primer lugar, por un motivo jurídico-pesquero:

Dice entender que al anular la ley, el estado al cual se va a retrotraer el mundo pesquero es a uno mucho más desfavorable que el actual. Añade que quienes están en esta mesa sentados, tienen en mente el generar un rubro pesquero lo más sano, eficiente y sustentable posible; fortalecer un sector de la economía que le da trabajo a miles de personas, que es el motor de muchas regiones, y que le genera identidad a nuestro país.

Expresa que no están trabajando para favorecer de forma parcial a los pescadores industriales, ni a los artesanales, ni a quienes distribuyen, ni quienes son comercializadores o consumidores de estos productos. Agrega que están con una visión a largo plazo, generar un mercado lo suficientemente limpio y competitivo, que tenga sus reglas claras y justas.

Señala que no entiende querer dejar sin efecto una ley, que si bien en grandes puntos es perfectible, es también una ley que comparándola con la situación anterior, dio grandes avances.

Anular esta ley involucra dejar de lado el principio de sustentabilidad y el precautorio, que no solo son de los puntos más destacados por el Informe de la FAO, sino también significa que el compromiso con el

crecimiento y desarrollo futuro del sector, no es un criterio a respetar por parte de nuestras autoridades ni por parte de nuestros pescadores. Nuevamente serán las consideraciones políticas y comerciales, de interés individual, las que primarán por sobre los análisis y las recomendaciones científicas de carácter general, a la hora de establecer las cuotas de captura y decretar las vedas.

Anular esta ley involucra desatender el programa de investigación pesquera, que garantiza la obtención de información necesaria para la adopción de políticas, como a su vez deja atrás avances en materia de fiscalización del SERNAPESCA y el uso de posicionador satelital y el uso de cámaras al interior de las embarcaciones. Es decir, la transparencia que se espera exista en este rubro retrocede de manera sustancial, impidiendo una efectiva fiscalización del monto en la captura de los recursos.

Insiste que anular la presente ley significa eliminar la reserva exclusiva de la primera milla para embarcaciones artesanales de menor tamaño, dura batalla dada por los pescadores como señalaron en la sesión pasada, y que no hay motivo que fundamente pasarla a llevar.

Puntualiza que, entre otros retrocesos impiden votar a favor esta nulidad. Dice tener un total convencimiento de que si bien es un deber moral condenar los actos de corrupción que se vivieron en esta Comisión en el pasado, los que están siendo reconocidos como tal por los tribunales de justicia. Asimismo, de que esa condena a estos hechos ocurridos en el pasado no puede nublar el criterio en la búsqueda de lo mejor para la pesca. Funda su compromiso en hacer los esfuerzos para mejorar la actual ley, para enmendar sus errores, pero jamás en desechar sus sólidos pilares en materia de profesionalización, sustentabilidad y resguardo de nuestros mares.

Continúa diciendo que, en segundo lugar, existe una razón política que fundamenta su voto:

Comenta que siente una profunda inconsecuencia cuando se llenan de apariciones en prensa defendiendo a la democracia, si a la hora de actuar no lo hacen con apego a las obligaciones y restricciones que ella impone. Existe una frase que trascendió la historia, que sostiene este proyecto de nulidad y con la cual no está ni en lo más mínimo de acuerdo: "El fin justifica los medios".

Argumenta que en las democracias liberales el fin es tan importante como los medios, porque ella misma es una respuesta a los actos irracionales de las personas que ostentaban el poder, con el objeto de reducir las disparidades entre aquellos que no tenían acceso a incidir en la sociedad con los que tomaban las decisiones. La forma con la cual se valió la democracia para poder lograr sus fines fue la imposición a los poderosos de límites dentro de los cuales tendrían que actuar, condenando los actos fuera de estos límites con la sanción de que no produzcan efectos.

Reconoce que tiene el temor de que lo pretendido sea realizar un acto abiertamente inconstitucional y antidemocrático.

Por todo lo anterior, dice, votará en contra de esta nulidad, ya que no avala una agenda política a la que muchos diputados, sin contar con los antecedentes podrán verse arrastrados; porque tampoco quiere ser cómplice de una ley que retroceda en lo ya avanzado en el sector pesquero.

El diputado Jorge Brito, explica que es una discusión súper compleja que todos hubieran querido no tener que dar. Cree que huelga realizar consulta al Ejecutivo, ya que sus argumentos son los mismos que expusieron Corpesca hace un par de semanas, que son muy legítimos; también son parte importante sino mayoritaria de abogados constitucionalistas.

Sin embargo, otros abogados constitucionalistas que participaron en la discusión de la Comisión de Constitución, plantean, por ejemplo, que la nulidad de derecho público es una institución reconocida hoy en el Estado de Chile, pero que no está expresada en ninguna ley ni en la Constitución; es una institución que se ha construido interpretando el artículo 7° de la Constitución Política que dice: “todo acto en contravención a la ley es declarado nulo”, lo que se justifica cuando un municipio otorga una concesión a un privado y luego se demuestra que existieron vicios en el proceso; por ende, el resultado de la asignación de la concesión es nula.

Recalca que han perdido mucho tiempo hablando en esta Comisión de Pesca sobre la ley de pesca corrupta, sin embargo, esta institución de la cual forma parte se debe fundamentar en las certezas democráticas que tiene la sociedad en la cual tenga por seguro que al momento de tramitar proyectos de ley los intereses que defenderán, por lo menos serán transparentados.

Argumenta que cuando existe interpretación distinta de la realidad, porque, por ejemplo, cree que sí es sentencia condenatoria cuando el señor Francisco Mujica, exgerente de Corpesca reconoce su responsabilidad en los delitos de soborno y delitos tributarios, siendo condenado a tres años de pena remitida y al pago de 60 millones de pesos.

Puntualiza que no es posible que hoy exista un artículo en la Ley de Pesca vigente, que fue una indicación ingresada por el honorable exsenador Jaime Ortiz -imputado-, que permite que la industria ingrese a las primeras cinco millas en el norte en las áreas de perforación y tres artículos más adelante dice que las primeras cinco millas son exclusiva de la pesca artesanal.

Por lo tanto, plantea como un imperativo democrático no darle legitimidad a la ley N° 20.657, a su vez, construir una legislación justa y sustentable. Espera, justamente, que se pueda avanzar en la nulidad de la Ley de Pesca.

Por otra parte, ver cómo en esta transición se establecen los límites de captura, para que no sea esto tampoco un retroceso y amenacen la sustentabilidad del ecosistema. Asimismo, se coloque el foco principal en la sustentabilidad de los ecosistemas, existiendo un reparto más justo y equitativo de

los recursos. Acota que del total del pescado que se extrae del mar, casi el 70 % es para la industria y menos del 30% para la pesca artesanal.

Aclara que parte importante de la pesca artesanal es proveedora de las plantas mismas de la industria, que es lo que ocurre con los pescadores artesanales de anchoveta en el norte.

Concluye diciendo que en muchos casos el comprador es uno y justamente los pescadores artesanales tienen que someterse a sus reglas del juego y a sus precios, es por eso que concurrirá con el voto favorable a este proyecto de nulidad de la ley de pesca.

El diputado Juan Manuel Fuenzalida, manifiesta que esto es una discusión más jurídica que política, porque aquí está en juego el Ordenamiento Jurídico Constitucional. Plantea que uno puede estar a favor o en contra de la Ley de Pesca, pero existe un trasfondo que es jurídico, de certeza jurídica. Dice estar conteste con varios puntos que planteó el Subsecretario y es por su formación jurídica y no política, porque tendría graves consecuencias no respecto a la Ley de Pesca, sino al cuerpo normativo involucrado. Sin embargo, está de acuerdo en modificarla.

Fundamenta que la nulidad como institución jurídica es el problema, porque en base a este mismo argumento se podría caer cualquier ley aprobada que tenga un atisbo de falta de probidad.

Considera que todos están de acuerdo en revisar la Ley de Pesca pero que, según su parecer, el problema es otro. Este es un proyecto de ley que parte de una base errónea que por el hecho de ser aprobado por la Comisión de Constitución Legislación y Justicia está validado.

Comenta que existe un ordenamiento constitucional, legal, que rige el proceso de formación de la ley, su promulgación, su publicación y su vigencia. Por lo que no se trata de discutir si la Ley de Pesca es buena o mala o si fue corrupta o no; más bien eso es un punto político, que es lo que pretende hacer esta iniciativa.

Destaca que jurídicamente no tiene sustento, recuerda que cuando asumieron juraron respetar la Constitución y las leyes, y la nulidad es un precepto que no está contemplado en la Carta Fundamental.

Finaliza diciendo que no pueden derrumbar un sistema jurídico, basándose en uno o dos supuestos constitucionalistas que se sustentan en el principio de la democracia que está consagrado en el artículo 4° de la Constitución Política de la República. Recalca que en Chile existe un sistema legal que funciona, que da certeza, por lo que aprobar un proyecto respecto de la nulidad, se puede caer en un pozo sin fondo que puede generar una incerteza constitucional y jurídica muy importante.

El diputado Alexis Sepúlveda manifiesta que esta discusión tiene una arista jurídica, pero también política. Que, de otra manera, en este Congreso solo podrían ingresar abogados, siendo él ingeniero comercial. Por lo tanto, existe un problema real y no reconocerlo significa taparse los ojos con una venda.

Expresa que este problema es el de una ley que no cumple los estándares éticos de una democracia occidental como la que tiene nuestro país y que esa es la verdad.

En relación a los aspectos jurídicos esgrimidos por el diputado Fuenzalida, señala que han observado diferentes opiniones sobre un mismo hecho, por diversos abogados juristas, constitucionalistas, en acusaciones constitucionales, etc. Por lo tanto, sobre un mismo hecho objetivo, “en eso estamos todos de acuerdo”, puede haber justificaciones jurídicas de las más variadas. Sin embargo, el único hecho objetivo es que existe una ley corrupta, sobre lo cual cree que la gran mayoría está de acuerdo.

Muestra su preocupación por que las consecuencias de esas acciones motivadas en la ley corrupta se mantengan, En tal caso, se podría decir bueno los que actuaron mal a los tribunales y a pagar, pero el efecto jurídico de la aprobación de una ley como ésta finalmente provoca consecuencias en el diario de vivir de los pescadores artesanales.

Sostiene que siempre se discuten criterios de constitucionalidad, haciendo remembranza cuando se discutía la ley de la jibia. El Subsecretario constantemente se refería a que harían reserva de constitucionalidad, pero el proyecto se promulgó por el Ejecutivo, sin que hayan recurrido, en definitiva, al Tribunal Constitucional.

Reconoce que es un hecho político; la ley tal como se generó claramente no cumple los estándares democráticos y éticos, creando un problema no solamente a la pesca artesanal, sino, también, a la pesca industrial, para la certeza financiera de su inversión. Por cierto, son los más afectados los pescadores artesanales.

Por último, señala que el problema no se soluciona con la discusión de la ley corta o con algunas modificaciones a la Ley de Pesca. Considera que si bien la ley tiene algunos aspectos positivos, existe una parte sustancialmente negativa para la pesca artesanal; por lo tanto, opina que debe haber una nueva ley.

Enfatiza, finalmente, que la declaración de nulidad favorece a que se recojan las miradas con total transparencia y todas sus diferencias, pero sin la duda de que exista corrupción.

III.- MODIFICACIONES O ENMIENDAS PROPUESTAS AL TEXTO APROBADO POR LA COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN, JUSTICIA Y REGLAMENTO .

Esta Comisión de Pesca, Acuicultura e Intereses Marítimos, aprobó el texto del proyecto contenido en el informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, sin cambios.

IV.- INDICACIONES RECHAZADAS O DECLARADAS INADMISIBLES.

No hay.

V.- TEXTO DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISIÓN.

Por las razones señaladas y por las que expondrá oportunamente el señor Diputado Informante, esta Comisión recomienda aprobar el siguiente:

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

“Artículo 1º.- Declárese insaneablemente nula la ley N° 20.657, que modifica en el ámbito de la sustentabilidad de recursos hidrobiológicos, acceso a la actividad pesquera industrial y artesanal y regulaciones para la investigación y fiscalización, la Ley General de Pesca y Acuicultura contenida en la ley N°18.892 y sus modificaciones.”.

Tratado y acordado en sesiones de fecha 16 y 23 de enero, y 6 y 13 de marzo de 2019, con la asistencia de las diputadas señoras Camila Rojas Valderrama y Claudia Mix Jiménez (reemplazo); y los diputados señores Pedro Pablo Álvarez-Salamanca Ramírez, Javier Hernández Hernández, Gabriel Ascencio Mansilla (Presidente), Bernardo Berger Fett, Jorge Brito Hasbún, Boris Barrera Moreno, Pablo Prieto Lorca, Luis Rocafull López, Leonidas Romero Sáez, Alexis Sepúlveda Soto, Jaime Tohá González, Francisco Undurraga Gazitúa, Juan Fuenzalida Cobo (reemplazo) y Patricio Rosas Barrientos (reemplazo).

SALA DE LA COMISIÓN, a 15 de marzo de 2019.

ROBERTO FUENTES INNOCENTI
Secretario de la Comisión

ROBERTO FUENTES INNOCENTI