Modifica la ley N°18.892, General de Pesca y Acuicultura, para regular la realización de actividades de pesca extractiva y acuicultura en las áreas silvestres protegidas, reservas de la biósfera, áreas de desarrollo y territorios indígenas, en las condiciones que indica

Boletín N° 12574-21

I. FUNDAMENTOS.

1. Contexto: La actividad salmonera y sus efectos nocivos en el medioambiente.

La problemática ambiental es de tal envergadura que necesariamente atraviesa la protección de la naturaleza como un valor en sí misma, así como la protección de la vida humana, y por tanto de los derechos fundamentales de las personas. Afirma en este sentido el Grupo de Alto Nivel de Naciones Unidas sobre la Sostenibilidad Mundial: "Dado que la población mundial aumentará de 7.000 millones a casi 9.000 millones para el año 2040, y que el número de consumidores de clase media aumentará en 3.000 millones durante los próximos 20 años, la demanda de recursos aumentará exponencialmente. Para el año 2030 el mundo necesitará por lo menos un 50% más de alimentos, un 45% más de energía y un 30% más de agua – todo ello en un momento en que los límites del medioambiente imponen nuevos límites al suministro – [….] el modelo de desarrollo mundial actual es insostenible. No podemos continuar suponiendo que nuestras acciones colectivas no darán lugar a situaciones sin retorno en la medida que no respetamos los umbrales críticos del medioambiente, lo que puede causar daños irreversibles para los ecosistemas y las comunidades humanas". Así señala Galdámez que desde la reflexión filosófica de Hardin, en su conocida obra "la tragedia de los comunes" lleva a una reflexión filosófica, económica, y jurídica, que se expresó en la Declaración de Estocolmo, frente a la cada vez mayor preocupación por la existencia humana y su relación con la naturaleza, exigiendo desde el derecho la inventiva para dar respuesta a las actuales exigencias en esta materia. [1]

Desde esta reflexión, y la protección que el medioambiente y las personas reciben desde el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Medioambiente, es necesario detenerse a analizar el impacto medioambiental de la creciente industria salmonera en nuestro país.[2]

---

1 GALDÁMEZ (2016), pp. 113-144.

2 **El derecho humano a vivir en un medioambiente sano.**

Normas constitucionales: Art. 19 Nº 8 que consagra el derecho a vivir en un medioambiente libre de contaminación y el recurso de protección ambiental contenido en el art. 20 de la Constitución.

Normas internacionales: El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su artículo 12 regula el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. En esta disposición los estados se comprometen en su numeral 2 b) a: "El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medioambiente." Además, el derecho a vivir en un medioambiente libre de contaminación está consagrado expresamente en el art. 11 del Protocolo de San Salvador.

Legislación nacional: en nuestro país este derecho se encuentra densamente delimitado por la legislación sectorial, en especial, por la Ley Nº 19.300 y sus posteriores modificaciones, así como por la Ley Nº 20.600 que establece los Tribunales Ambientales.

Principios hermenéuticos: No es posible comprender este derecho sin la herramienta hermenéutica del principio pro natura, de reciente incorporación a los derechos nacionales, en especial, en Brasil y Ecuador. Se entiende por principio pro natura como la directriz de interpretar todo el ordenamiento jurídico en favor de la conservación de un medioambiente sano, tanto por el valor en sí mismo que representa la naturaleza, como para la protección integral de los derechos humanos. Es decir, en caso de duda en la aplicación de normas o la expedición de éstas, se debe aplicar/expedir la que proteja de mejor manera el medioambiente.

La industria salmonera genera ingresos al año 2016 según el INE[3] por USD $5.007.696, de los cuales 85,2% fueron generados por exportaciones y ventas nacionales.[4] Concentra su presencia principalmente en la Región de los Lagos, pero avanza con una cada vez más invasiva actividad en otras regiones como la de Magallanes y la Antártica Chilena. Para 2002 esta última región representaba el 1% de la producción nacional, lo que contrasta con el actual 12% que representa en la producción nacional. Así, la industria salmonícola nacional mantiene alrededor de 1.385 concesiones, concentradas en un 95% en las regiones X, XI y XII.

Según Escanilla, en Chile "(...) En el caso de la industria salmonera, su expansión se explica básicamente a raíz de la conjugación de una serie de factores económicos; el interés de la inversión privada, las características geográficas traducidas en ventajas comparativas, una disposición óptima del borde costero, alta calidad del agua (temperatura, pureza y corrientes marinas), estacionalidad contraria a la del hemisferio norte (en donde se concentran los grandes mercados de consumidores del producto), fuerza de trabajo abundante[5] y a bajo costo, al igual que la harina y el aceite de pescado; componentes esenciales de la dieta de los salmónidos. Además, que en su primera etapa, la Ley de Pesca posibilitó el desarrollo de la industria desde el año 1991, y los reglamentos que la normaron en materia ambiental y sanitaria vieron la luz recién diez años después".[6]

Dicho lo anterior, debemos destacar que la producción salmonera representa dos grandes riesgos: 1. De carácter sanitario, toda vez que el uso de antibióticos en el proceso productivo ha demostrado generar importantes efectos en la salud pública; 2. De carácter medioambiental, toda vez que los salmones depredan los peces autóctonos de los fiordos del sur de Chile, desequilibrando los ecosistemas, además, se debe considerar la alta concentración de desechos orgánicos e inorgánicos que contaminan el fondo marino.

Profundizando lo anterior, la salmonicultura es una actividad privada con fines comerciales, es decir de lucro, que para su desarrollo requiere del desarrollo de actividades que presentan diversos impactos ambientales conocidos que afectan a los ecosistemas y especies nativas, tales como[7]:

a) Se ha observado que sitios con cultivos de salmón pueden reducir hasta en un 50% la biodiversidad que habita en el sustrato marino cercano a los centros de cultivo. Hay 2 causas que explican este impacto: sobre carga de materia orgánica (nitrógeno y fósforo) y disminución del oxígeno en el sustrato marino.[8]
b) Mayor frecuencia de floraciones de algas nocivas por la incorporación de gran cantidad de nitrógeno en la columna de agua proveniente desde centros de cultivo de salmón.[9]
c) Los salmones de cultivo han impactado la fauna nativa de lagos y ríos del sur de Chile. Se estima que los salmones se alimentan de insectos, crustáceos, moluscos,

3 Disponible en: https://www.ine.cl/prensa/detalle-prensa/2018/10/18/industria-salmonera-tuvo-ingresos-por-más-de-5-mil-millones-de-dólares-y-generó-21.462-puestos-de-trabajo-en-promedio-en-2016 (Consultado 10/04/2019). Cabe destacar que en el mismo periodo la industria salmonera produjo 654 mil toneladas de salmón.

4 Aumento de la producción total (entre 1997-2017) cercano al 2969%, pasando desde casi 29 mil toneladas en 1990 hasta las 855 mil a finales del año 2017. En 28 años la industria salmonera ha sostenido un crecimiento promedio de un 102%, lo que permite entender el impacto ambiental de esta actividad. Cartilla informativa No2, Antecedentes Económicos de la Industria Salmonera en Chile, Fundación Terram.

5 Este es un asunto aún no estudiado de forma exhaustiva en el caso de la Región de Magallanes y la Antártica Chilena.

6 Disponible en: https://www.terram.cl/2016/07/salmonicultura-en-chile-un-modelo-productivo-insustentable/ (Consultado 10/04/2019).

7 LIBERONA (2012).

8 Buschmann et al., 2006.

9 Ídem.

y al menos el 15 % del contenido estomacal son peces endémicos de Chile.[10] Este punto es muy importante, por que generalmente sólo se consideran los impactos en los ecosistemas marinos. Sin embargo, los impactos son muy significativos en los ecosistemas dulceacuícolas, debido a los ciclos de vida de los peces anádromos (ej. salmón del atlántico, coho, chinook), los cuales pasan la mayor parte de su vida en el mar, pero migran a los ríos para poner sus huevos (desove) y criar.

d) El aumento de la basura marina flotante en los canales y fiordos patagónicos está correlacionado con la presencia de cultivos de salmones.[11] La abundancia de plástico puede alcanzar desde 250 ítems diferentes de plástico por kilómetro. El 80% de la basura flotante es poliestireno expandido que es intensamente ocupado en la industria del salmón.
e) Probablemente, el efecto más grande de la salmonicultura es la emisión de nitrógeno y fósforo disuelto. Se estima que 35-78 Kg de nitrógeno y 6-13 Kg de fósforo llegan al ambiente marino por cada tonelada de salmón cosechado en el área de cultivo.[12]
f) Se estima que más de 1 millón de salmónidos escapan cada año de las granjas marinas, principalmente debido al clima.
g) Los escapes representan efectos magnificados para los ecosistemas y las especies marinas, ya que su efecto es amplificado hacia sectores en donde no se encuentran las jaulas (potencial para establecer poblaciones naturalizadas autosostenidas).
h) Los principales efectos ecológicos de los fugitivos están relacionados con los efectos predatorios a corto plazo sobre los peces nativos y otras especies marinas tales como crustáceos, decápodos (como la centolla), etc..
i) Los efectos de largo plazo se relacionan con la probabilidad establecer poblaciones autosostenibles y la posibilidad de transferencia de enfermedades y patógenos a la fauna nativa en ecosistemas marinos y dulceacuícolas.

Así, durante los últimos años, especialmente a partir de 2007, la viabilidad del sector salmonicultor como polo de desarrollo para el sur de Chile ha quedado en entredicho por una serie de eventos de carácter ambiental y social. La alta densidad de salmones en las jaulas de cultivo, el vertimiento de pellets al mar, los desechos orgánicos de los salmones y la gran cantidad de antibióticos que se les suministra, genera en el ambiente un desequilibrio que afecta no solo a los sistemas vivos, sino que también a una economía local basada en la explotación a pequeña escala de productos del mar.

Un ejemplo de lo anterior es el conocido caso de los brotes de virus ISA originado el año 2007 en el sur de Chile que causó la muerte de miles de salmones en los centros de cultivos. El evento tuvo una repercusión a nivel social y laboral, afectando a miles de trabajadores de la industria que perdieron sus puestos de trabajo por el cierre de las empresas. Esto último generó pérdidas millonarias en el sector y una preocupación sobre la salud de los ecosistemas que soportan esta actividad.[13]

En mayo de 2016, estalló una crisis ambiental y social en el archipiélago de Chiloé, asociada al fenómeno conocido como marea roja. Actualmente existe bastante evidencia respecto a la incidencia que tuvo el vertimiento de 4.600 toneladas de desechos de la industria salmonícola (SERNAPESCA autorizó el vertimiento de 9.000 toneladas) que agravó el proceso de proliferaciones algales, ya que son ellos los principales responsables del exceso de nutrientes en el ambiente marino del sur de Chile, con graves consecuencias para el medioambiente, y conexamente, de las economías locales.

10 Arismendi et al., 2009.
11 Hinojosa & Thiel 2009.
12 Niklitschek et al., 2013.
13 ARAYA Y CÁRCAMO (2016).

Sin embargo, la industria ha sido incapaz de detener los desastres ambientales producidos por escapes y mortalidades masivas de salmónidos en el sur de Chile. En julio de 2018, en la región de Los Lagos se produjo el escape de 690.000 peces del centro de cultivo de salmónidos Punta Redonda y la empresa sólo logró recapturar menos del 6% del total de peces escapados. En la región de Magallanes, una región donde gran parte de su territorio es área protegida, se ha producido sólo durante los dos últimos años la mortalidad de alrededor de 20 toneladas de salmónidos en noviembre de 2017, 50.000 ejemplares en enero de 2018 y de 76 toneladas en noviembre del mismo año.[14]

2. La protección jurídica de las Reservas Nacionales.

La Ley Nº 18.362 define a las Reservas Nacionales y las integra al Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas del Estado, pero con un alcance restringido, como veremos, en tanto categoría de manejo. Recordemos que esta ley nunca entró en vigencia, pero es un marco normativo orientativo en virtud de la práctica jurídica nacional.[15]

El artículo 7º de dicha ley define a la Reserva Nacional como "un área cuyos recursos naturales es necesario conservar[16] y utilizar con especial cuidado, por la susceptibilidad de éstos a sufrir degradación o por su importancia relevante en el resguardo del bienestar de la comunidad". Y prosigue la norma señalando sus objetivos como categoría de manejo: "la conservación y protección del recurso suelo y de las especies amenazadas de fauna y flora silvestres, la mantención o mejoramiento de la producción hídrica, y el desarrollo y aplicación de tecnologías de aprovechamiento racional de la flora y la fauna."

Pero respecto de las actividades prohibidas en las *áreas silvestres* protegidas, las *reservas nacionales* cuentan con una protección más limitada. En virtud del artículo 25 del referido cuerpo normativo pueden realizarse las siguientes actividades conforme al plan de manejo que se disponga para la unidad (dígase reserva nacional):

- Remover o extraer suelo, hojarasca, humus, turba, arena, ripio, rocas o tierra.
- Intimidar, capturar, sacar o dar muerte a ejemplares de la fauna.
- Cortar, arrancar, sacar, extraer o mutilar ejemplares de la flora.
- Destruir nidos, lugares de reproducción o crianza o ejecutar acciones que interfieran o impidan el cumplimiento del ciclo de reproducción de las especies de fauna.
- Recolectar huevos, semillas o frutos.
- Introducir ejemplares de flora y fauna ajenos al manejo de la unidad respectiva.
- Provocar contaminación acústica o visual.

3. El actual marco legal en la materia.

---

14 Disponible en: https://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/region-de-magallanes/2018/11/20/sernapesca-activa-plan-de-contingencia-ante-mortalidad-masiva-de-salmones-en-centro-de-australis.shtml (consultado 15(04(2019).

15 "(...si bien la ley N° 18.362 que regula el SNASPE -que se conforma entre otras categorías de protección por los parques nacionales-, no ha entrado en vigencia, cabe manifestar que las leyes de presupuestos para el sector público desde el año 2009, han contemplado en la partida 13 Ministerio de Agricultura, capítulo 05 Corporación Nacional Forestal, el programa 04 relativo a Áreas Silvestres Protegidas, agregándose también una glosa que se refiere de modo expreso a los SNASPE. De esta forma, el legislador le ha asignado recursos a la CONAF para la administración coordinada de las áreas protegidas puestas bajo su tuición, entendiendo que estas forman parte del sistema nacional de áreas silvestres protegidas del Estado.". Contraloría General de la República, Dictamen Nº 38.429 de 2013.

16 Recordemos el concepto de conservación del patrimonio ambiental que contiene el art. 2 lit. b de la Ley Nº 19.300: "b) Conservación del Patrimonio Ambiental: el uso y aprovechamiento racionales o la reparación, en su caso, de los componentes del medio ambiente, especialmente aquellos propios del país que sean únicos, escasos o representativos, con el objeto de asegurar su permanencia y su capacidad de regeneración;".

El art. 158 de la Ley General de Pesca y Acuicultura Nº 18.892 dispone que las zonas lacustres, fluviales y marítimas del Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas quedan excluidas de toda actividad pesquera o acuícola, pero exceptúa de la regla anterior a las reservas nacionales y forestales respecto de sus zonas marítimas.

Para ello la Ley Nº 19.300 dispone la necesaria evaluación del impacto ambiental mediante una *Declaración* de Impacto Ambiental de dichas actividades en el artículo Nº 10 literal n): "Proyectos de explotación intensiva, cultivo, y plantas procesadoras de recursos hidrobiológicos;". Si en cambio la actividad presenta efectos, características o circunstancias señaladas en el artículo Nº 11 del mismo cuerpo legal, le impone el procedimiento de un *Estudio* de Impacto Ambiental. Este artículo 11 contempla, entre otras causales: a) el riesgo para la salud de la población, b) Efectos adversos significativos sobre la cantidad y calidad de los recursos naturales renovables, incluidos el suelo, agua y aire; c) Reasentamiento de comunidades humanas, o alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos.

En la materia, es preciso tener presente también el artículo 35 de la Ley Nº 19.235 que señala: "En la administración de las áreas silvestres protegidas, ubicadas en las áreas de desarrollo indígena, se considerará la participación de las comunidades ahí existentes. La Corporación Nacional Forestal o el Servicio Agrícola y Ganadero y la Corporación, de común acuerdo, determinarán en cada caso la forma y alcance de la participación sobre los derechos de uso que en aquellas áreas corresponda a las Comunidades Indígenas."

Si bien la instalación de la salmonicultura es un hecho en Chile, permitido por la institucionalidad, no es pacífico en términos jurídicos si esta actividad es permisible o no de acuerdo a la normativa vigente. Existen interpretaciones jurídicas de peso que plantean que en virtud del Convenio de Washington, la salmonicultura estaría vedada ex ante tratándose de Reservas Nacionales, por ser esta actividad económica incompatible con los objetivos de protección al medioambiente. De todas formas, no siendo pacífica esta disputa jurídico-institucional, consideramos adecuado introducir modificaciones a las leyes nacionales que hagan compatibles nuestros estándares con las obligaciones internacionales que hemos suscrito.

Por todo lo anteriormente expuesto, cabe concluir que el grado de protección y conservación que las Reservas Nacionales y Forestales requieren es incompatible con el desarrollo de una actividad que produce un gran impacto negativo sobre los ecosistemas marinos, como reiteradamente ha demostrado ser la salmonicultura, afectando además la protección y desarrollo de las comunidades indígenas de los canales australes así como actividades económicas de bajo impacto como el turismo, la pesca artesanal y la acuicultura de pequeña escala.

II. CONTENIDO DEL PROYECTO DE LEY.

1. Objetivo del proyecto de ley.

En virtud del grave riesgo que corre la flora y fauna presente en la zona marítima de las Reservas Nacionales, Forestales, de la Biosfera, en las Áreas de Desarrollo Indígena y en los territorios indígenas al ser expuestas a la actividad y/o proyectos salmonícolas, el proyecto de ley busca excluirlos de las referidas zonas.

2. Normas que propone modificar.

El proyecto propone reemplazar los incisos segundo y tercero del artículo Nº 158 de la Ley General de Pesca y Acuicultura Nº 18.892 cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado está fijado en el Decreto Supremo Nº 430, de 1991, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción.

Por lo tanto, venimos en proponer el siguiente proyecto de ley:

Artículo único: Modifíquese la Ley Nº 18.892 cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado está fijado en el Decreto Supremo Nº 430, de 1991, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, para reemplazar el artículo Nº 158 por el siguiente:

Artículo 158. Las zonas lacustres, fluviales y marítimas que formen parte del Sistema Nacional de Areas Silvestres Protegidas del Estado, de Reservas de la Biosfera, Áreas de Desarrollo Indigena según la Ley Nº 19.253 y/o territorios indigenas conforme al art. 13 del Convenio Nº 169 de la Organización Internacional del Trabajo quedarán excluidas de toda actividad pesquera extractiva y de acuicultura.

No obstante, en las zonas marítimas que formen parte de Reservas Nacionales, Forestales, de la Biosfera, Áreas de Desarrollo Índigena y/o territorios indigenas, podrán realizarse actividades de pesca artesanal y acuicultura de pequeña escala, en este último caso con las condiciones y requisitos establecidos en los términos del Tìtulo II del Decreto Supremo N° 96 de 2016, del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo o el que lo reemplace, y siempre y cuado estas actividades sean compatibles con los objetos de protección de dichas areas protegidas. Asimismo, estas actividades deberán ser sometidas a evaluación ambiental conforme al artículo 10 literal p) de la Ley N° 19.300.

Sin perjuicio de lo anterior, no podrán otorgarse concesiones de acuicultura en dichas zonas marìtimas ni ser éstas intervenidas de forma alguna sin que la Reserva Nacional o Forestal de la que forman parte cuente con su respectivo plan de manejo.

Previa autorización de los organismos competentes, podrá permitirse el uso de porciones terrestres que formen parte de dichas reservas, para complementar las actividades marítimas de acuicultura de pequeña escala de acuerdo al Decreto Supremo N° 96 del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo de 2016.

Gabriel Boric Font
Diputado
Región de Magallanes y de la Antártica Chilena