



UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
DEPARTAMENTO DE DERECHO ECONÓMICO
CENTRO DE DERECHO AMBIENTAL

“APLICACIÓN POR EL SERVICIO AGRÍCOLA Y GANADERO (SAG) DE LA CONVENCIÓN SOBRE COMERCIO INTERNACIONAL DE ESPECIES AMENAZADAS DE FAUNA Y FLORA SILVESTRES (CITES) EN CHILE, ESPECIALMENTE EN RELACIÓN AL DESTINO DE LOS ANIMALES VIVOS DECOMISADOS Y LAS SANCIONES POR TENENCIA ILEGAL Y CONTRABANDO DE ESPECÍMENES DE ESPECIES DE FAUNA SILVESTRE LISTADAS EN LOS APÉNDICES I, II Y III DE LA CONVENCIÓN”

Memoria para optar al grado de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales

Florencia Trujillo Aburto
Profesor Guía: Sergio Montenegro Arriagada

Santiago, Chile

2018

Dedicado a la memoria de los esclavos no humanos que, por causa de la codicia e ignorancia humana, han padecido y padecen la prehistoria del futuro.

Florencia Trujillo Aburto.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
TERMINOLOGÍA Y DEFINICIONES	7

CAPÍTULO I

Convención Sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres

I.1. CITES, significado, texto, vigencia, grado de adhesión y ámbito de competencia.....	12
I.2. ¿Qué son los Principios Fundamentales de CITES?.....	16
I.3. Resoluciones de la Conferencia de las Partes.....	17

CAPÍTULO II

Servicio Agrícola y Ganadero y órbita de competencia en materia de fauna silvestre

II.1. Origen, objetivos y competencias del SAG	20
II.2. Ley Orgánica del Servicio Agrícola y Ganadero N°18.755.....	21
II.3. El SAG y la fauna silvestre.....	28
II.4. El SAG y la Ley de Protección Animal N°20.380.....	30

CAPÍTULO III

Situación anterior a la dictación de la Ley 20.962

III.1. Chile, por décadas, en categoría 2 de ‘cumplimiento intermedio’ de CITES.....	32
III.2. Ley de Caza y el ejercicio facultativo de la potestad sancionadora administrativa	34
III.3. Las penas o sanciones establecidas en la Ley de Caza	38
III.4. Acción Pública para denunciar las infracciones a las normas legales y reglamentarias de competencia del Servicio	44
III.5. Comité Nacional CITES, un hito en la implementación institucional de CITES.....	45

CAPÍTULO IV

Destino de los especímenes confiscados o decomisados

IV.1. Disposiciones contenidas en la Convención y las Resoluciones de la Conferencia de las Partes de CITES.....	48
IV.2. Destino de los animales confiscados conforme interpretación armónica de CITES, Ley de Caza y Ley Orgánica del SAG	51
IV.3. Destino de los animales decomisados según Reglamento de la Ley de Caza e Instructivos Generales del Director Nacional del SAG	56
IV.4. Animales CITES I y II confiscados a centros de exhibición mediante “decomisos de papel” y otras anomalías de omisión del deber de confiscación	61
IV.5. Dictamen N°50.047 de la Contraloría General de la República	62

CAPÍTULO V

Informe de la Comisión Especial Investigadora (abril - septiembre 2009) Encargada de Estudiar el Estado Actual de Cumplimiento de la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre (CITES), en Relación con el Rol del Servicio Agrícola y Ganadero en Materia de Fiscalización y Cumplimiento de la Citada Normativa Internacional

V.1. Resumen Consideraciones y Conclusiones de Comisión Especial Investigadora	65
V.2. Observaciones al Informe de la Comisión Especial Investigadora	68

CAPÍTULO VI

Ley N° 20.962 que aplica CITES

VI.1. Origen de la Ley.....	70
VI.2. Análisis del contenido y alcance de la Ley N°20.962	75

CAPÍTULO VII

Conclusiones

VII.1. Aplicación histórica de la Convención a través de la Ley de Ca	106
---	-----

VII.2. Ley N°20.962, su contenido, alcance e incipiente grado de implementación109

BIBLIOGRAFÍA Y FUENTES.....113

ANEXO 1

CONVENCIÓN SOBRE COMERCIO INTERNACIONAL DE ESPECIES AMENAZADAS DE FLORA Y FAUNA SILVESTRES, CITES

ANEXO 2

Casos en Chile de tenencia ilegal o comercio indebido de especímenes de especies de fauna exótica listada en los Apéndices de CITES (1996 – 2013)

ANEXO 3

Respuestas, fechadas en 2018, de Ministerios de Relaciones Exteriores, Medio Ambiente y Servicio Nacional de Pesca (SERNAPESCA) a requerimientos de información sobre creación e implementación de los reglamentos de la Ley N°20.962 que Aplica CITES, entre otros.

ANEXO 4

Intervenciones de personeros de la administración del Estado y representantes de la sociedad civil que constan en el Informe de la Comisión Especial Investigadora (abril - septiembre 2009) Encargada de Estudiar el Estado Actual de Cumplimiento de la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre (CITES).

INTRODUCCIÓN

Con la incorporación del Estado de Chile a la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico, OCDE¹, y las exigencias de un mercado globalizado, nuestro país ha asumido una serie de obligaciones que devienen en la necesaria modernización del Estado y su institucionalidad. Así, como país miembro, Chile se obliga a competir respetando los estándares que el organismo internacional recomienda sobre diversas materias, incluidos los aspectos económico, social y medioambiental.

Al efecto, cabe tener presente la publicación conjunta de la OCDE y la Comisión Económica para América Latina y el Caribe, CEPAL², titulada *Evaluaciones del Desempeño Ambiental Chile 2016* (la primera evaluación se hizo en el año 2005³). Este estudio valora lo avanzado en el fortalecimiento de la institucionalidad medioambiental pero también pone de manifiesto las crecientes amenazas a la diversidad biológica, señalando que *“las presiones sobre la diversidad biológica, impuestas por el cambio de uso de la tierra (entre otros, la conversión de bosques y expansión de la agricultura), la pesca, la minería y el desarrollo urbano y de la infraestructura siguen siendo intensas. Los incendios de bosques, el estrés climático y las especies exóticas invasivas exacerban estas presiones”*⁴.

¹ La Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE) es una organización de cooperación intergubernamental fundada en el año 1960, que reúne 34 países con economías de mercado y sistema político democrático, que en su conjunto representan el 80% del PIB mundial. Los objetivos de la OCDE son apoyar el crecimiento económico sostenible, promover el empleo, mejorar los estándares de vida, colaborar con el desarrollo económico de otros países y contribuir al crecimiento del comercio mundial. Sede en París, Francia. Chile adhiere como miembro número 31 el año 2010 tras negociaciones que se iniciaron en 2007.

² Comisión Económica para América Latina y el Caribe, CEPAL: creada por resolución del Consejo Económico y Social de la ONU en el año 1948; es una de las cinco comisiones regionales de las Naciones Unidas y su sede está en Santiago de Chile. Nació para contribuir al desarrollo económico de América Latina. Posteriormente (año 1967) su labor se amplió a los países del Caribe y se incorporó el objetivo de promover el desarrollo social.

³ En la evaluación del desempeño ambiental de Chile, realizada en 2005 por la OCDE y la CEPAL, se recomendó revisar los acuerdos institucionales y legislativos para el manejo de la diversidad biológica. En respuesta a esta recomendación, en junio de 2014, el Gobierno presentó al Congreso un proyecto de ley de creación del Servicio de Diversidad Biológica y Áreas Protegidas.

⁴ Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL)/Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), *Evaluaciones del desempeño ambiental: Chile 2016*, Santiago, 2016, página 45 [en línea] https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/40308/S1600413_es.pdf

Por su parte, la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible⁵ y sus 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), aprobados por las Naciones Unidas en el año 2015, requieren también la mejora permanente de los marcos institucionales. Y, en general, los acuerdos ambientales multilaterales celebrados por el Estado de Chile con la comunidad de países miembros, nos exigen revisar con juicio crítico no sólo las normas internas de aplicación de tales acuerdos sino, además, la aplicación de éstas por una institucionalidad en la que, a diario, colisionan intereses que ponen a prueba la debida protección jurídica de la diversidad biológica. Tal es el caso de la Convención Sobre Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres, en adelante Convención o CITES⁶, que busca proteger aquellas especies de fauna y flora silvestres que, encontrándose en categoría de especies amenazadas, son -o puedan ser- afectadas por el comercio. Al suscribir la Convención, el Estado de Chile se obliga, entre otras cosas, a dictar una ley nacional de aplicación, hecho que sólo se verifica cuarenta años después de haber sido aprobada por decreto.

Efectivamente, la CITES -vigente en Chile desde hace cuatro décadas, en virtud del Decreto Ley N°873 de 1975-, por regla general, no impide la comercialización de las especies protegidas; es decir, sus normas permiten y regulan -de modo estricto- dicha actividad en base al sistema de criaderos debidamente inscritos y fiscalizados, así como mediante cuotas máximas de extracción. Por excepción, opera una prohibición absoluta de comercio respecto de los especímenes de especies en peligro de extinción (listados en el Apéndice I), salvo que se trate de fines científicos o educativos, lo cual debe ser acreditado conforme a la reglas de la Convención. Por lo mismo, las conductas en contravención a la CITES deben ser severamente reprimidas -y anticipadas en lo posible- por los gobiernos, como el tráfico o comercio ilegal de especies protegidas, toda vez que figura entre las más serias amenazas para la vida silvestre, comprometiendo el patrimonio natural y la integridad ecológica del planeta, además de imponer, en el caso de la fauna, una crueldad inaceptable a los animales vivos.

⁵ La Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible es aprobada en la 70ava Asamblea General de las Naciones Unidas, en el marco de la Cumbre para el Desarrollo Sostenible 2015 (Nueva York, septiembre de 2015), junto a los 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), los cuales reemplazan los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM) a partir de 2016 para guiar el trabajo de Naciones Unidas por los próximos 15 años. La Agenda 2030 busca el desarrollo sostenible global con enfoque de derechos, en donde la reducción de las desigualdades es tema central y prioritario.

⁶ CITES, por sus siglas en inglés: Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora.

Precisamente, las razones que motivaron la elección de estos temas dicen relación con la decisión de estudiar y entender la lógica de las sanciones legales a las conductas infractoras de la Convención, el rol de las autoridades competentes, especialmente el Servicio Agrícola y Ganadero (Autoridad Administrativa CITES en Chile para la fauna terrestre y la flora no maderable), el destino de los animales vivos decomisados por tenencia ilegal, comercio indebido o contrabando, y la importancia de las organizaciones de la sociedad civil como aliadas o coadyuvantes en el cumplimiento de la CITES.

Ahora bien, la base del presente ensayo es la evaluación y análisis, con perspectiva histórica, del cumplimiento de la Convención, desde que se incorporan las primeras normas legales que hacen remisión a dicho instrumento en la Ley de Caza (año 1996), hasta la dictación de la Ley N°20.962 que Aplica CITES (noviembre de 2016); presentando algunos ejemplos referidos a fauna silvestre exótica (de especies vulnerables o en peligro de extinción incluidas en los Apéndices I y II de la Convención), puntualmente animales provenientes de circos. Ello en función de responder a preguntas tales como ¿de qué forma se aplicó la CITES en Chile antes de que se dictara la Ley de aplicación en 2016? ¿Hasta qué punto la recientemente publicada Ley que Aplica CITES (N°20.962) cumple con las disposiciones y resoluciones de la Convención? ¿Qué observaciones, reparos o sugerencias se pueden hacer tendientes a su mejora? ¿Hay cambios importantes en el sistema sancionatorio? ¿Cuáles?

La metodología de trabajo considera lo señalado anteriormente y dado que es una materia en la que convergen reglas sancionatorias de derecho administrativo, penal e internacional, se ha de ser cuidadoso no sólo en el examen de las normas sino también en el análisis crítico de las competencias u órbita de facultades entregadas por ley a los diversos Órganos del Estado.

El detalle documentado de los casos descritos se ha obtenido por Ley de Transparencia (N°20.285)⁷, en gran parte, gracias al trabajo de permanente requerimiento de información de la organización no gubernamental Ecopolis Disciplinas Integradas al Servicio Agrícola y Ganadero y otros servicios u organismos públicos como el Museo de Historia Natural. Y, para conocer el

⁷ A excepción del fallo que resuelve el Recurso de Protección (2001) sobre los osos de anteojos u osos andinos (especie exótica en peligro de extinción) decomisados por el Servicio Agrícola y Ganadero, y que se pronuncia a favor del Servicio en términos de que su actuación se llevó a cabo dentro de las facultades legales de control y sanción sobre la materia. Esta información se recoge, y se cita en su oportunidad, a partir de una memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas de la U. Austral, publicada en el año 2004, en línea.

estado actual de la implementación de la CITES en Chile he solicitado información por Ley de Transparencia a diversos ministerios, servicios e instituciones públicas, sumado a la revisión de algunos documentos complementarios, dentro de los cuales se encuentran dos memorias de pregrado que se refieren al tráfico de fauna silvestre y cumplimiento de CITES en Chile, una de la Universidad Austral (2004) y otra del Departamento de Derecho Penal de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile (2016); la primera presenta un valioso fallo de la Corte Suprema sobre decomiso -a un circo- de dos osos de anteojos (u osos andinos) por el SAG, y la segunda aporta interesantes conclusiones a partir de los estudios estadísticos que realiza con información, también, obtenida por Ley de Transparencia.

Sin duda, la Ley N°20.285 sobre Acceso a la Información de carácter público ha representado un sólido instrumento para obtener antecedentes relevantes que de otro modo hubiese resultado muy difícil conocer de modo fidedigno. Ello es coherente con uno de los principios generales ambientales, el número 10 de la Declaración de Río sobre Acceso a la Información, que forman parte integrante de las fuentes del derecho internacional ambiental.⁸

Sin perjuicio de lo anterior, debo señalar que en este ensayo sobre la aplicación de la Convención por el Servicio Agrícola y Ganadero, especialmente en relación al destino de los animales vivos decomisados, hay mucho de experiencia personal, toda vez que como asesora pro bono de la ong Ecopolis Disciplinas Integradas -y otras- tuve ocasión de participar en la Comisión Especial Investigadora sobre cumplimiento de la Convención (2009); en la presentación a Contraloría por Dictamen N°46.334 (2011); en la querrela por maltrato animal y comercio indebido de la elefanta asiática Ramba (2013), en la discusión sobre el proyecto de Ley que Aplica CITES, entonces Boletín N°6829-01 (2015), y en numerosos casos de denuncia ante la Autoridad Administrativa y Ministerio Público sobre la condición en que eran mantenidos algunos animales de fauna exótica en exhibición.

⁸ *“Este derecho está íntimamente vinculado a los derechos de participación ciudadana en los procedimientos de evaluación de impacto ambiental, y va más allá de las obligaciones que garantizan la publicidad y la educación. El programa o Agenda 21 [a partir de la Declaración de Río] así lo establece, al señalar que los individuos, grupos y organizaciones deberían tener acceso a la información relevante para el medio ambiente y el desarrollo, que se encuentre en poder de las autoridades [...]”*, MONTENEGRO, S.; HERVÉ D. y DURÁN, V., *Los Tratados Ambientales: principios y aplicación en Chile*; Edi. CONAMA, Facultad Derecho, Centro de Derecho Ambiental, Universidad de Chile, Santiago, 2001, pág. 31.

Continuando con la metodología. Lo primero es identificar los conceptos de uso común en la materia de investigación, presentes tanto en la Convención como en la Ley de Caza y la Ley que Aplica CITES, para luego definirlos en un apartado especial de definiciones o terminología. Después, corresponde hacer una descripción resumida de la Convención, de su funcionamiento, principios fundamentales, obligaciones de las Partes y -muy importante- las Resoluciones que guardan pertinencia con la materia en estudio (análisis que presento en el Anexo I). Posteriormente se examinan las competencias entregadas al Servicio Agrícola y Ganadero sobre la fauna silvestre y biodiversidad; recordemos que el SAG es la autoridad chilena administrativa CITES para fauna terrestre.

Seguidamente se analizan las normas en juego, particularmente las disposiciones sancionatorias de la Ley de Caza y la Ley Orgánica del SAG, a la vez que se presenta evidencia sobre casos de incumplimiento consignada en documentos oficiales tales como el Dictamen N°46.334 (2011) de la Contraloría General de la República, las conclusiones de la Comisión Especial Investigadora de la Cámara de Diputados respecto del SAG y cumplimiento de CITES (2009) y, en la exposición detallada de casos, la Sentencia del Juzgado de Garantía de San Bernardo (2013), en la causa de la elefanta Ramba, ordenando el cumplimiento de la Convención y de la Resolución sobre el destino de los animales vivos decomisados (*“Árbol de Decisiones”*), entre otros.

Finalmente se desarrolla un análisis crítico de la recientemente publicada Ley N°20.962 que Aplica CITES, a la luz del texto de la Convención y de las Resoluciones de las Conferencias de las Partes, incluyendo aquellas Resoluciones y Decisiones aprobadas en la última Conferencia llevada a cabo en Sudáfrica, Johannesburgo, en septiembre-octubre de 2016. Para evaluar el cumplimiento de esta norma se solicita, también por Ley de Transparencia, información relativa a la dictación de los reglamentos pendientes, a la designación de las autoridades administrativas y científicas CITES, a la actualización de las especies nativas listadas en los Apéndices de la Convención y a las notas del Ministerio de Relaciones Exteriores a la Secretaría CITES, entre otras consultas (en Anexo 3).

Las Conclusiones se elaboran a partir de una perspectiva histórica del estado de cumplimiento de la CITES en Chile, y el examen de correspondencia existente entre la actual legislación de aplicación (Ley N°20.962), el texto -y espíritu- de la Convención y las Resoluciones de

las Conferencias de las Partes (de enorme importancia para una adecuada interpretación de la misma).

Sólo para introducir al lector en materia. La Ley de Caza (N°19.743), hasta antes de la promulgación el año 2016 de la Ley que Aplica CITES en Chile, N°20.962, sancionaba la tenencia ilegal de especímenes de especies protegidas por CITES como infracción. Pero también contemplaba un tipo penal denominado “comercio indebido de especies protegidas por CITES” con penas de prisión o presidio (esto último en caso de acreditarse la “habitualidad” en la comisión del delito). Dos décadas después, la consabida Ley N°20.962 modificó el sistema sancionatorio de los actos en contravención a CITES, amplió el rango de especies protegidas (no sólo fauna terrestre, sino también flora maderable y no maderable y especies hidrobiológicas), estableció de modo expreso la debida protección a los animales vivos objeto del ilícito y reconoció el rol de la sociedad civil como coadyuvante en la implementación de la Convención.

El cómo se aplicaron las normas por las autoridades competentes, cuáles fueron las dificultades de no contar con una ley de aplicación durante décadas, qué ventajas reporta la nueva Ley N°20.962 en la persecución de los delitos de tráfico de especies CITES, cuáles son los desafíos o problemas no resueltos en ella; se desarrolla en este ensayo que, además del análisis normativo pertinente, pretende visibilizar, con rigor jurídico, una problemática en la que convergen convenios internacionales, instituciones públicas, idiosincrasia, movimientos sociales e historias de vida de animales humanos y no humanos. A ello aspira esta memoria de pregrado para optar al grado de Licenciada en Ciencias Jurídicas de la U. de Chile.

Terminología y Definiciones

1) Definiciones, conceptos o términos, contenidos o usados en el texto de la Convención, en las Resoluciones de las Conferencias de las Partes y en la Ley 20.962 que Aplica CITES:

CITES: Convención sobre comercio internacional de especies amenazadas de fauna y flora silvestres (Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora), firmada en Washington el 3 de marzo de 1973 y entró en vigor, tras la ratificación por diez Estados, el 1° de Julio de 1975. Suscrita por Chile como Estado Parte, en vigor por decreto ley N° 873, publicado en el Diario Oficial con fecha 28 de enero de 1975. El objetivo fundamental de la Convención es la pervivencia de las poblaciones en su hábitat natural. Está estructurada en títulos denominados *Artículos*, siendo un total de XXV *Artículos*.

Autoridad Administrativa: autoridad administrativa nacional designada conforme el Artículo IX.

Autoridad Científica: autoridad científica nacional designada de acuerdo al Artículo IX.

Árbol de Decisiones: expresión que hace referencia a la Resolución 10.7 (Rev.CoP15) que de conformidad con el párrafo 4 b) del Artículo VIII de la Convención, recomienda a las Partes determinadas directrices para la disposición de animales vivos confiscados con el objeto de facilitar el examen acerca de la alternativa a elegir, la que dependerá de varios factores jurídicos, sociales, económicos y biológicos. Lo anterior, en el marco de lo señalado por la Convención sobre devolución al país de origen, o a un centro de rescate u otro lugar que la Autoridad Administrativa considere apropiado y compatible con los objetivos de la Convención.

Centro de Rescate: es una institución designada por una Autoridad Administrativa para cuidar el bienestar de los especímenes vivos, especialmente de aquellos que hayan sido confiscados.

Comercio: se refiere al ingreso o egreso de especímenes de especies o subespecies listadas en los Apéndices de CITES, o sus productos o derivados, de un país a otro (exportación, reexportación o importación), o a la introducción de éstos procedente del mar.

Con fines primordialmente comerciales: guarda relación con la utilización prevista en el país de importación del espécimen de una especie incluida en el Apéndice I y no con la naturaleza de la transacción entre el propietario del espécimen en el país de exportación y el destinatario en el país de importación. Todas las utilizaciones cuyos aspectos no comerciales no sean claramente predominantes, se considerarán de naturaleza principalmente comercial, lo que dará como resultado que la importación de especímenes de especies incluidas en el Apéndice I no deberá autorizarse. La persona o entidad que traten de importar especímenes de especies incluidas en el Apéndice I deben presentar pruebas de que la utilización prevista de los especímenes es claramente no comercial.

Delito de contrabando: Tipo penal contemplado y sancionado en la Ley 20.962 que Aplica CITES. Consiste en introducir en el territorio nacional o extraer de él los especímenes de las especies, partes, productos o derivados de las especies o subespecies exóticas incluidos en los Apéndices de la Convención por lugares no habilitados; no presentándolos a la aduana; no pagando los derechos e impuestos y demás gravámenes, cuando corresponda; ocultándolos; utilizando documentación falsa, adulterada o parcializada o sin los correspondientes permisos y certificaciones que acrediten su legítimo origen, procedencia u obtención. También se sancionará por delito de contrabando a quien venda, ofrezca para la venta, exponga o exhiba al público, almacene, custodie, transporte o distribuya -todo lo anterior con fines comerciales-, especímenes, partes, productos o derivados de las especies o subespecies exóticas incluidos en los Apéndices de la Convención, y que, siendo requerido por la autoridad competente, no acredite su obtención legal o legítima procedencia, de conformidad con las disposiciones de la Convención y la ley.

Diversidad biológica: la variabilidad de organismos vivos de cualquier fuente, incluidos, entre otras cosas, los ecosistemas terrestres y marinos y otros ecosistemas acuáticos y los complejos ecológicos de los que forman parte; comprende la diversidad dentro de cada especie, entre las especies y de los ecosistemas. (Unión Internacional para la conservación de la naturaleza - UICN)

Ecosistemas: un complejo dinámico de comunidades vegetales, animales y de microorganismos que viven, se alimentan, se reproducen e interactúan en una misma zona o entorno. (Unión Internacional para la conservación de la naturaleza - UICN)

Especie: toda especie o subespecie o población geográficamente aislada de una u otra.

Espécimen:

- todo animal o planta, vivo o muerto.
- en el caso de un animal de una especie incluida en los Apéndices I y II, cualquier parte o derivado fácilmente identificable; en el caso de un animal de una especie incluida en el Apéndice III, cualquier parte o derivado fácilmente identificable que haya sido especificado en el Apéndice III en relación a dicha especie.
- en el caso de una planta, para especies incluidas en el Apéndice I, cualquier parte o derivado fácilmente identificable; y para especies incluidas en los Apéndices II y III, cualquier parte o derivado fácilmente identificable especificado en dichos Apéndices en relación con dicha especie.

Introducción procedente del mar: el traslado a un Estado de especímenes de cualquier especie capturados en el medio marino fuera de la jurisdicción de cualquier Estado.

Medio controlado: Significa un medio manipulado con el propósito de producir animales de una determinada especie, con límites diseñados para evitar que animales, huevos o gametos de esa especie entren o salgan de dicho medio, y cuyas características generales pueden comprender, sin limitarse a ello, el alojamiento artificial, la evacuación de desechos, la asistencia sanitaria, la protección contra depredadores y la alimentación suministrada artificialmente.

Parte: Estado para el cual la presente Convención ha entrado en vigor.

Reexportación: la exportación de todo espécimen que haya sido previamente importado.

Reintroducción: todo intento por establecer una población de una especie en una zona en que esa especie se ha extinguido, pero que ha formado parte de su área de distribución en épocas anteriores.

Resoluciones y Decisiones de las Conferencias de las Partes: Son deliberaciones revisten la forma de recomendaciones (Artículo XI, párrafo 3 de la Convención) que se consignan en las *resoluciones* o en las *decisiones* de la Conferencia de las Partes. A diferencia de las decisiones, centradas en el corto plazo, las resoluciones, por lo general, están dirigidas a ofrecer orientación a largo plazo, durante períodos que abarcan muchos años.

2) Definiciones y/o conceptos contenidos o usados en la Ley de Caza:

Ley de Caza: Ley N°19.473 (D.O. 27 de septiembre de 1996) que sustituye el texto de la Ley N°4.601 sobre Caza, y el artículo 609 del Código Civil. Contiene normas que regulan la actividad de caza, las condiciones de mantención en cautiverio de la fauna silvestre y requisitos de procedencia legal para todo tenedor de la misma, así como el funcionamiento de recintos tales como los centros de rehabilitación, reproducción, cría, exhibición y cotos de caza. Establece las sanciones administrativas en contravención e incluye algunos tipos penales y la correspondiente responsabilidad. Incorpora en su normativa el Convenio sobre la Conservación de las Especies Migratorias de Fauna Salvaje (CMS).

Caza y/o captura ilegal: delito que consiste en la caza o captura de especímenes de la fauna silvestre cuya caza y captura se encuentre prohibida, en la caza y/o captura con métodos prohibidos, o sin contar con los permisos correspondientes. Las sanciones son prisión, multa y comiso. En caso de "*habitualidad*" la sanción se eleva a presidio menor.

Centro de cría o criadero: planteles de reproducción, con fines comerciales no cinegéticos (no destinados para la caza), de animales de especies de fauna silvestre.

Centro de exhibición: los planteles que mantengan ejemplares de la fauna silvestre en cautiverio con fines de educación y divulgación, que tengan éstos o no fines científicos.

Centros de rehabilitación o rescate: planteles destinados a la mantención y recuperación de especímenes de fauna silvestre afectados por actividades antrópicas, tales como caza, o captura, ilícitas, contaminación o factores ambientales. Estos planteles se considerarán como lugares de

tránsito a centros de reproducción, a áreas silvestres protegidas del Estado o para su liberación en un medio silvestre.

Centro de reproducción: aquellos planteles destinados a la crianza, sin fines de lucro, de especies protegidas, para su preservación, conservación o repoblamiento.

Comercio indebido: delito contemplado en la Ley de Caza que consiste en el comercio no autorizado de especímenes de fauna silvestre cuya caza o captura se encuentre prohibida, y de animales incluidos en los Anexos I y II del Convenio sobre la Conservación de Especies Migratorias de la Fauna Salvaje.

Decomiso: es la sanción que dicta la autoridad administrativa en casos de infracción a las normas que obligan al tenedor requerido a acreditar la legítima procedencia u origen legal de los especímenes que se encuentren en su poder.

Especies protegidas: todas las especies de vertebrados e invertebrados de la fauna silvestre que sean objeto de medidas de preservación.

Especies vulnerables: especies de la fauna silvestre que por ser objeto de una caza o captura intensiva, por tener una existencia asociada a determinados hábitats naturales que están siendo objeto de un progresivo proceso de destrucción o alteración, o debido a la contaminación de su medio vital, o a otras causas, están experimentando un constante retroceso numérico que puede conducirlos al peligro de extinción.

Especies en peligro de extinción: especies de fauna silvestre expuestas a la amenaza de desaparecer, a corto o mediano plazo del patrimonio fáunico nacional.

Especies raras: especies de la fauna silvestre cuyas poblaciones, ya sea por tener una distribución geográfica muy restringida por encontrarse en los últimos estadios de su proceso de extinción natural, son y han sido escasas desde tiempos inmemoriales.

Especies escasamente conocidas: especies de la fauna silvestre respecto de las cuales sólo se dispone de conocimientos científicos rudimentarios e incompletos para determinar su correcto estado de conservación.

Hábitat: lugar o tipo de ambiente al que se encuentra naturalmente asociada la existencia de un organismo o población animal.

Tenencia ilegal: es una infracción en contravención a las normas legales que obligan a todo tenedor de animales, vivos o muertos, de fauna silvestre protegida a acreditar su legítima procedencia u origen legal a requerimiento de la autoridad competente.

Capítulo I

Convención Sobre Comercio Internacional de Especies

Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres

I.1. CITES, significado, texto, vigencia, grado de adhesión y ámbito de competencia

CITES, o la Convención, es la Convención sobre Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre, adoptada en Washington, Estados Unidos de América, el 3 de marzo de 1973 (en aquel entonces con representantes de 80 países). El nombre CITES nace de las palabras en inglés: Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora.

Consiste en un acuerdo internacional concertado entre los gobiernos que tiene por finalidad crear y aplicar un sistema normativo de comercio internacional de especímenes de animales y plantas silvestres que no constituya una amenaza para su supervivencia. En virtud de lo dispuesto en dicha convención, cada país está obligado a implementar de manera adecuada los

distintos requerimientos a nivel nacional bajo el principio de cooperación entre los Estados Partes (actualmente 183), tanto para la reglamentación como para su aplicación.

Esta convención, de carácter global, constituye uno de los acuerdos multinacionales más antiguos e importantes en materia de protección de fauna y flora silvestre, surgiendo en una época en que el tema medioambiental de conservación de la biodiversidad de la flora y fauna no tenía la importancia que hoy tiene en las políticas públicas de conservación por parte de los Estados.

En las décadas de los 60' y 70' eran más bien los círculos científicos y académicos los que hacían un llamado de alerta respecto del acelerado ritmo de pérdida de la biodiversidad afectada por un comercio sin reglas universales de respeto por la naturaleza y una creciente demanda de los mercados internacionales, ya sea de trofeos de caza, pieles, abrigos de piel, madera, hierbas disecadas, también plantas y animales vivos, productos alimentarios, artículos de cuero de animales exóticos, instrumentos musicales fabricados con madera, los artículos de recuerdo para los turistas y las medicinas, entre otros; llevando a algunas especies ad portas de la extinción. Con todo, muchas de las especies hoy objeto de comercio no están en peligro, pero la existencia de un acuerdo encaminado a garantizar la sustentabilidad del comercio es igualmente esencial con miras a la preservación para los tiempos venideros.

El ámbito de competencia de la Convención CITES es el comercio internacional de especímenes de especies listadas en los Apéndices I, II o III (de acuerdo a su estado de conservación en la naturaleza), los cuales incluyen cerca de 28.000 especies de plantas y 5.000 especies de fauna silvestre, tanto vertebrados como invertebrados. Así pues, dentro de los mamíferos se incluyen la totalidad de los felinos, monos, osos, elefantes y cetáceos, muchos ungulados, cánidos y nutrias, así como también algunos roedores, armadillos y murciélagos, entre otros.

Dentro de las aves se encuentran reguladas casi la totalidad de los tucanes, loros, aves rapaces, todos los picaflores, grullas y flamencos, así como varias especies de patos, aves marinas y passeriformes, tales como cardenales, calafates, ruiseñor del Japón, tejedores, obispos estrildas entre muchos otros. Entre los reptiles destaca la totalidad de caimanes y cocodrilos, todas las

tortugas de tierra y marinas, boas y pitones, las iguanas, camaleones, monitores, tupinambis y varias otras especies de lagartos. Dentro de los anfibios destacan algunas salamandras y ranas arbóreas, entre otras.

La frase inicial del texto de la Convención refleja la valoración de aquella diversidad y un elevado nivel de conciencia medioambiental, su introducción es inspiradora para los pueblos y los Estados, al expresar:

Los Estados Contratantes

- ✓ *Reconociendo que la fauna y flora silvestres, en sus numerosas, bellas y variadas formas constituyen un elemento irremplazable de los sistemas naturales de la tierra, tienen que ser protegidas para esta generación y las venideras;*
- ✓ *Conscientes del creciente valor de la fauna y flora silvestres desde los puntos de vista estético, científico, cultural, recreativo y económico;*
- ✓ *Reconociendo que los pueblos y Estados son y deben ser los mejores protectores de su fauna y flora silvestres;*
- ✓ *Reconociendo además que la cooperación internacional es esencial para la protección de ciertas especies de fauna y flora silvestres contra su explotación excesiva mediante el comercio internacional;*
- ✓ *Convencidos de la urgencia de adoptar medidas apropiadas a este fin*

Han acordado lo siguiente

La CITES tiene en Chile cuatro décadas de vigencia, con jerarquía de ley, desde que fue ratificada por Chile el 14 de febrero de 1975, aprobada por Decreto Ley N° 873, publicado en el Diario Oficial con fecha 28 de enero de 1975, y promulgada a través del Decreto Supremo N° 141, de 1975, del Ministerio de Relaciones Exteriores, publicado en el Diario Oficial con fecha 25 de marzo del mismo año.

Un vistazo rápido al índice del texto de la Convención permite hacernos una idea de la complejidad de dicho instrumento, las materias están ordenadas en unidades temáticas denominadas Artículos, a saber:

Artículo I	Definiciones
Artículo II	Principios fundamentales
Artículo III	Reglamentación comercio especímenes de especies en Apéndice I
Artículo IV	Reglamentación comercio especímenes de especies en Apéndice II
Artículo V	Reglamentación comercio especímenes de especies en Apéndice III
Artículo VI	Permisos y certificados
Artículo VII	Exenciones y otras disposiciones especiales relacionadas con el comercio
Artículo VIII	Medidas que deberán tomar las Partes
Artículo IX	Autoridades Administrativas y Científicas
Artículo X	Comercio con Estados que no son Partes de la Convención
Artículo XI	Conferencia de las Partes
Artículo XII	La Secretaría
Artículo XIII	Medidas internacionales
Artículo XIV	Efecto sobre la legislación nacional y convenciones internacionales
Artículo XV	Enmiendas a los Apéndices I y II
Artículo XVI	Apéndice III y sus enmiendas
Artículo XVII	Enmiendas a la Convención
Artículo XVIII	Arreglo de controversias
Artículo XIX	Firma
Artículo XX	Ratificación, aceptación y aprobación
Artículo XXI	Adhesión
Artículo XXII	Entrada en vigor
Artículo XXIII	Reservas ⁹
Artículo XXIV	Denuncia
Artículo XXV	Depositario

A continuación haremos una transcripción resumida de los Principios Fundamentales de la Convención (relativos a sus Apéndices I, II y III) y de los Artículos que nos interesan, particularmente, desde la perspectiva del tema desarrollado en el presente ensayo.

⁹ Chile, como Estado Parte, en la VI Conferencia de las Partes de CITES celebrada en Ottawa, Canadá, en julio de 1987, formuló una reserva respecto del alerce de la Cordillera de la costa de la X Región, incluido en el Apéndice I, conforme enmienda presentada por Argentina. Se adjunta Nota N°48 (en idioma francés), de 1 de septiembre de 1987, de la Embajada de Chile en Suiza dirigida a la Secretaría CITES [en línea]

https://mail.google.com/mail/u/0/#search/pcastillovera%40gmail.com/FMfcgxmXLGjnmfnfVGgQgltZDJCzkHxF?projecto_r=1&messagePartId=0.1

Posteriormente, en la XIII Conferencia de las Partes de CITES celebrada en Bangkok, Tailandia, en octubre de 2004, CONAF anunció el levantamiento de la mencionada medida el 1 de diciembre de 2004.

I.2. ¿Qué son los Principios Fundamentales de la CITES?

Los Principios Fundamentales de la Convención están desarrollados en el Artículo II, y no son otra cosa que la distinción de las especies de acuerdo a su grado de amenaza o vulnerabilidad y tomando en especial consideración el efecto que tiene -o pueda llegar a tener- el comercio en la sostenibilidad de la especie. De este modo, una especie será clasificada en el Apéndice que les corresponda según los criterios ya descritos, pudiendo estar listada en el Apéndice I, II o III. Puede suceder que una misma especie esté listada en el Apéndice I respecto de un área específica de distribución geográfica y, a la vez, en el Apéndice II en otra área en la que las poblaciones se encuentren mejor conservadas.

Las especies pueden variar de estado de conservación y ello debe verse reflejado en las actualizaciones que cada cierto tiempo se verifican en los Apéndices a través de las enmiendas propuestas por los países signatarios. Por supuesto, ello no es automático, requiere un enorme despliegue de recursos humanos y materiales, y de la financiación necesaria aportada por los Estados miembros. Los Apéndices son parte integrante de la Convención.

También se debe tener presente que la correcta interpretación de las disposiciones de la Convención hace imprescindible la observancia de las recomendaciones o Resoluciones de las Conferencias de las Partes, las cuales pueden variar conforme el estado de avance o retroceso en ciertas materias, y las urgencias y prioridades que establezcan las Partes.

En el **Anexo 1** se desarrollan en extenso los contenidos de la Convención respecto de:

- Origen, Significado, Grado de adhesión, etc.
- Régimen aplicable a las especies de los Apéndices I, II y III de CITES.
- Permisos y Certificados CITES
- Exenciones y otras disposiciones especiales relacionadas con el comercio
- Medidas que Deberán Tomar las Partes
- Autoridades Administrativas y Científicas

- Órganos de la Convención: a) Conferencia de las Partes b) La Secretaría
c) Comité Permanente y Comités de Flora y Fauna
- Resoluciones de las Conferencias de las Partes en vigor, entre ellas la Res.Conf.17.8 Nuevo Árbol de Decisiones, que reemplazó a la Resolución Conf.10.7 (CoP15)
- Decisiones de las Conferencias de las Partes

I.3. Resoluciones de la Conferencia de las Partes

En cada una de sus reuniones, la Conferencia de las Partes en la CITES aborda problemas relativos a la aplicación de la Convención y su eficacia. Los resultados de estas deliberaciones revisten la forma de recomendaciones (Artículo XI, párrafo 3 de la Convención) que se consignan en las *resoluciones* o en las *decisiones* de la Conferencia de las Partes.

Actualmente son 95 Resoluciones en vigor. Ahora bien, hemos seleccionado 13 de ellas en razón de su pertinencia con la materia en estudio y se encuentran desarrolladas en el **Anexo 1** en orden cronológico:

4.6 (Rev.CoP17)

<https://cites.org/sites/default/files/document/S-Res-04-06-R17.pdf>

Sobre presentación de proyectos de resolución, proyectos de decisión y de otros documentos para las reuniones de las Conferencias de las Partes.

5.10 (Rev.CoP15)

<https://www.cites.org/sites/default/files/document/S-Res-05-10-R15.pdf>

Sobre el término “*con fines primordialmente comerciales*”.

Conf.10.16 (Rev.*¹⁰)

https://cites.org/sites/default/files/document/S-Res-10-16-R11_0.pdf

Sobre especímenes de especies animales “*criados en cautividad*”.

¹⁰ * Enmendada en la 11ª reunión de la Conferencia de las Partes y corregida por la Secretaría después de la 15ª reunión.

11.3 (Rev.CoP17)

<https://cites.org/sites/default/files/document/S-Res-11-03-R17A.pdf>

Sobre Observancia y aplicación (pone nota de preocupación en el tráfico).

11.17 (Rev.CoP17)

<https://cites.org/sites/default/files/document/S-Res-11-17-R17.pdf>

Sobre Informes nacionales anuales y otros informes adicionales solicitados por la CoP.

11.20 (Rev.CoP17)

<https://cites.org/sites/default/files/document/S-Res-11-20-R17.pdf>

Sobre la debida definición de la expresión “*destinatarios apropiados y aceptables*” para animales vivos.

12.3 (Rev.CoP17)

<https://www.cites.org/sites/default/files/document/S-Res-12-03-R17.pdf>

Sobre permisos y certificados y en relación al Artículo VI de la Convención.

12.10 (Rev.CoP15)

<https://cites.org/sites/default/files/document/S-Res-12-10-R15.pdf>

Sobre cría en cautividad, con fines comerciales, de especímenes de fauna del Apéndice I y requisito de registro en criaderos autorizados por la Secretaría CITES; en relación a las exenciones del Artículo VII de la Convención.

13.6 (Rev.CoP16)

<https://cites.org/sites/default/files/document/S-Res-13-06-R16.pdf>

Sobre aplicación del párrafo 2 del Artículo VII de la Convención en lo que concierne a los especímenes “*preconvención*”.

13.7 (Rev.CoP17)

<https://cites.org/sites/default/files/document/S-Res-13-07-R17.pdf>

Sobre la interpretación y aplicación de la expresión “*artículos personales o bienes del hogar*”.

16.3 (Rev.CoP17)

<https://cites.org/sites/default/files/document/S-Res-16-03-R17.pdf>

Sobre Visión estratégica 2008-2020.

Conf. 16.4

<https://cites.org/sites/default/files/document/S-Res-16-04.pdf>

Sobre la necesaria cooperación de la CITES con otras convenciones relacionadas con la diversidad biológica.

Conf. 17.8 (Nuevo Árbol de Decisiones)

<https://cites.org/sites/default/files/document/S-Res-17-08.pdf>

Sobre disposición de especímenes comercializados ilegalmente y confiscados correspondientes a especies incluidas en los Apéndices de la CITES (emana de la Decimoséptima reunión de la CoP, Johannesburgo, Sudáfrica, 2016).

Capítulo II

Servicio Agrícola y Ganadero y órbita de competencia en materia de fauna silvestre y biodiversidad (descripción y análisis crítico)

II.1. Origen, objetivos y competencias del SAG

El año 1967, con la dictación de la Ley N°16.640¹¹ (de Reforma Agraria) se transformó la entonces Dirección de Agricultura y Pesca, dependiente del Ministerio de Agricultura, en el "Servicio Agrícola y Ganadero": persona jurídica de derecho público, empresa autónoma del Estado, de duración indefinida, con patrimonio propio y plena capacidad para adquirir, ejercer derechos y contraer obligaciones, Servicio relacionado con el Gobierno, también, a través del Ministerio de Agricultura. Dentro de sus funciones y atribuciones legales -contempladas en el artículo 229°- se encontraban en primer lugar el "Promover el desarrollo de la producción agropecuaria, forestal y pesquera" (letra a), además de "Confeccionar el catastro de los recursos naturales renovables y velar por su conservación, protección y acrecentamiento" (letra d), esto último formulado desde la perspectiva ambiental de los años 60' y en el marco de una profunda transformación de la sociedad chilena.

Nos referimos a un proceso histórico que, jurídicamente, fue posible gracias a la reforma Constitucional de 1967 que, a su vez, dio paso a la declaración del recurso agua como bien de uso público y a la Reforma Agraria impulsada por una política pública de democratización de la propiedad rural y optimización en la explotación de los predios que hasta ese entonces se encontraban subutilizados desde el punto de vista productivo. La Ley N°16.640 fue la plataforma normativa que impulsó la modernización del sistema de producción agrícola nacional en un país marcado por una enorme concentración de la propiedad rural (latifundios que alcanzaban una extensión de cordillera a mar) y que contaba con una población de apenas 9 millones y pico de personas (estimación al 30 de junio de 1967 fue de 9.138.685 mil habitantes en el territorio nacional) según datos estadísticos oficiales¹². Sin duda una época de memorables luchas sociales y

¹¹ Ley N°16.640, Ministerio de Agricultura, D.O. 28 julio 1967, conocida como Ley de reforma Agraria, derogada expresamente por la Ley N°18.755 D.O. 7 enero 1989 Orgánica del Servicio Agrícola y Ganadero.

¹² Anuario de Demografía 1967, Dirección de Estadística y Censos, Chile, cuadro N°1, página 9, disponible en <http://www.deis.cl/wp-content/uploads/2013/07/Demograf%C3%ADa-1967.pdf>

avances en medidas de justicia distributiva de la propiedad rural en tanto bien susceptible de apropiación y explotación para beneficio humano.

Así pues, la Ley N°16.640 creó una institucionalidad cuya esencia y objeto fundamental fue (y continúa siendo) el fomento productivo, facultando al SAG para promover el estudio y conservación de las aguas y suelos en la medida de su utilidad al desarrollo de la actividad agropecuaria. El cambio de paradigma medioambiental que cuestionaría los procesos productivos o extractivos basados exclusivamente -con mayor o menor justicia social- en el crecimiento económico vendría a manifestarse décadas después y sin cambios sustanciales en el modo de relacionarnos con los hábitats naturales y la vida silvestre, realidad que prevalecerá mientras impere un modelo de desarrollo que subordine las consideraciones ambientales al crecimiento económico, un modelo con regulaciones débiles y, por lo general, con escasa intervención del Estado en los conflictos ambientales.

II.2. Ley Orgánica del Servicio Agrícola y Ganadero N°18.755

En enero del año 1989 se deroga la Ley N°16.640 y reemplaza con la dictación de la Ley N°18.755 (actualmente vigente) que *Establece Normas Sobre el Servicio Agrícola y Ganadero, Deroga la Ley 16.640 y Otras Disposiciones*¹³. Se mantiene en funciones al Servicio Agrícola y Ganadero con modificaciones que no variaron su naturaleza de fomento productivo silvoagropecuario, como organismo descentralizado que se vincula con la Presidencia de la República a través del Ministerio de Agricultura, y cuyo objeto se encuentra contemplado en el artículo 2° de la referida ley al señalar que:

“El Servicio tendrá por objeto contribuir al desarrollo agropecuario del país, mediante la protección, mantención e incremento de la salud animal y vegetal; la protección y conservación de los recursos naturales renovables que inciden en el ámbito de la producción agropecuaria del país y el control de insumos y productos agropecuarios sujetos a regulación en normas legales y reglamentarias”.

¹³ Ley N°18.755 (actualmente vigente) que *Establece Normas Sobre el Servicio Agrícola y Ganadero, Deroga la Ley 16.640 y Otras Disposiciones*, D.O. 7 de enero 1989, Ministerio de Agricultura.

No existiendo mención alguna en el párrafo anterior a la protección de la fauna silvestre y preservación de la biodiversidad, debiéramos entender que ello cabe implícitamente en alguna parte de la definición. ¿Será tal vez en aquella parte alusiva a “*la protección y conservación de los recursos naturales renovables*”? ¿Cabe ahí el puma, el huemul o el zorro chilla y sus ecosistemas? Sin embargo, y dado que la disposición continúa señalando que dicha protección y conservación es sólo para efectos “*de la producción agropecuaria del país*”, y no constituye una finalidad en sí misma, debiéramos descartarlo.

Lo cierto es que, la norma legal que expresamente entrega al Servicio Agrícola y Ganadero la competencia sobre la fauna terrestre es la Ley de Caza N°19.743¹⁴; por ello, en su estructura orgánica, el SAG cuenta con una oficina de fauna silvestre que depende directamente de la División de *Protección de los Recursos Naturales Renovables*¹⁵, DIPROREN. Es decir, según el organigrama del Servicio Agrícola y Ganadero, la *Gestión del Negocio* está entregada a cinco “Divisiones”, siendo una de ellas la de *Protección de los Recursos Naturales Renovables*; las otras cuatro son *Protección Agrícola y Forestal*, *Protección Pecuaria*, *Semillas*, *Asuntos Internacionales*. Las Divisiones dependen directamente del Director Nacional. A su vez, dentro de la DIPROREN se aborda todo lo relacionado con suelos, aguas y vida silvestre. Es decir, pareciera no haber un equilibrio en el peso político-administrativo asignado a cada unidad de gestión, pues mientras que para las *semillas* se levanta una División completa, otras materias -también de enorme relevancia y complejidad- se agrupan en una misma División del SAG.

Una lectura e interpretación armónica de las normas contenidas en la Ley N°18.755 del SAG y la Ley N°19.743 de Caza y su Reglamento, permite considerar que -dadas las competencias establecidas en dichos cuerpos legales- en el ámbito de la fauna silvestre (que para el caso que nos convoca es la fauna silvestre terrestre) se considera “recurso natural renovable” todo espécimen silvestre susceptible de apropiación o de valoración económica directa o indirecta. De tal modo que las medidas de mayor o menor conservación de los ecosistemas, o mayor o menor protección

¹⁴ Ley N°19.743 que Sustituye Texto de la Ley N°4.601, Sobre Caza, y Artículo 609 del Código Civil; D.O. 27 de septiembre de 1996.

¹⁵ Según organigrama del Servicio Agrícola y Ganadero (SAG), la Gestión del Negocio está entregada a cinco “Divisiones”, siendo una de ellas la de Protección de los Recursos Naturales Renovables; las otras cuatro son Protección Agrícola y Forestal, Protección Pecuaria, Semillas, Asuntos Internacionales. Las Divisiones dependen directamente del Director Nacional. En línea: <http://www.sag.cl/quienes-somos/organigrama>

de determinadas poblaciones de especies silvestres (medidas como los métodos de caza y captura autorizados y prohibidos, los permisos para caza y tenencia de animales, la declaración de especie dañina, la prohibición de caza, los períodos de veda, las cuotas de captura, etc.) serán adoptadas, por lo general, en función de un criterio clásicamente antropocéntrico, según el grado de afectación de la ecuación productiva, ya sea porque la degradación del medioambiente afecta la abundancia relativa de los “recursos naturales” o el agotamiento de éstos hace decaer o pone en riesgo la continuidad de las actividades económicas, y el empleo, asociados a su explotación.

Prosiguiendo con el análisis de la Ley del SAG, N°18.755: es en el artículo 3° donde se establecen las funciones o facultades conducentes a permitir al SAG el cumplimiento del objeto enunciado en el artículo 2°. Ello, mediante la relación de una seguidilla de atribuciones directamente relacionadas con la promoción, defensa y expansión de la actividad silvoagropecuaria, disposición en la cual aparece tímidamente una mención a la fauna terrestre bravía cuyo hábitat esté en ríos y lagos, y al control y aplicación de la normativa de caza.

En efecto, refiere la letra k) del artículo 3° que:

“Para el cumplimiento de su objeto, corresponderá al Servicio el ejercicio de las siguientes funciones y atribuciones: letra k) Aplicar y fiscalizar el cumplimiento de las normas legales y reglamentarias sobre caza, registros genealógicos y de producción pecuaria, apicultura, defensa del suelo y su uso agrícola, contaminación de los recursos agropecuarios, habilitación de terrenos y protección de la flora del ámbito agropecuario y de la fauna terrestre bravía, cuyo hábitat esté en los ríos y lagos.”

Fácilmente podría atribuirse a un accidente en la redacción legislativa -lo cual no es inusual- el hecho de entregar la función específica de proteger la “fauna terrestre bravía, cuyo hábitat esté en los ríos y lagos” a la misma entidad pública mandatada para cumplir con el objetivo de contribuir al desarrollo agropecuario del país. Resulta lógico preguntarse entonces ¿por qué el legislador no hizo mención expresa a la protección de la fauna bravía propia de los ecosistemas cordilleranos o los valles? En efecto, se trata de una disposición extremadamente rara incorporada en un párrafo que enumera otras medidas de protección favorecedoras o promotoras de la actividad silvoagropecuaria ahí descritas como necesarias, incluidas aquellas de “defensa del suelo y su uso agrícola”. Desconcierta el hecho que de la nada (o de la ignorancia, el desinterés o la

confusión) aparece la referencia a la función de protección de la *“fauna terrestre bravía, cuyo hábitat esté en los ríos y lagos”* que es la que precisamente se verá, no pocas veces, afectada por esa habilitación y defensa del suelo y su uso agrícola en desmedro de los hábitats que proporcionan alimento y albergue a aquella fauna silvestre que se verá forzada a buscar una fuente sustituta de alimento en las praderas cultivadas por el ser humano, migrará a otras zonas donde sus poblaciones serán diezmadas por la caza o la imposibilidad de descansar, aparearse, anidar, criar y, de ese modo, completar el ciclo natural.

En consecuencia, en la Ley N°18.755 del SAG, la única referencia expresa y directa sobre protección a la fauna silvestre, a propósito de la enumeración de los objetivos del SAG, la encontramos en la letra k) del artículo 3°, cuya redacción es casi ininteligible, lo que podría atribuirse a un error involuntario, pero que, a nuestro juicio, no es tal. Fue una solución por defecto, probablemente para zafar de una problemática que, dada su falta de relevancia política en esos tiempos (década de los noventa), exigía echar mano a la institucionalidad existente que pareciera familiar al tema. De hecho, la letra k) y siguientes -l), m), n), ñ), o), p) y q)- del artículo 3° recién citado se incorporaron al texto legal sólo en el año 1994 mediante la Ley N°19.283 que modificó la Ley N°18.755, Sobre Organización y Atribuciones del Servicio Agrícola y Ganadero; fueron las primeras modificaciones a la Ley del SAG hechas en democracia.

Otra de las modificaciones a la Ley N°18.755 del SAG hechas (también mediante la Ley N°19.283) el año 1994, dentro del artículo 3°, fue la incorporación de un inciso segundo a la letra f), de gran relevancia desde el punto de vista de una eventual aplicación de las convenciones internacionales vigentes en Chile que versan sobre acuerdos ambientales, como se verá, de gran interés. El texto completo de la letra f) del artículo 3° quedó redactado del siguiente modo:

“Artículo 3°.- Para el cumplimiento de su objeto, corresponderá al Servicio el ejercicio de las siguientes funciones y atribuciones:

f) Mantener relaciones y celebrar convenios de cooperación con organismos nacionales e internacionales en aquellas materias a que se refiere la presente ley, sin perjuicio de las facultades y atribuciones del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Además, velará por el cumplimiento de las convenciones internacionales suscritas por Chile en materias de competencia del Servicio, y ejercerá la calidad de autoridad administrativa, científica o de contraparte técnica de tales convenciones.¹⁶

Al respecto cabe hacer notar que a esa fecha el Estado de Chile (y no obstante contar con una incipiente institucionalidad medioambiental con la aprobación de la Ley N°19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente¹⁷, en marzo de 1994, que crea la Comisión Nacional de Medio Ambiente, CONAMA, antecesora del actual Ministerio de Medio Ambiente) ya había suscrito diversas convenciones internacionales medioambientales, que si bien tardaron en tener un correlato en la legislación nacional de aplicación, algunas de sus disposiciones, finalmente, fueron incorporadas -aunque de modo incompleto e insuficiente- a la normativa interna; por ejemplo, las disposiciones sobre especies migratorias en la Ley de Caza (Ley N°19.743) y, más recientemente, la Ley que Aplica la CITES¹⁸ (Ley N°20.962) en cumplimiento de la propia convención de la cual adopta el nombre. Así pues, destacan dentro de tales acuerdos ambientales multilaterales la Convención sobre Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres, CITES¹⁹ (en vigor el año 1975); el Convenio sobre la Conservación de Especies Migratorias de la Fauna Salvaje, CMS²⁰ o Convención de Bonn (en vigor el año 1983); la Convención sobre Diversidad Biológica, CBD²¹ (en vigor el año 1994); y la convención Ramsar²² (en vigor el año 1975) sobre

¹⁶ El destacado es nuestro.

¹⁷ Ley N°19.300 Sobre Bases Generales del Medio Ambiente, D.O. 9 de marzo de 1994.

¹⁸ Ley N°20.962 que Aplica CITES, D.O. 16 de noviembre de 2016. Esta ley, además de contener la normativa de aplicación nacional de la CITES derogó las disposiciones de la Ley de Caza que se remitían a dicha convención, reuniendo el tratamiento de tal materia en un solo cuerpo legal y tiene por objetivo regular las obligaciones asumidas por Chile como Estado Parte de la CITES.

¹⁹ CITES (Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora): Convención Sobre Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres; adoptada en Washington, Estados Unidos de América, el 3 de marzo de 1973; atificada por Chile el 14 de febrero de 1975, aprobada por **Decreto Ley N°873**, publicado en el Diario Oficial con fecha 28 de enero de 1975, y promulgada a través del Decreto Supremo N° 141, de 1975, del Ministerio de Relaciones Exteriores, publicado en el Diario Oficial con fecha 25 de marzo del mismo año. **En vigor desde el 1° de julio de 1975.** Consiste en un acuerdo internacional de carácter global (180 Estados miembros) concertado entre los gobiernos que tiene por finalidad crear y aplicar un sistema normativo de comercio internacional de especímenes de animales y plantas silvestres que no constituya una amenaza para su supervivencia. El destacado es nuestro.

²⁰ CMS (Convention on the Conservation of Migratory Species of Wild Animals): Convención sobre la Conservación de la Especies Migratorias de la Fauna Salvaje, adoptada en Bonn, Alemania; firmada en 1979 y **en vigor desde el 1° de noviembre de 1983.** Aprobada en Chile mediante **Decreto Supremo N°868**, publicado en el Diario Oficial con fecha 12 de diciembre de 1981, del Ministerio de Relaciones Exteriores. El destacado es nuestro.

²¹ CBD (Convention on Biological Diversity): Convención sobre Diversidad Biológica, nace del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA). Ratificado por Chile el 9 de septiembre de 1994 mediante Decreto Supremo N°1963 del Ministerio de Relaciones Exteriores, publicado en el D.O. el 6 de mayo de 1995.

²² Ramsar, Irán, 1971: "*Convención relativa a los Humedales de Importancia Internacional especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas*", tratado multilateral que se firma el 3 de febrero de 1971. Tiene su origen en la Conferencia MAR (de MARshes, MARécages, MARismas) realizada en Francia, en noviembre de 1962, ocasión en que los gobiernos, las ONG y los expertos en humedales piden la creación de un tratado internacional sobre humedales y una lista de humedales de

conservación de humedales. Y, como era de esperar, ya que las referencias expresas a la protección de la fauna silvestre en la Ley N°18.755 del SAG brillaban, sino por su ausencia, por su incongruencia, la esperanza de contar con una legislación comprometida con los nuevos paradigmas ambientales sobre biodiversidad se alojaba precisamente en la internalización de las convenciones internacionales suscritas por Chile y aprobadas por Decreto Supremo (o Decreto Ley según sea el caso) con jerarquía de Ley de la República.

Ahora bien, la expresión ***“velará [el SAG] por el cumplimiento de las convenciones internacionales suscritas por Chile en materias de competencia del Servicio”***²³, al menos en el ámbito académico, podría discutirse, toda vez que las *“materias de competencia del Servicio”* son nítida y esencialmente de fomento productivo silvoagropecuario, están enumeradas en el artículo 3° de la ley (que le rige, es decir la Ley N°18.755) y en ninguna parte de su texto aparece una mención a la protección de los ecosistemas, de la biodiversidad, de la flora y fauna silvestre, salvo que sea para fines o dentro del ámbito agropecuario.

Efectivamente, al analizar la naturaleza de las funciones y atribuciones del SAG enunciadas en el artículo 3° de la Ley N°18.755, se aprecia una órbita de competencias muy específica. Estas funciones se resumen en:

La prevención y control de las plagas a plantas y enfermedades a los animales; la mantención de un sistema de vigilancia y diagnóstico de las enfermedades silvoagropecuarias, evitando su introducción al territorio nacional; la realización de estudios y catastros de los recursos naturales renovables del ámbito agropecuario; la capacitación fito y zoonosanitaria; en lo posible la eliminación de trabas sanitarias impuestas por los mercados externos; la conservación de los suelos y aguas y mejoramiento de su fertilidad y drenaje con fines agropecuarios; la aplicación de las normas sobre producción y comercio de semillas, fertilizantes, alimento de animales, mataderos, frigoríficos, uso de agroquímicos y otras actividades, siempre, del ámbito agropecuario, y (como se señala en la letra k, anteriormente transcrita) aplicar las normas *sobre* caza, registros genealógicos y de producción pecuaria, apicultura, defensa del suelo y su uso

importancia internacional. Entra **en vigor el 1° de diciembre de 1975**, siendo la UNESCO la entidad depositaria de la convención. El Estado de Chile promulgó la Convención de Ramsar mediante el **Decreto Supremo N°771**, publicado en el Diario Oficial con fecha 11 de noviembre de 1981 del Ministerio de Relaciones Exteriores. La convención toma el nombre de la ciudad balneario iraní Ramsar, ubicada a orillas del Mar Caspio. El destacado es nuestro.

²³ El paréntesis y el destacado es nuestro.

agrícola, contaminación de los recursos agropecuarios, habilitación de terrenos y protección de la flora del ámbito agropecuario y de la fauna terrestre bravia, cuyo hábitat esté en los ríos y lagos.²⁴

²⁴ Artículo 3° de la Ley 18.755 orgánica del Servicio Agrícola y Ganadero y órbita de competencias:

“Para el cumplimiento de su objeto, corresponderá al Servicio el ejercicio de las siguientes funciones y atribuciones: a) Aplicar y fiscalizar el cumplimiento de las normas legales y reglamentarias sobre prevención, control y erradicación de plagas de los vegetales y enfermedades transmisibles de los animales. Asimismo, conocerá y sancionará toda infracción de las normas legales y reglamentarias cuya fiscalización compete al Servicio.

b) Mantener un sistema de vigilancia y diagnóstico de las enfermedades silvoagropecuarias existentes en el país o susceptibles de presentarse que, a juicio del Servicio, sean relevantes para la producción nacional y formular los programas de acción que correspondan.

c) Adoptar las medidas tendientes a evitar la introducción al territorio nacional de plagas y enfermedades que puedan afectar la salud animal y vegetal.

d) Determinar las medidas que deben adoptar los interesados para prevenir, controlar, combatir y erradicar las enfermedades o plagas declaradas de control obligatorio.

e) Ejecutar directa o indirectamente, en forma subsidiaria, las acciones destinadas a cumplir las medidas a que se refiere la letra anterior, tratándose, a juicio del Servicio, de plagas o enfermedades que por su peligrosidad o magnitud, pueden incidir en forma importante en la producción silvoagropecuaria nacional.

f) Mantener relaciones y celebrar convenios de cooperación con organismos nacionales e internacionales en aquellas materias a que se refiere la presente ley, sin perjuicio de las facultades y atribuciones del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Además, velará por el cumplimiento de las convenciones internacionales suscritas por Chile en materias de competencia del Servicio, y ejercerá la calidad de autoridad administrativa, científica o de contraparte técnica de tales convenciones.

g) Efectuar los estudios y elaborar las estadísticas que sean necesarias. En el cumplimiento de esta función podrá realizar estudios y catastros específicos para conocer la magnitud y estado de los recursos naturales renovables del ámbito agropecuario y establecer normas técnicas para los estudios de la carta nacional de suelos. Asimismo, podrá recopilar y clasificar información y desarrollar programas de divulgación y capacitación, en cuanto lo requiera el cumplimiento de su objeto. En el desarrollo de su función, el Servicio deberá coordinarse con las instituciones del Estado para la recopilación de estudios y preparación de catastros especialmente con aquellos que realizan actividades de la misma naturaleza. h) Realizar acciones de educación y de capacitación fito y zoonosanitarias preferentemente mediante contrataciones con el sector privado.

i) Propender a la eliminación de trabas sanitarias que impongan los países o mercados externos para la comercialización de los productos silvoagropecuarios chilenos, cuando tales trabas, a juicio del Servicio, afecten al interés nacional, y

j) Proponer al Ministerio de Agricultura la dictación de disposiciones legales, reglamentarias y normas técnicas, y dictar las resoluciones necesarias para la consecución de los objetivos del Servicio.

k) Aplicar y fiscalizar el cumplimiento de las normas legales y reglamentarias sobre caza, registros genealógicos y de producción pecuaria, apicultura, defensa del suelo y su uso agrícola, contaminación de los recursos agropecuarios, habilitación de terrenos y protección de la flora del ámbito agropecuario y de la fauna terrestre bravia, cuyo hábitat esté en los ríos y lagos.

l) Promover las medidas tendientes a asegurar la conservación de suelos y aguas que eviten la erosión de éstos y mejores su fertilidad y drenaje. Además, promoverá las iniciativas tendientes a la conservación de las aguas y al mejoramiento de la extracción, conducción y utilización del recurso, con fines agropecuarios. Asimismo, regulará y administrará la provisión de incentivos que faciliten la incorporación de prácticas de conservación en el uso de suelos, aguas y vegetación.

m) Aplicar y fiscalizar el cumplimiento de las normas legales y reglamentarias sobre producción y comercio de semillas, plaguicidas, fertilizantes, alimentos para animales, alcoholes etílicos, bebidas alcohólicas y vinagres; exposiciones y ferias de animales, nomenclatura de sus cortes y otras materias que la ley establezca, como también realizar los análisis bacteriológicos y bromatológicos y otros que fueran pertinentes y certificar la aptitud para el consumo humano de productos agropecuarios primarios destinados a la exportación.

n) Determinar las condiciones sanitarias, en el ámbito de la salud animal, para el establecimiento y funcionamiento de los mataderos, medios de transportes, frigoríficos y demás establecimientos que la ley o su reglamento determine; fiscalizar el cumplimiento de las mismas y efectuar en ellos la inspección veterinaria de los animales y carnes, todo sin perjuicio de las atribuciones de los Servicios de Salud.

ñ) Efectuar la inspección y control sanitario de los productos farmacéuticos de uso exclusivamente veterinario. Las infracciones que constate deberá informarlas al Instituto de Salud Pública. o) Prestar asistencia técnica directa o indirecta y servicios gratuitos u onerosos, en conformidad con sus programas y cobrar las tarifas y derechos que le corresponda percibir por sus actuaciones.” p) Celebrar toda clase de actos jurídicos en las materias de su competencia, pudiendo

Más allá de que muchas de las decisiones de naturaleza medioambiental son discutidas en el seno del Consejo de Ministros para la Sustentabilidad²⁵, la lógica permitiría razonar en el sentido de atribuir una competencia natural del Ministerio de Medio Ambiente, y no del Ministerio de Agricultura, sobre todas aquellas materias ambientales reguladas en los tratados y convenciones sobre biodiversidad -y, por tanto, fauna silvestre- o, quizás, competencia compartida con otros ministerios según sea el bien jurídico protegido o el valor que se desee promover. De esa manera habría un contrapeso razonable al poder de las fuerzas productivas representadas por un Servicio orientado al fomento silvoagropecuario, donde la conservación de los ecosistemas y la biodiversidad son el bien jurídico más débilmente protegido. Con todo, el Ministerio del Medio Ambiente se creó con posterioridad, con la Ley N°20.417 que (en reemplazo de CONAMA) crea el Ministerio, el Servicio de Evaluación Ambiental y la Superintendencia²⁶, en el año 2010.

II.3. El SAG y la fauna silvestre

Como señalamos anteriormente, la norma legal que expresamente entrega al SAG la competencia sobre la fauna terrestre es la Ley N°19.743; así lo establece su artículo 28° al señalar que *“corresponderá al Servicio Agrícola y Ganadero fiscalizar el cumplimiento de esta ley y su reglamento”*. De tal forma que la caza, captura, crianza, conservación y *“utilización sustentable”* de animales de la fauna silvestre (terrestre), incluyendo su exhibición, (con excepción de las especies y los recursos hidrobiológicos cuya preservación se rige por la Ley de Pesca y Acuicultura) son actividades que la ley coloca bajo la órbita de atribuciones de un servicio de fomento productivo, vinculado al Ministerio de Agricultura, al cual compete la dictación del reglamento respectivo.

efectuar los aportes correspondientes, y participar en la creación de personas jurídicas de derecho privado sin fines de lucro, de las reguladas en el Título XXXIII del Libro I del Código Civil.

q) Restringir, en conformidad a las leyes que regulan la materia, mediante Resolución fundada del Director Nacional, el uso o aplicación de agroquímicos en determinadas áreas de zonas agroecológicas del país, cuando ello perjudique la salud animal o vegetal, o la conservación de los recursos naturales renovables.

²⁵Que conforme lo dispone el artículo 71° letra f) de la Ley N°19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente, es función del Consejo de Ministros para la Sustentabilidad pronunciarse sobre los proyectos de ley y actos administrativos que se propongan al Presidente de la República, cualquiera sea el ministerio de origen, que contenga normas de carácter ambiental señaladas en el artículo 70°. Recordemos que el Consejo de Ministros para la Sustentabilidad es presidido por el Ministro del Medio Ambiente e integrado por los Ministros de Agricultura, de Hacienda, de Salud, de Economía, Fomento y Turismo, de Energía, de Obras Públicas, de Vivienda y Urbanismo, de Transportes y Telecomunicaciones, de Minería y Planificación.

²⁶ Ley N°20.417 que crea el Ministerio [del Medio Ambiente], el Servicio de Evaluación Ambiental y la Superintendencia del Medio Ambiente, D.O. 26 de enero de 2010.

En consecuencia, y tratándose más puntualmente de fauna silvestre en cautiverio, el SAG es, por ley, competente para otorgar los permisos, fiscalizar y sancionar a los cotos de caza, los centros de reproducción, los centros de rescate y rehabilitación, de exhibición, los criaderos y a los tenedores de animales salvajes o bravíos en general, debiendo todos ellos estar inscritos en el Registro Nacional de Tenedores de Fauna Silvestre (RNTFS).

A la fecha, hemos de entender por fauna silvestre el concepto que, al efecto, proporciona la referida Ley de Caza en su artículo 2º, letra a):

“Fauna Silvestre, bravía o salvaje: todo ejemplar de cualquier especie animal, que viva en estado natural, libre o independiente del hombre, en un medio terrestre o acuático, sin importar cuál sea su fase de desarrollo, exceptuados los animales domésticos y los domesticados, mientras conserven estos últimos la costumbre de volver al amparo o dependencia del hombre.”

Por otra parte, la relación del SAG y la fauna silvestre, en tanto órgano competente para fiscalizar y sancionar normas legales referidas al comercio internacional de especies protegidas, se evidencia en la recientemente aprobada Ley N°20.962 que aplica CITES (D.O.16 de noviembre de 2016), es decir en la ley que internaliza la Convención Sobre Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres.

Cabe recordar que Chile es país signatario de la CITES desde 1974, sin embargo, no es sino hacia fines de la década de los noventa que la legislación nacional recoge (aunque parcialmente pues deja fuera a la flora terrestre y a la especies hidrobiológicas), las obligaciones de la Convención sin cumplir a cabalidad con el compromiso adquirido que es la promulgación de una ley de aplicación para todas las especies CITES, es decir, exóticas y autóctonas, terrestres e hidrobiológicas, de flora y fauna.

Así pues, con el fin de corregir la situación que mantenía a Chile entre los países incumplidores de la CITES, es decir aquellos nominados en **categoría 2**, en agosto de 2016 y tras seis años de discusión en el Parlamento, la Cámara de Diputados (en último trámite legislativo)

aprobó por unanimidad el proyecto de ley (Boletín 6829-01) sobre **prevención, fiscalización y sanción** de las conductas relativas a la tenencia, comercialización y contrabando de especímenes de especies amenazadas, de flora y fauna silvestre, listadas en los Apéndices I, II y III de la Convención.

De acuerdo a las notas enviadas a la Secretaría de CITES por el Ministerio de Relaciones Exteriores, en febrero de 2017 (mensaje N°95 de la Dirección de Medio Ambiente y Asuntos Oceánicos²⁷), la Autoridad Administrativa chilena para la fauna terrestre CITES es el SAG (es decir, fauna silvestre que se encuentre bajo riesgo o amenaza de conservación listada en los Apéndices I, II o III de CITES).²⁸

II.4. El SAG y la Ley de Protección Animal N°20.380

Hace ya casi una década se publicó en el Diario oficial la Ley N°20.380 sobre Protección a los Animales (D.O. 03/10/2009) con el objetivo de contar con una ley marco, más bien de carácter general, que se apoyase en sus reglamentos, los cuales se dictaron en el año 2013 (decretos supremos números 28, 29 y 30) por el Ministerio de Agricultura. En la referida ley son escasos los pasajes que mencionan a la fauna silvestre y los podemos encontrar en el Título III (*De la protección de los animales en general*), artículo 3° inciso final, que señala:

²⁷ Mensaje DIMA N°95 (Dirección de Medio Ambiente y Asuntos Oceánicos del Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile) de 28 de febrero de 2017, dirigido a la Secretaría de la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres – CITES, informando sobre la publicación de la Ley N°20.962 que Aplica CITES y las autoridades administrativas que conforme a ella han sido designadas como competentes en las áreas terrestre e hidrobiológica de la fauna y flora silvestres. Para fauna terrestre se nombra a SAG, para flora terrestre a CONAF y para especies hidrobiológicas a SERNAPESCA.

²⁸ En realidad, el SAG es desde hace más de dos décadas la autoridad administrativa CITES en Chile para fauna terrestre listada en los Apéndices I, II y III de la Convención. Por su parte la CITES tuvo su primera expresión legal en Chile a través de la Ley N°19.743, de Caza (dejando fuera las especies hidrobiológicas y la flora terrestre, maderable y no maderable), cuestión que fue modificada en noviembre de 2016 con la publicación de la Ley N°20.962 que Aplica CITES a todas las especies listadas en la Convención. Con todo, tanto la Ley de Caza (Ley N°19.473), en su oportunidad, como posteriormente la Ley que Aplica CITES (Ley N°20.962), en lo que toca a las especies listadas en los Apéndices de CITES, extrañamente han establecido un ámbito de protección que se restringe a la fauna **exótica**. Cabe preguntarse el por qué de esa decisión legislativa si en los diferentes Apéndices se encuentran **una serie de especies vegetales y animales de distribución geográfica en nuestro país**, como la araucaria, el ciprés de las Guaytecas, el alerce, la tortuga laúd, el ñandú, el pingüino de Humboldt, el cóndor, la vicuña y el cachalote. El destacado es nuestro.

“La libertad de movimiento de los animales silvestres no debe ser restringida de manera innecesaria, especialmente si ello les ocasionare sufrimiento y alteración de su normal desarrollo”

La disposición recién citada guarda estrecha relación con el artículo 5° de la consabida Ley respecto de los recintos o lugares donde son mantenidos los ejemplares de fauna silvestre en cautiverio, por cuanto establece la exigencia de contar con “instalaciones adecuadas”, asignando al SAG la tarea de hacer cumplir las normas y fiscalizar las condiciones de cautiverio de los animales de fauna silvestre, no sólo para fines de conservación (de poblaciones) sino también por razones de salud y bienestar animal de los individuos. Al respecto el artículo 5°, inciso primero, de la mentada Ley N°20.380, indica que:

*“Los circos, parques zoológicos y otros lugares destinados al espectáculo o exhibición de los animales; los laboratorios de diagnóstico veterinario; los establecimientos destinados a la producción industrial de animales y sus productos, y los locales comerciales establecidos para la compraventa de animales, **deberán contar con las instalaciones adecuadas a las respectivas especies y categorías de animales** para evitar el maltrato y el deterioro de su salud. Asimismo, deberán adoptar todas las medidas necesarias para resguardar la seguridad de las personas.”*²⁹

Y, en concordancia con la norma recién transcrita, el artículo 13°, inciso primero de la Ley N°20.380 asigna la competencia al SAG para ejercer el control, fiscalizar y sancionar los actos en contravención de acuerdo al procedimiento administrativo sancionatorio establecido en la Ley N°18.755, orgánica del SAG. A continuación, el inciso primero del artículo 13° de la Ley N°20.380:

“Las infracciones a los artículos 5°, inciso primero, y 11, así como a las normas relacionadas con el transporte de ganado, serán sancionadas con multa de una a cincuenta unidades tributarias mensuales. En caso de reincidencia, la multa podrá elevarse al doble. El cumplimiento de la normativa señalada en este inciso será fiscalizado por el Servicio Agrícola y Ganadero, aplicándose el procedimiento de sanción y reclamo contenido en el párrafo IV del Título I de la ley N° 18.755.”

²⁹ El destacado es nuestro.

En este sentido, cobra importancia el concepto de Bienestar Animal y la obligación de “evitar el sufrimiento innecesario” de los individuos; este principio rector debe estar presente en todas y cada una de las materias reguladas en la Ley de Caza, por cuanto las normas de la Ley N°20.380 Sobre Protección de Animales son, además, de aplicación supletoria en virtud del artículo 17° de este mismo cuerpo legal, el cual señala que:

“Las disposiciones contenidas en esta Ley se aplicarán supletoriamente a lo dispuesto en las leyes números 18.892, General de Pesca y Acuicultura; 18.755, del Servicio Agrícola y Ganadero; 4.601, sobre caza; 19.162, sobre sistema obligatorio de clasificación de ganado y funcionamiento de mataderos, frigoríficos y establecimientos de la industria de la carne; en el decreto con fuerza de ley R.R.A. N°16, de 1963 sobre sanidad y protección animal; en el Código Sanitario y sus normas complementarias y en otras leyes especiales.”

Capítulo III

Situación anterior a la dictación de la Ley 20.962

III.1. Chile, por décadas, en categoría 2 de ‘cumplimiento intermedio’ de la CITES

En marzo de 2010, el **Gobierno de Michelle Bachelet** presentó al Congreso Nacional un **proyecto de ley** para mejorar la aplicación de la CITES, debido a que el país se encontraba en la categoría 2, de cumplimiento intermedio de la Convención (siendo 1 la categoría de país cumplidor).

Las obligaciones comprendidas en los párrafos 1, 4 y 6 del Artículo VIII de la Convención (*Medidas que deberán adoptar las Partes*) que no se cumplían a cabalidad por el Estado de Chile eran:

1. Las Partes adoptarán las medidas apropiadas para velar por el cumplimiento de sus disposiciones y para prohibir el comercio de especímenes en violación de las mismas. Estas medidas incluirán:

a) **sancionar** el comercio o la posesión [ilegal] de tales especímenes, o ambos; y

b) prever la **confiscación** o devolución al Estado de exportación de dichos especímenes.

4. Cuando se confisque un **especimen vivo** de conformidad con las disposiciones del párrafo 1 del presente Artículo:

- a) el espécimen será confiado a una **Autoridad Administrativa** del Estado confiscador;
- b) la Autoridad Administrativa, después de consultar con el Estado de exportación, devolverá el espécimen a ese Estado a costo del mismo, o su centro de rescate u otro lugar que la Autoridad Administrativa considere **apropiado y compatible con los objetivos de esta Convención**.

6. Cada Parte deberá mantener **registros del comercio** en especímenes de las especies incluidas en los Apéndices I, II y III que deberán contener:

- a) los nombres y las direcciones de los exportadores e importadores; y
- b) el número y la naturaleza de los permisos y certificados emitidos; los Estados con los cuales se realizó dicho comercio; las cantidades y los tipos de especímenes, los nombres de las especies incluidas en los Apéndices I, II, y III y, cuando sea apropiado, el tamaño y sexo de los especímenes.

Efectivamente, de acuerdo al Artículo VIII del texto de la Convención, titulado *“Medidas que deberán adoptar las Partes”*, el Estado de Chile no cumplía con varios de los requerimientos, tales como **dotar al país de una legislación nacional de aplicación, obligación contemplada en el párrafo 1, letras a) y b) del Artículo VIII de la CITES**.

En los hechos, existía un incumplimiento *sui generis* dada la única remisión expresa a la CITES en la Ley de Caza; ello, gracias a una modificación introducida en dicho cuerpo legal el año 1996. Dicha modificación consistió en añadir, a la Ley de Caza, un inciso segundo al artículo 22 para efectos de extender la obligación de acreditar el origen legal o legítima procedencia de los especímenes de especies, también, a aquellos tenedores de *“animales exóticos pertenecientes a especies o subespecies listadas en los Apéndices I, II o III de la Convención”*³⁰

³⁰ Dicha remisión a CITES, no obstante, sólo quedaba circunscrita al ámbito de aplicación de la Ley de Caza, es decir, a la **fauna silvestre terrestre exótica**, dejando fuera de las normas legales de aplicación de la Convención a las especies silvestres de **fauna terrestre nativa, flora terrestre** (maderable y no maderable, nativa o exótica) y a las **especies hidrobiológicas (de fauna y flora, nativas o exóticas)**.

En consecuencia, la normativa legal sectorial que se remitía específicamente a la Convención (en la Ley de Caza), debía interpretarse de manera coherente y concordante con la Ley N°18.755 del Ministerio de Agricultura, que Establece Normas Sobre el Servicio Agrícola y Ganadero (SAG) y que señala que para el cumplimiento de su objeto, corresponderá al Servicio velar *“por el cumplimiento de las convenciones internacionales suscritas por Chile en materias de competencia del Servicio, y ejercerá la calidad de autoridad administrativa, científica o de contraparte técnica de tales convenciones.”* (Artículo 3°, letra f, inciso segundo de la Ley N°18.755 del SAG).

III.2. La Ley de Caza y el ejercicio facultativo de la potestad sancionadora administrativa

En lo concerniente a la Ley de Caza, junto con la introducción, el año 1996, de un nuevo **inciso segundo al artículo 22** (estableciendo el deber de acreditar el origen legal o legítima procedencia de los especímenes en conformidad a la CITES y cuya infracción permitió a la autoridad competente imponer las sanciones administrativas correlativas), se modificó, además, la redacción del **artículo 30**, en orden a sancionar *“con **prisión** en su grado medio a máximo, con **multa** de tres a cincuenta unidades tributarias mensuales y con el **comiso de las armas o instrumentos de caza o captura, a quienes** [agregando una nueva letra]:*

- a) ***Comerciaren indebidamente** con especies de las señaladas en el inciso segundo del artículo 22 [especies listadas en los Apéndices I, II y III de CITES]”*

estableciendo con ello el delito de **comercio indebido** de los especímenes a que se refiere el inciso segundo del artículo 22 de la Ley de Caza -inciso actualmente modificado por la ley 20.962 que Aplica CITES³¹. Por tanto, conforme la Ley de Caza, se podía contravenir la Convención con la tenencia ilegal (infracción por no acreditar origen legal o legítima procedencia del espécimen o su derivado) y además con la comisión del delito de *“comercio indebido”*.

³¹ Actualmente, en Chile, no existe el delito de *comercio indebido* de especies CITES (o, dicho del modo correcto, no existe el delito de *comercio indebido* de especímenes de especies listadas en los Apéndices I, II y III de CITES), dado que la Ley N°20.962 que Aplica CITES (D.O. 16/11/2016) suprimió las menciones a CITES en la Ley de Caza, reuniendo esta materia en un solo cuerpo legal de naturaleza intersectorial (la Ley 20.962). Sí existe el delito de *comercio indebido* de los especímenes a que se refiere el actual inciso segundo del artículo 22 de la Ley de Caza, redactado del siguiente modo: *“Del mismo modo se deberá acreditar la procedencia u obtención de animales incluidos en los **Anexos I y II del Convenio sobre la Conservación de Especies Migratorias de la Fauna Salvaje, promulgado por decreto supremo N° 868, de 1981, del Ministerio de Relaciones Exteriores.**”* El destacado es nuestro.

Ahora bien, el delito de comercio indebido establecido en el artículo 30 de la Ley de Caza, tiene en el artículo 31 un tipo penal agravado para el caso de quienes en violación de las normas vigentes *“comerciaren habitualmente”*, imponiéndole a los responsables una pena mayor a la prisión, específicamente una pena de *“presidio menor en sus grados mínimo a medio (61 días a 3 años), con multa de cinco a cien unidades tributarias mensuales y con el comiso de las armas o instrumentos de caza o captura”*; sin embargo, las propias fiscalías han convenido en la enorme dificultad de probar la conducta de habitualidad.

Resulta curiosa la omisión que hace el texto legal sobre decomiso de los especímenes, puntualmente en el caso de los delitos contemplados en los artículos 30 y 31 de la Ley de Caza - *comercio indebido y comercio indebido ejercido con habitualidad*-, toda vez que tales disposiciones sólo contemplan las penas de prisión o presidio, con multa y comiso de las armas o instrumentos de caza o captura, ¿y el comiso de los especímenes objeto del delito? La respuesta a esta pregunta no la encontramos en la Ley de Caza sino en la Ley N°18.755 Orgánica del SAG.

Las autoridades competentes para conocer y sancionar las infracciones a la Ley de Caza son, de acuerdo al artículo 11 de la Ley N°18.755³² (referido a los procedimientos sancionatorios establecidos en la Ley Orgánica del Servicio Agrícola y Ganadero), los **Directores Regionales**, dentro del territorio de sus respectivas jurisdicciones, los cuales, a su vez, podrán delegar dicha facultad en funcionarios de su dependencia³³.

Así pues, la disposición que se aplicó a los tenedores infractores para proceder al decomiso, administrativo, de los especímenes exóticos de la fauna terrestre (de especies listadas en los Apéndices I, II o III) obtenidos en violación de las normas de la CITES, fue el artículo 24 de la Ley N°18.755 Orgánica del SAG³⁴, que establece el decomiso como una atribución facultativa y

³² Artículo 11 de la Ley N°18.755: *“El procedimiento que establece este párrafo será de aplicación general para resolver las denuncias por infracciones a las normas legales o reglamentarias que se indican en el artículo 2° [de la Ley 18.755 LOC del SAG] y reemplazará a cualquier otro establecido en dichas disposiciones. Serán competentes para conocer y sancionar las infracciones a dichas leyes o reglamentos los Directores Regionales dentro del territorio de sus respectivas jurisdicciones.*

Los Directores Regionales podrán delegar la facultad de conocer las causas indicadas en el inciso anterior en funcionarios de su dependencia.”

³³ Recordemos, a su vez que, en concordancia con el artículo 11 de la Ley N°18.755 del SAG, el artículo 28 de la Ley de Caza señala que: *“Corresponderá al Servicio Agrícola y Ganadero fiscalizar el cumplimiento de esta ley y su reglamento.”*

³⁴ Artículo 24 de la Ley N°18.755: *“Sin perjuicio de la aplicación de las multas, los Directores Regionales podrán decomisar los elementos o insumos que hubieren servido para cometer la infracción y los productos resultantes de ella, y determinar el destino de tales especies, conforme a las instrucciones generales que imparta el Director Nacional.Los*

discrecional de los Directores Regionales, y no como una obligación legal, vulnerando con ello el Artículo VIII, párrafo 1, letra b) de la Convención sobre Medidas que Deben Adoptar las Partes³⁵.

En cambio, en la Ley de Caza, se contempla una disposición, no sujeta a la discrecionalidad por parte de la Autoridad, que ordena el decomiso a todo evento al expresar, en su artículo 35³⁶, que *“caerán **siempre** en comiso los animales, piezas, partes, productos o subproductos de los ejemplares cazados o capturados en contravención a esta ley o a su reglamento”*. Pero esta regla no permite el decomiso de especímenes (sus partes, productos o derivados) que provengan del comercio indebido (tráfico), por ejemplo, de una compra-venta en un criadero ilegal. La norma en comento, establece el deber -para la autoridad competente- de efectuar el **comiso de los animales, piezas, partes, productos o subproductos** (además de las armas o instrumentos de caza y captura señalados en los artículos 30 y 31) únicamente *“de los ejemplares **cazados o capturados** en contravención a esta ley o a su reglamento”*, cuestión que resulta de improbable aplicación tratándose de las contravenciones por *tenencia ilegal o comercio indebido* de animales exóticos CITES, ilícitos cuyos verbos rectores no son cazar ni capturar.

Lo cierto es que en la Ley de Caza no hay, ni ha habido, una disposición que autorice directamente el comiso de los ejemplares que, no siendo cazados ni capturados en el medio silvestre, hayan sido obtenidos en contravención a ella (ya sea que se trate de la tenencia ilegal o el comercio indebido de animales vivos o muertos, o sus partes, o sus productos o subproductos o derivados, nativos o exóticos); en defecto de ello, históricamente se ha aplicado el artículo 24 de la Ley N°18.755 (que corresponde al Párrafo IV *Del procedimiento y Sanciones* de la LOC del SAG), siendo ésta la única disposición legal -para fauna terrestre- que permite al Director Regional del

Directores Regionales podrán disponer, en los casos de que conozcan en conformidad a la ley, que las especies que deban caer en comiso no sean objeto de tal sanción cuando la infracción que motivó la retención no tuviere caracteres de gravedad tales que justifiquen esa sanción [discrecionalidad]; cuando los elementos retenidos sirvan habitualmente para un uso distinto de aquel que se les dio para cometer la infracción; cuando los elementos pertenezcan a un tercero y no hubiese habido concertación con el infractor; y cuando, atendidas la gravedad de la infracción y la cuantía de la multa, la pena de comiso resultare excesivamente onerosa.” El destacado es nuestro.

³⁵ Artículo VIII, párrafo 1 del texto de la Convención: *“Las Partes adoptarán las medidas apropiadas para velar por el cumplimiento de sus disposiciones y para prohibir el comercio de especímenes en violación de las mismas. Estas medidas incluirán: a) sancionar el comercio o la posesión de tales especímenes, o ambos; y b) **prever la confiscación o devolución al Estado de exportación de dichos especímenes.**”* Además, se debe entender por confiscación, *el retiro material del espécimen de poder del infractor y su destinación, si es un espécimen vivo, de acuerdo a las directrices entregadas en el llamado **Árbol de Decisiones, actual Resolución Conf. 17.8 y antigua Resolución 10.7 (CoP15).*** El destacado es nuestro.

³⁶ Artículo 35 de la Ley de Caza N°19.743: *“**Caerán siempre en comiso** los animales, piezas, partes, productos o subproductos de **los ejemplares cazados o capturados** en contravención a esta ley o a su reglamento.”* El destacado es nuestro.

SAG ordenar el decomiso de los especímenes en poder de un tenedor que no acredita su origen legal o bien el decomiso de aquellos especímenes provenientes del comercio indebido; empero, establece el decomiso como una facultad discrecional de los Directores Regionales del Servicio, quienes además pueden *“determinar el destino de tales especies, conforme a las instrucciones generales que imparta el Director Nacional”*.

Como se puede apreciar, el poder que el artículo 24 de la Ley N°18.755 atribuye a los Directores Regionales es tan vigoroso como discrecional, por cuanto ***“podrán disponer, en los casos de que conozcan en conformidad a la ley, que las especies que deban caer en comiso no sean objeto de tal sanción cuando la infracción que motivó la retención no tuviere caracteres de gravedad tales que justifiquen esa sanción [...]”***. La norma no define qué ha de entenderse por *gravedad* y tampoco da ejemplos para comprender su alcance e intensidad.³⁷

Con todo, ante una posible colisión de normas y en virtud de la remisión expresa que la Ley de Caza hacía de la CITES (en el artículo 22 inciso 2° que posteriormente fue modificado por la Ley N°20.962 que Aplica CITES, el 16 de noviembre de 2016, a propósito del deber de acreditación conforme los Principios Fundamentales de la Convención basados en los Apéndices I, II y III de la CITES), se debe precisar que, tratándose de especímenes exóticos CITES prevalecen las normas de la Convención, las cuales obligan a sancionar las conductas en violación de las mismas y a efectuar el comiso de los especímenes (Artículo VIII de la Convención: *Medidas que deben tomar las Partes*), obligación que los Directores Regionales y Director Nacional del SAG no deben desconocer, máxime si la propia LOC del SAG lo tiene presente en su artículo 3°, letra f, inciso 2°, al señalar que, para el cumplimiento de su objeto, corresponderá al Servicio velar ***“por el cumplimiento de las convenciones internacionales suscritas por Chile en materias de competencia del Servicio, y ejercerá la calidad de autoridad administrativa, científica o de contraparte técnica de tales convenciones”***.

³⁷ Alejandro Nieto, en relación al ejercicio facultativo de la potestad sancionadora administrativa señala que existen diversas posturas, no uniformes, que validan, más o menos, lo **facultativo** del ejercicio, sin perjuicio de ello pone el límite en el deber de no incurrir en arbitrariedad y señala que *“El ejercicio facultativo implicaría la libertad de iniciar, o no, el expediente [sancionatorio] y la de archivarlo en cualquier momento antes de la resolución; pero no la absolución en contra de la legalidad”*; en *“Derecho Administrativo Sancionador”*, capítulo III *“La Potestad Sancionadora de la Administración”*, subtítulo IV.2 *“Ejercicio Facultativo”*, página 132, Editorial Tecnos, cuarta edición 2005, Madrid.

III.3. Las penas o sanciones establecidas en la Ley de Caza

En la descripción de conductas en contravención a la Ley de Caza, cabe distinguir aquellas que acarrearán una sanción de naturaleza administrativa, de aquellas que persiguen la responsabilidad penal del hechor; ello en virtud del artículo 37 de la Ley de Caza que, antes de su modificación por la Ley N°20.962, establecía lo siguiente:

“La investigación y conocimiento de los delitos a que se refieren los artículos 30 y 31 [comercio indebido de especies protegidas] corresponderá al juez del crimen competente.

Así mismo, el Servicio Agrícola y Ganadero será competente para conocer y sancionar administrativamente las contravenciones a esta ley, en conformidad a lo dispuesto en la Ley N°18.755.” [Ley Orgánica Constitucional del SAG, párrafo de Procedimiento y Sanciones, artículo 11 y ss.]

En todo caso, la redacción de la norma citada no varió demasiado tras la modificación hecha por la Ley N°20.962, quedando del siguiente modo:

“La investigación y conocimiento de los delitos a que se refieren los artículos 30 y 31 [comercio indebido] corresponderá al Ministerio Público y al tribunal competente en materia penal [juzgado de garantía], respectivamente.

Así mismo, el Servicio Agrícola y Ganadero será competente para conocer y sancionar administrativamente las contravenciones a esta ley, en conformidad a lo dispuesto en la ley N° 18.755.” [Ley Orgánica Constitucional del SAG, párrafo de Procedimiento y Sanciones, artículo 11 y ss.]

A su vez, las sanciones administrativas impuestas de acuerdo al inciso segundo del artículo 37 de la Ley de Caza (que se remite al procedimiento reglado en la Ley Orgánica del SAG, N°18.755), no son óbice para la persecución de las responsabilidades civiles o penales que, además, pudieren corresponder al infractor. Al efecto, el inciso primero del artículo 26 de la Ley N°18.755 señala:

“Las sanciones que se impongan en virtud de este Título se aplicarán sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal que pudiere corresponder al infractor.”

Precisado lo anterior, corresponde señalar cuáles son las penas correlativas a cada infracción o delito, y su monto o cuantía.

Las sanciones establecidas en la Ley de Caza para las conductas antijurídicas descritas en ella, ya sea que importen responsabilidad administrativa y/o penal, se encuentran en el Título VI, *De las Sanciones, de la Competencia y del Procedimiento*, artículos 29, 30 y 31, y se aplican del siguiente modo:

Sanciones administrativas establecidas en el Artículo 29 de la Ley de Caza:

Ya señalamos que el artículo 22 de la Ley de Caza establece la obligación para todo tenedor de acreditar el origen legal o la legítima procedencia de los especímenes, pero no establece una sanción expresa en caso de contravención, es decir, el tenedor que a requerimiento de la autoridad competente, no acredite el origen legal o la legítima procedencia del espécimen en su poder (vivo o muerto, perteneciente a una especie en peligro de extinción, vulnerable, rara o escasamente conocida y protegida) es un infractor, y la sanción correlativa se aplicará en virtud del artículo 29 del mismo cuerpo legal que en su letra h) hace aplicable las sanciones allí contempladas a *“quienes incurrieren en cualquier otra infracción de esta ley que no tenga establecida una sanción expresa”*³⁸.

³⁸ Artículo 29 de la Ley de Caza: *“Se sancionará con multa de una a veinticinco unidades tributarias mensuales, con la retención de las armas de fuego de caza por el término de seis meses y con la suspensión del permiso de caza, cuando fuere procedente, e inhabilitación para obtenerlo por un período de hasta cuatro años a quienes:*

- a) Cazaren o capturaren especímenes de caza permitida [actualmente son 26 especies de fauna silvestre cuya caza está permitida, la mayoría aves] fuera de las temporadas de caza;*
- b) Cazaren o capturaren sin las autorizaciones correspondientes, en los lugares a que se refiere el artículo 7º y en los que se determinen en conformidad con el artículo 4º, o sin estar en posesión del correspondiente permiso o carné;*
- c) Vendieren o dieren un destino distinto a las especies provenientes de una caza o captura autorizada para determinados fines;*
- d) Infringieren las normas de seguridad para la práctica de caza en cotos que establezca el reglamento, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 18;*
- e) No respetaren el número máximo de piezas que se permite cazar por jornada, temporada o grupo etario y por cazador o excedieren el número máximo de captura autorizado;*
- f) Utilizaren armas, instrumentos o métodos prohibidos de caza o de captura;*

Por lo tanto, las sanciones administrativas, establecidas en la Ley de Caza, para castigar las infracciones al artículo 22 de la Ley de Caza, son:

- **multa de una a veinticinco unidades tributarias mensuales (1 a 25 UTM), con la**
- **[apenas] retención de las armas de fuego de caza por el término de seis meses y**
- **con la suspensión del permiso de caza, cuando fuere procedente, e**
- **inhabilitación para obtenerlo por un período de hasta cuatro años.**

En otras palabras, **en la Ley de Caza, las sanciones a la tenencia ilegal** de especímenes de fauna silvestre protegida (especímenes terrestres, vivos o muertos, o sus partes o derivados), **ya sea fauna autóctona o exótica, han sido invariablemente bajas**³⁹. Cuestión que ha cambiado tras dictarse la Ley N°20.962, pero sólo respecto de la tenencia ilegal y *contrabando* de los especímenes *exóticos* de especies protegidas por CITES (es decir, listadas en los Apéndices I, II o III de CITES). Es decir, al aprobarse una normativa especializada para la aplicación de la Convención, de paso, se modificó en lo pertinente la Ley de Caza, eliminando la primera parte del inciso segundo del artículo 22 (que hace alusión a la CITES) y manteniendo, en cambio, lo relativo a fauna silvestre protegida de los Anexos I y II del Convenio sobre la Conservación de Especies Migratorias de Fauna Salvaje⁴⁰.

Pero el régimen de sanciones en la Ley de Caza no varió y continúa siendo el mismo hasta el día de hoy.

g) *No obedecieren a los requerimientos hechos en conformidad a esta ley y su reglamento de parte de los encargados del control de caza o de los inspectores ad honorem, y*

h) *Incurrieren en cualquier otra infracción de esta ley que no tenga establecida una sanción expresa.*

El destacado es nuestro.

³⁹ A juicio de esta parte, no deja de ser curioso que el único cuerpo legal específicamente destinado a proteger la fauna silvestre en Chile, tenga por denominación "*Ley de Caza*" y que, en concordancia con su nombre, contemple reglas y sanciones que más parecen una política de fomento a la actividad de caza que de protección jurídica a la vida silvestre, pero ahondar en ello es material para otro ensayo o investigación.

⁴⁰ Cabe recordar que hasta antes de la modificación hecha por la Ley N°20.962 que Aplica CITES (D.O.16/11/2016), un inciso segundo del artículo 22 de la Ley de Caza extendía dicha obligación de acreditación a los tenedores de:

1. **animales exóticos pertenecientes a especies o subespecies listadas en los Apéndices I, II o III de la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de la Fauna y Flora Silvestres (CITES)**, y de

2. animales incluidos en los Anexos I y II del Convenio sobre la Conservación de Especies Migratorias de la Fauna Salvaje. Con dicha modificación se eliminó el punto 1 de la Ley de Caza. El destacado es nuestro.

Sanciones penales establecidas en los Artículos 30 y 31 de la Ley de Caza:

En la Ley de Caza, las sanciones que devienen de la responsabilidad penal por el delito de comercio indebido (artículo 30 letra b) o comercio indebido ejercido con habitualidad (artículo 31), se componen, copulativamente, de multa, pena privativa de libertad y comiso de las armas o instrumentos de caza o captura.

El artículo 30 letra b) sanciona a quienes “*comerciaren indebidamente con especies de las señaladas en el inciso segundo del artículo 22*” (que, majaderamente, recordemos, hasta antes de la dictación de la Ley 20.962, incluía a las especies listadas en los Apéndice I, II y III de CITES) con las penas de:

- **prisión** en su grado medio a máximo [es decir, hasta 60 días], con
- **multa** de tres a cincuenta unidades tributarias mensuales [**3 a 50 UTM**] y con el
- **comiso de las armas o instrumentos de caza o captura**

A su vez, el inciso segundo del artículo 30 de la Ley de Caza⁴¹, contempla una presunción legal para establecer la autoría del delito de comercio indebido respecto de aquellas personas que, de no mediar evidencia sobre sus “*finés comerciales o industriales*”, serían reputados como simples infractores al no “*acreditar que su tenencia deriva de alguna de las formas que autoriza esta ley*”.

⁴¹ **Artículo 30 de la Ley de Caza: “Se sancionará con prisión en su grado medio a máximo, con multa de tres a cincuenta unidades tributarias mensuales y con el comiso de las armas o instrumentos de caza o captura, a quienes:**

a) Cazaren, capturaren o comerciaren especies de la fauna silvestre cuya caza o captura se encuentre prohibida;

b) Comerciaren indebidamente con especies de las señaladas en el inciso segundo del artículo 22;

c) Infringieren lo dispuesto en el inciso primero del artículo 25;

d) Se valieren de métodos de atracción o captura, o de terceros, para proveerse de animales a que se refiere la letra a), provenientes del medio natural, vivos o muertos, o de partes o productos de los mismos;

e) Se valieren de métodos de atracción o captura, o de terceros, para proveerse de animales provenientes de cotos, criaderos, centros de reproducción, de rehabilitación o de exhibición, a menos que ello constituya otro delito que tenga una pena superior;

f) Fueren sorprendidos en actividades de caza o de captura encontrándose suspendido o cancelado el permiso correspondiente, y

g) Fueren sorprendidos cazando fuera de coto con arma de caza mayor, sin estar en posesión de la autorización correspondiente.

Se presumirá como autor de los delitos descritos en el inciso anterior a quien, con fines comerciales o industriales, tenga en su poder, transporte, faene o procese animales pertenecientes a las especies indicadas en las letras a) y b) del referido inciso, o partes o productos de los mismos y no pueda acreditar que su tenencia deriva de alguna de las formas que autoriza esta ley. Las pieles transformadas en prendas de vestir terminadas no se considerarán productos o partes del animal, salvo cuando tales prendas se encuentren en curtiembres, locales de transformación, confección o venta de las mismas. El destacado es nuestro.

Por su parte, el artículo 31 de la Ley de Caza⁴² introduce un nuevo elemento al delito de comercio indebido, cual es la *habitualidad*, comportamiento que lesiona más gravemente el bien jurídico que se busca proteger en el artículo 30. Siendo, entonces, el delito de captura, caza o comercio indebido, habituales, un tipo penal agravado, las consecuencias penales del hecho se ven aumentadas del siguiente modo:

- **presidio menor** [en vez de prisión] en sus grados mínimo a medio [desde 61 días a 3 años],
- con **multa** de cinco a cien unidades tributarias mensuales (**5 a 100 UTM**) y con el
- **comiso de las armas o instrumentos de caza o de captura**

Si bien, la sanción de la caza, captura y *comercio indebido habitual* es más gravosa, lo cierto es que la dificultad de probar *habitualidad* no es menor; especialmente si consideramos que para este tipo penal el legislador no establece presunción legal alguna, como sí lo hace para el tipo penal básico (*comercio indebido*) en el inciso segundo del artículo 30, al señalar que se presumirá como autor “a quien, con fines comerciales o industriales, tenga en su poder, transporte, faene o procese animales pertenecientes a las especies indicadas [...]”.

A la dificultad probatoria, cabe agregar que la Ley de Caza, en el tratamiento de los delitos de los artículos 30 y 31, tampoco considera agravantes. Es decir, las penas se establecen con independencia del nivel de amenaza o estado de conservación de las especies a que corresponden los especímenes comerciados indebidamente, ya sea que pertenezcan a los Apéndices I, II o III de la Convención, y sin importar el volumen o cantidades involucradas.

Como se habrá podido apreciar también, **las penas contempladas en los referidos delitos de comercio indebido y comercio indebido habitual de especímenes de especies protegidas, no incluyen el comiso o decomiso de los animales** (vivos o muertos, o sus partes, productos o derivados) sino el comiso de las armas o instrumentos de caza o de captura.⁴³

⁴² Artículo 31 de la Ley de Caza: “Se sancionará con **presidio menor** en sus grados mínimo a medio, con **multa de cinco a cien unidades tributarias mensuales** y con el **comiso de las armas o instrumentos de caza o de captura**, a quienes **cazaren, capturaren o comerciaren habitualmente** especies de la fauna silvestre cuya caza o captura esté prohibida o de las señaladas en el artículo 22.” El destacado es nuestro.

⁴³ La consideración de las circunstancias agravantes (por ejemplo, en caso de verificarse el ilícito respecto de un espécimen listado en el Apéndice I de la Convención), la incorporación expresa del comiso como sanción obligatoria (una

Atendido que la investigación y conocimiento de los delitos a que se refieren los artículos 30 y 31 corresponde al Ministerio Público y al tribunal competente en materia penal (artículo 37 de la Ley de Caza⁴⁴), se han de aplicar las normas establecidas para las actuaciones de la investigación y conservación de las especies del Título I, *Etapa de Investigación*, del Código Procesal Penal (CPP), las que, en lo que procede, disponen:

- la **incautación** de los objetos que provinieren de la comisión del hecho investigado (inciso 2° del artículo 187 CPP⁴⁵),
- y la **conservación** bajo custodia del Ministerio Público de las especies recogidas, *“quien deberá tomar las medidas necesarias para evitar que se alteren de cualquier forma”* (inciso 1° del artículo 188 CPP⁴⁶).

Con todo, las medidas precautorias a que está autorizado el Ministerio Público, por su naturaleza, no constituyen sanción. En cambio, por la vía administrativa, los Directores Regionales del Servicio Agrícola y Ganadero, en el marco de un procedimiento sancionatorio, y en uso de las

vez establecida la responsabilidad administrativa o penal), y otros aspectos sancionatorios, son incluidos, posteriormente, en la Ley N°20.962 que Aplica CITES.

⁴⁴ Artículo 37 de la Ley de Caza: *“La investigación y conocimiento de los delitos a que se refieren los artículos 30 y 31 corresponderá al Ministerio Público y al tribunal competente en materia penal, respectivamente. Asimismo, el Servicio Agrícola y Ganadero será competente para conocer y sancionar administrativamente las contravenciones a esta ley, en conformidad a lo dispuesto en la ley N° 18.755.”*

⁴⁵ Artículo 187 del Código Procesal penal (CPP): *“Objetos, documentos e instrumentos.*

Los objetos, documentos e instrumentos de cualquier clase que parecieren haber servido o haber estado destinados a la comisión del hecho investigado, o los que de él provinieren, o los que pudieren servir como medios de prueba, así como los que se encontraren en el sitio del suceso a que se refiere la letra c) del artículo 83, serán recogidos, identificados y conservados bajo sello. En todo caso, se levantará un registro de la diligencia, de acuerdo con las normas generales.

Si los objetos, documentos e instrumentos se encontraren en poder del imputado o de otra persona, se procederá a su incautación, de conformidad a lo dispuesto en este Título. Con todo, tratándose de objetos, documentos e instrumentos que fueren hallados en poder del imputado respecto de quien se practicare detención en ejercicio de la facultad prevista en el artículo 83 letra b) o se encontraren en el sitio del suceso, se podrá proceder a su incautación en forma inmediata.” El destacado es nuestro.

⁴⁶ Artículo 188 del Código Procesal penal (CPP): *“Conservación de las especies.*

Las especies recogidas durante la investigación serán conservadas bajo la custodia del ministerio público, quien deberá tomar las medidas necesarias para evitar que se alteren de cualquier forma.

Podrá reclamarse ante el juez de garantía por la inobservancia de las disposiciones antes señaladas, a fin que adopte las medidas necesarias para la debida preservación e integridad de las especies recogidas.

Los intervinientes tendrán acceso a esas especies, con el fin de reconocerlas o realizar alguna pericia, siempre que fueren autorizados por el ministerio público o, en su caso, por el juez de garantía. El ministerio público llevará un registro especial en el que conste la identificación de las personas que fueren autorizadas para reconocerlas o manipularlas, dejándose copia, en su caso, de la correspondiente autorización.” El destacado es nuestro.

facultades discrecionales contempladas en el artículo 24 de Ley N°18.755 (LOC del SAG), pueden ordenar el decomiso de los ejemplares e imponer **sanciones sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal que pudiere corresponder al infractor** (artículo 26, inciso primero, de la Ley N°18.755⁴⁷).

III.4. Acción Pública para denunciar las infracciones a las normas legales y reglamentarias de competencia del Servicio

A partir del año 1996, cuando -en un modesto inciso segundo del artículo 22- la Ley de Caza incorpora las reglas de la Convención en lo referente al deber de todo tenedor, requerido por la autoridad competente, de acreditar el origen legal o legítima procedencia de los especímenes de especies incluidas en los Apéndices I, II o III de la Convención (y de los animales incluidos en los Anexos I y II del Convenio sobre la Conservación de Especies Migratorias de la Fauna Salvaje) se abre una posibilidad práctica de denunciar los actos en contravención a CITES, tanto en su dimensión administrativa como penal. En este último caso, la denuncia del delito de comercio indebido de especies CITES se podía hacer en virtud del artículo 30 de la Ley de Caza y la misma conducta, ejercida con habitualidad, se podía denunciar en conformidad al tipo penal agravado del artículo 31.

Ahora bien, sin perjuicio de la mirada crítica instalada, a todas luces, en el presente trabajo, tanto en la forma insuficiente de internalizar la CITES en la legislación (únicamente a través de la Ley de Caza, eludiendo la dictación de una ley nacional de aplicación, hecho que sólo ocurre veinte años después, con la publicación de la Ley N°20.962 en el año 2016), como en la discrecionalidad de la autoridad administrativa para aplicar, o no, sanciones, como el comiso, que en el texto de la Convención aparecen como obligaciones esenciales de los Estados Partes; se debe valorar positivamente lo establecido en el **artículo 45 de la Ley de Caza**, cuyo texto señala ***“Concédese acción pública para denunciar infracción a la presente ley y su reglamento”***.

⁴⁷Artículo 26 de la Ley N°18.755 del SAG: ***“Las sanciones que se impongan en virtud de este Título se aplicarán sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal que pudiere corresponder al infractor.”*** El destacado es nuestro.

En el mismo sentido, el artículo 12 de la Ley N°18.755 Orgánica del SAG⁴⁸, que “*concede acción pública para denunciar las infracciones*” a las leyes y reglamentos de competencia del Servicio. Esto último, no sólo es de vital importancia para motivar la colaboración de la sociedad civil en el combate al tráfico sino también para poner en movimiento la institucionalidad.

Este tema lo volveremos a tocar, en el próximo capítulo, al analizar el contenido y alcance de la Ley 20.962, especialmente para responder a la pregunta sobre legitimación activa: en la nueva legislación ¿las investigaciones de hechos constitutivos del delito de *contrabando* (de especímenes de especies listadas en los Apéndice de CITES) pueden ser iniciadas por particulares?

Conviene tener presente que numerosas investigaciones sobre comercio indebido de especímenes de especies exóticas incluidas en los Apéndices I, II y III de la CITES, se han iniciado por denuncia o querrela de particulares u organizaciones no gubernamentales, quienes han activado el sistema de Justicia acusando la tenencia ilegal de aves, primates, serpientes, tucanes y otros, usados o vendidos como mascotas, o presentando querellas por comercio indebido (y maltrato animal) de ejemplares CITES utilizados para exhibición itinerante, como los casos emblemáticos del chimpancé Toto, el león Gaucho, las elefantas Frida y Ramba y otros a cuyo respecto nos referiremos más adelante.

III.5. Comité Nacional CITES, un hito en la implementación institucional de la CITES

Hacia el año 2006, la legislación nacional vinculada con la Convención era muy acotada y de carácter sectorial (Ley de Caza). Además, sancionatoriamente, se aplicaba sólo respecto de los especímenes de **especies exóticas listadas en los Apéndices de CITES** (cuestión que no varió con la Ley N°20.962). Un esfuerzo importante por impulsar la coordinación intersectorial y el trabajo con

⁴⁸ Artículo 12 de la Ley N°18.755 del SAG: “*Se concede acción pública para denunciar las infracciones de que trata el artículo anterior.*”

Los Directores Regionales designarán, mediante resolución, los funcionarios que tendrán la calidad de inspectores del Servicio. Estos Inspectores deberán denunciar cualquier infracción a las disposiciones cuya fiscalización o control esté encomendada al Servicio.

Las denuncias formuladas por los Inspectores del Servicio o por el personal de Carabineros de Chile constituirán presunción legal de haberse cometido la infracción.

Cuando alguna de estas contravenciones fuere puesta en conocimiento de Carabineros de Chile, el Jefe de la respectiva unidad deberá comunicar este hecho al Servicio.” [El destacado es nuestro].

otros organismos públicos lo representa el Decreto Supremo N°162 del Ministerio de Relaciones Exteriores, promulgado el 04/05/2006, en el Diario Oficial el 2 de septiembre del mismo año.⁴⁹

El decreto en comento crea el Comité Nacional CITES (“Comité”) para fines de asesorar al Ministro de Relaciones Exteriores y servir de instancia de coordinación entre los distintos Órganos del Estado e instituciones vinculadas al comercio internacional de especies amenazadas de flora y fauna silvestres. Se constituye sobre la base del reconocimiento de las obligaciones adquiridas por el Estado de Chile desde el instante de la suscripción de la Convención, pero además se funda en los siguientes considerandos, expresados en sus letras b) y c):

*b) Que es indispensable implementar **mecanismos normativos e institucionales** encaminados a dar debido cumplimiento a los compromisos internacionales por CITES y coordinar los esfuerzos desarrollados por distintas instituciones que en el país se encuentran vinculadas con la materia [el destacado es nuestro].*

*c) Que es necesario que los acuerdos, disposiciones y obligaciones que impone la Convención al país **se asuman de manera unitaria**, como Estado Parte, para lo cual es necesario **coordinar el quehacer de las distintas entidades** relacionadas con CITES, de manera que las determinaciones que se adopten sobre la materia, tengan un mayor respaldo y coherencia [el destacado es nuestro].*

El esfuerzo desplegado en la conformación del Comité Nacional CITES es coherente con lo recomendado por la Resolución Conf.11.3 (Rev.CoP17)⁵⁰ Dicha Resolución, insta, en la letra b del párrafo 9, a que “*las Partes establezcan **comités interorganismos a escala nacional**, en los que participen las Autoridades Administrativas y los organismos gubernamentales responsables de la observancia de la CITES, incluidas las aduanas y la policía*”.

A través del Decreto N°165 del Ministerio de Relaciones Exteriores (D.O. 14 de agosto de 2010) se modificó el Decreto N°162 del año 2006 en lo referente a los integrantes de Comité, señalando su nueva composición a través de los representantes de:

⁴⁹ Decreto N°162 del Ministerio de Relaciones Exteriores que Crea Comité Nacional CITES, D.O. 2 de septiembre de 2006, [en línea] http://www.conaf.cl/cms/editorweb/transparencia/marco_normativo/Decreto162-CITES.pdf

⁵⁰ Resolución Conf.11.3 (Rev.CoP17) sobre Observancia y Aplicación, aprobada en Gigiri, Kenia -en abril del 2000- y enmendada en las reuniones 13, 14, 15, 16 y 17 de la Conferencia de las Partes. [en línea] <https://www.cites.org/sites/default/files/document/S-Res-11-03-R17A.pdf>

- a) Ministerio de Relaciones Exteriores, quien lo presidirá.
- b) Comisión Nacional del Medio Ambiente.⁵¹
- c) Corporación Nacional Forestal.⁵²
- d) Servicio Agrícola y Ganadero.
- e) Servicio Nacional de Pesca.
- f) Servicio Nacional de Aduanas.
- g) Museo Nacional de Historia Natural.
- h) Comisión Nacional de Investigación Científica y Tecnológica.
- i) Instituto Forestal.⁵³
- j) Subsecretaría de Pesca⁵⁴.
- k) Carabineros de Chile;
- l) Policía de Investigaciones de Chile.

Además de servir de instancia de coordinación, algunas de sus principales funciones son asesorar al Ministro de relaciones Exteriores en aspectos técnicos relacionados con la posición nacional ante la Convención, esto incluye el pronunciamiento sobre proyectos de resolución, decisión y enmienda de la Convención, remitidos por la Secretaría para ser sometidos a discusión por la Conferencia de las Partes. Con todo, es *“el Ministerio de Relaciones Exteriores, en su calidad de entidad coordinadora y ejecutora de la política exterior del país formulada por el Presidente de la república [el que], adoptará la determinación oficial en cada caso.”*⁵⁵

⁵¹ La Comisión Nacional del Medio Ambiente, CONAMA, fue creada en marzo del año 1994, por la Ley de Bases Generales del Medio Ambiente (Ley N°19.300) y estuvo en vigor hasta octubre de 2010, fecha en que comenzó sus funciones el Ministerio del Medio Ambiente.

⁵² Mediante el Decreto N°70 del año 2003, el Ministerio de Agricultura designó a la Corporación Nacional Forestal (CONAF) como Autoridad Administrativa CITES para las especies maderables (cabe recordar que el Artículo IX de la Convención, sobre Autoridades Administrativas y Científicas, contempla la obligación para las Partes de designar tales autoridades), [en línea] http://www.conaf.cl/cms/editorweb/transparencia/potestades/Dto-70_cites.pdf

⁵³ Mediante el mismo decreto N°70 del año 2003, que designa a CONAF como Autoridad Administrativa CITES para especies maderables, el Ministerio del ramo nombra al Instituto Forestal (INFOR) Autoridad Científica en la materia.

⁵⁴ El Decreto N°165 del Ministerio de Relaciones Exteriores (D.O. 14 de agosto de 2010) , modifica el Decreto N°162 que Crea el Comité Nacional CITES, en orden a agregar a la lista de integrantes un representante de la Subsecretaría de Pesca, [en línea] <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1016222&idParte=8965622&idVersion=2010-08-14>

⁵⁵ Artículo 5 del Decreto N°162 del Ministerio de Relaciones Exteriores (D.O. 2 de septiembre de 2006) que Crea el Comité Nacional CITES: *“Las principales funciones del Comité serán las siguientes:*

- a) *Servir de instancia de coordinación en la elaboración de los informes nacionales requeridos por CITES.*
- b) *Distribuir a las instancias que correspondan, todos los documentos emanados de la Secretaría de CITES, así como de las Partes y de otras organizaciones relacionadas con esta Convención.*
- c) *Pronunciarse sobre los aspectos técnicos de los proyectos de resolución, decisión, y de enmienda, remitidos por la Secretaría de la Convención, los cuales serán sometidos a la consideración de la Conferencia de las Partes.No obstante lo anterior, el Ministerio de Relaciones Exteriores, en su calidad de entidad coordinadora y ejecutora de la política exterior del país formulada por el Presidente de la República, adoptará la determinación oficial en cada caso.*
- d) *Proponer proyectos de resolución, de decisión o de enmienda que surjan de alguna de las autoridades administrativas o científicas nacionales competentes en la materia. El Ministerio de Relaciones Exteriores en su calidad de entidad*

El Comité Nacional CITES en reunión efectuada en agosto de 2008, solicitó al Ministerio de Relaciones Exteriores oficiar a la Ministra de Agricultura y Ministros de Economía y Secretario General de la Presidencia para efectos de reactivar el grupo jurídico asesor ad hoc (constituido en 2002 por el Ministerio de Relaciones Exteriores) y trabajar en la elaboración de “*propuestas concretas de enmiendas a la legislación nacional sobre la base de una decisión política adoptada a nivel ministerial, en razón de que los representantes de los servicios no tenían la capacidad para elaborar y mandar al Congreso un proyecto de ley*”.⁵⁶

Capítulo IV

Destino de los especímenes confiscados o decomisados

IV.1. Disposiciones contenidas en la Convención y las Resoluciones de la Conferencia de las Partes de CITES

Antes de la dictación de la Ley N°20.962, el destino que conforme a derecho se debía dar a los especímenes decomisados, por la autoridad competente, correspondientes a especies listadas en los Apéndice I, II o III de la Convención, se encontraba descrito en las propias disposiciones de la CITES (y las Resoluciones de las Conferencias de las Partes) atendido que Chile es país suscriptor de la Convención, y que mediante el D.L. N° 873 fue publicada en el Diario Oficial el 28 de enero de 1975 y promulgada con jerarquía de ley de la República a través del D.S. N° 141

coordinadora y ejecutora de la política exterior del país formulada por el Presidente de la República, adoptará la determinación final respecto del envío del o de los proyectos a la Secretaría de CITES, dentro de los plazos que correspondan, para su consideración en la Conferencia de las Partes.

e) Asesorar a las instancias pertinentes, en especial al Ministro de Relaciones Exteriores, en aquellos aspectos técnicos que digan relación con la posición nacional respecto de CITES.

f) Proponer iniciativas encaminadas a capacitar a profesionales e instituciones vinculadas a CITES, a fin de formular propuestas tendientes a la eliminación de los vacíos, contradicciones y falencias de la legislación nacional.

[en línea] <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=252830>

⁵⁶ Información que consta en la declaración de la analista de la Dirección de Medio Ambiente, Antártica y Asuntos Marítimos del Ministerio de Relaciones Exteriores, Nancy Céspedes, ante la Comisión Nacional Investigadora del cumplimiento de la CITES por parte del SAG, en funciones entre los meses de abril y septiembre de 2009. Ver Informe final, pág.49 [en línea]

<file:///C:/Users/patricio/Desktop/cachureos%20flo/CITES/CHILE%20documentos/Informe%20de%20la%20Comisi%C3%B3n%20Especial%20Investigadora%202009.pdf>

del Ministerio de R.R.E.E., publicado en el Diario Oficial el 28 de marzo del mismo año; en vigor para todas las Partes desde el 1° de julio de 1975.

Recordemos que, al efecto, el Artículo VIII de la Convención, titulado *Medidas que deberán tomar las Partes*, señala en su párrafo 4 que cuando se confisque un espécimen vivo en conformidad con sus disposiciones:

- a) el espécimen será confiado a una Autoridad Administrativa del Estado confiscador;
- b) la Autoridad Administrativa, después de consultar con el Estado de exportación, **devolverá el espécimen a ese Estado a costo del mismo, o su centro de rescate u otro lugar que la Autoridad Administrativa considere apropiado y compatible con los objetivos de la Convención**; y
- c) la Autoridad Administrativa podrá obtener la asesoría de una Autoridad Científica o, cuando lo considere deseable, podrá consultar con la Secretaría, con el fin de facilitar la decisión que deba tomarse de conformidad con el subpárrafo b) del presente párrafo, incluyendo la selección del centro de rescate u otro lugar.

Y, en el párrafo 5 de la misma disposición, la Convención indica lo que ha de entenderse por **centro de rescate**, puntualizando que es una *“institución designada por una Autoridad Administrativa para cuidar el bienestar de los especímenes vivos, especialmente de aquellos que hayan sido confiscados.”*

Pues bien, la Convención en su texto no explicó el significado de **lugar apropiado y compatible** con los objetivos de la misma, pero la Undécima Conferencia de las Partes (Gigiri, Kenya, abril del año 2000) en su Resolución 11.20 (Rev.CoP17), se aproxima a una definición al referirse a la expresión **“destinatarios apropiados y aceptables”** para animales vivos como una garantía de *“tratamiento humano a los animales”*⁵⁷ y entrega directrices a las Autoridades

⁵⁷ *“Tomando nota además de que los “destinatarios apropiados y aceptables” para animales vivos serán los que garanticen que concederán un tratamiento humano a los animales”,* preámbulo de la Resolución Conf. 11.20 (Rev.CoP17) de la CITES sobre Definición de la expresión *“destinatarios apropiados y aceptables”*, página 1, [en línea] <https://cites.org/sites/default/files/document/S-Res-11-20-R17.pdf> El destacado es nuestro.

Administrativas y Científicas de los Estados Partes para proceder con determinados resguardos cada vez que se autorice el comercio internacional de especímenes de especies incluidas en el Apéndice I de CITES.

Para ello la Resolución 11.20 (Rev.CoP17) recomienda, entre otras cosas, que la Autoridad Científica del Estado importador evalúe y se dé por satisfecha de que quien se propone recibir al ejemplar vivo cuenta **“con las instalaciones adecuadas para albergarlo y cuidarlo”**.⁵⁸ Con todo, las recomendaciones contenidas en dicha resolución son aplicables al comercio internacional de ejemplares vivos, ya sea que se encuentren, o no, previamente confiscado por las Autoridades Administrativas de los Estados Partes. Se requiere entonces una resolución más específica sobre el destino de los animales vivos confiscados.

Es pues, la **Resolución Conf.17.8 (Nuevo Árbol de Decisiones)** aprobada en la Décimoseptima Conferencia de las Partes de CITES (realizada en Johannesburgo, Sudáfrica, entre los días 27 de septiembre y 4 de octubre de 2016), sobre “Disposición de especímenes comercializados ilegalmente y confiscados de especies incluidas en los Apéndices de la CITES”⁵⁹, la que, sobre esta materia, desarrolla recomendaciones específicas para las Partes, siendo su Anexo 1 el que entrega las **“Directrices CITES para la Disposición de Animales Vivos Confiscados”**⁶⁰, las cuales se detallan en la parte final del capítulo I del presente ensayo, que trata de las Resoluciones de las Conferencias de las Partes de CITES. De todos modos, conviene hacer presente que las recomendaciones allí contenidas tienen por finalidad facilitar el examen de las alternativas a elegir para disponer adecuadamente de los animales confiscados, lo cual dependerá de varios factores jurídicos, sociales, económicos y biológicos.

⁵⁸ “la Autoridad Científica del Estado importador está satisfecha de que el beneficiario propuesto para recibir un espécimen vivo cuenta con instalaciones adecuadas para albergarlo y cuidarlo [...]”, Resolución 11.20 (Rev.CoP17) de la CITES, párrafo 1 letra a), ob. cit.

⁵⁹ Resolución Conf.17.8 de CITES, sobre “Disposición de especímenes comercializados ilegalmente y confiscados de especies incluidas en los Apéndices de la CITES”, [en línea] <https://www.cites.org/sites/default/files/document/S-Res-17-08.pdf>

⁶⁰ “Cuando las autoridades estatales confiscan animales vivos, éstas deben disponer de ellos en debida forma. En el marco de lo estipulado por ley, la decisión definitiva sobre la disposición de los animales confiscados tendrá por objeto el logro de tres objetivos: 1) potenciar al máximo la contribución a la conservación de los especímenes sin poner en peligro en modo alguno la salud, el perfil etológico o el estado de conservación de las poblaciones silvestres o en cautividad de la especie; 2) desalentar la continuación del comercio ilícito o irregular de la especie; 3) encontrar soluciones decorosas, ya sea manteniéndolos en cautividad, reintegrándolos en el medio silvestre o sacrificándolos mediante eutanasia”, Declaración de Principios del Anexo 1 sobre **Directrices CITES para la disposición de animales vivos confiscados, de la Resolución Conf. 17.8 de CITES**, ob. cit. El destacado es nuestro.

Lo anteriormente señalado debe tener un correlato en nuestra legislación nacional pero para el período anterior a la dictación de la Ley N°20.962 la Convención tuvo expresión legal sólo con la incorporación de una disposición específica a la Ley de Caza que hacía expresa remisión a dos acuerdos ambientales multilaterales de gran relevancia, la CITES y el Convenio sobre la Conservación de las Especies Migratorias.

Como hemos explicado anteriormente, dicha remisión consistió en agregar al artículo 22 un inciso segundo que, respecto de la obligación -para todo tenedor- de acreditar la legítima procedencia de los especímenes, agregaba: *“Del mismo modo se deberá acreditar la procedencia u obtención de animales exóticos pertenecientes a especies o subespecies listadas en los Apéndices I, II o III de la Convención sobre Comercio Internacional de Especies Amenazadas de la Fauna y Flora Silvestres (CITES) [...] y de animales incluidos en los Anexos I y II del Convenio sobre la Conservación de las Especies Migratorias de la Fauna Salvaje [...]”*.

IV.2. Destino de los animales confiscados conforme interpretación armónica de CITES, Ley de Caza y Ley Orgánica del SAG

Durante el tiempo comprendido entre los años 1996 y 2016, el destino que debía darse a los especímenes CITES que se encontrasen decomisados a raíz de la vulneración de los artículos 22, 30 y 31 de la Ley de Caza (sobre infracciones y delitos), era el que resultase de la aplicación de la normativa especial contenida en el artículo 36 de la Ley de Caza (ubicada en el Título VI *De las Sanciones, de la Competencia y del procedimiento*), en concordancia con la ley Orgánica del SAG (N°18.755) que establece las atribuciones de los Directores Regionales en los procedimientos sancionatorios de que conozcan; **todo ello en términos compatibles con los objetivos y el espíritu de la Convención**, debiendo tomarse en cuenta, además, las recomendaciones contenidas en las Resoluciones de las Conferencias de las Partes como por ejemplo la Resolución Conf. 10.7 (CoP15)⁶¹ denominada Árbol de Decisiones, y que estuvo en vigor hasta octubre de 2016.

⁶¹ Resolución Conf.10.7 (CoP15) de CITES, o Árbol de Decisiones, aprobada en la Décimo Conferencia de las Partes, Harare, Zimbawe, 9-20 de junio de 1997 y posteriormente revocada por la Resolución Conf.17.8 (Nuevo Árbol de Decisiones) aprobada en la última Conferencia de las Partes (Johannesburgo, Sudáfrica, 24 de septiembre - 4 de octubre de 2016).

Ciertamente, las facultades discrecionales otorgadas a los Directores Regionales del Servicio, en el artículo 24 de la Ley N°18.755 Orgánica del SAG no son compatibles con la debida observancia de la CITES, especialmente en lo que toca a las sanciones que derivan de las conductas en contravención, deber de comiso de los especímenes y destino apropiado y compatible con las disposiciones de la Convención. Esta situación plantea una colisión de normas que debe resolverse a favor de la Convención pues, si bien, el referido artículo 24, en su inciso primero, señala que *“sin perjuicio de la aplicación de las multas, los Directores Regionales podrán decomisar [...] y determinar el destino de tales especies, conforme a las instrucciones generales que imparta el Director Nacional”*, tales instrucciones generales están limitadas en su contenido por las disposiciones de la Convención y de la propia Ley N°18.755 que, al tratar en su artículo 3° sobre las funciones y atribuciones del Servicio, señala en su letra f, inciso segundo que, además *“velará por el cumplimiento de las convenciones internacionales suscritas por Chile en materias de competencia del Servicio, y ejercerá la calidad de autoridad administrativa, científica o de contraparte técnica de tales convenciones”*.

Por su parte, la Ley de Caza, en su artículo 36⁶² distingue entre *animales vivos* y *ejemplares muertos* (entendiéndose por éstos últimos, los animales muertos, sus partes, productos y subproductos) para efectos de establecer los destinos posibles a cada uno de ellos al tenor siguiente:

“los animales vivos se destinarán a centros de rescate o de rehabilitación, si estuvieren heridos, o para ser liberados en áreas silvestres protegidas del Estado u otros ambientes adecuados o destinados a centros de reproducción [...]”.

Resulta curioso observar que la única condición habilitante para el envío de los animales vivos a un centro de rescate o de rehabilitación sea el hecho de encontrarse *heridos*, dado que, a

⁶² Artículo 36 de la Ley de Caza: *“Las armas, con excepción de las de fuego, los instrumentos de caza y los productos y subproductos que fueren decomisados, podrán ser rematados, en la forma que determine el reglamento, por el Servicio Agrícola y Ganadero y lo que se obtenga será considerado como ingreso propio de dicha entidad. No obstante lo anterior, los instrumentos de caza que hayan sido declarados como prohibidos serán destruidos. **Por su parte, los animales vivos se destinarán a centros de rescate o de rehabilitación, si estuvieren heridos, o para ser liberados en áreas silvestres protegidas del Estado u otros ambientes silvestres adecuados o destinados a centros de reproducción. Los ejemplares muertos, sus partes, productos y subproductos que no sean rematados, podrán ser entregados a alguna institución de beneficencia.**”* El destacado es nuestro.

consecuencia de las actividades antrópicas, los animales pueden presentar otros problemas, diversos de una herida, que hagan necesario su ingreso temporal o definitivo a un centro de rescate o de rehabilitación. El artículo 36 tampoco hace mención a la devolución al Estado de exportación en caso que los animales vivos decomisados provengan del tráfico internacional de especies protegidas, ya sea que se trate o no de especímenes listados en los Apéndices I, II y III de CITES. La insuficiencia de la norma se explica porque el artículo 36 no fue concebido para sancionar la posesión y comercio, ilícitos, sino la caza y captura ilegales.

En relación a los animales vivos confiscados, una correcta -y útil- aplicación de la normativa legal vigente debe surgir de la interpretación armónica del **artículo 36 de la Ley de Caza** con las disposiciones de la Convención contenidas en la letra b) del párrafo 4 del **Artículo VIII de la CITES** (titulado *Medidas que Deben Tomar las Partes*) que se refiere, como ya analizamos, a la destinación de aquellos a lugar que la Autoridad Administrativa considere ***apropiado y compatible con los objetivos de la Convención.***

El artículo 36 de la Ley de Caza también hace referencia a los centros de reproducción como posible destino de los animales vivos; razón por la que es preciso recordar que, por ley, *“los centros de reproducción son planteles destinados a la crianza, sin fines de lucro, de especies protegidas, para su preservación, conservación o repoblamiento”* (artículo 13 de la Ley de Caza). Lo anterior tiene sentido si consideramos que, a diferencia de lo que el legislador dispone para los ejemplares muertos, el artículo 36 en comento sustrae del comercio a los animales vivos decomisados con miras a su eventual reinserción o ingreso a un programa de conservación de la especie y, en el caso de que los ejemplares estén heridos dispone su derivación a un lugar que les proporcione cuidados especiales como lo son los centros de rescate o de rehabilitación; éstos últimos definidos en el párrafo 5 del Artículo VIII de la Convención como instituciones designadas por la Autoridad Administrativa *“para cuidar el bienestar de los especímenes vivos, especialmente de aquellos que hayan sido confiscados”*.

En su parte final, el artículo 36 de la Ley de Caza, ofrece, para los objetos decomisados, dos grandes alternativas, al señalar que *“los ejemplares muertos, sus partes, productos y subproductos que no sean rematados, podrán ser entregados a alguna institución de beneficencia”*. El tenor de la norma es claro en cuanto a que la primera opción de destino de los

especímenes es el remate o subasta pública y sólo de manera residual su entrega a instituciones de beneficencia, sin hacer distinción alguna, en uno y otro caso, sobre los usos o finalidades que se ha de dar a los especímenes rematados o entregados, respectivamente, así como tampoco establece un régimen especial de disposición para aquellos especímenes provenientes de especies en peligro de extinción.

En este sentido, la **Resolución Conf.9.10** (Rev.CoP15, Qatar, 2010)⁶³ sobre *Disposición de especímenes confiscados y acumulados*, emanada de la Novena Conferencia de las Partes (CoP9, EE.UU., 1994), se manifestó consciente de que **“algunas Partes no permitan la venta de especímenes confiscados debido al mensaje que ello transmite al público”**, a la vez que confirmó **“que las Partes tienen derecho a permitir o, si optaran por hacerlo, de no permitir la venta de especímenes muertos confiscados, incluidas las partes y derivados, de especies incluidas en los Apéndices II y III”**. Por su parte, la Resolución que le sucedió, es decir, la **Resolución Conf.17.8** (CoP17, Sudáfrica, 2016), en pleno vigor, recomienda que en lo que respecta a la disposición de especímenes muertos confiscados y acumulados:

*a) las Partes dispongan de los especímenes muertos confiscados o acumulados de especies del **Apéndice I**, incluidas las partes y derivados, **solamente para fines científicos, educativos, de aplicación de la ley o de identificación bona fide**, y almacenen o destruyan los especímenes cuando la disposición para esos fines no sea posible por razones de índole práctica; y*

*b) por regla general se disponga de la mejor manera posible de los especímenes muertos confiscados, incluidas las partes y derivados, de especies del **Apéndice II y III**, a fin de lograr los objetivos de la Convención, **y se tomen medidas para asegurar que la disposición no reporte beneficios financieros o de otra índole al infractor y que tampoco sirva de estímulo al comercio ilegal.***

⁶³ Resolución 9.10 de la Conferencia de las Partes de la CITES, sobre *Disposición de especímenes confiscados o acumulados*, aprobada en su novena reunión en Fort Lauderdale, Estados Unidos de América, 7-18 de noviembre de 1994, y enmendada en sus reuniones 10ª, 13ª, 14ª y 15ª (Harare, 1997; Bangkok, 2004; La Haya, 2007; Doha, 2010); cuya vigencia se extendió hasta el año 2016 una vez que fue revocada expresamente por la Resolución Conf.17.8 aprobada por la Decimoséptima CoP realizada en Johannesburgo, Sudáfrica, en septiembre-octubre de 2016.

En el marco de este análisis, se aprecia la evidente insuficiencia de la Ley de Caza para dar adecuada protección a las especies que, listadas en los Apéndices I, II o III de CITES, son -o puedan ser- afectadas por el comercio internacional. La discrecionalidad entregada, por nuestra legislación, a los Directores Regionales del Servicio Agrícola y Ganadero para decidir sobre el evento del comiso y sobre el destino de los especímenes decomisados ya sea por infracción a la Ley de Caza o por conductas en violación de las disposiciones de la CITES, desconoce las obligaciones adquiridas al suscribir la Convención, por una parte, y genera incertidumbre sobre la correcta y oportuna aplicación de las sanciones.⁶⁴

Aquello cambiará con la Ley N°20.962 que Aplica CITES (publicada en el D.O. el 16 de noviembre de 2016), al menos en lo que respecta a los *“especímenes, partes, productos o derivados de las especies o subespecies exóticas listadas en los Apéndices de la Convención”*.

Hemos examinado cuáles son las normas legales, tanto de la Ley de Caza como de la Ley Orgánica del SAG, que -hasta antes de la publicación de la Ley N°20.962- debían ser aplicadas con apego a las disposiciones de CITES para los casos de comiso (ya sea por infracción o por delito), particularmente de fauna silvestre protegida correspondiente a especies listadas en los Apéndices I, II o III de CITES. A continuación analizaremos el desempeño del Ejecutivo en el ejercicio de su potestad reglamentaria, y facultades de instrucción general, en relación a la observancia de la Convención y las directrices recomendadas por las Resoluciones de la Conferencia de las Partes sobre la determinación del lugar de destino de los animales decomisados.

⁶⁴ Cabe apuntar el hecho de que tanto las deliberaciones finales de la Comisión Especial Investigadora de la Cámara de Diputados (consignadas en su informe final de septiembre de 2009), como las conclusiones de las dos memorias de pregrado consultadas y citadas en el presente ensayo, de los años 2004 y 2016, respectivamente, coinciden en la inconveniencia de contar con un rango demasiado amplio de discrecionalidad por parte del SAG, al punto de no aplicar la sanción de decomiso cuando corresponde o de entregar en custodia el espécimen decomisado al mismo infractor sujeto de la sanción.

IV.3. Destino de los animales decomisados según Reglamento de la Ley de Caza e Instructivos Generales del Director Nacional del SAG

En virtud del artículo 24 inciso 1° de la Ley N°18.755 (LOC del SAG) los Directores Regionales pueden “*determinar el destino de tales especies [decomisadas], conforme las **instrucciones generales que imparta el Director Nacional**”*, cargo desde el cual se han dictado, a la fecha, dos circulares consecutivas sobre el asunto, una en reemplazo de la otra, denominadas *Árbol de Decisiones* que, al igual que el *Árbol de Decisiones de la CITES*, contienen directrices y razonamientos para decidir el destino final del espécimen vivo decomisado. Se trata de las **circulares N°294 del 11 de julio de 2003** (“*Instructivo sobre destino de animales decomisados*”) y **N°512 de 13 de agosto de 2015** (“*Establece nuevo documento sobre destino de animales decomisados y otros*”).

Lo esperable es que estas circulares o instructivos generales se dicten conforme a derecho, es decir, respetando las leyes, las disposiciones de la Convención y las Resoluciones de las Conferencias de las Partes de CITES sobre la materia, especialmente la **Resolución Conf.10.7** sobre *Disposición de especímenes vivos confiscados de especies incluidas en los Apéndices* (aprobada en la Décima Conferencia de las Partes, Zimbabwe, 1997, revisada por la CoP15) y su sucesora **Resolución Conf.17.8** sobre *Disposición de especímenes comercializados ilegalmente y confiscados de especies incluidas en los Apéndices de la CITES* (aprobada en la Decimoséptima Conferencia de las Partes, Johannesburgo, Sudáfrica, 2016). Ambas Resoluciones, en sus períodos respectivos de vigencia, son de la mayor importancia para el cabal cumplimiento del Artículo VIII de la Convención, que en la letra b del párrafo 4 señala que “*después de consultar con el Estado de exportación, los especímenes vivos confiscados se devolverán a ese Estado a sus expensas, o a un centro de rescate u otro lugar que la Autoridad Administrativa considere apropiado y compatible con los objetivos de la Convención*”.

Dictamen N°46.334 de la Contraloría General de la República:

La Contraloría General de la República, por su parte, en su **Dictamen N°46.334 del 22 de julio de 2011**⁶⁵ se pronunció respecto de la legalidad de la **Circular N°294 del 11 de julio de 2003**

⁶⁵ Dictamen N°46.334 de 22 de julio de 2011, Contraloría General de la República, [en línea]

(del Director Nacional del SAG) a raíz de la denuncia de un acto administrativo que entregaba la custodia de un ejemplar decomisado, por la Autoridad Administrativa, al mismo infractor sujeto de la sanción; específicamente un animal vivo, de fauna silvestre exótica, correspondiente a una especie listada en el Apéndice I de CITES. Ese animal era el elefante asiático hembra conocido como Ramba.

Una vez que el animal es decomisado (comiso que debe verificarse jurídica y materialmente), el siguiente acto de la administración es la entrega en custodia a un tercero. En el caso de la especie, por resolución exenta N°380 de 2004, el SAG, entregaba la custodia al mismo infractor sujeto de la sanción amparándose en la Circular N°294, la que en su preámbulo consignaba que para su elaboración *“se ha basado en la legislación vigente sobre la materia, Ley Orgánica del Servicio, la Convención CITES y la **Res.Conf.10.7 (Rev.CoP15)** [antiguo Árbol de Decisiones] entre otras”*. Sin embargo, en el punto V.1 párrafo 4 de la referida Circular se indicaba que de no ser factibles las opciones de devolución al país de origen, destinación a un centro de rehabilitación o de reproducción, o envío a criaderos o centros de exhibición, *“está la posibilidad de que la **especie decomisada sea destinada al tenedor denunciado**, por lo que, la aplicación de esta opción debe ser excepcional [y por lo mismo, fundada]”*.

Seguidamente, la Contraloría se concentró en el análisis de la Resolución Conf.10.7 (Rev.CoP15) advirtiendo que en su texto hace mención de *“diversas alternativas de mantención en cautiverio de los animales, **sin que contemple expresamente la posibilidad de que sea entregada al mismo sujeto infractor, como lo indica la mencionada Circular, instrucción que por lo demás vulnera lo señalado en el artículo 83 del precitado reglamento de la Ley de Caza, en cuanto a que los animales vivos comisados deben ser destinados a centros de rescate o de rehabilitación, ser liberados o destinados a centros de reproducción.”***

Efectivamente, **el artículo 83 del Reglamento de la Ley de Caza, vigente a la fecha del Dictamen de la Contraloría⁶⁶**, era el correlato lógico del artículo 36 de la Ley de Caza en lo

<https://es.slideshare.net/ecopolisorganizacion/dictamen-de-contraloria-general-de-la-republica-en-el-caso-elfanta-ramba>

⁶⁶ Artículo 83 del Reglamento de la Ley de Caza, vigente a la fecha del Dictamen N°46.334 de la Contraloría General de la República, de fecha 22 de julio de 2011: *“Los animales vivos que cayeren en comiso se entregarán al Servicio, para ser destinados a centros de rescate o de rehabilitación, si estuvieren heridos, o para ser liberados en áreas silvestres protegidas del Estado y otros ambientes silvestres adecuados o destinados a centros de reproducción. Sin embargo, la*

concerniente al destino que debía darse a los animales vivos que fueren decomisados, estableciendo que *“los animales vivos que cayeren en comiso se entregarán al Servicio, para ser destinados a centros de rescate o de rehabilitación, si estuvieren heridos, o para ser liberados en áreas silvestres protegidas del Estado y otros ambientes silvestres adecuados o destinados a centros de reproducción”*.

Del análisis de la resolución (exenta N°380 de 2004) que entregaba en custodia al mismo infractor un animal vivo exótico de especie listada en el Apéndice I, la Contraloría no advirtió fundamento alguno para dicha medida, considerada por la referida Circular como de excepción, ***“lo cual vulnera el principio de racionalidad y las exigencias que al efecto establecen los artículos 11 y 16 de la ley 19.880, sobre Bases Generales de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los órganos de la Administración del Estado.”***

Concluye el órgano contralor con los siguientes párrafos:

“En mérito de lo expuesto, es dable concluir que, en el caso en examen, el Servicio Agrícola y Ganadero no ha dado cabal cumplimiento a la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de la Fauna y Flora Silvestres, a diversas disposiciones de la Ley y del Reglamento de Caza y de la ley N° 18.755, Orgánica de ese Servicio, debiendo adoptar de inmediato, todas las medidas necesarias a fin de regularizar las situaciones observadas, sin perjuicio de ponderar la instrucción de un procedimiento disciplinario a fin de determinar las responsabilidades administrativas que pudieren derivarse de los incumplimientos normativos ya referidos.

*Por último, atendido que de los antecedentes examinados se aprecia que eventualmente pudiera configurarse el delito de maltrato animal y considerando, además, que **la venta que se efectuó de dicha especie pudiera configurar la hipótesis prevista en el precitado artículo 30 de la ley N° 4.601 [se refiere a la Ley de Caza, artículo 30 sobre comercio indebido de especímenes de especies exóticas CITES], se remitirá copia de este oficio y sus antecedentes al Ministerio Público. (Ramiro Mendoza Zúñiga Contralor General de la República)”**.*

liberación de los ejemplares comisados sólo podrá hacerse efectiva una vez sancionada la infracción respectiva, teniendo siempre en consideración lo establecido en dicha sentencia y las disposiciones de este reglamento que regulan las liberaciones de fauna silvestre al medio natural.” Posteriormente, en enero del año 2015, la norma de ejecución es modificada por el Decreto N°65 MINAGRI.

Modificaciones al Reglamento de la Ley de Caza. Nuevo artículo 83:

Pues bien, luego de efectuado el razonamiento lógico del órgano contralor y tras lo resuelto en el Dictamen N°46.334 de fecha 22 de julio de 2011, se esperaba, por parte de los reclamantes, que la Dirección Nacional del Servicio Agrícola y Ganadero, adoptara las medidas referidas por aquel, conducentes a la revocación del acto administrativo declarado ilegal⁶⁷. Lejos de ello, **el 31 de enero de 2015, el Ministerio de Agricultura a través del Decreto Supremo N°65⁶⁸ modifica el Reglamento de la Ley de Caza** (Decreto Supremo N°5 de enero de 1998, modificado por Decreto N°53 de 2003) en relación a diversas normas, siendo una de ellas, precisamente, el **artículo 83** sobre destino de los animales vivos decomisados, **agregando un inciso 3° que permite que el animal decomisado continúe con quien detentaba su tenencia; en otras palabras, vía ejercicio de su potestad reglamentaria, adecúa el Reglamento al instructivo general impugnado y no a la inversa.**

De este modo, el Artículo 83⁶⁹ del Reglamento de la Ley de Caza, tras la modificación hecha por el Decreto Supremo N°65 de MINAGRI de 31 de enero de 2015, quedó, en su inciso tercero, redactado del siguiente modo:

⁶⁷ Si bien la entrega en custodia no se revocó por vía administrativa, en los hechos, se vio materialmente interrumpida por orden del juez titular del Juzgado de Garantía de San Bernardo, Sr. Milenko Grbic Miranda, quien instruyó al Ministerio Público para la incautación de la elefanta Ramba e inmediato retiro del recinto de propiedad del imputado en la comuna de La Pintana, hecho que se llevó a cabo el 4 de enero de 2012. El juicio se inició al mismo tiempo que se presentó el reclamo de ilegalidad ante la Contraloría General de la República (2011) y terminó en marzo de 2013 con Sentencia condenatoria por el delito de maltrato animal. Respecto del delito de comercio indebido de especies CITES, el juez declaró consumado el hecho típico y antijurídico pero prescrita la responsabilidad penal atendido el tiempo transcurrido desde que se consumó la compra del espécimen en contravención a CITES (año 1998). Causa RUC N°1100479858-0, RIT N° 8023 - 2011.

⁶⁸ **Decreto N°65 de 31 de enero de 2015, Ministerio de Agricultura**, que modifica el Reglamento de la Ley de Caza (Decreto Supremo N°5 de enero de 1998, modificado por Decreto N°53 de 2003), en diversas disposiciones, siendo una de ellas el **artículo 83 sobre disposición de los animales vivos decomisados** por la Autoridad Administrativa, SAG [en línea] <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1074394>

⁶⁹ **Artículo 83 del Reglamento de la Ley de Caza tras la modificación hecha por el Decreto Supremo N°65 de MINAGRI de 31 de enero de 2015:** *“Los animales vivos que cayeren en comiso, se entregarán al Servicio para ser destinados a centros de rescate o de rehabilitación, si estuvieren heridos, o para ser liberados en áreas silvestres protegidas del Estado u otros ambientes silvestres adecuados, o destinados a centros de reproducción.*

En caso que lo señalado en el inciso anterior no fuere posible, el animal podrá ser destinado a alguno de aquellos establecimientos regulados por el presente Reglamento, esto es, criaderos, centro de rehabilitación o rescate, de reproducción o de exhibición.

En caso que no exista un establecimiento que pueda recibir un animal comisado o en caso que por el estado del animal comisado pueda ponerse en riesgo su salud de retirarse del cuidado de quien lo tenía, en forma excepcional y en uso de las facultades establecidas en el artículo 24 de la Ley 18.755, el Director Regional del Servicio podrá determinar que el animal continúe con quien detentaba su tenencia, sujeto al cumplimiento de obligaciones específicas de custodia y resguardo, que aseguren su bienestar.

La destinación de los ejemplares comisados, sólo podrá hacerse efectiva una vez ejecutoriada la sanción respectiva, teniendo siempre en consideración lo establecido en dicha sentencia y las disposiciones de este Reglamento.

“En caso que no exista un establecimiento que pueda recibir un animal comisado o en caso que por el estado del animal comisado pueda ponerse en riesgo su salud de retirarse del cuidado de quien lo tenía, en forma excepcional y en uso de las facultades establecidas en el artículo 24 de la Ley 18.755, el Director Regional del Servicio podrá determinar que el animal continúe con quien detentaba su tenencia, sujeto al cumplimiento de obligaciones específicas de custodia y resguardo, que aseguren su bienestar.”

A su vez, la modificación del Reglamento de la Ley de Caza permitió al Director Nacional del Servicio dictar, en uso de sus facultades de instrucción general, reemplazar la circular N°294 por la **Circular N°512 de 13 de agosto de 2015** (que “Establece nuevo documento sobre destino de animales decomisados y otros”) y que en el título sobre la **Aplicación de Instructivo para Especímenes Exóticos Decomisados**, establece en el párrafo 6 V.1. que *“en caso que no exista un establecimiento que pueda recibir un animal comisado o en caso que por el estado del animal comisado pueda ponerse en riesgo su salud de retirarse del cuidado de quien lo tenía (situación que requiere la evaluación de un médico veterinario u otro especialista de profesión similar), en forma excepcional y en uso de las facultades establecidas en el artículo 24 de la Ley 18.755, el/la Director/a Regional del Servicio podrá **determinar que el animal continúe con quien detentaba su tenencia**, sujeto al cumplimiento de obligaciones específicas de custodia y resguardo, que aseguren su bienestar”*.

Más allá de las razones de mérito que pudiere haber tras una resolución del Servicio (que, en el caso de la especie, reemplaza la consulta a la Autoridad Científica por evaluación de personas con profesión innominada o **“similar” al veterinario**), el principio constitucional de juridicidad, que rige a los Órganos de la Administración del Estado, no puede ser ignorado para fines prácticos ni aún a pretexto de circunstancias extraordinarias.

Corresponderá al Servicio destinar en los términos del presente artículo, aquellos animales que no estando comisados, no se encuentren en su hábitat y no tengan posibilidad de ser liberados en áreas silvestres protegidas del Estado u otro ambiente silvestre adecuado.

***Todos aquellos especímenes que sean destinados por el Servicio según lo establecido en este artículo, se entenderán haber sido adquiridos en dominio en conformidad a la legislación vigente.”** El destacado es nuestro.*

IV.4. Animales CITES I y II confiscados a centros de exhibición mediante “decomisos de papel” y otras anomalías de omisión del deber de confiscación

La obligación esencial de las Partes en la Convención es implementar sus disposiciones a través de una legislación nacional de aplicación, así como de políticas e instituciones observantes de sus normas y principios, muy especialmente, la de sancionar, de modo efectivo y oportuno, las conductas en contravención. En el caso de la tenencia ilegal o tráfico de especies protegidas y listadas en los Apéndices de CITES, la sanción debe necesariamente comprender el decomiso o comiso de los especímenes (o sus partes, productos, o derivados).

Si bien, es de la esencia del decomiso el efecto confiscador de la especie de que se trate, ese sólo efecto jurídico (conceptual) no basta para la eficacia del acto sancionatorio, es decir no es suficiente para que produzca las consecuencias deseadas -la imposibilidad material de seguir obteniendo provecho o beneficio del espécimen-, sobre todo, en el combate al tráfico o comercio indebido de especies protegidas. En consecuencia, en el contexto referido, debe considerarse decomiso a la sanción impuesta por autoridad competente, que tiene por efecto privar, jurídica y materialmente, al tenedor, del espécimen objeto de la contravención; de lo contrario estaríamos frente a lo que, figuradamente, podemos llamar *decomiso de papel*.

Algunos casos de *decomisos de papel* y otras irregularidades administrativas de relevancia respecto de tenedores de animales de fauna silvestre exótica, mantenidos en régimen de exhibición itinerante (circos) se encuentran descritos en detalle en el **Anexo 2**. La importancia de estas irregularidades (que conforme el Dictamen N°46.334 de 2011 de la Contraloría son actos de ilegalidad administrativa que ameritan ponderar la imposición de una medida disciplinaria), claramente, no radica en el volumen o cantidad de ejemplares afectados, sino en su pertenencia a las especies listadas en los Apéndices I y II de CITES y al hecho de que la anomalía se constata de manera flagrante, sin intención de ocultar el acto, o remediarlo en tiempo oportuno.

Los casos presentados en el Anexo 2 no representan el universo total de *decomisos de papel* o de sanciones extemporáneas, tardías o insuficientes, sino sólo aquellos más conocidos por la opinión pública y que, en su momento, tensionaron a los tribunales de Justicia, la Contraloría y, por supuesto, al Servicio Agrícola y Ganadero. Los casos de Frida, Ramba, y otros animales, fueron

la punta del iceberg de una situación de común ocurrencia, al menos, con los animales exóticos (de especies CITES I y II) utilizados en los circos, especialmente elefantes, felinos, tigres, leones, osos y monos papiones.

Hacia el año 2010 numerosos animales se encontraban ya decomisados por resolución del SAG pero, materialmente, en custodia de los mismos infractores, en régimen de exhibición itinerante, o confinados en condiciones de ausencia de bienestar. Con todo, hubo también un número importante de confiscaciones efectivas de animales (la mayoría felinos) que fueron derivados a zoológicos, los que vieron rápidamente saturadas sus instalaciones, agotando con ello la posibilidad de seguir apoyando logísticamente al SAG con eventuales nuevos decomisos.

IV.5. Dictamen N°50.047 de la Contraloría General de la República.

La sociedad civil exige al Servicio Agrícola y Ganadero el cumplimiento de la CITES

Si bien, las denuncias por los malos tratos dados a los animales usados para fines de exhibición itinerante se manifiestan con eco en la opinión pública ya en la década de los 90', no es sino en la década siguiente cuando se desarrolla una capacidad ciudadana para exigir al Estado el cumplimiento de las leyes y tratados internacionales sobre la materia.

Prueba de lo anterior es el Dictamen N°50.047 del 7 de noviembre del año 2003, el cual se pronuncia sobre la órbita de competencias del SAG en materia de fiscalización y sanciones administrativas a las conductas en contravención a CITES y la Ley de Caza. El fallo contralor hace presente el deber de los funcionarios públicos -en este caso, del Servicio- de denunciar al Ministerio Público los hechos de que tomen conocimiento, en el ejercicio de su cargo o desempeño de sus funciones, que revistan carácter de delito de "comercio indebido" (artículos 30 y 31 de la Ley de Caza), no correspondiendo sancionar estos ilícitos al Servicio Agrícola y Ganadero sino a los Tribunales de Justicia.⁷⁰

⁷⁰ **Dictamen N°50.047 del año 2003 (transcripción resumida):**

"Atendido lo expuesto, esta Contraloría General cumple con manifestar que el Servicio Agrícola y Ganadero, tiene atribuciones para fiscalizar y sancionar administrativamente las infracciones a las normas de la Convención CITES y del Convenio sobre Conservación de Especies Migratorias de la Fauna Salvaje, en especial al inciso segundo del artículo 22 de aquel cuerpo legal, cuando el tenedor de especies protegidas o incluidas en los apéndices y anexos de los convenios

Lo anterior, a raíz de la presentación hecha ante el Órgano Fiscalizador por parte de la ong Conservación de la Vida Silvestre “solicitando un pronunciamiento respecto de las facultades del SAG para conocer y sancionar el comercio indebido de animales exóticos pertenecientes a especies o subespecies listadas en los Apéndices de CITES”. En aquella época se denunciaba, a demás, por parte de grupos de defensa animal, la utilización de no menos de ciento cincuenta especímenes de fauna silvestre exótica en los circos chilenos, correspondiendo la mayoría de ellos a especies amenazadas, protegidas por tratados internacionales y la Ley de Caza, que eran precisamente objeto de *comercio indebido* y no de una mera infracción.

El Dictamen N°50.047 de la Contraloría General de la República (2003), concluye en su párrafo final recordando el principio constitucional de juridicidad, de total pertinencia tratándose de aquellos casos que debieron ser sancionados de acuerdo al estatuto penal y sin embargo sólo fueron sancionados administrativamente, incluso, omitiendo el deber de comiso como es el caso de la elefanta Frida, cuyo tenedor solo fue sancionado con multa para luego celebrar un contrato de promesa de compraventa con un zoológico municipal. Así pues, concluye el órgano contralor:

“A mayor abundamiento, cabe hacer presente que el artículo 7° inciso 2° de la Constitución Política, establece que “Ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aún a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes”, de tal manera que el Servicio Agrícola y Ganadero de ninguna manera se podría arrogar una facultad exclusiva y excluyente que no le ha sido conferida por el legislador.”

internacionales mencionados, no cuenta con la documentación que acredite la procedencia o la obtención legítima de esos especímenes.

*No obstante, en relación con los delitos contemplados en el artículo 30, letra b) y 31 de la citada Ley de Caza, que sancionan el **comercio indebido**, la caza, la captura y el comercio habitual de las especies protegidas por los citados convenios internacionales, **cabe señalar que su conocimiento y castigo corresponde exclusivamente a los Tribunales de Justicia, de acuerdo a lo dispuesto en el inciso primero del artículo 37 del referido texto legal, de manera que si el aludido servicio, durante la fiscalización del cumplimiento de dicha ley, toma conocimiento de que existen presunciones de que se han cometido los referidos delitos, debe denunciarlos a los Tribunales de Justicia.***

Al respecto, cabe recordar que los funcionarios públicos tienen la obligación establecida en el artículo 55 letra k), de Ley N° 18.834 Estatuto Administrativo, de denunciar a la justicia, los crímenes o simples delitos, y a la autoridad competente, los hechos de carácter irregular de que tomen conocimiento en el ejercicio de su cargo, por lo que, tanto los funcionarios del SAG, como Carabineros de Chile, o cualquier persona que tenga conocimiento de presuntas infracciones a las normas de los Convenios en comento, están obligados a denunciarlas a la justicia ordinaria para el establecimiento del delito y aplicación de la pena correspondiente, y al servicio, para su conocimiento y sanción en el ámbito administrativo.” [El destacado es nuestro].

Con todo, se debe tener presente que el ámbito de aplicación de la Convención incluye cerca de veintiocho mil especies de plantas y cinco mil especies de fauna silvestre, tanto vertebrados como invertebrados; en consecuencia, la carga de trabajo para el **Subdepartamento** de Vida Silvestre del Servicio Agrícola y Ganadero -organismo de fomento silvoagropecuario-, sumada a las prioridades de la agenda política del gobierno de turno, debe haber contribuido a soslayar el ‘asunto’ de los circos con animales. Sin perjuicio de ello, sería muy interesante conocer las conclusiones de algún estudio que examine, en una línea de tiempo, la distribución del presupuesto total anual del SAG en relación a los montos que se asignan a los programas o planes de acción del Servicio para la gestión en conservación y biodiversidad.⁷¹

En ese contexto, destaca la acción de muchos funcionarios del Servicio Agrícola y Ganadero, y también funcionarios del Servicio Nacional de Aduanas, Carabineros de Chile, de la Policía de Investigaciones, jueces de la República e inspectores de caza ad-honorem y otros que tuvieron la fuerza y convicción suficientes para superar las adversidades y limitaciones de todo tipo, obteniendo resultados notables e incluso memorables en la sanción y decomiso de especímenes de especies protegidas. Servidores públicos que actuaron en el marco de la Ley y la Convención, cuyo trabajo no ha sido suficientemente reconocido.

⁷¹ La Fundación Terram, en documento APP N°65 de diciembre de 2017, publicó el estudio titulado **Análisis económico de los ingresos y egresos del Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas del Estado (SNASPE)**, de Christopher Toledo, que en sus págs. 4 y 5 señala que **“del total de ingresos asignados a CONAF durante el período 2009-2017, solo un 18% corresponde al programa de las (ASP) [Áreas Silvestres Protegidas], esto considerando los ingresos totales (ingresos de operación más aporte fiscal) asignados en la Ley de Presupuesto, siendo el año 2017 cuando se le asigna una mayor proporción alcanzando el 21% de los ingresos totales de CONAF. Según la Ley de Presupuesto 2018, el presupuesto asignado a ASP representa un 19% del presupuesto total de CONAF, es decir, hay una disminución respecto del año anterior.”**

Capítulo V

Informe de la Comisión Especial Investigadora Encargada de Estudiar el Estado Actual de Cumplimiento de la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre (CITES)

En Relación con el Rol del Servicio Agrícola y Ganadero en Materia de Fiscalización y Cumplimiento de la Citada Normativa Internacional.⁷²

En el presente capítulo revisaremos una transcripción del *Informe* que sintetiza el funcionamiento y resultados de la Comisión Especial Investigadora de la Cámara de Diputados en relación con el estado de cumplimiento de la CITES por parte del Servicio Agrícola y Ganadero, comisión que se constituyó en abril del año 2009 a propuesta del entonces Diputado Fulvio Rossi.

Las intervenciones de los diversos personeros de la administración pública y representantes de la sociedad civil se compilan de modo resumido en el Anexo 4.

A continuación las *Conclusiones y Propositiones* de la Comisión, entregadas por la Comisión el día 16 de septiembre de 2009:

V.1. Resumen de Consideraciones y Conclusiones de la Comisión Especial Investigadora

<file:///C:/Users/patricio/Desktop/cachureos%20flo/CITES/CHILE%20documentos/Informe%20de%20la%20Comisi%C3%B3n%20Especial%20Investigadora%202009.pdf>

⁷² Informe de la Comisión Investigadora Especial Encargada de Estudiar el estado Actual de Cumplimiento de la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre (CITES), en Relación con el Rol del Servicio Agrícola y Ganadero en Materia de Fiscalización y Cumplimiento de la Citada Normativa Internacional (16 de septiembre de 2009) [En línea]
<file:///C:/Users/patricio/Desktop/cachureos%20flo/CITES/CHILE%20documentos/Informe%20de%20la%20Comisi%C3%B3n%20Especial%20Investigadora%202009.pdf>

Consideraciones:

“Es del todo pertinente aclarar los alcances del verbo rector “comerciaren”, a propósito de la tipificación establecida en el artículo 30, letra b), de la Ley de Caza, por cuanto el significado legal del término está dado por la Convención y por las directrices interpretativas entregadas por la Conferencia de las Partes [Conf.12.10 (rev.CoP14)] y no por el artículo 3º del Código de Comercio, norma que define, en general, los actos de comercio, siendo que para CITES el verbo comerciar hipótesis de mayor amplitud que las establecidas en el Código para los actos de comercio [...].

Cabe señalar que la 12ª Reunión de la Conferencia de las Partes, celebrada en nuestro país, reguló lo concerniente a permisos y certificados, reconociendo la necesidad que las Partes presten especial atención a la expedición de los permisos y los certificados para especímenes muy valiosos y de especies incluidas en el Apéndice I, y que los datos allí consignados deben facilitar la mayor información posible, tanto para la exportación como para la importación, a fin de poder comprobar si los especímenes concuerdan con los mencionados en el documento [...].

En lo que respecta a los permisos de importación de especímenes incluidos en el Apéndice I, se recomendó que pueda certificar, entre otras cosas, que no se utilizarán con fines primordialmente comerciales y, si se trata de especímenes vivos, que el destinatario dispone de instalaciones adecuadas para albergarlos y cuidarlos adecuadamente [...].

*En materia de adecuaciones normativas efectuadas por nuestro país, la Comisión ha podido constatar que Chile no ha dado cabal cumplimiento a las obligaciones contraídas, ya que **no se han reglamentado oficialmente todas las especies listadas en los Apéndices CITES**, hecho que debe ser corregido necesariamente por vía reglamentaria o legal. Además, se debe incorporar en la legislación nacional la penalización del comercio ilegal de flora y de especies hidrobiológicas, así como regular el destino de estos especímenes en caso que sean decomisados [...]. [El destacado es nuestro].*

Conclusiones y Proposiciones:

*“Sobre las especies decomisadas y la necesidad de un centro de rescate. Sobre la facultad de dejar en poder del infractor la especie animal decomisada, solución adoptada por el denominado “árbol de decisiones”, contenido en la Circular N°294, de 11 de julio de 2003, del Director Nacional del Servicio Agrícola y Ganadero [no confundir con la Resolución de la Conferencia de las Partes denominada Árbol de Decisiones y de la cual la circular administrativa toma su nombre], **la Comisión considera que esta medida debe ser revisada en atención a que finalmente no se cumpliría con el objeto de proteger el animal de ser usado con fines económicos, como es el caso de aquéllos que son enviados a zoológicos, o que por falta de una infraestructura adecuada para su tenencia son devueltos materialmente al infractor.***

*En relación con esta materia, **la Comisión constató que el Estado de Chile no posee un Centro de Rescate para Animales**, obligación impuesta por la Convención, siendo ésta la razón por la cual la autoridad ha optado por enviarlos a centros privados o entregarlo en custodia al infractor. Por ello el compromiso expreso de la Ministra de Agricultura para estudiar la inclusión de una partida referida a la construcción y funcionamiento de un centro de esta naturaleza en la ley de presupuesto del sector público del año 2010, constituye un hecho que esta Comisión debe destacar como un avance para el total cumplimiento de las obligaciones impuestas en el marco de CITES. No obstante, hace presente que se deben realizar estudios multidisciplinarios que permitan determinar con exactitud el monto de los recursos que se necesitan para materializar dicho centro.” [...]*

Nivel de cumplimiento de las obligaciones derivadas de CITES.** El Estado de Chile no ha dado cabal cumplimiento a las obligaciones contraídas al suscribir la Convención sobre Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre, entre otras causas porque **en materia de recursos hidrobiológicos no ha nombrado a la autoridad científica y no ha concluido la adecuación de la legislación nacional a las normas CITES [...].

***En materia de adecuaciones normativas, reglamentarias y legales,** la Comisión ha podido constatar que Chile se encuentra calificado en Categoría 2, ya que la legislación nacional no ha dado cabal cumplimiento a los requerimientos de la Convención. Sobre el tema, la Ministra*

*Presidenta de CONAMA reconoció ante la Comisión la necesidad de legislar, razón por la cual y de acuerdo a las obligaciones internacionales, anunció que **se enviará un proyecto de ley que regulará la sanción del comercio ilegal y el destino de las especies de flora y especies hidrobiológicas, lo que permitirá a Chile avanzar a la Categoría 1 que comprende a los países que dan cabal cumplimiento a las normas de CITES [...].***

V.2. Observaciones al Informe de la Comisión Especial Investigadora

Como se puede apreciar, la Comisión Especial Investigadora, que desempeñó su trabajo entre los meses de abril y septiembre de 2009, abordó acabadamente todos los puntos deficitarios de nuestra legislación e institucionalidad a esa fecha, lo que motivó o reforzó compromisos de las más altas autoridades en orden a presentar las propuestas normativas necesarias y, a la vez, evitar la inminente sanción internacional por el sostenido incumplimiento de las obligaciones a que se sujeta todo Estado Parte de la Convención, indicadas en el Artículo VIII del texto de la CITES, *Medidas que Deberán Tomar Las Partes* (sobre legislación nacional de aplicación y sanciones en términos apropiados y compatibles con las disposiciones de la Convención).

El relato de la representante del Ministerio de Relaciones Exteriores da cuenta de un proceso iniciado en el año 2002 con la creación de un “*grupo jurídico asesor formado por representantes del SAG, CONAF y SERNAPESCA*” que, probablemente vio interrumpido su trabajo por el traslape de las agendas políticas de los sucesivos gobiernos.

De acuerdo a las opiniones manifestadas y recogidas por la Comisión, se plantea que los requerimientos para que Chile pase de categoría dos a uno, serían:

1. Regularizar la designación de la Autoridad Científica en materia hidrobiológica (dado que SERNAPESCA cumplía doble función).

La idea de crear un nuevo sistema de nombramiento de -todas- las Autoridades Científicas (a través de un Reglamento) vendría posteriormente, con el proyecto de ley que Aplica CITES (Boletín 6829-01).

2. Reglamentar la inclusión de todas las especies que están listadas en los apéndices de la Convención CITES.

Sin duda ello es muy importante pero no es suficiente pues para que los estándares de protección (y por tanto los regímenes sancionatorios) sean uniformes, se debe crear una ley de aplicación y no únicamente enmiendas a las legislaciones sectoriales como se plantea en el siguiente punto 3.

3. Penalización del comercio ilegal de la flora y especies hidrobiológicas.

La idea de efectuar cambios donde no hay legislación específica sobre CITES no debiese inhibir para efectuar cambios donde sí la hay, sobre todo si se quiere, por ejemplo, terminar con la discrecionalidad del Servicio Agrícola y Ganadero para la imposición de sanciones como el decomiso.

4. Regular el destino de los especímenes decomisados flora y especies hidrobiológicas.

Posteriormente, con la Ley N°20.962 que aplica CITES se introducen normas que dicen relación el destino de los especímenes y el rol de las organizaciones de la sociedad civil.

Sin duda, en su momento, fue auspicioso y esperanzador que la Comisión cerrara sus conclusiones con las ideas planteadas por la Ministra Presidenta de CONAMA, Ana Lya Uriarte, en torno a la *Nueva institucionalidad medioambiental* y la creación del **“Servicio de Biodiversidad como fundamental para evitar la dispersión de competencias, de funciones y atribuciones”**. No podía ella prever que después de casi una década aún estaríamos en deuda con dicha promesa pues la aprobación, por el Congreso, del Servicio de Biodiversidad ha sido condicionado a innumerables modificaciones, cuestionadas por diversas organizaciones promotoras de la conservación y críticas del modelo económico extractivista.⁷³

⁷³ Sobre el punto, ver *“Estado del Medio Ambiente en Chile, comparación 1999-2015”*, Informe País, del Centro de Análisis de Políticas Públicas del Instituto de Asuntos Públicos de la Universidad de Chile, publicado en abril de 2016, dirigido por Nicolo Gligo V. En la Tercera Parte del informe se desarrolla el análisis de la evolución 1999 – 2015 de las Políticas e Instrumentos para la Gestión Ambiental donde se analizan el panorama de la gestión ambiental, los instrumentos legales, las gestiones ambientales sectoriales y privadas, el marco internacional y la participación ciudadana. En la página 566 se refiere al Servicio de Biodiversidad y Áreas Protegidas, señalando que: **“El estancamiento del proyecto, no solo retrasa el cumplimiento de una estructura formal sino también, la implementación de las funciones que deberá asumir el servicio con relación a la biodiversidad y a las áreas protegidas, hoy dispersas y con un marco legal ambiguo que debilita las posibilidades de conservación de especies y ecosistemas.”** El destacado es nuestro. [En línea]

<file:///C:/Users/patricio/Desktop/cachureos%20flo/Vida%20Silvestre/informe%20pais%20estado%20del%20medio%20ambiente%20en%20chile%20comparacion%201999%202015.pdf>

Capítulo VI

Ley N° 20.962 que aplica CITES

VI.1. Origen de la Ley

Mensaje y Proyecto de Ley que Aplica CITES:

La Decisión 14.25, de 2007, de CITES, estableció que los países Partes que hubieran permanecido por 5 o más años con sus legislaciones nacionales en categoría 2 ó 3, debían entregar a la Convención o en la reunión N° 58 del Comité Permanente, que se desarrolló en julio de 2009, la nueva legislación adoptada **o una adecuada justificación para no haber adaptado toda la legislación nacional a la Convención CITES.**

En atención a ello, en la reunión del Comité Permanente de CITES, realizada en julio de 2009 (en pleno funcionamiento de la Comisión Especial Investigadora de la Cámara de Diputados, la cual funcionó entre los meses de abril y septiembre de 2009), Chile reconoció que no se había promulgado la legislación que faltaba. Sin embargo, aún era posible cumplir con la obligación pendiente dado que se otorgó un nuevo plazo adicional hasta marzo de 2010, debiendo, por lo menos, haber presentado un proyecto de ley de aplicación y encontrarse en tramitación ante el Congreso Nacional.⁷⁴

Así pues, con el fin de corregir la situación que mantenía a Chile entre los países incumplidores de la CITES, de **categoría 2**; en agosto de 2016 y tras seis años de discusión en el Parlamento, la Cámara de Diputados aprobó, en último trámite constitucional y por unanimidad, el proyecto de ley (Boletín N°6829-01) sobre **prevención, fiscalización y sanción** de las conductas

⁷⁴ La Ministra Presidenta de la Comisión Nacional de Medio Ambiente, CONAMA, Ana Lya Uriarte, explicó la apremiante situación de Chile, respecto del incumplimiento sostenido de la Convención, ante la Comisión Especial Investigadora (referida en el capítulo anterior de este ensayo) desarrollada entre los meses de abril y septiembre de 2009. Efectivamente, todos los plazos se agotaban en marzo de 2010, fecha en la que, a lo menos, se debía tener ingresado un proyecto de ley de aplicación en el Congreso, hecho que se verifica el 8 de marzo de 2010. Sin embargo, dicho proyecto de ley, el entonces Boletín N°2869-01, no inició su tramitación sino hasta el año 2014, en el segundo Gobierno de M. Bachelet.

relativas a la tenencia, comercialización y contrabando de especímenes de especies amenazadas, de flora y fauna silvestre, listadas en los Apéndices I, II y III de la Convención.

El consabido proyecto de ley tuvo origen en el Mensaje N°1923-357 de fecha 20 de enero de 2010, cuyo fundamento se resume en su presentación:

“En uso de mis facultades constitucionales, someto a vuestra consideración un proyecto de ley destinado a cumplir con determinadas obligaciones que tiene Chile como Estado Parte de la Convención sobre Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (CITES), en especial, la prevención, fiscalización y sanción a las conductas que contravengan dicha Convención, mediante su incorporación a la legislación nacional.”

En dicho Mensaje, el Ejecutivo reconoce que en relación con el estado de cumplimiento de la Convención se requiere hacer las adecuaciones necesarias a la legislación nacional, a la vez que da cuenta de la situación de Chile al año 2010, destacando aspectos relevantes en relación a los esfuerzos desplegados por avanzar en su cumplimiento:

“Chile ha tenido un rol bastante activo en relación con esta Convención, de hecho, ha participado en todas las Conferencias de las Partes a partir de su inicio en 1973.

Asimismo, a partir del año 1975, nuestro país ha ido cumpliendo con las obligaciones como estado parte, en el sentido de nombrar a las Autoridades Administrativas, Científicas y de Observancia, así como de ejercer los controles y emitir los certificados de acuerdo a lo señalado en la Convención. Un ejemplo de lo anterior es que parte de la regulación de CITES se incorporó en la Ley N° 19.473, sobre Caza, en el año 1996.”

De acuerdo a las notas enviadas a la Secretaría de CITES por el Ministerio de Relaciones Exteriores, para el año 2010, las Autoridades Administrativas, Científicas y de Observancia en las diversas áreas de la Convención eran las siguientes:

Autoridades Administrativas:

- i) Servicio Agrícola y Ganadero: fauna terrestre y flora no forestal.
- ii) Corporación Nacional Forestal: flora forestal.
- iii) Servicio Nacional de Pesca: especies hidrobiológicas.
- iv) Ministerio de Relaciones Exteriores: ejerce el rol de Autoridad de coordinación general con la Secretaría de la Convención y preside el Comité Nacional CITES.

Autoridades Científicas:

- i) Museo Nacional de Historia Natural: fauna terrestre y flora no forestal.
- ii) Pontificia Universidad Católica de Valparaíso: especies hidrobiológicas.
- iii) Instituto Forestal: flora forestal.

Autoridades de Observancia:

- i) Carabineros de Chile: fauna terrestre y flora no forestal, flora forestal y especies hidrobiológicas.
- ii) Policía de Investigaciones: fauna terrestre y flora no forestal, flora forestal y especies hidrobiológicas.

Así pues, para pasar de la categoría 2 a la categoría 1 en relación con el estado de cumplimiento de la Convención, se debían observar los siguientes requisitos:

a) Incluir en nuestra legislación todas las especies que estén listadas en los Apéndices de CITES, de modo tal que las actualizaciones sean incorporadas en la legislación nacional de la forma más expedita posible;

b) Incluir las definiciones de las distintas modalidades de comercio: exportación, importación, re-exportación e introducción procedente del mar;

c) Sancionar las infracciones relativas a la tenencia o posesión ilegal de los especímenes, partes o productos derivados de los especímenes de especies CITES

d) Penalizar el comercio ilegal, sugiriéndose por parte de la Secretaría para tal efecto, la tipificación del **delito de comercio ilegal de los especímenes, partes o productos derivados de los especímenes de especies CITES** con una pena que tenga por consecuencia una efectiva disuasión del delito, sin perjuicio de las sanciones Administrativas.

e) **Regular el comiso de los especímenes**, partes o productos derivados de los especímenes de especies objeto de comercio ilegal.

Aún cuando los países signatarios de la Convención son soberanos en sus procesos de legislación nacional, el retardo de Chile, como Estado Parte, para adoptar las medidas obligatorias de implementación (como lo es una legislación nacional de aplicación) arriesgó sanciones internacionales debido al estado de incumplimiento prolongado en el tiempo. Así pues, la celeridad que adquirió la discusión parlamentaria del proyecto de ley durante los años 2014 y 2015 se debió, entre otras cosas, a que el Comité Permanente CITES había dispuesto que en el mes de agosto de 2015 se examinarían los procesos legislativos de los países signatarios. En el caso que Chile no hubiese aprobado la ley o no hubiese experimentado avances legislativos sustanciales, arriesgaba ser sancionado con la suspensión del comercio de especies CITES, desde y hacia Chile.

Dadas las circunstancias, y en el marco del Acuerdo de Cooperación Ambiental Chile - Estados Unidos (2003), a partir del año 2014, el Programa de Asistencia Técnica Internacional del Departamento de Interior de los Estados Unidos (DOI – ITAP) colabora intensamente con el Comité Nacional CITES para cumplir con las obligaciones que emanan de la Convención, incluyendo apoyo técnico-jurídico para la discusión del proyecto de ley (Boletín 6829-01) y campañas de sensibilización (exposiciones itinerantes).

Con todo, un proyecto de ley, como el Boletín 6829-01, que incorporaba nuevos ámbitos de aplicación para el Estado, designando autoridades, estableciendo competencias, asignando funciones y atribuciones específicas, difícilmente sería aprobado con su redacción y contenido original. Es así como determinados tópicos del proyecto de ley, a que da origen el Mensaje (N°1923-357 de la Presidenta Bachelet, de fecha 20 de enero de 2010), evidencian un vuelco sustantivo en el transcurso de la discusión parlamentaria y en la indicación sustitutiva N°360-362

de 5 de septiembre de 2014, fecha en que fue reactivado el trámite legislativo del Boletín 6829-01 luego de un largo receso de cuatro años en primer trámite constitucional.

Tales cambios se refieren a que:

- En sus inicios, el proyecto de ley, atribuía a la *Autoridad Administrativa correspondiente* la competencia para conocer y sancionar las infracciones a la ley y la Convención, a la vez que fijaba un procedimiento sancionatorio de común aplicación. Esta materia, de la mayor relevancia, fue modificada en la indicación sustitutiva del Ejecutivo (septiembre de 2014) en términos de desplazar hacia los Juzgados de Policía Local la competencia para conocer de las infracciones a la ley y la CITES, quienes conocerían de acuerdo al procedimiento señalado en la ley N° 18.287 (que establece procedimiento ante los Juzgados de Policía Local). La modificación en comento fue altamente controversial al momento de su debate, mas, igualmente quedó consagrada en la norma.
- En un comienzo, tanto en el texto del Mensaje como en la indicación sustitutiva (de septiembre de 2014), el tipo penal que sanciona el comercio en contravención a CITES es el “*comercio ilegal*”; posteriormente se reemplaza esta figura por el delito de “*contrabando*” para efectos de ser sancionado de conformidad con las reglas contempladas en los artículos 188 y siguientes de la Ordenanza de Aduanas (que, a su vez, se remite a las reglas establecidas en el Código Procesal Penal).
- Una de las consecuencias inesperadas de este cambio, es el hecho de que el artículo 189 de la Ordenanza de Aduanas señala que “*las investigaciones de hechos constitutivos del delito de contrabando sólo podrán ser iniciadas por denuncia o querrela del Servicio, por intermedio de su Director Nacional, de los Directores Regionales o de los Administradores de Aduana*”. El proyecto de ley no contempla una norma similar al artículo 45 de la Ley de Caza que concede acción pública para denunciar las conductas en contravención.
- Originalmente, se establecía que mediante uno o más decretos supremos se designaría a las Autoridades Administrativas, Científicas y de Observancia; sin embargo, en la Ley este punto quedó zanjado de otro modo, designándose legalmente a las Autoridades

Administrativas (MINAGRI, SAG y SERNAPESCA y la Dirección de Medio Ambiente y Asuntos Marítimos del Ministerio de Relaciones Exteriores) y de Observancia (Carabineros de Chile, Policía de Investigaciones de Chile y el Servicio Nacional de Aduanas), entregando la designación de las Autoridades Científicas a la potestad reglamentaria del Ejecutivo.

VI.2. Análisis del contenido y alcance de la Ley N°20.962

La Ley N°20.962 que Aplica la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Flora y Fauna Silvestre, publicada en el D.O. el 16 de noviembre de 2016, tiene por objetivo regular las obligaciones asumidas por Chile como Estado Parte de la CITES.

Se estructura en base a cinco títulos, 15 artículos y dos disposiciones transitorias:

Título I: Disposiciones generales

Título II: Autoridades Administrativas, Científicas y de Observancia

Título III: De los Registros de Comercio de los especímenes de las especies de la CITES

Título IV: Infracciones y sanciones

Título V: Otras Normas

Disposiciones Transitorias

A continuación se analiza el contenido de la Ley según las materias abordadas en cada artículo o agrupación de artículos. Dicho examen se efectúa a la luz de las disposiciones de la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Flora y Fauna Silvestres (CITES) y las Resoluciones de la Conferencia de las Partes, especialmente aquellas aprobadas o enmendadas en la Decimoséptima reunión de la Conferencia de las Partes llevada a cabo en Johannesburgo, Sudáfrica, entre el 24 de septiembre y el 4 de octubre de 2016.

ARTÍCULO 1°

La Ley establece las bases para definir legalmente el ámbito de aplicación de la Convención⁷⁵ en relación a las especies de flora y fauna silvestre que son -o puedan ser- afectadas por el comercio internacional (el objetivo es que el comercio se lleve a cabo en forma que no amenace la supervivencia de las especies y, dependiendo del estado de conservación de cada una de ellas, se establecerá una mayor o menor restricción comercial e incluso prohibición).

Es decir, para definir qué especies de fauna silvestre pueden ser objeto de comercio internacional, hacia Chile o desde Chile, se debe contar con **un listado oficialmente reconocido por nuestra legislación**; de tal modo que el régimen específico aplicable al comercio de cada especie será, más o menos, estricto según sea su pertenencia al Apéndice I, II o III.

Los Apéndices reflejan correctamente las necesidades de conservación de las especies en ellos incluidos pues los procedimientos para definir qué especies ingresan o salen de los listados I, II o III son estrictamente científicos.

En tal sentido, **el Ministerio del Medio Ambiente debe dictar un reglamento que actualice las listas de los Apéndices I, II y III de la Convención**, de tal modo de permitir el comercio de los especímenes, partes, productos o derivados de las especies de los Apéndices (en vigor), en las condiciones establecidas en la misma y de acuerdo con la normativa legal vigente, **puediendo el Estado de Chile adoptar medidas más estrictas que las establecidas en la Convención.**

Listado de Apéndices I, II y III de CITES: los Apéndices son parte integrante de la Convención y corresponden a los registros de las especies de flora y fauna amenazada según su estado de conservación y en razón de que sean o puedan ser afectadas por el comercio, aplicando normas más o menos estrictas según el Apéndice a que pertenezcan.

⁷⁵ Artículo 1 de la Ley N°20.962 que Aplica CITES en Chile:

“El objeto de la presente ley es regular las obligaciones asumidas por Chile como Estado Parte de la Convención sobre Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (CITES), aprobada por decreto ley N° 873, publicado en el Diario Oficial con fecha 28 de enero de 1975.

Sin perjuicio de lo prescrito en el inciso anterior, los aspectos de sanidad vegetal o salud animal se regirán por la legislación especial existente, la que prevalece sobre la presente ley.

*Se permitirá el comercio de los especímenes, partes, productos o derivados de las especies listadas en los Apéndices I, II y III de la Convención, en las condiciones establecidas en la misma y de acuerdo con la normativa legal vigente, **puediendo el Estado de Chile adoptar medidas más estrictas que las establecidas en la Convención.**”*

Apéndice I: se incluyen todas las especies en peligro de extinción que son o pueden ser afectadas por el comercio internacional. El comercio de especímenes de especies incluidas en el Apéndice I debe estar sujeto a una reglamentación particularmente estricta y autorizarse solamente en circunstancias excepcionales. Sólo se puede expedir un permiso de importación o un certificado de introducción procedente del mar de especímenes de especies incluidas en el Apéndice I si la Autoridad Administrativa del Estado de importación (o de introducción procedente del mar) se ha asegurado de que los especímenes no se utilizarán con fines primordialmente comerciales.

Apéndice II: se incluyen especies que, si bien en la actualidad no se encuentran necesariamente en peligro de extinción, podrían llegar a esa situación a menos que el comercio de especímenes de dichas especies esté sujeto a una reglamentación estricta a fin de evitar una utilización incompatible con su supervivencia, y aquellas otras especies no afectadas por el comercio que también deberán sujetarse a reglamentación, con el fin de permitir un eficaz control del comercio de las especies referidas.

Apéndice III: se incluyen todas las especies que cualquiera de los Estados Parte de la Convención manifiestan que se hallan sometidas a reglamentación dentro de su jurisdicción con el objeto de prevenir o restringir su explotación, y que necesitan la cooperación de otros Estados Parte en el control de su comercio.

- **Forman parte integrante de la Convención sus Apéndices I, II y III, tal como los define su artículo II.**
- **Un decreto supremo emitido por el Ministerio del Medio Ambiente establecerá las actualizaciones de los Apéndices de la Convención.**

ARTÍCULO 2°⁷⁶

⁷⁶ Artículo 2 de la Ley N°20.962 que Aplica CITES:

“Para los efectos de esta ley y de conformidad con lo establecido en la Convención, se entenderá por:

- a) Especie: toda especie, subespecie o población geográficamente aislada de una u otra.*
- b) Espécimen: i. todo animal o planta, vivo o muerto; ii. en el caso de un animal de una especie incluida en los Apéndices I y II, cualquier parte o derivado fácilmente identificable; en el caso de un animal de una especie incluida en el Apéndice III, cualquier parte o derivado fácilmente identificable que haya sido especificado en el Apéndice III en relación a dicha especie, y iii. en el caso de una planta, para especies incluidas en el Apéndice I, cualquier parte o derivado fácilmente identificable, y para especies incluidas en los Apéndices II y III, cualquier parte o derivado fácilmente identificable especificado en dichos Apéndices en relación con dicha especie.*

La Ley, de conformidad con lo establecido en la Convención, define los siguientes términos: a) especie, b) espécimen, c) comercio, d) reexportación, e) introducción procedente del mar.

Al respecto cabe señalar que nada impide que, por vía legal, se amplíe el listado de definiciones, considerando que la terminología de la Convención se ve enriquecida con los términos empleados en las Resoluciones aprobadas en las reuniones de la Conferencias de las Partes (CoP), cuyas recomendaciones son directrices de gran valor para la adecuada implementación de la CITES.

ARTÍCULOS 3°, 4°, 5° Y 6° incisos 1, 2 y 3

La ley, en conformidad con las disposiciones de la Convención, distingue tres tipos de autoridades de aplicación, cada una con atribuciones específicas. Describe sus funciones y la forma en que han de relacionarse para efectos de cumplir con la aplicación, fiscalización y sanción tanto de la Convención como de la Ley de aplicación N°20.962, en el territorio de la República.

La ley, establece cuáles son las **Autoridades Administrativas y de Observancia**, a la vez que señala el procedimiento para la designación, mediante decreto, de las **Autoridades Científicas** CITES en Chile.

En relación a la forma de designación de las Autoridades Científicas, llama la atención que su nombramiento quede entregado a la potestad reglamentaria del Ejecutivo, y no a la Ley, toda vez que la función de las Autoridades Científicas (para flora y fauna terrestres y especies hidrobiológicas) requiere, por su naturaleza, de la mayor **autonomía** posible considerando que no sólo es la entidad colaboradora de las Autoridades Administrativas para la aplicación de la Convención sino, dependiendo del caso, es también la contraparte en aspectos científico-técnicos que, como tal, puede eventualmente pronunciarse negativamente respecto del comercio

-
- c) Comercio: exportación, reexportación, importación o introducción procedente del mar.
 - d) Reexportación: exportación de todo espécimen que haya sido previamente importado.
 - e) Introducción procedente del mar: traslado a un Estado de especímenes de cualquier especie capturados en el medio marino fuera de la jurisdicción de cualquier Estado.

internacional de determinados especímenes o sugerir un cambio sustantivo en las condiciones de comercio, de transporte, el establecimiento de cuotas, etc.

Además de la falta de una legislación nacional de aplicación, otra de las razones que, en determinado momento, situó a Chile en la categoría de país incumplidor -cuestión que fue corregida mucho antes de la dictación de la Ley N°20.962- fue el hecho de que, para las especies hidrobiológicas, una misma autoridad cumplía el doble rol de Autoridad Administrativa y Autoridad Científica. Así pues, en el Servicio Nacional de Pesca, SERNAPESCA, se confundían ambos roles, cuestión que vulneraba abiertamente las disposiciones y el espíritu de la Convención. En cambio, las contrapartes científicas del SAG y la CONAF (Autoridades Administrativas para las especies de fauna y flora, terrestres, respectivamente) han sido invariablemente en el tiempo el Museo de Historia Natural y el Instituto Forestal. Actualmente -y desde hace, a lo menos, una década- las Autoridades Científicas son diversas de las Autoridades Administrativas, no habiendo en ello duplicidad de roles o confusión de identidad.

Por su parte, la Ley N°20.962 no nombra a las Autoridades Científicas pero establece en su artículo 5° que ***“un reglamento [suscrito por los ministerios de Agricultura, de Economía, Fomento y Turismo, y de Medio Ambiente] establecerá las condiciones que se requieren para tal nombramiento y el procedimiento para su selección”***; el que debe dictarse en un plazo de noventa días siguientes a la publicación de la Ley.

Con todo, conviene tener presente que en el contexto de un modelo de economía de exportación de recursos naturales, especialmente profundizado en cuanto a los denominados recursos marinos y forestales, resulta desaconsejable que las Autoridades Científicas sean nombradas por un ministerio que, al mismo tiempo, es superior jerárquico de la Autoridad Administrativa sobre la misma materia. De hecho, esa ha sido la práctica habitual al designar a las autoridades CITES en materia de flora terrestre, toda vez que en ese ámbito la Autoridad Administrativa es la Corporación Nacional Forestal (CONAF) y la Autoridad Científica es el Instituto Forestal (INFOR), ambas entidades de fomento productivo, dependientes del Ministerio de Agricultura.⁷⁷

⁷⁷ En virtud del **Contrato** celebrado con la Corporación Nacional Forestal para la aplicación de la CITES, **Resolución N°5 MINAGRI, del 17 de febrero de 2017**, el Ministerio de Agricultura, MINAGRI, encomienda a dicha corporación ejercer las funciones de la Autoridad Administrativa en el ámbito de la flora terrestre.

En aras de una adecuada cautela de los objetivos de la Convención en cuanto a que el comercio internacional de especies protegidas se desarrolle de forma tal que no ponga en peligro la supervivencia de las especies, ni el equilibrio de los ecosistemas (sostenedores de la diversidad biológica), a nuestro juicio, hubiese sido deseable que el Ministerio del Medio Ambiente tuviese mayor protagonismo en la definición de las Autoridades Científicas y que éstas, a su vez, tuviesen una más amplia órbita de competencias legales.

Sin perjuicio de lo anterior y no obstante que el artículo 5° de la Ley señala que en materias específicas o situaciones bien delimitadas “corresponderá a las Autoridades Científicas asesorar a las Autoridades Administrativas y de Observancia en materias propias de la Convención”, lo cierto es que en la letra f) y final de la disposición citada se agrega la función genérica de “desempeñar las demás tareas que les confiera la ley o la Convención”; cuyo potencial efecto práctico es ampliar el campo de atribuciones de la Autoridad Científica más allá de las descripciones hechas en las letras anteriores.⁷⁸

Cláusulas Quinta y Sexta de dicho **Contrato**: “En virtud de lo anterior, por el presente acto, en uso de la facultad que confiere el artículo 37 del DFL N° 1-19.653, precedentemente citado, y **en aplicación del Principio de Continuidad del Servicio Público, la Subsecretaría de Agricultura y Conaf vienen en celebrar el presente contrato, a fin de garantizar la adecuada aplicación de la Convención y el correcto ejercicio de las facultades enumeradas en el artículo 4° de la Ley N° 20.962, en lo relativo al ámbito de la flora terrestre.**

Sexto: Las Partes acuerdan que Conaf ejercerá, conforme a las disposiciones de la Ley N° 20.962, de sus Reglamentos, del decreto ley N° 873 y del decreto supremo N° 141, de 1975, del Ministerio de Relaciones Exteriores, que aprobó la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres, **las funciones que corresponden a la Autoridad Administrativa, en lo relativo al ámbito de la flora terrestre”.**

⁷⁸ **Artículo 3 de la Ley N°20.962 que Aplica CITES:**

“Para los efectos de la presente ley, tendrán la calidad de Autoridades Administrativas a que se refiere el artículo IX de la Convención, las siguientes entidades:

- a) El Ministerio de Agricultura, en el ámbito de flora terrestre, el que podrá encomendar las funciones que señala el artículo 4, conforme al artículo 37 de la ley N° 18.575, orgánica constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el decreto con fuerza de ley N° 1-19.653, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia.
- b) El Servicio Agrícola y Ganadero, en el ámbito de las especies de fauna terrestre.
- c) El Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura, en el ámbito de las especies hidrobiológicas.
- d) La Dirección de Medio Ambiente y Asuntos Marítimos del Ministerio de Relaciones Exteriores, que ejerce el rol coordinador con la Secretaría de la Convención CITES y preside el Comité Nacional CITES.”

Artículo 4 de la Ley N°20.962 que Aplica CITES:

“A las Autoridades Administrativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, y sin perjuicio de las facultades conferidas al Servicio Nacional de Aduanas, les corresponderá:

- a) Emitir los permisos y certificados requeridos por CITES para el comercio de especímenes de las especies incluidas en sus Apéndices I, II y III, conforme a los requisitos establecidos en la Convención.
- b) Efectuar el control y verificación, en su caso, de los permisos y certificados de los especímenes, en el momento de su internación al país.
- c) Evaluar la legítima procedencia u origen de los especímenes.
- d) Determinar la aplicabilidad de las exenciones de acuerdo a los criterios establecidos en la Convención.
- e) Fiscalizar las disposiciones de la presente ley.

-
- f) *Incautar los especímenes que, fundada y razonablemente, constituyan objeto de infracción de la presente ley, y remitir los antecedentes al tribunal competente para que éste determine su destino. Tratándose de la comisión de una infracción o delito, la autoridad administrativa competente, en su calidad de ministro de fe, podrá remitir las especies a la autoridad oficial del país de procedencia del espécimen, conforme a la normativa CITES vigente y las resoluciones que la complementan [se podría incluir “apropiado y aceptable” tratándose de especímenes vivos, plantas o animales, conforme la Resolución 11.20 (Rev.CoP17)]. En los casos indicados en el inciso final del artículo 14, una vez recibida la información de parte del Ministerio Público o del respectivo tribunal, tendrá la facultad de retener los especímenes y determinar su destino.*
 - g) *Mantener registros del comercio internacional de los especímenes de las especies incluidas en los Apéndices I, II y III de la Convención.*
 - h) *Establecer comunicación con la Secretaría CITES y otros Estados Parte de la Convención.*
 - i) *Participar en las reuniones de la Conferencia de las Partes, Comités de Fauna y de Flora, en el Comité Permanente y en otros órganos de la Convención.*
 - j) *Elaborar con la colaboración de la Autoridad Científica las propuestas de enmienda a la Convención y la inclusión de especies a sus Apéndices, como asimismo evaluar las propuestas de enmienda presentadas por otros Estados a la Conferencia de las Partes.*
 - k) *Elaborar los informes que la Convención exige. [en relación con la Resolución 11.17 (Rev.CoP17) sobre Informes Nacionales.*
 - l) *Realizar capacitación y difusión sobre materias propias de la Convención.*
 - m) *Informar a los tribunales de justicia y al Ministerio Público sobre materias de su competencia.*
 - n) *Desempeñar las demás atribuciones que les confiera esta ley y la Convención.”*

Artículo 5 de la Ley N°20.962 que Aplica CITES:

“Corresponderá a las Autoridades Científicas asesorar a las Autoridades Administrativas y de Observancia en materias propias de la Convención, y en especial:

- a) *Colaborar en la identificación de especímenes interceptados, retenidos, incautados o decomisados*
- b) *Pronunciarse sobre aspectos científico-técnicos que son necesarios para la emisión de permisos o certificados CITES, cuando corresponda.*
- c) *Asesorar a la Autoridad Administrativa en la adopción de medidas pertinentes para limitar la expedición de permisos de exportación cuando la situación de la población de una especie así lo requiera.*
- d) *Emitir informes sobre la elaboración y revisión de las propuestas de enmienda de la Convención y de la inclusión de especies a sus Apéndices.*
- e) *Participar en las reuniones de la Conferencia de las Partes, Comités de Fauna y de Flora, en el Comité Permanente y en otros órganos de la Convención.*
- f) *Desempeñar las demás tareas que les confiera la ley o la Convención.*

Las Autoridades Científicas serán designadas por decreto supremo expedido por los Ministerios de Economía, Fomento y Turismo, o de Agricultura, según corresponda, de acuerdo a sus competencias, en conjunto con el Ministerio del Medio Ambiente. Para dicho efecto, un reglamento [hecho por el MINAGRI y suscrito también por M. Medio Ambiente y M.Economía] establecerá las condiciones que se requieren para tal nombramiento y el procedimiento para su selección.”

Artículo 6 de la Ley N°20.962 que Aplica CITES:

“Tendrán la calidad de Autoridades de Observancia: Carabineros de Chile, Policía de Investigaciones de Chile y el Servicio Nacional de Aduanas, instituciones que ejercerán sus funciones y atribuciones conforme a los preceptos de este cuerpo legal, y en el ámbito de las competencias definidas en sus leyes orgánicas.

Las Autoridades Administrativas y de Observancia fiscalizarán el cumplimiento de las disposiciones de la presente ley y colaborarán con los organismos competentes en la investigación de las infracciones y delitos previstos en esta ley, sin perjuicio de las demás atribuciones que les confiera la legislación vigente.

Los funcionarios de las Autoridades de Observancia y de las Autoridades Administrativas que desempeñan labores fiscalizadoras tendrán el carácter de ministros de fe [tres primeros incisos].

Autoridades Administrativas (nombradas por ley):

- a) El Ministerio de Agricultura, en el ámbito de flora terrestre, el que podrá encomendar las funciones propias del cargo.
- b) El Servicio Agrícola y Ganadero, en el ámbito de las especies de fauna terrestre.
- c) El Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura, en el ámbito de las especies hidrobiológicas.
- d) La Dirección de Medio Ambiente y Asuntos Marítimos del Ministerio de Relaciones Exteriores, que ejerce el rol coordinador con la Secretaría de la Convención CITES y preside el Comité Nacional CITES.

Autoridades de Observancia:

Carabineros de Chile, Policía de Investigaciones de Chile y Servicio Nacional de Aduanas.

Respecto de las Autoridades Científicas, la Ley establece el mecanismo para su designación mediante Decreto de los ministerios de Agricultura, Medio Ambiente y Economía, Fomento y Turismo.

ARTÍCULO 6°, INCISOS 4° Y 5°

La Ley reconoce el aporte de la sociedad civil a la adecuada implementación de la Convención en Chile y establece en su favor el derecho de ser oída por las autoridades competentes de CITES en Chile, las cuales deben dar respuesta fundada a los requerimientos planteados.⁷⁹

⁷⁹ **Artículo 6 de la Ley N°20.962 que Aplica CITES:**

“Las personas, naturales o jurídicas, técnicamente competentes, los centros de rescate, de reproducción, los centros de cría y exhibición, las instituciones académicas y/o de investigación, públicos o privados, que desarrollen proyectos, emprendan acciones, impulsen iniciativas o propuestas tendientes a mejorar la adecuada implementación de la Convención CITES, deberán ser oídas por las autoridades competentes de CITES en Chile, las cuales darán respuesta fundada a los requerimientos planteados.”

Llama la atención la ubicación de estos dos incisos, toda vez que el artículo 6° fue concebido para el tratamiento de las Autoridades de Observancia. Lo cierto es que las disposiciones relativas a la sociedad civil y su rol colaborador en la implementación de la CITES, y los derechos que emanan de esa calidad, nacieron de indicaciones de parlamentarios que sostenían un diálogo con organizaciones no gubernamentales dedicadas a temas medioambientales. Dichas indicaciones fueron inicialmente resistidas por el Ejecutivo en las discusiones de la Comisión de Agricultura de la Cámara de Diputados porque en su concepto resultaban innecesarias existiendo la Ley N°20.500 de Participación Ciudadana. Finalmente, esas y otras propuestas parlamentarias fueron aprobadas y quedaron consagradas en la Ley.

Las normas en comento contemplan una amplia diversidad de actores sociales, legitimados por la ley, para representar las inquietudes o propuestas referidas a la CITES, siendo puntualmente las *“personas, naturales o jurídicas, técnicamente competentes, los centros de rescate, de reproducción, los centros de cría y exhibición, las instituciones académicas y/o de investigación, públicos o privados, que desarrollen proyectos, emprendan acciones, impulsen iniciativas o propuestas tendientes a mejorar la adecuada implementación de la Convención CITES”* (artículo 6° inciso 4°).

Por su parte, el inciso 5° -y final- del artículo 6° reúne, por una parte, la **preocupación por la adecuada mantención y destinación de los especímenes vivos incautados** y, por otra, el rol que en ese cometido cumple la sociedad civil, específicamente *“las personas o instituciones privadas que, sin adquirir la propiedad de éstos [especímenes vivos], en su calidad de custodios o colaboradores de la autoridad, sean responsables de su cuidado o mantención”*.

Tales personas o instituciones privadas son, regularmente, los centros de rescate, los centros de exhibición o los centros de reproducción a donde son derivados los ejemplares vivos decomisados, y también lo son, las organizaciones no gubernamentales que colaboran en la

Asimismo, tratándose de la adecuada mantención y destinación de los especímenes vivos incautados o decomisados por la autoridad competente, las personas o instituciones privadas que, sin adquirir la propiedad de éstos, en su calidad de custodios o colaboradores de la autoridad, sean responsables de su cuidado o mantención, tienen derecho a solicitar y a recibir ayuda de los órganos de la Administración del Estado, los que, a su vez, dentro de la esfera de sus atribuciones, para cumplir con los objetivos y disposiciones de la Convención, podrán otorgarla en orden a mantener a dichos especímenes en condiciones adecuadas por el tiempo necesario [incisos 4 y 5].”

mantención de dichos especímenes -de fauna silvestre-, en condiciones de bienestar animal. Puntualmente, este inciso final añade al derecho a ser oídos por las autoridades competentes de CITES en Chile, ***“el derecho a solicitar y a recibir ayuda de los órganos de la Administración del Estado, los que, a su vez, dentro de la esfera de sus atribuciones, para cumplir con los objetivos y disposiciones de la Convención, podrán otorgarla en orden a mantener a dichos especímenes en condiciones adecuadas por el tiempo necesario”***.

Cabe hacer notar que el artículo 6° es la única disposición de la Ley N°20.962 que **visibiliza el rol de la sociedad civil como actor coadyuvante de la implementación de la CITES en Chile**, lo que no guarda correlato con el hecho de que la mayoría de los centros que reciben fauna silvestre incautada y decomisada, e incluso entregada voluntariamente, son entidades de carácter privado, muchas de las cuales sin fines de lucro, que colaboran con la autoridad en calidad de custodios o depositarios provisionales de animales, con el mérito adicional de que su labor se desarrolla en ausencia de una política pública de apoyo y fomento a *“destinatarios apropiados y aceptables”* (expresión usada por la Convención y por la Resolución 11.20 (Rev.CoP17) para referirse a las consideraciones que deben fundar la decisión sobre destino de los especímenes vivos decomisados).

ARTÍCULO 7°

Se establece el Registro Único Nacional de comercio internacional⁸⁰ de los especímenes de las especies incluidas en los Apéndices I, II y III de la Convención, a cargo de las Autoridades Administrativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, cuyo procedimiento de inscripción será fijado por un reglamento (mediante Decreto de los ministerios de Agricultura, Medio Ambiente y Economía).

⁸⁰ **Artículo 7 de la Ley N°20.962 que Aplica CITES:**

“Créase el Registro Único Nacional de comercio internacional de los especímenes de las especies incluidas en los Apéndices I, II y III de la Convención, a cargo de las Autoridades Administrativas, en el ámbito de sus respectivas competencias.

Un reglamento establecerá el procedimiento para la inscripción de los especímenes y la permanencia de ellos en el respectivo registro.

Cumplidos los requisitos establecidos en el reglamento y sin que concurran causales de inhabilidad, las Autoridades Administrativas procederán a una expedita inscripción del requirente en los registros de comercio, con estricto apego a los principios y disposiciones de la Convención.

Las personas que hayan sido sancionadas y condenadas por infracción de lo dispuesto en los artículos 8 y 11 quedarán inhabilitadas para registrar cualquiera actividad de comercio internacional sobre especímenes de las especies señaladas en el inciso primero, quedándole prohibido a las Autoridades Administrativas extender cualquier permiso o certificado en los términos establecidos por la Convención. El plazo de la inhabilidad será de un año contado desde que la sentencia quede ejecutoriada.”

Efectivamente, es la Autoridad Administrativa la responsable de mantener dichos registros, según lo establece la letra g del artículo 4° de la Ley N°20.962. Ello, en cumplimiento del párrafo 6 del Artículo VIII de la Convención (*Medidas que deben tomar las Partes*), que establece el deber de cada Parte de *“mantener registros del comercio en especímenes de las especies incluidas en los Apéndice I, II y III”*.

Conforme la Convención, dichos registros deberán contener:

- a) los nombres y las direcciones de los exportadores e importadores; y
- b) el número y la naturaleza de los permisos y certificados emitidos; los Estados con los que se realizó dicho comercio; las cantidades y los tipos de especímenes, los nombres de las especies incluidas en los Apéndices I, II, y III y, cuando sea apropiado, el tamaño y sexo de los especímenes.

Además, el inciso final del artículo 7° señala causales de inhabilidad para aquellas personas que ***“hayan sido sancionadas y condenadas por infracción de lo dispuesto en los artículos 8 y 11 [las cuales] quedarán inhabilitadas para registrar cualquiera actividad de comercio internacional sobre especímenes de las especies [de los Apéndice de CITES]”***.

Las sanciones de los artículos 8 y 11 se refieren a la infracción por no acreditar legítima procedencia u origen legal del espécimen y al delito de contrabando de especies CITES, respectivamente. El plazo de la inhabilidad será de un año contado desde que la sentencia quede ejecutoriada.

ARTÍCULO 8°

El artículo 8° hace descripción de la conducta constitutiva de infracción y la sanción correspondiente respecto de los poseedores o tenedores de especímenes, partes, productos o derivados de las especies o subespecies ***exóticas*** listadas en los Apéndices de la Convención que, a requerimiento de autoridad competente, no acrediten su legítimo origen, procedencia u obtención de conformidad a las disposiciones de la Convención y la ley.⁸¹

⁸¹ **Artículo 8 de la Ley N°20.962 que Aplica CITES:**

“Los poseedores o tenedores de especímenes, partes, productos o derivados de las especies o subespecies exóticas listadas en los Apéndices de la Convención que, a requerimiento de autoridad competente, no acrediten su legítimo

Los infractores “serán sancionados con el comiso de aquellos [especímenes] y multa de hasta 100 unidades tributarias mensuales.” Con todo, se deben considerar las exenciones que establece la Convención en su Artículo VII.

Llama la atención el tenor de la frase que circunscribe la conducta infractora a las especies o subespecies **exóticas**, de tal forma que una interpretación contrario sensu de la norma podría llevar a la formulación de las siguientes afirmaciones:

“Los poseedores o tenedores de especímenes, partes, productos o derivados de las especies o subespecies **nativas** listadas en los Apéndices de la Convención que, a requerimiento de autoridad competente, no acrediten su legítimo origen, procedencia u obtención de conformidad a las disposiciones de la Convención y la ley, tendrán una sanción diversa al comiso y multa de hasta 100 UTM”; o

“Los poseedores o tenedores de especímenes, partes, productos o derivados de las especies o subespecies **nativas** listadas en los Apéndices de la Convención deben acreditar su legítimo origen, procedencia u obtención de conformidad a la legislación nacional correspondiente [y no, necesariamente, de acuerdo a la Ley 20.962 y las disposiciones de la Convención]”.

En otras palabras, el artículo 8º, tácitamente, distingue dos estatutos jurídicos diversos, uno aplicable a las especies o subespecies CITES nativas, y otro a las especies o subespecies CITES exóticas, estableciendo la sanción correspondiente [comiso y multa de hasta 100 UTM] en caso de que no se acredite el origen legal de éstas últimas -las exóticas-, y omitiendo toda mención a las consecuencias de la tenencia o comercio ilegales de especies o subespecies nativas CITES.

origen, procedencia u obtención de conformidad a las disposiciones de la Convención y la ley, serán sancionados con el comiso de aquellos y multa de hasta 100 unidades tributarias mensuales.

No obstante lo indicado en el inciso precedente, se deberá tener en consideración las exenciones que establece la Convención.

Una vez pronunciada la sentencia, el tribunal competente comunicará su resolución, mediante oficio, a la autoridad administrativa correspondiente.”

Aún cuando no es materia del presente estudio determinar si la legislación nacional aplicable a la tenencia y comercio de los especímenes de **especies nativas CITES** es más o menos estricta que las normas de la Convención (aunque a la luz de lo analizado, todo indica que, al menos, la Ley de Caza es menos estricta, pero no se ha examinado las otras leyes sectoriales que regulan la flora terrestre, maderable y no maderable, y las especies de flora y fauna hidrobiológica, nativas); cabe traer a colación lo referido en el **Artículo XIV de la Convención**, sobre su efecto en la legislación nacional, precisando que las disposiciones de la CITES no afectarán en modo alguno el derecho de las Partes de adoptar:

a) medidas internas más estrictas respecto de las condiciones de comercio, captura, posesión o transporte de especímenes de especies **incluidas** en los Apéndices I, II y III, o prohibirlos enteramente; o

b) medidas internas que restrinjan o prohíban el comercio, la captura, la posesión o el transporte de especies no incluidas **en los Apéndices I, II o III**.

ARTÍCULO 9°

Será el **Juez de Policía Local** correspondiente, la autoridad competente para conocer y **sancionar las infracciones del artículo 8° (tenencia ilegal)**, *“de acuerdo al procedimiento señalado en la ley N° 18.287, que Establece Procedimiento ante los Juzgados de Policía Local”*.⁸²

La disposición en comento entrega al juez ciertas directrices para determinar la sanción que, además del comiso, ha de imponer al infractor dentro del rango fijado en el artículo 8° (multa de hasta 100 UTM). Así pues, el juez de policía local competente deberá considerar especialmente:

- la conducta anterior del infractor,
- la cantidad de especímenes objeto de la infracción y

⁸² **Artículo 9 de la Ley N°20.962 que Aplica CITES:**

“Será competente para conocer y sancionar las infracciones del artículo anterior el juez de policía local correspondiente, de acuerdo al procedimiento señalado en la ley N° 18.287, que Establece Procedimiento ante los Juzgados de Policía Local.

Para la determinación de la sanción a que se refiere el artículo precedente, el juez de policía local competente deberá considerar especialmente la conducta anterior del infractor, la cantidad de especímenes objeto de la infracción y la capacidad económica del infractor.

Se considerará circunstancia agravante de la infracción el hecho de que los especímenes objeto de la misma pertenezcan al Apéndice I de la Convención.”

- la capacidad económica del infractor.

Además, incluye una circunstancia agravante de la infracción cuando *“los especímenes objeto de la misma pertenezcan al Apéndice I de la Convención”*.

La figura del Juez de Policía Local, en el rol que la Ley N°20.962 le asigna, fue introducida en la indicación sustitutiva del Ejecutivo al Boletín N°6829-01 en septiembre de 2014, cuando se reactivó la tramitación del proyecto de ley que aplica la CITES. La razón que habría motivado esta modificación, según lo expuesto por los abogados del Servicio Agrícola y Ganadero ante la Comisión de Agricultura de la Cámara de Diputados, sería la necesidad de garantizar que la Autoridad Administrativa no fuese *“juez y parte”* en la investigación y conocimiento de los hechos materia de infracción; al parecer, habría una incompatibilidad para constituirse como tribunal administrativo que conoce y sanciona.

Sin perjuicio de lo anterior, es la propia Ley Orgánica del Servicio Agrícola y Ganadero, N°18.755, la que en el párrafo del Procedimiento y Sanciones, establece un procedimiento de aplicación general para resolver las denuncias por infracciones a las normas legales o reglamentarias de competencia del Servicio y establece, en su artículo 11 que *“serán competentes para conocer y sancionar las infracciones a dichas leyes o reglamentos los Directores Regionales dentro del territorio de sus respectivas jurisdicciones”*.⁸³

Cabe señalar que respecto de la designación de la autoridad competente para conocer y sancionar, no hay uniformidad en la legislación sectorial sobre ecosistemas y explotación de los recursos naturales, por cuanto la Ley de Pesca y Acuicultura (N°21.033) señala que *“el conocimiento de los procesos por infracciones de la presente Ley corresponderá a los jueces civiles con jurisdicción en las comunas donde ellas se hubieren cometido o donde hubiesen tenido*

⁸³ **Artículo 11 de la Ley 18.755 (LOC del SAG):**

“El procedimiento que establece este párrafo será de aplicación general para resolver las denuncias por infracciones a las normas legales o reglamentarias que se indican en el artículo 2° y reemplazará a cualquier otro establecido en dichas disposiciones. Serán competentes para conocer y sancionar las infracciones a dichas leyes o reglamentos los Directores Regionales dentro del territorio de sus respectivas jurisdicciones.

Los Directores Regionales podrán delegar la facultad de conocer las causas indicadas en el inciso anterior en funcionarios de su dependencia.”

principio de ejecución” (artículo 124⁸⁴), y para el caso de los delitos relativos a la norma pesquera serán competentes para conocer y sancionar *“los juzgados de garantía en cuyo territorio jurisdiccional o su proyección marítima, incluido el mar territorial y la zona económica exclusiva, se sorprenda la existencia del mismo [delito]”* (artículo 127⁸⁵). Además, para algunos casos específicos la misma Ley N°21.033 señala la que las “sanciones serán impuestas por la Subsecretaría, previa audiencia del interesado e informe de la Autoridad Marítima” (artículo 115 bis) y, para otros indica la competencia del juzgado de policía local, como en el caso de las infracciones cometidas en aguas dulces las cuales se someterán al procedimiento fijado en la propia ley N°21.033 (artículo 126).

Por su parte, la Ley de Bosque Nativo y Fomento Forestal (N°20.283), en su artículo 45 (en el párrafo del procedimiento y las sanciones) faculta *“al juez de policía local que fuere abogado con competencia en la comuna en que se haya cometido la infracción”*⁸⁶, para conocer en primera instancia de las denuncias formuladas, pudiendo aplicar las sanciones y multas establecidas en dicho cuerpo normativo.

ARTÍCULO 10°

En relación al **destino apropiado y compatible con los objetivos de la Convención** de los especímenes incautados y decomisados, correspondientes a especies o subespecies listadas en los Apéndices I, II o III de la Convención, la Ley N°20.962 ha recogido en lo medular lo dispuesto en el texto de la CITES, particularmente en el párrafo 4 del Artículo VIII (*Medidas que deben tomar las Partes*), que indica lo que se debe hacer *“cuando se confisque un espécimen vivo de conformidad con las normas de la Convención”*.⁸⁷

⁸⁴ **Artículo 124 de la Ley de Pesca y Acuicultura (N°21.033):** *“El conocimiento de los procesos por infracciones de la presente Ley corresponderá a los jueces civiles con jurisdicción en las comunas donde ellas se hubieren cometido o donde hubiesen tenido principio de ejecución.”*

⁸⁵ **Artículo 127 de la Ley de Pesca y Acuicultura (N°21.033):** *“El conocimiento en primera instancia de los delitos relativos a la normativa pesquera, corresponderá a los juzgados de garantía en cuyo territorio jurisdiccional o su proyección marítima, incluido el mar territorial y la zona económica exclusiva, se sorprenda la existencia del mismo.”*

⁸⁶ **Artículo 45 de la Ley de Bosque Nativo (N°20.283):**

“Corresponderá aplicar las sanciones y multas establecidas en la presente ley al juez de policía local que fuere abogado, con competencia en la comuna en que se haya cometido la infracción, el que conocerá en primera instancia de las denuncias que le formularen los funcionarios de la Corporación o de Carabineros de Chile [inciso primero].

Los delitos contemplados en los artículos 40, 49 y 50 de esta ley serán de conocimiento de los Jueces de Garantía o de los Tribunales de Juicio Oral, según corresponda, con competencia en el territorio en el cual se hubiere cometido el hecho punible [inciso final].”

⁸⁷ **Artículo 10 de la Ley N°20.962 que Aplica CITES:**

Conforme lo establece la Convención, los pasos a seguir son:

- a) el espécimen será confiado a una Autoridad Administrativa del Estado confiscador;
- b) la Autoridad Administrativa, después de consultar con el Estado de exportación, **devolverá el espécimen a ese Estado a costo del mismo, o su centro de rescate u otro lugar que la Autoridad Administrativa considere apropiado y compatible con los objetivos de esta Convención;** y
- c) la Autoridad Administrativa podrá obtener la asesoría de una Autoridad Científica o, cuando lo considere deseable, podrá consultar con la Secretaría, con el fin de facilitar la decisión que deba tomarse de conformidad con el subpárrafo b) del presente párrafo, incluyendo la selección del centro de rescate u otro lugar.

Por su parte, el artículo 10, inciso primero, de la Ley señala que, en relación al espécimen decomisado (vivo o muerto, sus partes o derivados, dado que la norma legal del inciso primero no distingue), el juez de policía local competente podrá ordenar su:

- **custodia** a la Autoridad Administrativa respectiva (es decir, dependiendo de la especie podrá ser el SAG, CONAF o SERNAPESCA), o
- disponer la **devolución** al país de procedencia,
- su entrega a centros de rescate u otras instituciones habilitadas [por ejemplo, museos acreditados], o

“Tratándose del comiso de los especímenes de las especies o subespecies listadas en los Apéndices de la Convención, el juez de policía local competente podrá ordenar de oficio su custodia a la Autoridad Administrativa respectiva, o disponer, de acuerdo a los procedimientos previstos en la Convención, la devolución del espécimen al país de procedencia, su entrega a centros de rescate u otras instituciones habilitadas o determinar cualquier otro destino que se considere apropiado y compatible con los objetivos de la Convención [en relación con la Resolución 11.20 (Rev.CoP17) sobre destinatarios apropiados y aceptables].

Además, el organismo competente podrá repetir en contra del infractor por los costos en que se incurra por la destinación y mantención del espécimen.

En el caso de los especímenes vivos incautados o decomisados, la Autoridad Administrativa correspondiente deberá, además, procurar el traslado oportuno al lugar de destino, con las condiciones materiales adecuadas para la especie. Los especímenes muertos podrán ser entregados a instituciones de investigación, educación o museos, ser exhibidos con fines educativos, o destruidos.

Los centros de rescate o establecimientos habilitados para su custodia deberán contar con autorización de la Autoridad Administrativa correspondiente y cumplir con los requisitos establecidos en la legislación vigente.” [El subrayado es nuestro].

- determinar cualquier otro **destino apropiado y compatible con los objetivos de la Convención.**

Además, en el inciso tercero del artículo 10° hay norma expresa e imperativa para el caso de los especímenes vivos (animal o planta, toda vez que la ley no distingue si es uno u otro) incautados o decomisados, al referir que **“la Autoridad Administrativa correspondiente deberá, además, procurar el traslado oportuno al lugar de destino, con las condiciones materiales adecuadas para la especie”**. Como se aprecia, el texto recién transcrito envuelve una doble obligación para la Autoridad Administrativa, por cuanto se le impone la obligación de *procurar*, es decir, de realizar esfuerzos positivos para la ejecución del *traslado* que, como tal, le compete, de manera que ello no signifique una demora que acarree deterioro o perjuicio en la salud del espécimen vivo; y, una segunda obligación de carácter objetiva -evidentemente sujeta a evaluación por parte del profesional competente- que dice relación con las *condiciones materiales* en las que debe ser trasladado el espécimen vivo incautado o decomisado, debiendo ser éstas no menos que *adecuadas para la especie*.

En la más reciente Conferencia de las Partes de la CITES (Johannesburgo, Sudáfrica, sept.-oct. de 2016) se revisaron, enmendaron y aprobaron diversas recomendaciones para los Estados Partes, siendo de las más relevantes en lo que toca a **“destinos apropiados y compatibles con los objetivos de la Convención”** las Resoluciones Conf.17.8 y Conf.11.20 (Rev.CoP17). Estas recomendaciones ponen el mayor énfasis en la consulta a la Autoridad Científica por parte de la Autoridad Administrativa, tanto en la decisión sobre destinos apropiados y aceptables, en *instalaciones adecuadas*, como también en la preparación de *planes de acción* para ocuparse de los especímenes vivos y confiscados en consonancia con las directrices entregadas para ello.

Las Resoluciones en comento, básicamente, recomiendan lo siguiente:

- la Resolución Conf.17.8 sobre **Disposición de especímenes comercializados ilegalmente y confiscados de especies incluidas en los Apéndices CITES**: en relación a la disposición de especímenes vivos confiscados, recomienda que antes de tomar una decisión, la Autoridad Administrativa consulte a su Autoridad Científica y obtenga asesoramiento de ella, la que, a su vez, debe tomar nota de las directrices contenidas en los Anexos 1 y 2 de dicha Resolución.

Además, se insta a las Autoridades Administrativas a que, en consulta con las Autoridades Científicas y otros órganos interesados, preparen planes de acción para ocuparse de los especímenes vivos decomisados y confiscados en consonancia con las directrices enunciadas en el Anexo 3 de la Resolución 17.8.

- la Resolución Conf.11.20 (Rev.CoP17) sobre ***Definición de la expresión destinatarios apropiados y aceptables***: a través de la cual las Partes acuerdan que el significado de dicha expresión dice relación con la satisfacción de la Autoridad Científica respecto del beneficiario propuesto para recibir un espécimen vivo en cuanto a que cuenta con las *instalaciones adecuadas* para albergarlo y cuidarlo.

En la Ley N°20.962, artículos 10 y 14, si bien aparece que los **mecanismos de decisión sobre el destino de los especímenes incautados y decomisados** se deben implementar “*de acuerdo a los procedimientos previstos en la Convención*” (que son los pasos descritos en el párrafo 4 del Artículo VIII de la Convención sobre *Medidas que deben tomar las Partes*), han sido, precisamente, las Resoluciones en comento las que han permitido aclarar el significado de los términos utilizados en la Convención. Más aún, dichas recomendaciones son interpretaciones actualizadas del texto de la Convención, que se elaboran a la luz de los seguimientos y evaluaciones que las Conferencias de las Partes hacen acerca del estado de cumplimiento de las disposiciones de la Convención.

Vale decir, si la Resolución Conf.17.8 recomienda que “**antes** de tomar una decisión sobre la disposición de especímenes vivos confiscados de especies incluidas en los Apéndices, la Autoridad Administrativa **consulte a su Autoridad Científica y obtenga asesoramiento de ella**”, es porque se ha hecho necesario interpretar el párrafo 4 letra c del Artículo VIII de la Convención cuyo texto reza: “*la Autoridad Administrativa **podrá** obtener la asesoría de una **Autoridad Científica***”. Por lo visto, los Estados Partes, han interpretado el verbo “podrá” más bien como un “no es tan necesario”. Esa es la razón del por qué los Estados Partes deben considerar las recomendaciones contenidas en las Resoluciones como una herramienta valiosa para la implementación de la CITES.

La expresión **“centros de rescate”** se menciona cinco veces en el texto de la Ley, asignándole un rol importante como destinatarios de primera opción para aquellos especímenes vivos incautados o decomisados que no puedan ser devueltos al país de procedencia señalando que *“deberán contar con autorización de la Autoridad Administrativa correspondiente y cumplir con los requisitos establecidos en la legislación vigente”* (inciso final del artículo 10).

Es preciso tener presente que tanto el artículo 10 (infracciones de que conoce el juez de policía local) como el artículo 11 (delito de que conoce el juez de garantía) tratan, únicamente, de las sanciones por tenencia ilegal o contrabando de especímenes de especies exóticas.

Por otra parte; si bien la Ley N°20.962 no incluye dentro de las definiciones del artículo 2° los *centros de rescate*, la Convención, en su Artículo VIII, párrafo 5, sí lo hace, señalando que *“un centros de rescate [...] significa una institución designada por una Autoridad Administrativa para cuidar el bienestar de los especímenes vivos, especialmente de aquellos que hayan sido confiscados”*.

La ley también exige que los especímenes muertos sean considerados dentro de la expresión *“destino apropiado y compatible con los objetivos de la Convención”*, lo cual es concordante con la recomendación que hace a los Estados Partes la Decimoséptima Conferencia de las Partes de la Convención en su Resolución 17.8 (Johannesburgo, Sudáfrica, sept-oct de 2016), sobre la disposición de especímenes muertos confiscados y acumulados. La Resolución 17.8 recomienda que:

a) las Partes dispongan de los especímenes muertos confiscados o acumulados de especies del Apéndice I, incluidas las partes y derivados, solamente para fines científicos, educativos, de aplicación de la ley o de identificación bona fide, y almacenen o destruyan los especímenes cuando la disposición para esos fines no sea posible por razones de índole práctica; y

b) por regla general se disponga de la mejor manera posible de los especímenes muertos confiscados, incluidas las partes y derivados, de especies del Apéndice II y III, a fin de lograr los objetivos de la Convención, y se tomen medidas para asegurar que la disposición no reporte

beneficios financieros o de otra índole al infractor y que tampoco sirva de estímulo al comercio ilegal.

Por tal razón es, sin duda, acertada la redacción del inciso cuarto del artículo 10° que señala que *“los especímenes muertos [incautados o decomisados] podrán ser entregados a instituciones de investigación, educación o museos, ser exhibidos con fines educativos, o destruidos”*, evitando de ese modo que dichos objetos continúen en el comercio humano.

ARTÍCULO 11° y 12°

La Ley N°20.962, en sus artículos 11 y 12, establece las conductas constitutivas del delito de contrabando de especies exóticas CITES, las sanciones y el procedimiento aplicable, siendo competente para conocer y sancionar el juez de garantía correspondiente.

El tipo penal, descrito en la ley, cuenta con una gran **diversidad de hipótesis** para determinar la autoría, de tal forma que no sólo es autor del delito de contrabando de especies o subespecies exóticas CITES **quien, ilegalmente, introduzca o extraiga del territorio nacional especímenes de dichas especies**, sino también la persona que:

a) Venda, ofrezca para la venta, exponga o exhiba al público con fines comerciales, tales especímenes, y que a requerimiento de la autoridad no pueda acreditar su obtención legal o legítima procedencia de conformidad con las disposiciones de la Convención y la ley; y quien

b) Almacene, custodie, transporte o distribuya, con fines comerciales, tales especímenes, y que a requerimiento de la autoridad no pueda acreditar su obtención legal o legítima procedencia de conformidad con las disposiciones de la Convención y la ley. Sin perjuicio de las responsabilidades administrativas por la infracción contemplada en el artículo 8° sobre el tenedor que, a requerimiento de la autoridad competente, no acredita obtención legal o legítima procedencia de los especímenes de especies exóticas de la CITES.

La Ley N°20.962 también ha contemplado una amplia gama de circunstancias que califican como una exportación o internación ilegal de los especímenes, las cuales se verifican cuando éstos se transportan:

- por lugares no habilitados;
- no presentándolos a la aduana;
- no pagando los derechos e impuestos y demás gravámenes, cuando corresponda;
- ocultándolos;
- utilizando documentación falsa, adulterada o parcializada; o
- sin los correspondientes permisos y certificaciones.

Eventualmente, puede devenir en dificultad la prueba de los denominados **finés comerciales**, toda vez que la norma legal no explica lo que ha de entenderse por tal expresión y tampoco establece presunciones legales para establecer que determinada venta, oferta, exposición o exhibición al público tiene “finés comerciales”. Lo mismo ocurre con el almacenaje, custodia, transporte o distribución.

Con todo, la falta de prueba respecto de los fines comerciales, acompañada de la incapacidad del tenedor de probar obtención legal o legítima procedencia de los especímenes de especies exóticas listadas en los Apéndices de la CITES, igualmente trae como consecuencia las sanciones contempladas para los infractores en los artículos 8, 9 y 10 de la Ley N°20.962.

En cuanto al **procedimiento aplicable al delito de contrabando** (en todas sus hipótesis de comercio ilegal de especímenes de especies exóticas CITES), el inciso final del artículo 11 señala que *“será juzgado de conformidad con las reglas contempladas en los artículos 188 y siguientes de la Ordenanza de Aduanas [...] y se aplicarán las normas de los artículos 178 a 182 de la referida Ordenanza, en todo lo que no se contraponga con las disposiciones de la presente ley”*⁸⁸. Cabe

⁸⁸ **Artículo 11 de la Ley N°20.962 que Aplica CITES:**

“Incurrirá en el delito de contrabando el que introduzca en el territorio nacional o extraiga de él los especímenes de las especies, partes, productos o derivados de las especies o subespecies exóticas incluidos en los Apéndices de la Convención por lugares no habilitados; no presentándolos a la aduana; no pagando los derechos e impuestos y demás gravámenes, cuando corresponda; ocultándolos; utilizando documentación falsa, adulterada o parcializada o sin los correspondientes permisos y certificaciones que acrediten su legítimo origen, procedencia u obtención, y será sancionado de la siguiente manera:

a) Con presidio menor en su grado medio, con una multa de 100 a 200 unidades tributarias mensuales y comiso de las especies, partes o productos, cuando se trate de especímenes de especies incluidas en el Apéndice I.

b) Con presidio menor en su grado mínimo, con una multa de 50 a 100 unidades tributarias mensuales y comiso de las especies, partes o productos, cuando se trate de especímenes de especies incluidas en el Apéndice II.

señalar que los referidos artículos 188 y siguientes se remiten a las reglas de procedimiento del Código Procesal Penal y, en lo que toca a normas sancionatorias, corresponde aplicar los artículos 178 a 182 de la mencionada Ordenanza en todo aquello que no se oponga a la Ley N°20.962.

Desde el punto de vista de la legitimación activa o titularidad para efectuar denuncias y/o querellas por el delito de contrabando de especímenes de especies exóticas CITES, resulta de la mayor relevancia analizar los artículos 188 y 189 de la Ordenanza General de Aduanas (DFL N°30, promulgado el 18 de octubre de 2004 y publicado en el D.O. el 4 de junio de 2005, Ministerio de Hacienda).

En efecto, el **artículo 188 de la Ordenanza**⁸⁹ referida, además de señalar que los delitos aduaneros serán investigados y juzgados conforme el Código Procesal Penal, establece, en ese contexto, la calidad de víctima para el Servicio Nacional de Aduanas que ejercerá sus derechos **“una vez presentada denuncia o querella formulada de conformidad al inciso primero del artículo 189”**. He aquí un problema.

c) Con prisión en su grado máximo, con una multa de 10 a 50 unidades tributarias mensuales y comiso de las especies, partes o productos, cuando se trate de especímenes de especies incluidas en el Apéndice III.

Asimismo, incurrirá en el delito de contrabando la persona que:

a) Venda, ofrezca para la venta, exponga o exhiba al público con fines comerciales, especímenes, partes, productos o derivados de las especies o subespecies exóticas incluidos en los Apéndices de la Convención, y que, siendo requerido por la autoridad competente, no acredite su obtención legal o legítima procedencia, de conformidad con las disposiciones de la Convención y la ley. Este delito será castigado con presidio menor en su grado mínimo a medio, más una multa de 10 a 200 unidades tributarias mensuales y comiso de aquellos.

b) Almacene, custodie, transporte o distribuya, con fines comerciales, especímenes, partes, productos o derivados de las especies o subespecies exóticas incluidos en los Apéndices de la Convención y que, a requerimiento de la autoridad competente, no acredite su obtención legal o legítima procedencia, de conformidad con las disposiciones de la Convención y la ley. Este delito será castigado con las penas previstas en la letra a) del presente inciso. Lo anterior, sin perjuicio de lo establecido en el inciso primero del artículo 8.

No obstante lo indicado en los incisos precedentes, se deberá tener en consideración las exenciones que establece la Convención.

Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos siguientes, el delito de contrabando a que se refieren los incisos anteriores será juzgado de conformidad con las reglas contempladas en los artículos 188 y siguientes de la Ordenanza de Aduanas, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el decreto con fuerza de ley N° 30, de 2004, del Ministerio de Hacienda, y se aplicarán las normas de los artículos 178 a 182 de la referida Ordenanza, en todo lo que no se contraponga con las disposiciones de la presente ley.” [El destacado es nuestro].

⁸⁹ **Artículo 188 de la Ordenanza General de Aduanas:** “Los delitos aduaneros serán investigados y juzgados conforme a las reglas establecidas en el Código Procesal Penal. Respecto de ellos el Servicio Nacional de Aduanas ejercerá los derechos que confiere a la víctima el mismo Código, una vez presentada denuncia o formulada querella de conformidad al inciso primero del artículo 189 [Primera parte del artículo].”

A diferencia de lo dispuesto en los artículos 45 de la Ley de Caza y 12 de la Ley N°18.755 (LOC del SAG), donde **“se concede acción pública para denunciar las infracciones”** legales y reglamentarias de la Ley de Caza y de competencia del Servicio Agrícola y Ganadero, **el artículo 189 de la Ordenanza General de Aduanas**⁹⁰, respecto del delito de contrabando señala, en su inciso primero que **“las investigaciones de hechos constitutivos del delito de contrabando sólo podrán ser iniciadas por denuncia o querrela del Servicio, por intermedio de su Director Nacional, de los Directores Regionales o de los Administradores de Aduana”**.

No obstante que la Ley N°20.962 (que aplica la CITES en Chile) nada dice sobre la *acción pública* para denunciar infracciones, o la *legitimación activa* para interponer querrela por los delitos contemplados en dicho cuerpo normativo; la privación del derecho ciudadano a ejercer la acción pública o del derecho a accionar judicialmente, por personas u organizaciones de la sociedad civil u otros servicios públicos o ministerios, contraría los objetivos de la Convención. Al efecto, tiene sentido recordar el preámbulo de la Convención donde los Estados Contratantes reconocen **“que los pueblos y Estados son y deben ser los mejores protectores de su fauna y flora silvestres”** (Washington, el 3 de marzo de 1973).

A su turno, la Resolución Conf.16.3 sobre *Visión Estratégica de la CITES 2008 - 2020*, al exponer sobre el rumbo para el nuevo milenio, toma en consideración cuestiones como **“promover la transparencia y una mayor participación de la sociedad civil en el desarrollo de políticas y prácticas de conservación”**.

⁹⁰ **Artículo 189 de la Ordenanza General de Aduanas:**

“Las investigaciones de hechos constitutivos del delito de contrabando sólo podrán ser iniciadas por denuncia o querrela del Servicio, por intermedio de su Director Nacional, de los Directores Regionales o de los Administradores de Aduana. Con todo, la querrela podrá también ser interpuesta por el Consejo de Defensa del Estado, a requerimiento del Director Nacional.

La representación y defensa del Fisco en las investigaciones penales relativas a ese delito y en los procesos que se incoen corresponderán sólo al Director Nacional, por sí o por medio de mandatario, cuando la denuncia o querrela fuere presentada por el Servicio, o sólo al Consejo de Defensa del Estado, en su caso.

El Servicio Nacional de Aduanas podrá no formular denuncia ni interponer querrela respecto de quien haya tenido participación en un contrabando, pero ofreciere pagar una suma no superior a una vez el valor aduanero de las mercancías involucradas. Si aceptare esa oferta alguna de las autoridades a que se refiere el inciso primero, el interesado deberá enterar la suma correspondiente en arcas fiscales y, con el comprobante de ese depósito, se convendrá la renuncia al ejercicio de la acción penal, que tendrá como efecto la extinción de la misma. La facultad de Aduanas de celebrar los convenios a que se refiere el inciso anterior no procederá tratándose de contrabando de mercancía afecta a tributación especial o adicional y se extinguirá una vez que el Ministerio Público formalice la investigación de conformidad al Párrafo 5º, del Título I, del Libro Segundo del Código Procesal Penal. Todo lo cual se entiende sin perjuicio de la procedencia de los acuerdos reparatorios a que se refiere el artículo 241 del mismo Código.”

La aplicación de la Convención a escala nacional debe ser coherente con las decisiones adoptadas por la Conferencia de las Partes.

Desde la perspectiva punitiva, los artículos 11 y 12 de la Ley N°20.962 imponen sanciones que varían según la contravención específica de que se trate, y consisten en **penas privativas de libertad** (desde prisión en su grado máximo hasta presidio menor en sus grados mínimo a medio), más **multas** que oscilan entre 10 y 200 UTM, el **decomiso** de los especímenes, partes, productos o derivados de las especies o subespecies exóticas incluidos en los Apéndices de la Convención, **y la inhabilidad para inscripción en el Registro Único Nacional** de Comercio Internacional.

El inciso primero del artículo 12 se refiere a los casos de reincidencia o reunión de personas para cometer el ilícito -siempre que no se trate de una *asociación ilícita*-, indicando que la pena respectiva a cada delito *“aumentará en un grado”*⁹¹. Al respecto la Resolución Conf.11.3 (Rev.CoP17) sobre *Observancia y aplicación*, en su párrafo 13 (en lo que respecta a las medidas complementarias para promover la observancia), letra g, recomienda a las Partes que ***“tipifiquen como delito grave el tráfico ilícito de especies protegidas de fauna y flora silvestres cuando estén involucrados grupos delictivos organizados, de conformidad con su legislación nacional y el artículo 2 b) de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional”***.

Cabe destacar que el principio de proporcionalidad aplicado a las penas establecidas en la ley, dice relación con la pertenencia de los especímenes -de especies exóticas CITES-, objeto de contrabando, a un determinado Apéndice. De tal forma que se impone una pena más gravosa en la medida que el delito se cometa respecto de especies del Apéndice I (en peligro de extinción) y menos severa tratándose de los Apéndices II y III. La graduación de la pena sólo se aplica para la multa y para la pena privativa de libertad, toda vez que, habiendo sentencia condenatoria, el

⁹¹ **Artículo 12 de la Ley N°20.962 que Aplica CITES:**

“Tratándose del delito previsto en el artículo anterior, la pena correspondiente aumentará en un grado si el responsable formare parte de una agrupación o reunión de personas para cometer dicho delito, sin incurrir en el delito de asociación ilícita. Asimismo, la pena respectiva aumentará en un grado en caso de reincidencia.

La asociación ilícita para cometer alguno de los delitos previstos en esta ley será sancionada de conformidad con lo dispuesto en el Párrafo 10 del título VI del libro II del Código Penal.

En el caso del artículo 293 del Código Penal se aplicará además una multa de 100 a 1.000 unidades tributarias mensuales; y de 50 a 500 unidades tributarias mensuales, en el caso del artículo 294 del mismo Código.”

decomiso o confiscación de los especímenes y la inhabilitación para la inscripción en el Registro Único Nacional de comercio internacional, se imponen a todo evento.

Así pues, las sanciones establecidas en los artículos 11 y 12 de la Ley N°20.962, guardan relación y coherencia con la Resolución Conf.11.3 (Rev.CoP17), *sobre Observancia y aplicación*, la que, en su párrafo segundo, recomienda, en su letra b) que *“las Partes propugnen la imposición de sanciones proporcionales a la naturaleza y gravedad de las infracciones”*.

ARTÍCULO 13°

La Ley entrega detalles acerca de los mecanismos de cooperación y asistencia internacional y el rol del Ministerio Público en la investigación de los delitos de tráfico internacional de especies protegidas por la Convención.⁹²

La regla general sobre la práctica de actuaciones en país extranjero, se encuentra en el artículo 76 del Código de Procedimiento Civil⁹³, que establece que las diligencias solicitadas deben

⁹² **Artículo 13 de la Ley N°20.962 que Aplica CITES:**

“ El Ministerio Público, directamente y sin sujeción a lo dispuesto en los incisos primero y segundo del artículo 76 del Código de Procedimiento Civil [sobre actuaciones en país extranjero por conducto de la Corte Suprema y ésta al Ministerio de Relaciones Exteriores], podrá requerir y otorgar cooperación y asistencia internacional mediante los canales dispuestos por la Convención CITES, destinada al éxito de las investigaciones sobre los delitos materia de esta ley, de acuerdo con lo pactado en convenciones o tratados internacionales, pudiendo proporcionar antecedentes específicos, aun cuando ellos se encontraren en la situación prevista en el inciso tercero del artículo 182 del Código Procesal Penal [sobre Secreto de las actuaciones de investigación].

Igualmente, a solicitud de las entidades de países extranjeros que correspondan, podrá proporcionar información sobre operaciones sujetas a secreto o reserva legal a las que haya tenido acceso en conformidad con la legislación nacional aplicable, con el fin de ser utilizada en la investigación de aquellos delitos, háyanse cometido en Chile o en el extranjero [en relación a la Resolución 11.3 (Rev.CoP17) sobre Observancia y Aplicación, con énfasis en el combate al tráfico de especímenes de especies CITES].

La entrega de la información solicitada deberá condicionarse a su no utilización con fines diferentes de los señalados anteriormente y a que ella mantendrá su carácter confidencial. Los antecedentes, documentos y demás medios de prueba obtenidos según este artículo y lo pactado en convenciones o tratados internacionales se entenderán producidos conforme a la ley, independientemente de lo que se resuelva con posterioridad sobre su incorporación al procedimiento criminal, o el mérito probatorio que el tribunal le asigne.”

⁹³ **Art. 76 del Código de Procedimiento Civil:**

“Cuando hayan de practicarse actuaciones en país extranjero, se dirigirá la comunicación respectiva al funcionario que deba intervenir, por conducto de la Corte Suprema, la cual la enviará al Ministerio de Relaciones Exteriores para que éste a su vez le dé curso en la forma que esté determinada por los tratados vigentes o por las reglas generales adoptadas por el Gobierno.

comunicarse “por conducto de la Corte Suprema, la cual la enviará al Ministerio de Relaciones Exteriores para que éste a su vez le dé curso en la forma que esté determinada por los tratados vigentes o por las reglas generales adoptadas por el Gobierno”. Esta regla no se aplica en la investigación de los hechos relacionados con el delito de contrabando de especímenes de especies o subespecies exóticas CITES.

Pues bien, en función del éxito de las investigaciones sobre los delitos materia de la Ley N°20.962, ya sea que éstos se hayan cometido en Chile o en el extranjero, la disposición contenida en el artículo 13 autoriza a que el Ministerio Público:

- **directamente y sin sujeción a lo dispuesto en los incisos primero y segundo del artículo 76 del Código de Procedimiento Civil [pueda] requerir y otorgar cooperación y asistencia internacional mediante los canales dispuestos por la Convención CITES**”; en ese contexto, también
- puede “**proporcionar antecedentes específicos, aun cuando ellos se encontraren en la situación prevista en el inciso tercero del artículo 182 del Código Procesal Penal**” que trata sobre el secreto de las actuaciones de investigación. Además,
- “**podrá proporcionar información sobre operaciones sujetas a secreto o reserva legal a las que haya tenido acceso en conformidad con la legislación nacional aplicable**”

Dicha atribución de facultades al Ministerio Público, expresada en el artículo 13 de la ley, recoge los fundamentos de la Convención la cual, en su Preámbulo, expresa que “**la cooperación internacional es esencial para la protección de ciertas especies de fauna y flora silvestres contra la explotación excesiva provocada por el comercio internacional**”.

A su turno, la Resolución Conf.11.3 (Rev.CoP17) sobre *Observancia y Aplicación*, pone énfasis en el combate al tráfico de especímenes de especies CITES, y reafirma la idea de que

En la comunicación se expresará el nombre de la persona o personas a quienes la parte interesada apodere para practicar las diligencias solicitadas, o se indicará que puede hacerlo la persona que lo presente o cualquiera otra. Por este mismo conducto y en la misma forma se recibirán las comunicaciones de los tribunales extranjeros para practicar diligencias en Chile.”

*“todas las Partes en la Convención tienen la obligación de colaborar estrechamente en la aplicación de la misma, **intercambiando de forma expedita información sobre los casos y situaciones vinculados con el comercio de animales y plantas silvestres presuntamente fraudulento**, a fin de que las demás Partes concernidas puedan aplicar sanciones jurídicas”*; en tal sentido, ha recomendado expresamente que las Partes intensifiquen la cooperación relacionada con las medidas de observancia.

Sin embargo, hubo materias de gran importancia de las que no se hizo mención en la ley, especialmente temas relativos a las técnicas de investigación autorizadas por las legislaciones nacionales. Ello, no obstante que la discusión sobre las limitaciones del Ministerio Público y policías para poder investigar y desbaratar aquellas bandas dedicadas al tráfico de especies protegidas por CITES, fue relevante en el proceso de discusión parlamentaria del proyecto de ley (Boletín 6829-01), antes de su aprobación.

Por su parte, la Convención y las Resoluciones de la Conferencia de las Partes no escatiman energías en proveer a los Estados miembros de recomendaciones y directrices específicas para mejorar las condiciones de observancia de la CITES, incluyendo aspectos de investigación policíaca, cuestión que no se ve reflejada en la Ley N°20.962.

En este orden de ideas, la Resolución Conf.11.3 (Rev.CoP17) hace determinadas recomendaciones a las Partes, para que:

- Alienten a los organismos nacionales responsables de la aplicación de la ley sobre vida silvestre a que establezcan redes de informantes, o amplíen las redes existentes, para combatir los delitos contra la vida silvestre.
- Promuevan y aumenten la utilización de tecnología forense aplicada a la vida silvestre y técnicas de investigación especializadas, como las entregas controladas, en la investigación de delitos contra las especies silvestres.
- Según proceda, inicien operaciones basadas en información de inteligencia y **participen en las operaciones iniciadas a nivel internacional por organizaciones como INTERPOL y la**

Organización Mundial de Aduanas, para movilizar recursos e iniciar actividades específicas para combatir los delitos contra la vida silvestre.

ARTÍCULO 14°

La Ley N°20.962 trata de la **disposición y custodia de los especímenes, a solicitud del Ministerio Público u orden del juez de garantía, en las diversas etapas del procedimiento**, privilegiando la adecuada conservación de los especímenes y derivación oportuna a los lugares apropiados, de acuerdo a lo previsto en la Convención.

Etapas del procedimiento previstas en el artículo 14 para proceder a la custodia y conservación de los especímenes incautados o decomisados correspondientes a especies o subespecies exóticas listadas en los Apéndices I, II o III de la Convención:

- Etapa de investigación: Incautación por el Ministerio Público que deriva los especímenes a la custodia de la Autoridad Administrativa para su conservación.
- Sentencia condenatoria: Comiso. Tribunal ordena a la Autoridad Administrativa una de las siguientes opciones: 1. Devolución al país de procedencia 2. Entrega a centros de rescate 3. Entrega a otras instituciones habilitadas 4. Cualquier otro destino de acuerdo a los procedimientos previstos en la Convención.
- En cualquier etapa del procedimiento: Juez de garantía a petición del Ministerio Público puede ordenar a la Autoridad Administrativa a que proceda en los términos del párrafo anterior.
- Suspensión Condicional del Procedimiento: Al menos una de las condiciones acordadas con el imputado deberá ser la entrega voluntaria de los especímenes y se procederá de acuerdo a lo previsto en el párrafo anterior.

- Ministerio Público hace uso de las facultades de los artículos 167, 168 y 170 del Código Procesal Penal: Deberá informar a la Autoridad Administrativa la que podrá retener los especímenes y determinar su destino conforme la letra f) del artículo 4.
- Tribunal decreta sobreseimiento, definitivo o temporal de la causa: Deberá informar a la Autoridad Administrativa la que podrá retener los especímenes y determinar su destino conforme la letra f) del artículo 4.
- Tribunal dicta sentencia absolutoria por cualquier causa que no sea la posesión de los permisos y certificados requeridos según la normativa CITES: Deberá informar a la Autoridad Administrativa la que podrá retener los especímenes y determinar su destino conforme la letra f) del artículo 4.

Las situaciones previstas en el artículo 14, por primera vez, incorporan en la legislación nacional la sanción de decomiso por aplicación directa de los procedimientos contemplados en la Convención.⁹⁴

⁹⁴ **Artículo 14 de la Ley N°20.962 que Aplica CITES:**

“En la investigación de los hechos constitutivos de delito previstos en la presente ley, se incautarán los especímenes de las especies, partes, productos o derivados de las especies o subespecies incluidos en los Apéndices de la Convención, las que a solicitud del Ministerio Público serán conservadas bajo la custodia de la Autoridad Administrativa competente, quien deberá tomar las medidas necesarias para evitar que se alteren de cualquier forma y según los procedimientos previstos en la Convención.

Por su parte, la sentencia condenatoria [Se aplica el Árbol de Decisiones 17.8] dispondrá también el comiso de los especímenes de las especies, partes, productos o derivados de las especies o subespecies incluidos en los Apéndices de la Convención, que hayan sido objetos del delito, ordenando a la Autoridad Administrativa correspondiente que proceda a la devolución del espécimen al país de procedencia, su entrega a centros de rescate u otras instituciones habilitadas o determinen cualquier otro destino [se podría incluir “apropiado y aceptable” tratándose de especímenes vivos, plantas o animales, conforme la Resolución 11.20 (Rev.CoP17)] de acuerdo con los procedimientos previstos en la Convención.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo, si el juez de garantía, a solicitud del Ministerio Público, lo estimare conveniente, podrá ordenar en cualquier etapa del procedimiento a la Autoridad Administrativa correspondiente [que aplique el Árbol de Decisiones 17.8] que proceda a la devolución del espécimen al país de procedencia, su entrega a centros de rescate u otras instituciones habilitadas o determine cualquier otro destino [se podría incluir el término “apropiado y aceptable” tratándose de especímenes vivos, plantas o animales, conforme la Resolución 11.20 (Rev.CoP17)] de acuerdo a los procedimientos previstos en la Convención.

En los casos en que los procedimientos penales iniciados por la comisión de alguno de los delitos previstos en la presente ley terminen por la suspensión condicional del procedimiento, al menos una de las condiciones acordadas con el imputado deberá ser la entrega voluntaria de los especímenes de las especies, partes, productos o derivados de las especies o subespecies incluidos en los Apéndices de la Convención a la Autoridad Administrativa correspondiente, la que procederá de acuerdo a lo previsto en el inciso anterior.

El Ministerio Público, en los casos en que haga uso de alguna de las atribuciones que le confieren los artículos 167, 168 y

Cabe recordar que, en el caso de la Ley de Caza (el único cuerpo legal que se remitía a la CITES, en su artículo 22, posteriormente modificado por la norma de aplicación Ley N°20.962, en noviembre de 2016) sólo contempla, en sus artículos 30 y 31 (delito de comercio indebido), “el comiso de las armas o instrumentos de caza o captura”; y en el artículo 35 (infracciones y delito) el comiso de “los animales, piezas, partes, productos o subproductos de los ejemplares cazados o capturados en contravención a esta ley o a su reglamento”.

Es decir, no se establece la sanción de decomiso por el hecho de la *tenencia ilegal* (por no acreditar obtención legal o legítima procedencia ante requerimiento de la autoridad) o por el hecho del *comercio indebido*, toda vez que los verbos rectores del artículo 35 de la Ley de Caza son cazar o capturar. Y, siendo dicha norma de carácter sancionatorio no puede sino interpretarse en términos restrictivos.

ARTÍCULO 15°

Indica determinadas modificaciones a la Ley de Caza **concordantes con las nuevas disposiciones de la Ley N°20.962.**⁹⁵

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

170 del Código Procesal Penal; y el tribunal, en los casos de decretar sobreseimiento, definitivo o temporal, de la causa o dictar sentencia absolutoria por cualquier causa que no sea la posesión de los permisos y certificados requeridos según la normativa CITES, deberán informar de tales decisiones, en forma oportuna, a la autoridad administrativa para que esta adopte las medidas administrativas que correspondan, conforme con la atribución establecida en la letra f) del artículo 4.”

⁹⁵ **Artículo 15 de la Ley N°20.962 que Aplica CITES:**

“Modifícase la ley N° 19.473, que sustituye el texto de la ley N° 4.601, sobre Caza, y artículo 609 del Código Civil, en el siguiente sentido:

- a) *Reemplázase el inciso segundo del artículo 22 por el siguiente: "Del mismo modo se deberá acreditar la procedencia u obtención de animales incluidos en los Anexos I y II del Convenio sobre la Conservación de Especies Migratorias de la Fauna Salvaje, promulgado por decreto supremo N° 868, de 1981, del Ministerio de Relaciones Exteriores."*
- b) *Reemplázase el inciso primero del artículo 37 por el siguiente: "Artículo 37.- La investigación y conocimiento de los delitos a que se refieren los artículos 30 y 31 corresponderá al Ministerio Público y al tribunal competente en materia penal, respectivamente."*

Establece dos disposiciones transitorias referidas a: 1.Plazos y autoridades competentes para dictación de los reglamentos para designación de Autoridades Científicas y Registro Único de Comercio, y 2. Financiamiento de la Ley.

Artículo primero.- *“Los reglamentos referidos en los artículos 5 [Autoridades Científicas] y 7 [Registro Único de Comercio Internacional CITES] de esta ley deberán aprobarse a través de decreto supremo del Ministerio de Agricultura, el que deberá ser suscrito, además, por los ministros de Medio Ambiente y de Economía, Fomento y Turismo. **Dichos decretos deberán dictarse en un plazo de noventa días siguientes a la publicación de la presente ley.**”*

Artículo segundo.- *“El mayor gasto fiscal que irroque la aplicación de esta ley durante su primer año de vigencia **se financiará con cargo al presupuesto de cada Ministerio y, en lo que faltare, con cargo a los recursos de la partida presupuestaria Tesoro Público, de la Ley de Presupuestos del Sector Público. En los años siguientes los recursos se consultarán en los presupuestos de cada institución.**”*

Hechas las consultas por Ley de Transparencia respecto del estado de tramitación de los reglamentos que:

- establecen las condiciones para el nombramiento de las Autoridades Científicas (Ministerio de Agricultura),
- sobre Registro Único de Comercio (Ministerio de Agricultura), y que
- establece la Actualización de los Apéndices de CITES (Ministerio del Medio Ambiente),

se informó por parte de las autoridades competentes que el Consejo de Ministros Para la Sustentabilidad en Acta Sesión Ordinaria N°9/2017 (de 22 de noviembre 2017), adoptó los Acuerdos N°36, 37 y 38 en orden a aprobar la propuesta de reglamentos para dar operatividad a la Ley 20.962.

CAPÍTULO VII

Conclusiones

VII.1. Conclusiones sobre la aplicación histórica de la Convención a través de la Ley de Caza

A la luz de la evidencia, podemos afirmar que Chile, como Estado Parte de la Convención, hasta antes de la dictación de la Ley 20.962, no cumplía a cabalidad con la obligación de generar una legislación nacional aplicable para el comercio de todas las especies listadas en los Apéndices de la CITES (I, II y III) que sancionara adecuadamente los actos en contravención a ella, toda vez que la única norma legal que -a penas- se remitía a dicho acuerdo ambiental multilateral era la Ley de Caza (cuyo ámbito de aplicación sólo abarca la fauna terrestre).

De alguna manera, quedó erróneamente asentada -en la Comisión Especial Investigadora (2009)- la idea de que la Ley de Caza, al menos en las materias de su competencia, cubría a satisfacción el imperativo de internalizar las disposiciones de la Convención, quedando, por tanto, sólo pendiente la “adecuación” del resto de la normativa sectorial para especies hidrobiológicas y flora terrestre (maderable y no maderable). De tal forma que la crítica se concentró, más bien, en lo evidente, como la inexistencia de un centro de rescate gubernamental o mixto, la excesiva discrecionalidad de la Autoridad Administrativa al disponer la entrega en custodia al mismo infractor, la omisión del decomiso efectivo, es decir, ilegalidad de los actos de la administración en el ejercicio de la potestad sancionatoria, aunque no se dijo en ese tono, sino morigerando las palabras a través de expresiones tales como: “se deberá revisar” el contenido de los instructivos generales, etc.

Respecto de los animales de fauna silvestre, correspondientes a especies listadas, básicamente, en los Apéndice I y II de la Convención, usados en exhibiciones itinerantes (circos), chilenas o extranjeras; el Servicio Agrícola y Ganadero aplicó una norma general (artículo 24 de la LOC del SAG) -que otorga potestad sancionatoria discrecional- por sobre normas especiales de la Convención (en vigor desde el 1° de julio de 1975), excediendo así los límites legales a las facultades de instrucción general y de ejecución reglamentaria de los ministros y jefes de servicio.

En otras palabras, el SAG vulneró el Principio de Juridicidad de los actos de la administración al desconocer la fuerza obligatoria de las disposiciones sobre Observancia de la Convención e ignorar las recomendaciones contenidas en las Resoluciones de la Conferencia de las Partes, por ejemplo aquellas referidas al destino apropiado y aceptable de los especímenes vivos decomisados (Árbol de Decisiones, hoy Resolución Conf.17.8; antes Conf.10.7); en este sentido se pronunció la Contraloría General de la República (Dictamen 46.334 de julio de 2011), la Comisión Especial Investigadora de la Cámara de Diputados (abril-septiembre de 2009), y la Sentencia del juez titular del Juzgado de Garantía de San Bernardo en la causa de la elefanta Ramba (marzo de 2013).

Precisados los puntos anteriores, se debe reconocer que, pese a todo (y como en todo orden de cosas) hubo servidores públicos que destacaron en el desempeño de sus funciones e impulsaron cambios positivos, aunque insuficientes, tendientes a cumplir, en alguna medida, con las obligaciones contraídas al suscribir, como país, la CITES, tales como:

- la remisión de la Ley de Caza a la CITES, y
- la designación de las Autoridades Administrativas, Científicas y de Observancia,
- sumado a la creación del Comité Nacional CITES; y
- el decomiso de numerosos animales vivos por contravención de sus tenedores a las disposiciones de la CITES.

Sin embargo, tales esfuerzos carecieron de una plataforma legal e institucional, adecuadas, perjudicando con ello la observancia de la Convención, a lo menos, en los siguientes aspectos:

Primero. La remisión legal expresa a la Convención sólo se vio reflejada en la Ley de Caza, comprometiendo únicamente al Ministerio de Agricultura y al Servicio Agrícola y Ganadero en el cumplimiento de sus disposiciones, dejando fuera otros sectores de la economía y toda la flora terrestre (maderable y no maderable) y especies de flora y fauna hidrobiológica pertenecientes a los Apéndices I, II y III de la CITES, cuya tenencia y comercialización quedó sujeta a la aplicación de normas sectoriales diversas, dispersas y difusas.

Segundo. La Ley de Caza no contiene disposición alguna que imponga la sanción de decomiso de los especímenes que provengan del delito de comercio indebido (artículos 30 y 31), salvo que dichos especímenes hayan sido cazados o capturados con infracción a la ley y los reglamentos. Por tanto, no existe la obligación legal, para la autoridad competente, de aplicar aquella sanción que en el Artículo VIII de la CITES (*Medidas que Deben Tomar las Partes*) aparece como de la esencia en el combate al tráfico de especies amenazadas. Los Directores Regionales del SAG deciden y sostienen legalmente un decomiso gracias a otra norma legal que les concede discrecionalidad punitiva, el artículo 24 de la Ley 18.N°755 Orgánica del SAG. Y tratándose de sanciones pecuniarias, que sí están establecidas en la Ley de Caza, llama la atención que para su aplicación no se considere agravantes de responsabilidad, atendiendo, por ejemplo, al grado de vulnerabilidad de la especie a que corresponde el espécimen objeto del ilícito.

Tercero. El ámbito de aplicación de la Ley de Caza y la potestad sancionadora de conductas en contravención, en lo que toca a las especies de los Apéndices CITES, quedó -por norma- restringida a la fauna terrestre *exótica*. Cabe preguntarse por qué, en la Ley de Caza, se sustrajo del imperio de la Convención a las especies *autóctonas o nativas* listadas en los Apéndices I, II y III de CITES, máxime si en los diferentes Apéndices se incluyen una serie de especies vegetales y animales cuya natural distribución geográfica abarca regiones supranacionales que incluyen el territorio nacional, especies tales como la araucaria, el ciprés de las Guaytecas, el alerce, el ñandú, el pingüino de Humboldt, el cóndor, la vicuña y el cachalote, entre otros.

La insuficiencia normativa, sumado al desconocimiento generalizado de las normas de la CITES y la menor importancia relativa atribuida a estos temas por parte de más de alguna autoridad de fomento silvoagropecuario (SAG), y de otros sectores, confabularon para llevar a Chile, Estado Parte de la Convención, a un estado de cosas insostenible, al menos, insostenible con la comunidad internacional. La crisis arrojó como resultado un proyecto de ley que tras seis años de tramitación en el Congreso fue aprobado con votación favorable unánime y entró en vigor el 16 de noviembre de 2016 como Ley N°20.962 que Aplica CITES.

VII.2. Conclusiones sobre la Ley N°20.962, su contenido, alcance e incipiente grado de implementación

Sin duda, la aprobación de la Ley que Aplica CITES en Chile representa un muy valioso paso en la dirección correcta, toda vez que se cumple con uno de los requisitos esenciales en la implementación y observancia de la Convención, por una parte; y se supera, por otra, la fragmentación sectorial de normas, estrategia que en algún momento se mencionó como método de “adecuación” normativa, de tal forma que cada sector tuviese su propia ley CITES, algo similar a la otrora remisión a CITES en la Ley de Caza. Afortunadamente, la perspectiva unificadora fue la que primó, con un régimen estandarizado de aplicación legal (y sin perjuicio de los reglamentos de aplicación de cada ministerio) para todas las especies listadas en los Apéndices I, II y III, empero con una gran, y preocupante, excepción en las especies *exóticas*.

Efectivamente, en la Ley N°20.962, tratándose del procedimiento sancionatorio de las conductas en contravención, ya sea en sede administrativa o penal, la lista de especies CITES objeto de protección se reduce a las especies *exóticas*, quedando las especies nativas amparadas por las respectivas leyes sectoriales. A nuestro juicio ello no tiene sentido, toda vez que, por ejemplo, las normas sectoriales -sancionatorias- del Ministerio de Agricultura como la Ley de Caza y la Ley Orgánica del Servicio Agrícola y Ganadero, en relación al delito de *comercio indebido* de especies protegidas, no obligan al decomiso de los especímenes, incumpliendo con ello los propósitos de la Convención. En el caso del SAG, opera el **ejercicio discrecional de la potestad sancionatoria por los Directores Regionales** y, de hecho, fue esa discrecionalidad la responsable de la mayoría de las irregularidades presentadas en el presente trabajo, especialmente con los animales silvestres (normalmente de especies de los Apéndices I y II de CITES) sometidos a un régimen de exhibición y confinamiento.

La dualidad no sólo se refiere a especies **exóticas versus especies nativas**, sino que también alcanza la designación de las autoridades competentes para conocer y sancionar las infracciones a la ley. Así pues, la Ley N°20.962 que Aplica CITES, tácitamente, establece sistemas paralelos de justicia ambiental, para resolver, por ejemplo, las infracciones que nacen de la tenencia ilegal de especímenes exóticos CITES, las cuales son, ahora, de conocimiento del **Juzgado de Policía Local**, con todas las implicaciones técnico-científicas que ello pudiere significar. En

cambio, iguales infracciones respecto de especímenes CITES no exóticos (es decir nativos o autóctonos) quedan bajo la potestad sancionatoria de la Autoridad Administrativa (SAG, CONAF Y SERNAPESCA) competente según la especie (de fauna terrestre, flora terrestre o especie hidrobiológica) de que se trate la infracción.

Otro aspecto de la nueva Ley que Aplica CITES y que hace contrapunto con la Ley de Caza es la **acción pública para denunciar las infracciones a la ley y el reglamento**, cuestión que se consagra en el artículo 45 de ésta última y que, históricamente permitió, que las organizaciones de la sociedad civil pudieran ser agentes activos en las causas de comercio indebido de especies listadas en los Apéndices de CITES. También la LOC del SAG (N°18.755) concede acción pública para denunciar las conductas en contravención a las normas de competencia del Servicio.

En cambio, en la Ley que Aplica CITES, si bien, no hay norma expresa en contrario, lo cierto es que, para el caso del delito de *contrabando*, dicha ley se remite a las normas de la Ordenanza de Aduanas, precisamente aquellas que establecen la facultad exclusiva de comparecer como denunciante para el Director Nacional de Aduanas o, a petición suya, para el Consejo de Defensa del Estado. De ser ésta la interpretación que el legislador ha querido hacer prevalecer en la ley se estaría desconociendo el espíritu de la Convención y el contenido de las Resoluciones de las Partes, especialmente la **Res. Conf. 16.3 (Rev.CoP17)** sobre *Visión Estratégica 2008-2020* (enmendada en la 17CoP) que contempla como Misión de la CITES **“promover la transparencia y una mayor participación de la sociedad civil en el desarrollo de políticas y prácticas de conservación”**. Resultando del todo lógico -y necesario- el reconocimiento del derecho de las personas naturales a denunciar aquellos hechos que revistan el carácter de delito de contrabando de especímenes listados en los Apéndices de CITES.

Sin perjuicio de los plazos establecidos en la Ley para la dictación de los Reglamentos que deben emanar de la Ley que Aplica CITES, y consultados los organismos públicos pertinentes sobre el estado de avance en la confección y aprobación de aquellos, se obtuvo respuesta favorable indicando que en el seno del Consejo de Ministros para la Sustentabilidad ya se votaron favorablemente las mociones de trabajo reglamentario. Ver en fuentes documentadas sobre información obtenida por Ley de Transparencia, en relación al estado actual de implementación de la Ley.

Ahora bien, el diseño institucional propuesto por la Ley que Aplica CITES para el nombramiento de las Autoridades Científicas, a nuestro juicio, puede representar un problema o inconveniente para la debida autonomía de éstas y su consecuente desempeño. Recordemos que, según la Ley que Aplica CITES ***“Las Autoridades Científicas serán designadas por decreto supremo expedido por los Ministerios de Economía, Fomento y Turismo, o de Agricultura, según corresponda, de acuerdo a sus competencias, en conjunto con el Ministerio del Medio Ambiente. Para dicho efecto, un reglamento [hecho por el MINAGRI y suscrito también por M. Medio Ambiente y M. Economía] establecerá las condiciones que se requieren para tal nombramiento y el procedimiento para su selección.”***

Si bien, son numerosos los aspectos de la Ley que ameritan un comentario crítico u observación, un tema que guarda total pertinencia con el presente ensayo y que, no por nada, es abordado acuciosamente en el Anexo N°3 de la Resolución Conf.17.8 de la Conferencia de las Partes (Johannesburgo, Sudáfrica, octubre de 2016) sobre **métodos de investigación policial de los delitos ambientales**. La Ley N°20.962 que Aplica CITES en Chile, no contempla la posibilidad - para las policías- de tener agentes encubiertos, agentes develadores, y otros elementos de apoyo que la Convención expresamente señala como necesarios en el combate al tráfico de especies amenazadas. La Conferencia de las Partes ha sido enérgica en la recomendación, dirigida a los países signatarios, sobre la necesaria calificación del tráfico de especies CITES como delito grave y de alta connotación, y sobre la modernización de las técnicas de investigación orientadas a una persecución eficaz del comercio ilegal de especies protegidas y listadas en los Apéndices.

Para finalizar, creemos útil reproducir la **Decisión 17.60 sobre Leyes nacionales para la aplicación de la Convención**, dirigida a las Partes en la última Conferencia realizada en Johannesburgo, año 2016:

“Se alienta a las Partes cuya legislación está incluida en la Categoría 1 en el Proyecto de legislación nacional a que examinen su legislación nacional para aplicar la CITES en esferas en las que tal vez no se satisfagan plenamente los requisitos de la Convención, en particular en lo que se refiere a la posesión de especímenes de especies incluidas en los Apéndices de la CITES comercializados ilegalmente, y que adopten las enmiendas necesarias. Asimismo, se alienta a

esas Partes a que proporcionen asistencia técnica o financiera a una o más Partes cuya legislación está incluida en la Categoría 2 ó 3 en el Proyecto de legislación nacional, bien sea directamente o a través de la Secretaría.”

Sin duda, el fomento de las capacidades es una cuestión transversal en la implementación, y permanente mejora, de la Convención y las leyes de aplicación. Hoy Chile cuenta con una Ley CITES pero, tal y como indica la Decisión 17.60, es recomendable examinar la legislación y no inhibirse a ello por el hecho de su reciente publicación.

BIBLIOGRAFÍA Y FUENTES

Fuentes bibliográficas:

Montenegro, S.; Hervé D. y Durán, V., *Los Tratados Ambientales: principios y aplicación en Chile*; Edi. CONAMA, Facultad Derecho, Centro de Derecho Ambiental, Universidad de Chile, Santiago, 2001.

Nieto, Alejandro; *Derecho Administrativo Sancionador*, Editorial Tecnos, cuarta edición 2005, Madrid.

Ayala Alba, Mónica; *Tráfico de recursos biológicos protegidos, en Chile, a la luz de la Convención sobre Comercio Internacional de Flora y Fauna silvestre protegida y la Convención sobre Diversidad Biológica, y el actuar del Servicio Agrícola y Ganadero y el Servicio Nacional de Aduanas, como órganos gestores*; Memoria para optar al grado de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Austral, Valdivia, 2004; [En línea]

<http://cybertesis.uach.cl/tesis/uach/2004/fja973t/pdf/fja973t-TH.1.pdf> (Introducción)

<http://cybertesis.uach.cl/tesis/uach/2004/fja973t/xhtml/TH.3.xml> (Capítulo II)

<http://cybertesis.uach.cl/tesis/uach/2004/fja973t/xhtml/index-notes.html#Notefn96> (Notas pie de pag)

Berríos Muñoz, Paulina; *La efectividad de la fiscalización y sanción del delito de tráfico Animal*; Memoria para optar al grado de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Santiago, Chile, 2016. [En línea]

<http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/143096/La-efectividad-de-la-fiscalizaci%C3%B3n-y-sanci%C3%B3n-del-delito-de-tr%C3%A1fico-animal.pdf?sequence=1>

Toledo, Christopher; *Análisis económico de los ingresos y egresos del Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas del Estado (SNASPE)*; estudio en documento APP N°65; Fundación Terram, Diciembre de 2017.

Gligo, Nicolo et al; *Estado del Medio Ambiente en Chile, comparación 1999-2015*; Informe País; Centro de Análisis de Políticas Públicas del Instituto de Asuntos Públicos de la Universidad de Chile; abril de 2016, [En línea]

<file:///C:/Users/patricio/Desktop/cachureos%20flo/Vida%20Silvestre/informe%20pais%20estado%20del%20medio%20ambiente%20en%20chile%20comparacion%201999%202015.pdf>

Informe de la Comisión Investigadora Especial Encargada de Estudiar el estado Actual de Cumplimiento de la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre (CITES), 2009 [En línea]

<file:///C:/Users/patricio/Desktop/cachureos%20flo/CITES/CHILE%20documentos/Informe%20de%20la%20Comisi%C3%B3n%20Especial%20Investigadora%202009.pdf>

Fuentes normativas:

1.-Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora, CITES. En español, Convención sobre Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres. [En línea] <https://www.cites.org/>

2.- Reserva de Chile respecto del alerce de la Cordillera de la costa de la X Región, incluido en el Apéndice I, conforme enmienda presentada por Argentina (VI Conferencia de las Partes de CITES celebrada en Ottawa, Canadá, en julio de 1987). Nota N°48 (en idioma francés), de 1 de septiembre de 1987, de la Embajada de Chile en Suiza dirigida a la Secretaría CITES [en línea]

<https://mail.google.com/mail/u/0/#search/pcastillovera%40gmail.com/FMfcgxmXLGjnmnfnVGgQglZDJCzkHxF?projector=1&messagePartId=0.1>

[Posteriormente, en la XIII Conferencia de las Partes de CITES celebrada en Bangkok, Tailandia, en octubre de 2004, CONAF anunció el levantamiento de la mencionada medida el 1 de diciembre de 2004.]

3.- Resoluciones y Decisiones de la Conferencia de las Partes. Entre ellas, la Resolución Conf.17.8 de CITES, sobre *Disposición de especímenes comercializados ilegalmente y confiscados de especies incluidas en los Apéndices de la CITES* (Árbol de Decisiones) [en línea]

<https://www.cites.org/sites/default/files/document/S-Res-17-08.pdf> en Anexo 1

4.- Ley que Aplica CITES N°20.962, D.O. 16 de noviembre de 2016. [En línea]

<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1096714>

5.- Ley N°18.755 que Establece Normas Sobre el Servicio Agrícola y Ganadero, Deroga la Ley 16.640 y Otras Disposiciones, D.O. 7 de enero 1989, Ministerio de Agricultura. [En línea]

<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=30135&idParte=0>

6.- Organigrama del Servicio Agrícola y Ganadero (SAG). [En línea]

<http://www.sag.cl/quienes-somos/organigrama>

7.- Ley N°19.743 que Sustituye Texto de la Ley N°4.601, Sobre Caza, y Artículo 609 del Código Civil; D.O. 27 de septiembre de 1996. [En línea]

<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=30840>

8.- Ley N°20.380 sobre Protección a los Animales, D.O. 3 de octubre de 2009. [En línea]

<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1006858>

9.- Decreto N°65 de 31 de enero de 2015, Ministerio de Agricultura, que modifica el **Reglamento de la Ley de Caza** (Decreto Supremo N°5 de enero de 1998, modificado por Decreto N°53 de 2003), en diversas disposiciones, [en línea] <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1074394>

10.- Decreto N°162 del Ministerio de Relaciones Exteriores que Crea Comité Nacional CITES, D.O. 2 de septiembre de 2006. [En línea]

http://www.conaf.cl/cms/editorweb/transparencia/marco_normativo/Decreto162-CITES.pdf

11.- Decreto N°70 del año 2003, el Ministerio de Agricultura designó a la Corporación Nacional Forestal (CONAF) como Autoridad Administrativa CITES para las especies maderables [en línea]

http://www.conaf.cl/cms/editorweb/transparencia/potestades/Dto-70_cites.pdf

Mediante el mismo decreto N°70 del año 2003, que designa a CONAF como Autoridad Administrativa CITES para especies maderables, el Ministerio del ramo nombra al Instituto Forestal (INFOR) Autoridad Científica en la materia.

12.- Decreto N°18 MINAGRI, D.O. 21 de febrero de 2011, que *Establece Medidas de Aplicación del Convenio sobre Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (CITES), en Flora No Forestal*, [Artículo 1º.- *Desígnase al Servicio Agrícola y Ganadero como Autoridad Administrativa de Chile, en lo relativo a Flora No Forestal, para los efectos previstos en la Convención sobre Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres, CITES*]. [En línea] <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1023235&idParte=>

13.- Contrato celebrado con la Corporación Nacional Forestal para la aplicación de la CITES, Resolución N°5 MINAGRI, del 17 de febrero de 2017, el Ministerio de Agricultura, MINAGRI, encomienda a dicha corporación ejercer las funciones de la Autoridad Administrativa en el ámbito de la flora terrestre. [En línea]

<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1100356>

14.- Código Procesal Penal, artículo 188 sobre *Conservación de las especies*. [En línea]

<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=176595>

15.- Dictamen N°50.047 de la Contraloría General de la República, año 2003.

16.- Dictamen N°46.334 de la Contraloría General de la República, año 2011

Anexos

ANEXO 1

CONVENCIÓN SOBRE COMERCIO INTERNACIONAL DE ESPECIES AMENAZADAS DE FLORA Y FAUNA SILVESTRES, CITES

Contenido

- Origen, Significado, Grado de adhesión, etc.
- Régimen aplicable a las especies de los Apéndices I, II y III de CITES.
- Permisos y Certificados CITES
- Exenciones y otras disposiciones especiales relacionadas con el comercio
- Medidas que Deberán Tomar las Partes
- Autoridades Administrativas y Científicas
- Órganos de la Convención:
 - Conferencia de las Partes,
 - La Secretaría,
 - Comité Permanente y Comités de Flora y Fauna
- Resoluciones de las Conferencias de las Partes en vigor (Res.Conf.17.8 Nuevo Árbol de Decisiones y otras Resoluciones 12 resoluciones relacionadas con la materia en estudio)
- Decisiones de las Conferencias de las Partes

Significado de CITES

CITES, o la Convención, es la Convención sobre Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre, adoptada en Washington, Estados Unidos de América, el 3 de marzo de 1973 (en aquel entonces con representantes de 80 países). El nombre CITES nace de las palabras en inglés: Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora.

Consiste en un acuerdo internacional concertado entre los gobiernos que tiene por finalidad crear y aplicar un sistema normativo de comercio internacional de especímenes de animales y plantas silvestres que no constituya una amenaza para su supervivencia. En virtud de lo dispuesto en dicha convención, cada país está obligado a implementar de manera adecuada los distintos requerimientos a nivel nacional bajo el principio de cooperación entre los Estados Partes (actualmente 183), tanto para la reglamentación como para su aplicación.

Régimen de comercio aplicable a especies listadas en el Apéndice I (Artículo III)

1. Todo comercio en especímenes de especies incluidas en el Apéndice I se realizará de conformidad con las disposiciones del presente Artículo.

2. La exportación de cualquier espécimen de una especie incluida en el Apéndice I requerirá la previa concesión y presentación de un permiso de exportación, el cual únicamente se concederá una vez satisfechos los siguientes requisitos:

- a) que una o una Autoridad Científica del Estado de exportación haya manifestado que esa exportación no perjudicará la supervivencia de dicha especie;
- b) que una Autoridad Administrativa del Estado de exportación haya verificado que el espécimen no fue obtenido en contravención de la legislación vigente en dicho Estado sobre la protección de su fauna y flora;
- c) que una Autoridad Administrativa del estado de exportación haya verificado que todo espécimen vivo será acondicionado y transportado de manera que se reduzca al mínimo el riesgo de heridas, deterioro en su salud o maltrato; y
- d) que una Autoridad Administrativa del estado de exportación haya verificado que un permiso de importación para el espécimen ha sido concedido.

3. La importación de cualquier espécimen de una especie incluida en el Apéndice I requerirá la previa concesión y presentación de un permiso de importación y de un permiso de exportación o certificado de reexportación. El permiso de importación únicamente se concederá una vez satisfechos los siguientes requisitos:

- a) que una Autoridad Científica del Estado de importación haya manifestado que los fines de la importación no serán en perjuicio de la supervivencia de dicha especie;
- b) que [una Autoridad Administrativa o] una Autoridad Científica del Estado de importación haya verificado que quien se propone recibir un espécimen vivo lo podrá albergar y cuidar adecuadamente; y
- c) que una Autoridad Administrativa del Estado de importación haya verificado que el espécimen no será utilizado para fines primordialmente comerciales.

4. La reexportación de cualquier espécimen de una especie incluida en el Apéndice I requerirá la previa concesión y presentación de un certificado de reexportación, el cual únicamente se concederá una vez satisfechos los siguientes requisitos:

- a) que una Autoridad Administrativa del Estado de reexportación haya verificado que el espécimen fue importado en dicho Estado de conformidad con las disposiciones de la presente Convención;

- b) que una Autoridad Administrativa del Estado de reexportación haya verificado que todo espécimen vivo será acondicionado y transportado de manera que se reduzca al mínimo el riesgo de heridas, deterioro en su salud o maltrato; y
- c) que una Autoridad Administrativa del Estado de reexportación haya verificado que un permiso de importación para cualquier espécimen vivo ha sido concedido.

5. La introducción procedente del mar de cualquier espécimen de una especie incluida en el Apéndice I requerirá la previa concesión de un certificado expedido por una Autoridad Administrativa del Estado de introducción. Únicamente se concederá un certificado una vez satisfechos los siguientes requisitos:

- a) que una Autoridad Científica del Estado de introducción haya manifestado que la introducción no perjudicará la supervivencia de dicha especie;
- b) que una Autoridad Administrativa [o una Autoridad Científica] del Estado de introducción haya verificado que quien se propone recibir un espécimen vivo lo podrá albergar y cuidar adecuadamente; y
- c) que una Autoridad Administrativa del Estado de introducción haya verificado que el espécimen no será utilizado para fines primordialmente comerciales.

Régimen de comercio aplicable a especies listadas en el Apéndice II (Artículo IV)

1. Todo comercio en especímenes de especies incluidas en el Apéndice II se realizará de conformidad con las disposiciones del presente Artículo.

2. La exportación de cualquier espécimen de una especie incluida en el Apéndice II requerirá la previa concesión y presentación de un permiso de exportación, el cual únicamente se concederá una vez satisfechos los siguientes requisitos:

- a) que una Autoridad Científica del Estado de exportación haya manifestado que esa exportación no perjudicará la supervivencia de esa especie;
- b) que una Autoridad Administrativa del Estado de exportación haya verificado que el espécimen no fue obtenido en contravención de la legislación vigente en dicho Estado sobre la protección de fauna y flora; y
- c) que una Autoridad Administrativa del Estado de exportación haya verificado que todo espécimen vivo será acondicionado y transportado de manera que se reduzca al mínimo el riesgo de heridas, deterioro en su salud o maltrato.

3. Una Autoridad Científica de cada parte vigilará los permisos de exportación expedidos por ese Estado para especímenes de especies incluidas en el Apéndice II y las exportaciones efectuadas de dichos especímenes. Cuando una Autoridad Científica determine que la exportación de especímenes de cualquiera de esas especies debe limitarse a fin de conservarla, a través de su hábitat, en un nivel consistente con su papel en los ecosistemas donde se halla y en un nivel suficientemente superior a aquel en el cual esa especie sería susceptible de inclusión en el Apéndice I, la Autoridad Científica comunicará a la Autoridad Administrativa competente las medidas apropiadas a tomarse, a fin de limitar la concesión de permisos de exportación para especímenes de dicha especie.

4. La importación de cualquier espécimen de una especie incluida en el Apéndice II requerirá la previa presentación de un permiso de exportación o de un certificado de reexportación.

5. La reexportación de cualquier espécimen de una especie incluida en el Apéndice II requerirá la previa concesión y presentación de un certificado de reexportación, el cual únicamente se concederá una vez satisfechos los siguientes requisitos:

- a) que una Autoridad Administrativa del Estado de reexportación haya verificado que el espécimen fue importado en dicho Estado de conformidad con las disposiciones de la presente Convención; y
- b) que una Autoridad Administrativa del Estado de reexportación haya verificado que todo espécimen vivo será acondicionado y transportado de manera que se reduzca al mínimo el riesgo de heridas, deterioro en su salud o maltrato.

6. La introducción procedente del mar de cualquier espécimen de una especie incluida en el Apéndice II requerirá la previa concesión de un certificado expedido por una Autoridad Administrativa del Estado de introducción. Únicamente se concederá un certificado una vez satisfechos los siguientes requisitos:

- a) que una Autoridad Científica del estado de introducción haya manifestado que la introducción no perjudicará la supervivencia de dicha especie; y
- b) que una Administrativa del Estado de introducción haya verificado que cualquier espécimen vivo será tratado de manera que se reduzca al mínimo el riesgo de heridas, deterioro en su salud o maltrato.

7. Los certificados a que se refiere el párrafo 6 del presente Artículo podrán concederse por períodos que no excedan de un año para cantidades totales de especímenes a ser capturados en tales períodos, con el previo asesoramiento de una Autoridad Científica que haya consultado con otras autoridades científicas nacionales o, cuando sea apropiado, autoridades científicas internacionales.

Régimen de comercio aplicable a especies listadas en el Apéndice III (Artículo V)

1. Todo comercio en especímenes de especies incluidas en el Apéndice III se realizará de conformidad con las disposiciones del presente Artículo.

2. La exportación de cualquier espécimen de una especie incluida en el Apéndice III procedente de un Estado que la hubiese incluido en dicho Apéndice, requerirá la previa concesión y presentación de un permiso de exportación, el cual únicamente se concederá una vez satisfechos los siguientes requisitos:

- a) que una Autoridad Administrativa del Estado de exportación haya verificado que todo espécimen no fue obtenido en contravención de la legislación vigente en dicho Estado sobre la protección de su fauna y flora; y
- b) que una Autoridad Administrativa del Estado de exportación haya verificado que todo espécimen vivo será acondicionado y transportado de manera que se reduzca al mínimo el riesgo de heridas, deterioro en su salud o maltrato.

3. La importación de cualquier espécimen de una especie incluida en el Apéndice III requerirá, salvo en los casos previstos en el párrafo 4 del presente Artículo, la previa presentación de un certificado de origen, y de un permiso de exportación cuando la importación proviene de un Estado que ha incluido esa especie en el Apéndice III.

4. En el caso de una reexportación, un certificado concedido por una Autoridad Administrativa del Estado de reexportación en el sentido de que el espécimen fue transformado en ese Estado, o está siendo reexportado, será aceptado por el Estado de importación como prueba de que se ha cumplido con las disposiciones de la presente Convención respecto de ese espécimen.

Permisos y Certificados CITES (Artículo VI)

Las disposiciones del Artículo VI deben interpretarse armónicamente con las siguientes Resoluciones: 12.3 (Rev CoP17) sobre Permisos y Certificados; 7.12 (Rev CoP15) Requisitos en materia de marcado; 12.10 (Rev CoP15) sobre criaderos de fauna silvestre del Apéndice I inscritos en la Secretaría CITES; 11.20 (Rev CoP17) sobre Destinatarios apropiados y aceptables; y las exenciones contempladas en las resoluciones 13.7 (RevCoP17) sobre Control de comercio de artículos personales y bienes del hogar; y Resolución 13.6 (RevCoP16) sobre especímenes “preconvención”.

El comercio de todo espécimen de una especie incluida en los Apéndices de la convención requiere un sistema de certificación que garantice que el comercio no es perjudicial para la supervivencia de las especies incluidas en los Apéndices.

Así pues, todo espécimen que sea objeto de comercio, conforme las reglas de los Artículos III, IV y V de la Convención, debe contar con la previa concesión y presentación del documento correspondiente, es decir, de los permisos o certificados CITES, según sea el caso. Y, se requerirá un permiso o certificado separado por cada embarque de especímenes.

Los datos consignados en los permisos y certificados deben facilitar la mayor información posible, tanto para la exportación como para la importación, a fin de poder comprobar si los especímenes concuerdan con los mencionados en el documento.

Son permisos, los de importación y exportación. Son certificados, los de reexportación y preconvencción, los certificados de origen, los certificados de cría en cautividad y de reproducción artificial.

Cada permiso de exportación contendrá la información especificada en el modelo expuesto en el Apéndice IV y únicamente podrá usarse para exportación dentro de un período de seis meses a partir de la fecha de su expedición.

Cada permiso o certificado contendrá el título de la presente Convención, el nombre y cualquier sello de identificación de la Autoridad Administrativa que lo conceda y un número de control asignado por la Autoridad Administrativa.

Una Autoridad Administrativa del Estado de importación de cualquier espécimen cancelará y conservará el permiso de exportación o certificado de reexportación y cualquier permiso de importación correspondiente presentado para amparar la importación de ese espécimen.

Con la finalidad de mejorar sustantivamente el sistema de permisos y certificados, la 17 Conferencia de las Partes de la Convención (Johannesburgo, Sudáfrica, septiembre-octubre de 2016), a través de la Resolución 12.3 (Rev.CoP17), observa y reconoce que se utilizan cada vez más frecuentemente permisos y certificados falsos e inválidos con fines fraudulentos “*y que hace falta tomar medidas eficaces para evitar que tales documentos sean aceptados*”; reconoce también la necesidad de que las Partes presten especial atención a la expedición de permisos y certificados para especímenes muy valiosos y especímenes de especies incluidas en el Apéndice I y la necesidad de mejorar la normalización de los permisos y los certificados con normas y reglas internacionales.

En este marco de ideas, se acompaña a la Resolución 12.3 (Rev CoP17), sobre Permisos y Certificados, un Anexo con la información que debe consignarse en los permisos y certificados CITES, a saber:

- a) El título completo y el logotipo de la Convención
- b) El nombre y la dirección completa de la Autoridad Administrativa expedidora
- c) Un número único de control
- d) El nombre y la dirección completa del exportador y del importador
- e) El nombre científico de la especie a que pertenezcan los especímenes (o de la subespecie si hace falta para determinar en qué Apéndice figura el taxón de que se trate) de conformidad con la nomenclatura normalizada adoptada
- f) La descripción de los especímenes en uno de los tres idiomas de trabajo de la Convención, empleando la nomenclatura de los especímenes distribuida por la Secretaría
- g) Los números de las marcas de los especímenes, caso de llevarlas, o si una resolución de la Conferencia de las Partes prescribe que se han de marcar (especímenes sujetos a cupos aprobados por la Conferencia de las Partes procedentes de establecimientos que críen animales del Apéndice I en cautividad con fines comerciales, etc.) o, en el caso de que se marquen con transpondedores con microfichas, los códigos de las microfichas, el nombre del fabricante del transpondedor y, en la medida de lo posible, el lugar donde se ha implantado la microficha en el espécimen
- h) El Apéndice en que figure la especie, subespecie o población. Esto no cambia incluso si se estima que el espécimen concernido debe incluirse en un Apéndice diferente. Por ejemplo, pese a que los especímenes de especies del Apéndice I criados en cautividad con fines comerciales se consideran especímenes de especies del Apéndice II, las especies siguen incluidas en el Apéndice I, y esto debería especificarse en el permiso o certificado.
- i) El origen de los especímenes
- j) El número de especímenes y, si procede, la unidad de medida empleada
- k) La fecha de expedición y la fecha de expiración
- l) El nombre del signatario y su firma de puño y letra para los permisos y certificados en papel, o su equivalente electrónico para los permisos y certificados electrónicos
- m) El sello seco o húmedo de la Autoridad Administrativa o su equivalente electrónico

Exenciones y otras disposiciones especiales relacionadas con el comercio (Artículo VII de la Convención)

Las disposiciones del Artículo VII, sobre exenciones deben interpretarse armónicamente con las siguientes Resoluciones: 12.3 (Rev CoP17) sobre Permisos y Certificados; 12.10 (Rev CoP15) sobre Criaderos de fauna silvestre Apéndice I inscritos en la Secretaría CITES; y las exenciones de las resoluciones 13.7 (RevCoP17) sobre Control de comercio de artículos personales y bienes del hogar y resolución 13.6 (RevCoP16) sobre especímenes “*preconvención*”.

La reglamentación del comercio en especímenes de especies incluidas en los Apéndices I, II y III (es decir, la exigencia de contar con permisos CITES de importación y/o exportación), no se aplicará en los siguientes casos:

Mientras los especímenes permanecen bajo control aduanero; o cuando se expida un certificado preconvención respecto del espécimen (previa verificación, por la Autoridad Administrativa, que la fecha de adquisición es anterior a la entrada en vigor de las disposiciones de la Convención); o en los artículos personales y bienes del hogar (y siempre que se cumplan determinados requisitos cuya contravención obliga a la aplicación de las reglas generales); o al préstamo, donación o intercambio no comercial entre científicos e instituciones científicas registrados con la Autoridad Administrativa de su Estado (herbarios y especímenes de museos).

Así mismo, será aceptado un *certificado* (expedido por la Autoridad Administrativa del estado de Exportación) en sustitución de los *permisos* exigidos, tratándose de un espécimen criado en cautividad para fines comerciales en un centro de cría registrado en la Secretaría CITES (conforme la resolución 12.10 Rev.CoP15).

Además, una Autoridad Administrativa de cualquier Estado podrá permitir el movimiento, sin permisos o certificados, de especímenes que formen parte de un **parque zoológico, circo, colección zoológica o botánica ambulantes u otras exhibiciones ambulantes**, siempre que, copulativamente, cumplan con el registro de todos los detalles sobre los especímenes, sea preconvención (acreditado mediante certificado expedido por la Autoridad Administrativa) o provenga de un centro de cría en cautividad con fines comerciales (registrado en la Secretaría CITES), y que se haya verificado que cualquier espécimen vivo será transportado y cuidado de manera que se reduzca al mínimo el riesgo de heridas, deterioro en su salud o maltrato.

Medidas que deberán tomar las Partes (Artículo VIII)

Las disposiciones del Artículo VIII deben interpretarse armónicamente con las siguientes Resoluciones: 8.4 (Rev CoP15) sobre Legislaciones nacionales para la aplicación de la Convención; 10.7 (Rev CoP15) Árbol de Decisiones; 10.21 (Rev CoP16) sobre Transporte de especímenes vivos;

11.3 (Rev CoP17) sobre Observancia y aplicación¹; y Resolución 11.17 (Rev CoP17) sobre Informes Nacionales.

La observancia de la Convención debe ser una preocupación constante de las Partes para que se alcancen los objetivos de la Convención.

Artículo VIII del texto de la Convención:

1. Las Partes adoptarán las medidas apropiadas para velar por el cumplimiento de sus disposiciones y para prohibir el comercio de especímenes en violación de las mismas. Estas medidas incluirán:

- a) sancionar el comercio o la posesión de tales especímenes, o ambos; y
- b) prever la confiscación o devolución al Estado de exportación de dichos especímenes.

2. Además de las medidas tomadas conforme al párrafo 1 del presente Artículo, cualquier Parte podrá, cuando lo estime necesario, disponer cualquier método de reembolso interno para gastos incurridos como resultado de la confiscación de un espécimen adquirido en violación de las medidas tomadas en la aplicación de las disposiciones de la presente Convención.

3. En la medida posible, las Partes velarán por que se cumplan, con un mínimo de demora, las formalidades requeridas para el comercio en especímenes. Para facilitar lo anterior, cada Parte podrá designar puertos de salida y puertos de entrada ante los cuales deberán presentarse los especímenes para su despacho. Las Partes deberán verificar además que todo espécimen vivo, durante cualquier período de tránsito, permanencia o despacho, sea cuidado adecuadamente, con el fin de reducir al mínimo el riesgo de heridas, deterioro en su salud o maltrato.

4. Cuando se confisque un espécimen vivo de conformidad con las disposiciones del párrafo 1 del presente Artículo:

- a) el espécimen será confiado a una Autoridad Administrativa del Estado confiscador;
- b) la Autoridad Administrativa, después de consultar con el Estado de exportación, devolverá el espécimen a ese Estado a costo del mismo, o su centro de rescate u otro lugar que la Autoridad Administrativa considere apropiado y compatible con los objetivos de esta Convención; y
- c) la Autoridad Administrativa podrá obtener la asesoría de una Autoridad Científica o, cuando lo considere deseable, podrá consultar con la Secretaría, con el fin de facilitar la decisión que deba

¹ Resolución 11.3 (Rev CoP17) sobre Observancia y aplicación: en relación con el tráfico destaca que *“Gran parte del tráfico ilegal de animales silvestres es de alcance internacional. Por lo tanto, únicamente puede ser combatido mediante la cooperación internacional”*.

tomarse de conformidad con el subpárrafo b) del presente párrafo, incluyendo la selección del centro de rescate u otro lugar.

5. Un centro de rescate, tal como lo define el párrafo 4 del presente Artículo significa una institución designada por una Autoridad Administrativa para cuidar el bienestar de los especímenes vivos, especialmente de aquellos que hayan sido confiscados.

6. Cada Parte deberá mantener registros del comercio en especímenes de las especies incluidas en los Apéndices I, II y III que deberán contener:

a) los nombres y las direcciones de los exportadores e importadores; y

b) el número y la naturaleza de los permisos y certificados emitidos; los Estados con los cuales se realizó dicho comercio; las cantidades y los tipos de especímenes, los nombres de las especies incluidas en los Apéndices I, II, y III y, cuando sea apropiado, el tamaño y sexo de los especímenes.

7. Cada Parte preparará y transmitirá a la Secretaría informes periódicos sobre la aplicación de las disposiciones de la presente Convención, incluyendo:

a) un informe anual que contenga un resumen de la información prevista en el subpárrafo b) del párrafo 6 del presente Artículo; y

b) un informe bienal sobre medidas legislativas, reglamentarias y administrativas adoptadas con el fin de cumplir con las disposiciones de la presente Convención.

8. La información a que se refiere el párrafo 7 del presente Artículo estará disponible al público cuando así lo permita la legislación vigente de la Parte interesada.

Autoridades Administrativas y Científicas (Artículo IX)

Las disposiciones del Artículo IX deben interpretarse armónicamente con las siguientes Resoluciones: 12.3 (Rev CoP17) sobre Permisos y Certificados; **10.7** (Rev CoP15) Árbol de Decisiones; **10.21** (Rev CoP16) Transporte de especímenes vivos; **11.20** (RevCoP17) sobre Destinatarios Apropiados y aceptables; **11.3** (Rev CoP17) Observancia y aplicación; **11.17** (Rev CoP17) sobre Informes Nacionales; y **16.3** (RevCoP17) sobre Visión Estratégica.

Artículo IX del texto de la Convención:

1. Para los fines de la presente Convención, cada Parte designará:

a) una o más Autoridades Administrativas competentes para conceder permisos o certificados en nombre de dicha Parte; y

b) una o más Autoridades Científicas.

2. Al depositar su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, cada Estado comunicará al Gobierno Depositario el nombre y la dirección de la Autoridad Administrativa autorizada para comunicarse con las otras Partes y con la Secretaría.

3. Cualquier cambio en las designaciones o autorizaciones previstas en el presente Artículo, será comunicado a la Secretaría por la Parte correspondiente, con el fin de que sea transmitido a todas las demás Partes.

4. A solicitud de la Secretaría o de cualquier Autoridad Administrativa designada de conformidad con el párrafo 2 del presente Artículo, la Autoridad Administrativa designada de una Parte transmitirá modelos de sellos u otros medios utilizados para autenticar permisos o certificados.

Órganos de la Convención

Conferencia de las Partes (CoP) (Artículo XI)

La Conferencia de las Partes es un colectivo conformado por todos y cada uno de los Estados Partes de la Convención, que se reúne cada dos o tres años en conferencias (CoPs) de varios días de duración llevadas a cabo en el país anfitrión, también Parte. La más reciente es la Decimoséptima reunión de la Conferencia de las Partes (17 CoP), realizada en Johannesburgo, Sudáfrica, entre el 24 de septiembre y el 4 de octubre de 2016.

La Conferencia de las Partes requiere de la cooperación entre los distintos Estados miembros para lograr los objetivos estratégicos fijados desde el inicio de la Convención y renovados en la 17 Conferencia de las Partes (Johannesburgo 2016), al señalar en la Resolución 16.3 (Rev.CoP17) como una de las principales metas el *“contribuir a reducir considerablemente el índice de pérdida de biodiversidad y lograr las metas y objetivos pertinentes acordados globalmente asegurándose de que la CITES y otros procesos e instrumentos multilaterales sean coherentes y se apoyen mutuamente”*. La cooperación internacional también involucra la necesidad de aportar financieramente para cubrir los presupuestos que requiere el buen funcionamiento de la Convención y los proyectos de trabajo de ésta (estudios, informes, etc.).

Artículo XI del texto de la Convención:

1. La Secretaría convocará a una Conferencia de las Partes a más tardar dos años de la entrada en vigor de la presente Convención.
2. Posteriormente, la Secretaría convocará reuniones ordinarias de la Conferencia por lo menos una vez cada dos años, a menos que la Conferencia decida otra cosa, y reuniones extraordinarias en cualquier momento a solicitud, por escrito, de por lo menos un tercio de las Partes.
3. En las reuniones ordinarias o extraordinarias de la Conferencia, las Partes examinarán la aplicación de la presente Convención y podrán:
 - a) adoptar cualquier medida necesaria para facilitar el desempeño de las funciones de la Secretaría, y adoptar disposiciones financieras;
 - b) considerar y adoptar enmiendas a los Apéndices I y II de conformidad con lo dispuesto en el Artículo XV;
 - c) analizar el progreso logrado en la restauración y conservación de las especies incluidas en los Apéndices I, II y III;
 - d) cuando corresponda, formular recomendaciones destinadas a mejorar la eficacia de la presente Convención.
4. En cada reunión ordinaria de la Conferencia, las Partes podrán determinar la fecha y sede de la siguiente reunión ordinaria que se celebrará de conformidad con las disposiciones del párrafo 2 del presente Artículo.
5. En cualquier reunión, las Partes podrán determinar y adoptar reglas de procedimiento para esa reunión.
6. Las Naciones Unidas, sus Organismos Especializados y el Organismo Internacional de Energía Atómica, así como cualquier Estado no Parte en la presente Convención, podrán ser representados en reuniones de la Conferencia por observadores que tendrán derecho a participar sin voto.
7. Cualquier organismo o entidad técnicamente calificado en la protección preservación o administración de fauna y flora silvestres y que esté comprendido en cualquiera de las categorías mencionadas a continuación, podrá comunicar a la Secretaría su deseo de estar representado por un observador en las reuniones de la Conferencia y será admitido salvo que objeten por lo menos un tercio de las Partes presentes:

- a) organismos o entidades internacionales, tanto gubernamentales como no gubernamentales, así como organismos o entidades gubernamentales nacionales; y
- b) organismos o entidades nacionales no gubernamentales que han sido autorizados para ese efecto por el Estado en que se encuentran ubicados.

Una vez admitidos, estos observadores tendrán el derecho de participar sin voto en las labores de la reunión.

La Secretaría (Artículo XII)

La Secretaría además de asegurar el funcionamiento de la Convención, prestar asistencia técnica y asesorar a los Estados Partes, cumple una labor de coordinación general entre los Estados Partes y los diversos órganos de la Convención. La Secretaría, por una parte, distribuye información a las Partes a través de las Notificaciones (en los tres idiomas de trabajo de la Convención, es decir, en español, francés e inglés) y, por otra, es depositario de los informes remitidos por las Partes. También formula recomendaciones sobre la aplicación de la Convención. Publica las nuevas ediciones de los Apéndice I, II y III, cuando haya modificaciones e información para ayudar a identificar las especies incluidas en los Apéndice y organiza las reuniones de la Conferencia de las Partes y de los comités permanentes.

Artículo XII del texto de la Convención:

1. Al entrar en vigor la presente Convención, el Director Ejecutivo del programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente proveerá una Secretaría. En la medida y forma en que lo considere apropiado, el Director Ejecutivo podrá ser ayudado por organismos y entidades internacionales o nacionales, gubernamentales o no gubernamentales, con competencia en la protección, conservación y administración de la fauna y flora silvestres.

2. Las funciones de la Secretaría incluirán las siguientes:

- a) organizar las Conferencias de las Partes y prestarles servicios;
- b) desempeñar las funciones que le son encomendadas de conformidad con los Artículos XV y XVI de la presente Convención;
- c) realizar estudios científicos y técnicos, de conformidad con los programas autorizados por la Conferencia de las Partes, que contribuyan a la mejor aplicación de la presente Convención, incluyendo estudios relacionados con normas para la adecuada preparación y embarque de especímenes vivos y los medios para su identificación;

- d) estudiar los informes de las Partes y solicitar a éstas cualquier información adicional que a ese respecto fuere necesaria para asegurar la mejor aplicación de la presente Convención;
- e) señalar a la atención de las Partes cualquier cuestión relacionada con los fines de la presente Convención;
- f) publicar periódicamente, y distribuir a las Partes, ediciones revisadas de los Apéndices I, II y III junto con cualquier otra información que pudiere facilitar la identificación de especímenes de las especies incluidas en dichos Apéndices;
- g) preparar informes anuales para las Partes sobre las actividades de la Secretaría y de la aplicación de la presente Convención, así como los demás informes que las Partes pudieren solicitar;
- h) formular recomendaciones para la realización de los objetivos y disposiciones de la presente Convención, incluyendo el intercambio de información de naturaleza científica o técnica; y
- i) desempeñar cualquier otra función que las Partes pudieren encomendarle.

Comité Permanente y Comités de Flora y Fauna

La labor del Comité Permanente dice estrecha relación con la forma de elección de sus miembros los cuales son Partes que representan a cada una de seis regiones geográficas del planeta (África, Asia, Europa, América del Norte, América Central, del Sur y el Caribe y Oceanía). Por tanto, el Comité Permanente aporta desde una visión política al cumplimiento de la Convención y su composición se revisa en cada reunión ordinaria de la Conferencia de las Partes.

La Resolución 11.1 (Rev.CoP17) de la Conferencia de las Partes, sobre *Establecimiento de Comités*, convino en que se instaure un sistema para el establecimiento de los comités de la Conferencia de las Partes y se determinen los procedimientos que corresponde aplicar cuando se creen comités. Para ello resolvió:

- a) se cree un Comité Permanente de la Conferencia de las Partes, que será el comité principal y que informará a la Conferencia de las Partes;
- b) se cree un Comité de Fauna y un Comité de Flora, que informarán a la Conferencia de las Partes en sus reuniones y, si así se solicita, al Comité Permanente, en el período entre reuniones de la Conferencia de las Partes;
- c) la Conferencia de las Partes pueda establecer otros comités en función de las necesidades;

d) la Conferencia de las Partes, el Comité Permanente y los Comités de Fauna y de Flora puedan establecer grupos de trabajo con mandatos específicos según se requiera para abordar problemas concretos. Estos grupos de trabajo tendrán una duración limitada, que no excederá el período que se extiende hasta la siguiente reunión de la Conferencia de las Partes, momento en que podrá ser establecido nuevamente, si fuera necesario.

Además, el Comité permanente coordina y supervisa, según proceda, la labor de los comités y los grupos de trabajo; prepara proyectos de resolución para presentarlos a la consideración de la Conferencia de las Partes y realiza otras tareas encomendadas por la Conferencia de las Partes.

Además, el Comité Permanente está integrado sistemáticamente por un representante del Gobierno Depositario (Suiza); de la Parte que organizó la última reunión de la Conferencia de las Partes; y la Parte que organizará la próxima reunión de la Conferencia de las Partes.

Resoluciones de las Conferencias de las Partes

En cada una de sus reuniones, la Conferencia de las Partes en la CITES aborda problemas relativos a la aplicación de la Convención y su eficacia. Los resultados de estas deliberaciones revisten la forma de recomendaciones (Artículo XI, párrafo 3 de la Convención) que se consignan en las *resoluciones* o en las *decisiones* de la Conferencia de las Partes.

Orientación estratégica de las Resoluciones:

Las resoluciones, por lo general, están dirigidas a ofrecer orientación a largo plazo, durante períodos que abarcan muchos años. Las resoluciones incluyen la orientación de la Conferencia de las Partes acerca de cómo interpretar las disposiciones de la Convención, pero también incluyen:

Los documentos por los que se establecen los comités permanentes; el presupuesto y el programa de trabajo de la Secretaría; las normas para controlar el comercio (como por ejemplo, expedición de permisos y marcado de especímenes en el comercio); y los textos que establecen procesos de largo plazo en relación con el cumplimiento.

Tras la última Conferencia de las Partes (17CoP), realizada en Johannesburgo, Sudáfrica en 2016, se publicó la lista de resoluciones de las CoP que se encuentran en vigor, siendo un total de 95 resoluciones (<https://cites.org/esp/res/index.php>)

A continuación repasaremos, en lo que procede, un extracto o resumen de las Resoluciones, en vigor, aprobadas en las Conferencias de las Partes (CoP) que dicen relación directa con la materia en estudio, se trata puntualmente de 12 resoluciones que tienen origen en las siguientes reuniones de las Conferencias de las Partes:

- Décimoquinta en Doha (Qatar), 13-25 marzo, 2010.
- Décimo sexta en Bangkok (Tailandia), 3-14 marzo, 2013.
- Decimoséptima en Johannesburg (Sudáfrica), 24 sept-04 oct, 2016.

4.6 (Rev.CoP17)

<https://cites.org/sites/default/files/document/S-Res-04-06-R17.pdf>

Sobre presentación de proyectos de resolución, proyectos de decisión y de otros documentos para las reuniones de las Conferencias de las Partes.

En la 17 CoP, llevada a cabo en Sudáfrica, Johannesburgo, año 2016, se encarga a la Secretaría que incluya propuestas para la próxima reunión extraordinaria de la CoP -en la categoría de “*enmienda*” de la Convención- consistentes en que los párrafos 3b y 5b del Artículo III deberían decir lo siguiente: “Una Autoridad Administrativa o una Autoridad Científica del Estado”; quedando la redacción de la frase completa, para cada párrafo a enmendar, del siguiente modo:

- 3b) que una Autoridad Administrativa o una Autoridad Científica del Estado de importación haya verificado que quien se propone recibir un espécimen vivo lo podrá **albergar y cuidar adecuadamente**
- 5b) que una Autoridad Administrativa o una Autoridad Científica del Estado de introducción [procedente del mar] haya verificado que quien se propone recibir un espécimen vivo lo podrá **albergar y cuidar adecuadamente**

Las propuestas que se encarga a la Secretaría incluir, para su deliberación, en la próxima CoP, dicen relación con los requisitos de validez para la importación, o la introducción procedente del mar, de cualquier espécimen de una especie incluida en el **Apéndice I**. Ello se debe interpretar armónicamente con el Artículo III de la Convención, que se refiere a la *Reglamentación del comercio en especímenes de especies incluidas en el Apéndice I*.

Como se puede apreciar la Convención, dentro su ámbito de aplicación, tiene interés en garantizar el albergue y cuidado, adecuados, de los especímenes vivos (plantas o animales), particularmente de aquellos listados en el Apéndice I de CITES, estableciendo las consecuentes obligaciones para quien se propone recibirlos (el importador). En el caso puntual de la propuesta de enmienda a deliberarse en la próxima reunión extraordinaria de la CoP, se extiende la atribución de verificación de condiciones a ambas autoridades, pudiendo realizar dicha función una u otra, Administrativa o Científica.

Un ejemplo de la vida real: El Santuario de Elefantes Brasil, quiere importar al elefante asiático hembra de nombre Ramba (Apéndice I) desde Chile en el curso del año 2018. Actualmente, uno de los requisitos para obtener de parte del Gobierno brasilero el permiso de importación se

establece en el párrafo 3b del Artículo III de la Convención el cual entrega únicamente a la Autoridad Científica (del país importador) la potestad de verificar que *“quien se propone recibir un espécimen vivo lo podrá albergar y cuidar adecuadamente”*; en el caso de la especie, se trata de evaluar las instalaciones y protocolos de manejo del Santuario de Elefantes ubicado en Chapada dos Guimaraes. Pues bien, las propuestas de “enmiendas” que se encargan a la Secretaría (en la 17CoP, realizada en Sudáfrica), de ser aprobadas en la próxima reunión extraordinaria de la CoP, permitirán hacer más expedito el examen del lugar de destino de los especímenes del Apéndice I por cuanto la Autoridad Administrativa, normalmente, también tiene las competencias como para llevar a cabo esta función, que en el caso de Brasil es IBAMA (Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis, Ministério do Meio Ambiente), Autoridad Administrativa CITES de Brasil.

En el mismo sentido, cabe hacer notar que, tratándose de la exportación de *especímenes vivos*, animales o plantas (dado que la norma no distingue), listados en el Apéndice I, II y III de CITES (Artículos II, IV y V de la Convención, respectivamente), las reglas sobre cuidado dicen relación con las condiciones de transporte, siendo uno de los requisitos para la expedición del permiso de exportación el que *“una Autoridad Administrativa del Estado de exportación haya verificado que todo espécimen vivo será acondicionado y transportado de manera que se reduzca al mínimo el riesgo de heridas, deterioro en su salud o maltrato”*.

5.10 (Rev.CoP15)

<https://www.cites.org/sites/default/files/document/S-Res-05-10-R15.pdf>

Sobre el término *“con fines primordialmente comerciales”*.

La Convención no define las expresiones *“fines primordialmente comerciales”*, de los párrafos 3c y 5c del Artículo III, *“fines comerciales”* del párrafo 4 del Artículo VII, o *“no comercial”* del párrafo 6 del Artículo VII, lo cual representa un problema para la uniforme interpretación y eficaz aplicación de la Convención. Por otra parte, la diversidad de legislaciones entre las Partes descarta la posibilidad de llegar a un acuerdo sobre una interpretación objetiva simple de la expresión.

Sin embargo, la primera regla de interpretación se encuentra en el enunciado del párrafo 1 del Artículo II (Principios Fundamentales de la Convención), en el que estipula que *“el comercio de especímenes de especies incluidas en el Apéndice I debe estar sujeto a una reglamentación particularmente estricta y autorizarse solamente en circunstancias excepcionales”*. Es decir, la regla general es no autorizar el comercio de especímenes de especies del Apéndice I de CITES y, autorizarla únicamente por excepción.

En relación al enunciado empleado en los párrafos 3c y 5c del Artículo III del texto de la Convención, que señala que sólo se puede expedir un permiso de importación o un certificado de introducción procedente del mar de especímenes de especies incluidas en el Apéndice I si se

satisfacen ciertas condiciones, en particular, *que la Autoridad Administrativa del Estado de importación [o de introducción procedente del mar] se haya asegurado de que los especímenes **no se utilizarán con fines primordialmente comerciales***”, se hace evidente la importancia de llegar a un acuerdo sobre los criterios de interpretación de la expresión “*con fines primordialmente comerciales*”.

Al efecto, la Conferencia de las Partes, a través de la Resolución 5.10 (Rev.CoP15) recomienda a las Partes, trabajar en función de los *principios generales* allí consignados, usando los *ejemplos* (proporcionados en los documentos anexos a la Resolución) que han de servir de herramienta para orientar en la evaluación, caso a caso, del carácter comercial de la utilización propuesta (fines) para los especímenes de las especies del Apéndice I que quieran importarse. Así pues, aplicando los principios generales, y las herramientas orientadoras, la Autoridad Administrativa del Estado de importación deberá ponderar, en cada caso, si son o no preponderantes los aspectos no comerciales, es decir, si la utilización estará, o no, dirigida fundamentalmente a obtener un beneficio económico.

Los Principios Generales son:

1. El comercio de especies incluidas en el Apéndice I debe estar sometido a una reglamentación particularmente estricta y debe autorizarse sólo en circunstancias excepcionales.
2. Una actividad cualquiera puede, en general, calificarse de “comercial” si su objetivo es obtener un beneficio económico (ya sea en dinero en efectivo o de otro tipo) y si está orientada hacia la reventa, el intercambio, la prestación de un determinado servicio o cualquier otra forma de utilización o beneficio económico.
3. La expresión “fines comerciales” debería ser definida por el país de importación de la manera más amplia posible de forma que toda transacción que no sea estrictamente “no comercial” se considerará comercial. Transponiendo este principio a la expresión “con fines primordialmente comerciales”, se acuerda que todas las utilidades cuyos aspectos no comerciales no sean claramente predominantes, se considerarán de naturaleza principalmente comercial, lo que dará como resultado que la importación de especímenes de especies incluidas en el Apéndice I no deberá autorizarse. La persona o entidad que trate de importar especímenes de especies incluidas en el Apéndice I deben presentar pruebas de que la utilización prevista de los especímenes es claramente no comercial.
4. Los párrafos 3 c) y 5 c) del Artículo III de la Convención guardan relación con la utilización prevista en el país de importación del espécimen de una especie incluida en el Apéndice I y no con la naturaleza de la transacción entre el propietario del espécimen en el país de exportación y el destinatario en el país de importación. Se puede suponer que muchas transferencias de especímenes de especies incluidas en el Apéndice I del país de exportación al país de importación

descansan en transacciones comerciales. Sin embargo, ello no significa forzosamente que el espécimen será utilizado con fines primordialmente comerciales.

Ver los ejemplos en Anexo de la Resolución 5.10 (Rev.CoP15)

Conf.10.16 (Rev.*²)

https://cites.org/sites/default/files/document/S-Res-10-16-R11_0.pdf

Sobre especímenes de especies animales “*criados en cautividad*”.

En los párrafos 4 y 5 del Artículo VII de la Convención se prevé un régimen especial para los especímenes animales criados en cautividad. En el caso puntual del párrafo 4 del Artículo VII, los especímenes de especies incluidas en el Apéndice I criados en cautividad con fines comerciales deberán ser considerados como especímenes de especies incluidas en el Apéndice II y, en consecuencia, deberían comercializarse conforme a lo previsto en el Artículo IV [sólo mediante los correspondientes permisos de exportación]. Similar cosa ocurre con el párrafo 5 del Artículo VII en el sentido de que también opera una exención de los permisos CITES para lo cual se aceptará la presentación de certificados en su reemplazo.

El problema surge de la necesidad de dar una interpretación uniforme de las disposiciones de los párrafos 4 y 5 del Artículo VII; puntualmente al concepto de “*cría en cautividad*”, toda vez que una gran parte del comercio de especímenes declarado como criados en cautividad se efectúa en contravención de lo dispuesto en la Convención y las resoluciones de la Conferencia de las Partes.

En razón de lo anterior, la Conferencia de las Partes decide que la expresión “*criado en cautividad*” se interprete en el sentido de que se refiere únicamente a especímenes nacidos u otramete criados en un *medio controlado*, y sólo se aplicará si:

1. los parentales se aparearon o los gametos se transmitieron de otro modo **en un medio controlado**, en caso de reproducción sexual; o de parentales que se encontraban en un medio controlado en el momento en que se inició el desarrollo de la progenie, en caso de reproducción asexual; y
2. **el plantel reproductor**, a satisfacción de las autoridades gubernamentales competentes del país exportador:
 - a) se estableció **de conformidad con las disposiciones de la CITES** y la legislación nacional y sin perjudicar la supervivencia de la especie en el medio silvestre

² * Enmendada en la 11ª reunión de la Conferencia de las Partes y corregida por la Secretaría después de la 15ª reunión.

b) se mantiene sin introducir especímenes silvestres, salvo la adicción eventual de animales, huevos o gametos con arreglo a las disposiciones de la CITES y a la legislación nacional y de forma que no sea perjudicial para la supervivencia de la especie en el medio silvestre según haya aconsejado la Autoridad Científica.

3. Ha producido progenie de segunda generación (F2) o generaciones subsiguientes (F3, F4, etc.) en un medio controlado; o se gestiona de tal manera que se ha demostrado fehacientemente que es capaz de producir progenie de segunda generación en un medio controlado.

11.3 (Rev.CoP17)

<https://cites.org/sites/default/files/document/S-Res-11-03-R17A.pdf>

Sobre Observancia y aplicación (pone nota de preocupación en el tráfico).

La resolución 11.3 (Rev.CoP17), es aprobada en la Undécima reunión de la Conferencia de las Partes, en Gigiri, Kenia, 2000; y enmendada en las reuniones 13, 14, 15, 16 y 17 de la CoP. Es un documento que utiliza un lenguaje vehemente, en el que manifiesta de manera directa y categórica, una preocupación por los elevados niveles de tráfico que perjudican los esfuerzos por un comercio sostenible e impactan negativamente en las poblaciones de especies incluidas en los Apéndice de la Convención. Contiene tres anexos con material de apoyo dirigido principalmente a las Autoridades nacionales y regionales de Observancia (*Ecomensaje*).

A las recomendaciones contenidas en dicha resolución, las antecede una serie de consideraciones diagnósticas respecto de los elevados niveles del comercio de vida silvestre, hecho que sitúa a los países consumidores y productores en la obligación de garantizar que el comercio sea legal y sostenible y que las medidas de observancia adoptadas y aplicadas por las Partes apoyen la conservación en los países productores.

El comercio ilegal socava y amenaza la gestión pública de conservación. Efectivamente, además del daño a la vida silvestre, el tráfico perjudica el comercio legal y sostenible, particularmente en las economías de los países productores. Además, el beneficio económico que reportan estos ilícitos es de tal dimensión que merma la adecuada implementación de los programas de gestión de la vida silvestre o desarrollo de políticas públicas de conservación a cuyo respecto se aplican recursos insignificantes comparados con las ganancias del tráfico, o comparados con las utilidades derivadas de un comercio no regulado debidamente, de acuerdo a criterios de sostenibilidad.

La resolución reconoce el rápido aumento del comercio electrónico de especímenes de especies incluidas en los Apéndices de la CITES y toma nota de las conclusiones y recomendaciones de la reunión sobre comercio electrónico de especímenes de especies incluidas en los Apéndices de la CITES, que se celebró en Vancouver (Canadá) en febrero de 2009.

Reitera los conceptos de eficacia y cooperación internacional (presentes en el Preámbulo de la Convención), al señalar que para que la Convención sea eficaz, es indispensable que todas las Partes apliquen y cumplan sus disposiciones; teniendo, además, *“la obligación de colaborar estrechamente en la aplicación de la misma, intercambiando de forma expedita información sobre los casos y situaciones vinculados con el comercio de animales y plantas silvestres presuntamente fraudulentos, a fin de que las demás Partes concernidas puedan aplicar sanciones jurídicas”*.

Reconoce la contribución del *Acuerdo de Lusaka* sobre operaciones conjuntas de represión del comercio ilícito de fauna y flora silvestres al mejoramiento de la observancia de la CITES; indica que el uso de perros, junto con otros instrumentos, aumentará la posibilidad de que se realicen detecciones y decomisos; que los perros olfateadores pueden detectar artículos que no pueden detectarse por otros medios; y que un equipo guía-perro es sumamente eficaz en el registro de personas y carga o equipaje en un breve espacio de tiempo.

En su preámbulo, la resolución 11.3 (Rev.CoP17), hace mención a los siguientes documentos o declaraciones de organismos internacionales:

- **Acuerdo de Lusaka celebrado en Lusaka, Zambia, septiembre, 1994:** Acuerdo intergubernamental sobre operaciones conjuntas de represión del comercio ilícito de fauna y flora silvestres. Firman: Kenya, Lesotho, Mozambique, República Unida de Tanzania, Sudáfrica, Swazilandia, Uganda y Zambia.
- **Conjunto de Instrumentos sobre los Delitos contra la Vida Silvestre y los Bosques del ICCWC:** para hacer un análisis profundo de los posibles medios y medidas para proteger y supervisar las especies silvestres y los productos forestales, e identificar las necesidades de asistencia técnica.
- **Marco de indicadores del ICCWC para los delitos contra la vida silvestre y los bosques:** ofrece un marco importante de indicadores que las Partes pueden utilizar a nivel nacional para medir y supervisar la eficacia de sus propias respuestas de aplicación de la ley ante tales delitos.
- **Resolución 2011/36 sobre Prevención de delitos y repuestas de la justicia penal ante el tráfico ilícito de especies amenazadas de flora y fauna silvestres por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas en 2011:** en la que expresa su preocupación con relación a la participación de grupos de la delincuencia organizada en el tráfico de especies en peligro; reconoce los esfuerzos realizados en el plano internacional y el trabajo del ICCWC, insta a los Estados Miembros de las Naciones Unidas a reforzar la cooperación internacional, regional y bilateral y les invita a considerar la posibilidad de convertir el tráfico de especies en peligro en un delito grave.

- **Documento final de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Desarrollo Sostenible (Río de Janeiro, junio de 2012), El futuro que queremos:** en cuyo párrafo 203 se reconoce el importante papel que desempeña la CITES, los efectos económicos, sociales y ambientales del tráfico ilícito de fauna y flora silvestres y la necesidad de tomar medidas más firmes respecto de la oferta y la demanda; y se pone de relieve la importancia de una cooperación internacional efectiva entre los acuerdos multilaterales sobre el medio ambiente y las organizaciones internacionales pertinentes.
- **Integrar para crecer, Innovar para prosperar del Foro de Cooperación Económica Asia-Pacífico (APEC), 2012:** declaración en la que se comprometen *"a redoblar esfuerzos para combatir el comercio ilegal de especies silvestres, madera y productos asociados, para aplicar medidas que garanticen una gestión sostenible de los ecosistemas marinos y forestales y para facilitar un comercio sostenible, abierto y justo de los productos forestales no maderables"*; y se comprometen también a *"dar pasos significativos para promover la gestión y conservación sostenible de las poblaciones de especies silvestres a la vez que se actúa a nivel tanto de la oferta como de la demanda ilegal de especies silvestres en peligro y protegidas, a través del fomento de capacidad, la cooperación, un mayor esfuerzo de observancia y otros mecanismos"*.
- **Resolución sobre Lucha contra el tráfico ilícito de fauna y flora silvestres, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en julio de 2015:** que refleja el aumento del nivel de preocupación política acerca de los efectos devastadores de la caza furtiva y el comercio ilegal de fauna y flora silvestres y que, entre otras cosas, exhorta a tomar medidas nacionales más firmes y fortalecidas, a reforzar la respuesta regional y mundial, inclusive el fortalecimiento de la legislación, haciendo que los delitos de tráfico ilícito de fauna y flora silvestres se consideren delitos determinantes, y a tomar medidas para prohibir, prevenir y combatir la corrupción.
- **Objetivos de Desarrollo Sostenible aprobados por la Cumbre de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible en septiembre de 2015:** que exhortan a que se protejan la fauna y la flora silvestres, así como los ecosistemas en los que se sustentan, y abordan específicamente el tráfico ilícito de especies silvestres por medio de metas específicas comprendidas en el Objetivo 15.

Finalmente, la resolución 11.3 (Rev.Cop17) hace un llamado a los Estados Partes a reforzar la observancia de la Convención para *"resolver los graves problemas derivados del tráfico ilícito de fauna y flora silvestres"*, y en ese contexto *"insta a todas las Partes a que refuercen a la brevedad posible los controles del comercio de especies silvestres en los territorios bajo su jurisdicción y, en particular, los controles de los cargamentos procedentes de los países productores, incluidos los países vecinos"* y conviene en la necesidad de que se adopten nuevas medidas para reducir aún más el comercio ilícito de especies amparadas por la Convención, presentando, para ello, un

conjunto de propuestas tendientes a proporcionar condiciones para una mejor cooperación y coordinación entre las autoridades de la CITES y los organismos de observancia de la legislación sobre especies silvestres a escala nacional, regional e internacional.

Las propuestas abordan los siguientes tópicos:

- Cumplimiento, el control y la cooperación
- Comercio de especies del Apéndice II o III
- Aplicación del Artículo XIII [Medidas Internacionales]
- Actividades de observancia de la Secretaría
- Transmisión de información y la coordinación
- Comercio electrónico de especímenes de especies incluidas en los Apéndices de la CITES
- Medidas complementarias para promover la observancia

11.17 (Rev.CoP17)

<https://cites.org/sites/default/files/document/S-Res-11-17-R17.pdf>

Sobre Informes nacionales anuales y otros informes adicionales solicitados por la CoP.

Es obligación de las Partes presentar informes periódicos sobre la aplicación de la Convención con arreglo a las disposiciones del párrafo 7 del Artículo VIII de la Convención. Además, el párrafo 2 d) del Artículo XII de la Convención, dispone que la Secretaría estudie los informes periódicos de las Partes. Dichos informes nacionales son una herramienta para controlar la aplicación de la Convención y el nivel del comercio internacional legal e ilegal de especímenes de especies incluidas en los Apéndices, por ello deben ser lo más completos posibles y, además, deben poder compararse. En ese sentido se cuenta con la asistencia del Centro de Monitoreo de la Conservación Mundial del PNUMA con arreglo al contrato concertado con la Secretaría.

La Conferencia de las Partes pide a todas las Partes a que presenten los informes anuales exigidos en virtud de lo dispuesto en el párrafo 7 a) del Artículo VIII a más tardar el 31 de octubre del año siguiente al que corresponde (de conformidad con la versión más reciente de las *Directrices para la preparación y presentación de los informes anuales CITES* distribuida por la Secretaría), y un año antes de cada reunión de la Conferencia de las Partes, comenzando con la 17ª reunión de la Conferencia de las Partes (Johannesburgo, Sudáfrica, 2016).

A la obligación del informe nacional anual, se suma la recomendación a todas las Partes de presentar, a partir de 2017, un informe anual sobre el comercio ilegal antes del 31 de octubre de cada año, que abarque las medidas del año anterior y de conformidad con el formato de informe distribuido por la Secretaría.

Las Partes que tienen dificultades en la preparación y presentación regular de sus informes nacionales pueden solicitar asistencia a la Secretaría para prepararlos. Y, se recomienda que las Partes que estén diseñando o elaborando programas informáticos para conceder licencias y presentar informes sobre el comercio, así como para administrar otra información, con arreglo a la Convención, celebren consultas entre sí, y con la Secretaría, a fin de asegurar una armonización óptima y la compatibilidad de los sistemas.

La Conferencia de las Partes encarga al Comité Permanente que determine, a tenor de los informes presentados por la Secretaría, qué Partes no han cumplido, sin haber presentado la justificación relevante, con su obligación de presentar los informes anuales requeridos en virtud del párrafo 7 a) del Artículo VIII de la Convención durante tres años consecutivos.

Consecuencias de no presentar el informe anual:

a) el hecho de no presentar un informe anual a más tardar el 31 de octubre del año siguiente al que corresponde, constituye un problema importante de aplicación de la Convención, que la Secretaría remitirá al Comité Permanente para que lo resuelva en consonancia con la Resolución Conf. 11.3 (Rev. CoP17) sobre Observancia y aplicación; y

b) la Secretaría podrá aprobar una solicitud legítima de una Parte de que se le conceda una prórroga razonable del plazo, a condición de que dicha Parte presente a la Secretaría por escrito una solicitud fundada en ese sentido antes de dicha fecha límite.

c) La Conferencia de las Partes recomienda a las Partes que no autoricen el comercio de especímenes de especies incluidas en los Apéndices de la CITES con cualquier Parte respecto de la que el Comité Permanente haya determinado que no ha cumplido, sin haber presentado la justificación relevante, con su obligación de presentar los informes anuales requeridos en virtud del párrafo 7 a) del Artículo VIII de la Convención durante tres años consecutivos, en el plazo límite fijado (o cualquier prórroga prevista) en esta resolución.

11.20 (Rev.CoP17)

<https://cites.org/sites/default/files/document/S-Res-11-20-R17.pdf>

Sobre la debida definición de la expresión ***“destinatarios apropiados y aceptables”*** para animales vivos.

La presente resolución nace de la preocupación por asegurar que el comercio internacional de elefantes y rinocerontes se realice con el exclusivo propósito de asegurar para las poblaciones transferidas un destino apropiado y aceptable (normalmente reservas in situ o ex situ) atendido el creciente grado de amenaza a que se han visto expuestas éstas especies por el comercio internacional del cuerno de rinoceronte y el marfil de elefante. Así pues, los *destinatarios*

apropiados y aceptables serán los que garanticen que concederán un tratamiento humano a los animales.

En ese contexto, la Conferencia de las Partes acuerda que, cuando aparezca la expresión “destinatarios apropiados y aceptables” en una anotación a la inclusión de una especie (que es Apéndice I) en el Apéndice II de la Convención con referencia al comercio de animales vivos, esta se definirá en el sentido de que:

- a) la Autoridad Científica del Estado importador está satisfecha de que el beneficiario propuesto para recibir un espécimen vivo cuenta con instalaciones adecuadas para albergarlo y cuidarlo; y
- b) las Autoridades Científicas del Estado importador y del Estado exportador están satisfechas de que el comercio promovería la conservación in situ.

12.3 (Rev.CoP17)

<https://www.cites.org/sites/default/files/document/S-Res-12-03-R17.pdf>

Sobre permisos y certificados y en relación al Artículo VI de la Convención.

Los Artículos III, IV y V de la Convención estipulan que el comercio de todo espécimen de una especie incluida en sus Apéndices requiere la previa concesión y presentación del documento correspondiente; esto es, la expedición -y oportuna exhibición a requerimiento de la autoridad- de los permisos y certificados CITES, toda vez que ello constituye un sistema de certificación para garantizar que el comercio de ese espécimen (o especímenes) no es perjudicial para la supervivencia de la especie incluida en los Apéndices.

Los datos consignados en los permisos y certificados deben facilitar la mayor información posible, tanto para la exportación como para la importación, a fin de poder comprobar si los especímenes concuerdan con los mencionados en el documento.

Sin embargo, es frecuente la utilización de permisos y certificados falsos e inválidos con fines fraudulentos, por lo que se requiere tomar medidas eficaces para evitar que tales documentos sean aceptados. Una de ellas es mejorar la normalización de los permisos y los certificados con normas y reglas internacionales. Así mismo, prestar especial atención a la expedición de permisos y certificados para especímenes muy valiosos y especímenes de especies incluidas en Apéndice I.

Exenciones a la obligación de obtener Permisos o Certificados:

Por otra parte, el párrafo 7 del Artículo VII de la Convención dispone que en determinadas circunstancias *"una Autoridad Administrativa de cualquier Estado podrá dispensar con los*

requisitos de los Artículos III, IV y V [que obligan a obtener previamente los permisos o certificados, según sea el caso, para el comercio de especímenes de especies de los Apéndice I, II y III] y permitir el movimiento, sin permisos o certificados, de especímenes que formen parte de un parque zoológico, circo, colección zoológica o botánica u otras exhibiciones ambulantes siempre que los especímenes estén comprendidos en cualquiera de las categorías mencionadas en los párrafos 2 [especimen preconvencción] ó 5 [cría en cautividad con fines comerciales cuyo centro esté registrado y autorizado por la Secretaría CITES conforme aclara la Resolución 12.10 (Rev.CoP15)] de este artículo".

En relación con el punto anterior, la Conferencia de las Partes manifiesta su deseo de que esta exención prevista no se utilice para eludir la adopción de las medidas necesarias para controlar el comercio internacional de especímenes de las especies incluidas en los Apéndices de la Convención.

Con todo, la Conferencia de las Partes reconoce que, en virtud del párrafo 3 del Artículo VIII, las Partes deben velar por que se cumplan, con un mínimo de demora, las formalidades exigidas para el comercio en especímenes, por ejemplo, en el comercio de muestras biológicas, que debido a sus características especiales requiere que se tramiten sin demora los permisos y certificados para autorizar el movimiento oportuno de los envíos.

La Conferencia de las Partes se refiere a los plazos de expiración de los permisos de exportación e importación, así como a la necesidad de desarrollar procedimientos simplificados que sean compatibles con las obligaciones de las Partes del *Convenio sobre la Diversidad Biológica*³. También se pronuncia respecto de la expedición retroactiva de permisos y certificados y afirma que dicha práctica tiene un efecto cada vez más negativo sobre las posibilidades de hacer cumplir la Convención debidamente y que redundaría en la creación de pretextos para el comercio ilícito, entre otros muchos tópicos.

La Resolución 12.3 (Rev.CoP17) se acompaña de cuatro anexos, a saber:

- Anexo 1 Información que debe consignarse en los permisos y certificados CITES
- Anexo 2 Modelo normalizado de permiso CITES; instrucciones y explicaciones
- Anexo 3 Modelo de certificado de exhibición itinerante; instrucciones y explicaciones; hoja complementaria
- Anexo 4 Tipos de muestras biológicas y su utilización

³ CBD (Convention on Biological Diversity): Convención sobre Diversidad Biológica, nace del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA), firmada en 1992 durante la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, también conocida como Cumbre de la Tierra, en Río de Janeiro, Brasil. Entró **en vigor el 29 de diciembre de 1993**, actualmente reúne a casi 200 Estados Partes. Ratificado por Chile el 9 de septiembre de 1994 mediante **Decreto Supremo N°1963** del Ministerio de Relaciones Exteriores, publicado en el D.O. el 6 de mayo de 1995. Es un acuerdo mundial que busca proteger todos los aspectos de la biodiversidad, no sólo la Conservación de la Biodiversidad sino también la repartición justa y equitativa de sus beneficios. El destacado es nuestro.

- **Códigos** empleados por las Partes en los permisos y certificados CITES para referir el **propósito de la transacción**:

T Comercial
 Z Parque zoológico
 G Jardín botánico
 Q Circo y exhibición itinerante
 S Científico
 H Trofeo de caza
 P Objeto personal
 M Médico (inclusive la investigación biomédica)
 E Educativo
 N Reintroducción o introducción en el medio silvestre
 B Cría en cautividad o reproducción artificial
 L Aplicación de la ley / judicial / forense

Códigos empleados por las Partes en los permisos y certificados CITES para indicar la **procedencia de los especímenes**:

W Especímenes recolectados en el medio silvestre
X Especímenes capturados en “el medio marino fuera de la jurisdicción de cualquier Estado”.
R Especímenes criados en granjas: especímenes de animales criados en un medio controlado, recolectados como huevos o juveniles en el medio silvestre, donde habrían tenido una muy baja probabilidad de sobrevivir hasta la edad adulta.
D Animales del Apéndice I criados en cautividad con fines comerciales en establecimientos incluidos en el Registro de la Secretaría, de conformidad con la Resolución Conf. 12.10 (Rev. CoP15), y plantas del Apéndice I reproducidas artificialmente con fines comerciales, así como sus partes y derivados, exportados con arreglo a las disposiciones del párrafo 4 del Artículo VII de la Convención.
A Plantas reproducidas artificialmente en consonancia con la Resolución Conf. 11.11 (Rev. CoP17), así como sus partes y derivados, exportadas con arreglo a las disposiciones del párrafo 5 del Artículo VII (especímenes de especies incluidas en Apéndice I que hayan sido reproducidos artificialmente con fines no comerciales y especímenes de especies incluidas en Apéndices II y III)
C Animales criados en cautividad en consonancia con la Resolución Conf. 10.16 (Rev.), así como sus partes y derivados, exportados con arreglo a las disposiciones del párrafo 5 del Artículo VII
F Animales nacidos en cautividad (F1 o generaciones posteriores), que no se ajusten a la definición "criados en cautividad" contenida en la Resolución Conf. 10.16 (Rev.), así como sus partes y derivados
U Origen desconocido (debe justificarse)
I Especímenes confiscados o decomisados
O Especímenes preconvencción

12.10 (Rev.CoP15)

<https://cites.org/sites/default/files/document/S-Res-12-10-R15.pdf>

Sobre cría en cautividad, con fines comerciales, de especímenes de fauna del Apéndice I y requisito de registro en criaderos autorizados por la Secretaría CITES; en relación a las exenciones del Artículo VII de la Convención.

En el párrafo 4 del Artículo VII de la Convención se dispone que los especímenes de las especies animales del Apéndice I *criados en cautividad con fines comerciales* deben considerarse especímenes de especies incluidas en el Apéndice II;

Párrafo 4 del Artículo VII:

4. Los especímenes de una especie animal incluida en el Apéndice I y criados en cautividad para fines comerciales, o de una especie vegetal incluida en el Apéndice I y reproducidos artificialmente para fines comerciales, serán considerados especímenes de las especies incluidas en el Apéndice II.

Ahora bien, la Conferencia de las Partes acuerda que la expresión criados en cautividad “*con fines comerciales*”, según se utiliza en el párrafo 4 del Artículo VII, se debe interpretar en el sentido de que hace referencia a cualquier espécimen de un animal criado con el propósito de obtener un beneficio económico, bien sea en dinero en efectivo o de otro tipo, o con la intención de venderlo, cambiarlo o prestar un servicio u otra forma de utilización o beneficio económico.

¿Pero cómo se acredita el requisito para hacer valer la exención? ¿Cómo evitar que la mera declaración o hecho fáctico de cría en cautividad con fines comerciales no abra una puerta al fraude en perjuicio de los objetivos de la Convención? Precisamente, para garantizar una debida observancia de las disposiciones, **la Conferencia de las Partes acuerda que la exención del párrafo 4 del Artículo VII se aplique mediante el registro por la Secretaría de los establecimientos que crían en cautividad especímenes de especies incluidas en el Apéndice I con fines comerciales.**

Cabe tener presente que la Conferencia de las Partes insta a las Partes a que, antes de proceder a crear establecimientos de cría en cautividad de especies exóticas, realicen una evaluación de los riesgos ecológicos, a fin de prevenir cualquier efecto negativo sobre los ecosistemas locales y las especies nativas.

Procedimiento para el registro de establecimientos de cría en cautividad con fines comerciales de especies animales incluidas en el Apéndice I:

La Conferencia de las Partes en Resolución 12.10 (Rev.CoP15) resuelve que:

- a) **un establecimiento sólo podrá ser registrado con arreglo al procedimiento establecido en la presente resolución**, si los especímenes producidos por dicho establecimiento han sido efectivamente “criados en cautividad”, según las condiciones enunciadas en la Resolución Conf. 10.16 (Rev.);
- b) **la responsabilidad de autorizar establecimientos** de cría en cautividad con arreglo al párrafo 4 del Artículo VII, recaerá exclusiva y primordialmente en la Autoridad Administrativa de cada Parte, en consulta con la Autoridad Científica de esa Parte;
- c) la Autoridad Administrativa facilitará a la Secretaría toda la información necesaria para autorizar y mantener la inscripción en el registro de cada establecimiento de cría en cautividad como se estipula en el Anexo 1;
- d) **la Secretaría notificará a todas las Partes cada solicitud de registro** siguiendo el procedimiento establecido en el Anexo 2 de la presente resolución;
- e) las Partes aplicarán las disposiciones del Artículo IV de la Convención en relación con los especímenes de especies incluidas en el Apéndice I procedentes de establecimientos que crían esos especímenes en cautividad con fines comerciales;
- f) **los establecimientos de cría en cautividad registrados** velarán por la utilización de un sistema de marcado apropiado y seguro para identificar claramente el plantel reproductor y los especímenes comercializados, y se comprometerán a adoptar métodos de marcado e identificación más perfeccionados a medida que se disponga de ellos;
- g) la Autoridad Administrativa, en colaboración con la Autoridad Científica, supervisará la gestión de cada establecimiento de cría en cautividad registrado en su jurisdicción **y comunicará a la Secretaría cualquier cambio importante** en la naturaleza de un establecimiento o en los tipos de productos producidos para la exportación;
- h) toda Parte que tenga jurisdicción sobre un establecimiento de cría en cautividad podrá solicitar unilateralmente su supresión del registro, sin señalarlo a las demás Partes, **mediante una notificación a la Secretaría**, y, en ese caso, el establecimiento será suprimido del registro inmediatamente;
- i) cuando una Parte estime que un establecimiento inscrito en el registro no cumple las disposiciones de la Resolución Conf. 10.16 (Rev.) podrá, **previa consulta con la Secretaría y la Parte interesada, proponer al Comité Permanente que se suprima ese establecimiento del registro**. Dadas las preocupaciones expresadas por la Parte opositora y los comentarios de la Parte registradora y de la Secretaría, el Comité Permanente, en su siguiente reunión, determinará si el establecimiento debería suprimirse del registro. Si se suprime, el establecimiento sólo podrá ser inscrito nuevamente en el registro siguiendo el procedimiento descrito en el Anexo 2; y
- j) la Autoridad Administrativa deberá cerciorarse de que el establecimiento de cría en

cautividad hará una contribución perdurable y significativa en pro de la conservación de la especie de que se trate.

Acuerda además que:

- a) **las Partes restringirán las importaciones con fines primordialmente comerciales de especímenes de especies del Apéndice I criados en cautividad**, tal como se define en la Resolución Conf. 5.10 (Rev. CoP15), **a aquellos criados en los establecimientos inscritos en el registro de la Secretaría** y rechazarán cualquier documento concedido en virtud del párrafo 4 del Artículo VII, si los especímenes en cuestión no son originarios de ese establecimiento y si en el documento no se describe la marca de identificación específica fijada a cada espécimen; y
- b) las Partes no aceptarán la documentación comparable concedida en virtud de la Convención por los Estados que no son Partes en la Convención, sin antes consultar con la Secretaría.

13.6 (Rev.CoP16)

<https://cites.org/sites/default/files/document/S-Res-13-06-R16.pdf>

Sobre aplicación del párrafo 2 del Artículo VII de la Convención en lo que concierne a los especímenes “*preconvención*”.

En el párrafo 2 del Artículo VII de la Convención se prevé una exención a las disposiciones de los Artículos III, IV y V (referido los *permisos* CITES para el comercio de especímenes de especies de los Apéndices I, II y III) cuando una Autoridad Administrativa del Estado de exportación o de reexportación haya verificado que un espécimen fue **adquirido con anterioridad a la fecha** en que entraron en vigor las disposiciones de la presente Convención respecto de ese espécimen **y expidió un certificado a tal efecto**.

Para resolver las dificultades que ha planteado la aplicación de esta disposición, tanto de índole práctica como de fondo; la Conferencia de las Partes en la Convención

1. Recomienda que, a los efectos del párrafo 2 del Artículo VII:

- a) la fecha en que las disposiciones de la Convención se apliquen a un espécimen sea la fecha en que la especie concernida fue incluida por primera vez en los Apéndices; y
- b) la fecha de adquisición de un espécimen se considere como la fecha en que se sabe que el animal o la planta o, en el caso de las partes y derivados, el animal o la planta del que procede:
 - i) se extrajo del medio silvestre;
 - ii) nació en cautividad o se reprodujo artificialmente en un medio controlado; o

si se desconoce o no puede probarse esa fecha, se considere como fecha de adquisición del espécimen la fecha más temprana en la que se pueda demostrar que fue propiedad de cualquier persona;

2. Recomienda además que:

a) las Partes incluyan en todos los certificados preconvencción expedidos, la fecha exacta de adquisición del espécimen concernido o un certificado de que el espécimen fue adquirido antes de una determinada fecha, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo b) precedente, y avise al titular de ese certificado que compruebe con los posibles importadores o con la Autoridad Administrativa del país de destino previsto si aceptará el certificado de importación; y

b) las Partes solo acepten certificados preconvencción que hayan sido expedidos en cumplimiento de la presente resolución;

3. Insta a las Partes a que tomen las medidas necesarias para evitar la adquisición excesiva de especímenes de una especie entre la fecha en la que la Conferencia de las Partes apruebe la inclusión de esa especie en el Apéndice I y la fecha en que la inclusión entra en vigor; y

4. Revoca la Resolución Conf. 5.11 (Buenos Aires, 1985) - Definición de la expresión "*especímenes preconvencción*".

13.7 (Rev.CoP17)

<https://cites.org/sites/default/files/document/S-Res-13-07-R17.pdf>

Sobre la interpretación y aplicación de la expresión "artículos personales o bienes del hogar".

1. La expresión "artículos personales o bienes del hogar" a que se hace alusión en el párrafo 3 del Artículo VII, se debe interpretar abarcando los especímenes: a) de propiedad o posesión personal con fines no comerciales; b) que, además, hayan sido legalmente adquiridos; y c) en el momento de la importación, exportación o reexportación bien sean: i) llevados puestos, transportados o incluidos en el equipaje personal; o ii) parte de una mudanza de bienes del hogar.

2. Asimismo, el término "especimen de recuerdo para turistas" se debe aplicar únicamente a los artículos personales y bienes del hogar adquiridos fuera del Estado de residencia habitual del propietario y que no se aplique a los especímenes vivos.

3. Se acuerda que las Partes:

a) reglamentarán los movimientos transfronterizos de animales vivos de propiedad personal legalmente adquiridos de especies incluidas en los Apéndices de la CITES de conformidad con la

Resolución Conf. 10.20 [sobre Frecuentes movimientos transfronterizos de animales vivos de propiedad privada⁴].

b) no exigirán permisos de exportación o certificados de reexportación para los artículos personales o bienes del hogar que sean especímenes muertos de especies incluidas en el Apéndice II, así como de sus partes y derivados, salvo: cuatro excepciones relativas a casos en que la otra Parte tiene legislación más exigente, determinados trofeos de caza y cuando las cantidades sobrepasan los límites establecidos.

c) informarán a sus servicios de aduanas sobre el tratamiento que se otorga a los artículos personales o bienes del hogar en el marco de la CITES.

d) tomarán todas las medidas necesarias, incluida la inspección y el suministro de información a los comerciantes, a fin de prohibir la venta de especímenes de recuerdo para turistas de especies del Apéndice I en puntos de salidas internacionales, como aeropuertos internacionales, puertos de mar y puestos fronterizos, y en particular en las zonas libres de impuestos ubicadas más allá de los puestos de control aduanero.

e) informarán debidamente a los viajeros mediante carteles prominentes o por otros medios, en todos los idiomas pertinentes, en los puntos de salida y llegada internacionales, del propósito y las disposiciones de la Convención, así como de las responsabilidades que les incumben respecto de las leyes internacionales y nacionales relativas a la exportación e importación de especímenes de especies de fauna y flora silvestres; y

f) en colaboración con las agencias nacionales e internacionales de turismo, los transportistas, los hoteles y otros órganos relevantes, tomarán todas las medidas posibles para garantizar que se informa a los turistas y las personas que gozan de privilegios diplomáticos que viajen al extranjero sobre los controles de importación y exportación que están -o pueden estar- en vigor en relación con los artículos derivados de las especies incluidas en los Apéndices de la CITES.

4. Se recomienda que las Partes utilicen las Directrices que figuran en los Anexos 1y 2 de esta resolución al interpretar, aplicar o enmendar las exención para artículos personales o bienes del hogar.

Anexo 1: Directrices para la interpretación de artículos personales y bienes del hogar.

Anexo 2: Directrices para enmendar la lista de artículos personales y bienes del hogar de especies del Apéndice II con límites cuantitativos.

⁴ Resolución Conf 10.20, actualmente en vigor, fue corregida por la Secretaría después de las reuniones 11^a, 13^a, 14^a y 15^a de la Conferencia de las Partes. Esta resolución revoca las Resoluciones siguientes:

a) Resolución Conf. 10.6 (Harare, 1997) - Control del comercio de especímenes de recuerdo para turistas; y

b) Resolución Conf. 12.9 (Santiago, 2002) - Artículos personales y bienes del hogar.

16.3 (Rev.CoP17)

<https://cites.org/sites/default/files/document/S-Res-16-03-R17.pdf>

Sobre Visión estratégica 2008-2020.

La Conferencia de las Partes adopta la visión estratégica de la CITES 2008-2020 que se desarrolla en el Anexo adjunto a la resolución 16.3 (Rev.CoP17), a saber:

Declaración de Misión de la CITES:

Conservar la diversidad biológica y contribuir a su utilización sostenible, velando porque ninguna especie de fauna o flora silvestres se someta o se siga sometiendo a una explotación insostenible debido al comercio internacional, contribuyendo así a una reducción considerable del índice de pérdida de biodiversidad y aportando una contribución significativa para lograr las *Metas de Aichi*⁵ para la *Diversidad Biológica* relevantes.

Para ello se ha tomado en consideración:

- contribuir a los Objetivos de Desarrollo del Milenio de las Naciones Unidas, hoy denominados Objetivos de Desarrollo Sostenible de la Agenda 2030 y sus metas pertinentes para la CITES;
- contribuir al Plan Estratégico para la Diversidad Biológica 2011-2020 y la aplicación de las Metas de Aichi para la diversidad biológica adoptadas por las Partes en el Convenio sobre la Diversidad Biológica en la medida que sean pertinentes para la CITES;
- contribuir a la aplicación de los resultados pertinentes de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Desarrollo Sostenible (2012);
- contribuir a la conservación de la fauna y flora silvestres como parte integral del ecosistema global del que dependen todas las formas de vida;
- factores culturales, sociales y económicos en juego en los países productores y consumidores;
- promover la transparencia y una mayor participación de la sociedad civil en el desarrollo de políticas y prácticas de conservación; y
- velar por la aplicación de un enfoque coherente e internacionalmente acordado, basado en pruebas científicas, por lo que respecta a cualquier especie de fauna y flora silvestres objeto de comercio internacional no sostenible.

⁵ Durante la Décima Conferencia de las Partes en el Convenio sobre la Diversidad Biológica (CBD, por sus siglas en inglés) celebrada en Japón en el año 2010, la Convención instó a los países a actualizar sus Estrategias Nacionales de Biodiversidad (ENB) bajo la mirada de un nuevo enfoque propuesto llamado “Plan Estratégico para la Diversidad Biológica 2011-2020 y las Metas de Aichi”. Este Plan está compuesto por 5 objetivos estratégicos y 20 metas mundiales. Ver metas en línea: <https://www.cbd.int/sp/targets/default.shtml>

Propósito:

El doble propósito de la Visión Estratégica es:

- mejorar el funcionamiento de la Convención, de modo que el comercio internacional de especies de fauna y flora silvestres se realice a niveles sostenibles; y
- garantizar que las políticas de la CITES permitan que las prioridades ambientales internacionales sean mutuamente apoyadas por las Partes, y tengan en cuenta nuevas iniciativas internacionales, en consonancia con los términos de la Convención.

Estructura:

A fin de lograr este propósito se han definido tres metas generales, igualmente prioritarias, como los componentes esenciales de la Visión Estratégica:

Meta 1: Velar por el cumplimiento, la aplicación y la observancia de la Convención.

Meta 2: Disponer de los medios y recursos financieros necesarios para el funcionamiento y la aplicación de la Convención.

Meta 3: Contribuir a reducir considerablemente el índice de pérdida de biodiversidad y lograr las metas y objetivos pertinentes acordados globalmente, asegurándose de que la CITES y otros procesos e instrumentos multilaterales sean coherentes y se apoyen mutuamente.

En el marco de cada una de esas metas, en esta Visión Estratégica se identifica una serie de objetivos que han alcanzarse. El Comité Permanente preparará los correspondientes indicadores de progresos que se someterán a la consideración de la Conferencia de las Partes.

Conf. 16.4

<https://cites.org/sites/default/files/document/S-Res-16-04.pdf>

Sobre la necesaria cooperación de la CITES con otras convenciones relacionadas con la diversidad biológica.

Subraya el compromiso de la Convención en demostrar que la aplicación eficaz de la CITES contribuye a la puesta en práctica del Plan Estratégico para la Diversidad Biológica 2011-2020 y las metas de Aichi pertinentes y reconoce la estrecha cooperación ya existente entre la CITES y otras convenciones relacionadas con la diversidad biológica.

Destaca la cooperación importante y continua entre las secretarías de las convenciones relacionadas con la diversidad biológica como, por ejemplo, a través del Grupo de Enlace sobre la

Diversidad Biológica y el Grupo de Gestión Ambiental y, en particular, por conducto del Grupo de gestión de cuestiones sobre la diversidad biológica de este último.

Al efecto, recuerda la Resolución Conf. 10.4 (Rev. CoP14), sobre Cooperación y sinergia con el Convenio sobre la Diversidad Biológica, y la Resolución Conf. 13.3, sobre Cooperación y sinergia con la Convención sobre la Conservación de las Especies Migratorias de Animales Silvestres (CMS)⁶.

Acoge con satisfacción las decisiones adoptadas por el Convenio sobre la Diversidad Biológica y la Convención sobre la conservación de las especies migratorias de animales silvestres sobre cooperación, coordinación y sinergias con la CITES y otras convenciones relacionadas con la diversidad biológica.

Reconoce las conclusiones de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible, *El futuro que queremos*⁷, en las que se valoran las importantes contribuciones al desarrollo sostenible por parte de los acuerdos ambientales multilaterales (AAM) y alentando a las Partes en dichos acuerdos a que consideren otras medidas para promover la coherencia de las políticas a todos los niveles pertinentes, mejorar la eficiencia, reducir la duplicación y el solapamiento innecesarios y reforzar la cooperación y coordinación entre los AAM.

Recomienda que las Partes refuercen aún más la cooperación, la coordinación y las sinergias entre los coordinadores de las convenciones relacionadas con la diversidad biológica y otros interlocutores a escala nacional para mejorar la aplicación coherente de la Convención a escala nacional.

⁶ CMS (Convention on the Conservation of Migratory Species of Wild Animals): Convención sobre la Conservación de las Especies Migratorias de la Fauna Salvaje, adoptada en Bonn, Alemania; firmada en 1979 y **en vigor desde el 1° de noviembre de 1983**. Aprobada en Chile mediante **Decreto Supremo N°868**, publicado en el Diario Oficial con fecha 12 de diciembre de 1981, del Ministerio de Relaciones Exteriores. Es un acuerdo ambiental multilateral con más de 100 países signatarios. Su finalidad es contribuir a la conservación de las especies terrestres, marinas y aviarias de animales migratorios a lo largo de su área de distribución. El destacado es nuestro.

⁷ *El Futuro que Queremos*: Documento final de la Conferencia de las Naciones Unidas Sobre el Desarrollo Sostenible, Rio de Janeiro, 19 de junio de 2012. Dicho documento, bajo el Título Biodiversidad, punto 203, señala que *“Reconocemos el importante papel que desempeña la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres [CITES], acuerdo internacional en la intersección entre el comercio, el medio ambiente y el desarrollo, que promueve la conservación y uso sostenible de la biodiversidad, debería contribuir a beneficios tangibles para los habitantes locales, y asegurar que ninguna especie comercializada a nivel internacional esté amenazada de extinción. Reconocemos los efectos económicos, sociales y ambientales del tráfico ilícito de fauna y flora silvestres y la necesidad de tomar medidas más firmes respecto de la oferta y la demanda. En este sentido, ponemos de relieve la importancia de una cooperación internacional efectiva entre los acuerdos multilaterales sobre el medio ambiente y las organizaciones internacionales pertinentes. Destacamos también la importancia de basar la inclusión de especies en las listas en criterios convenidos.”*, pág.43 [En línea] https://rio20.un.org/sites/rio20.un.org/files/a-conf.216-l-1_spanish.pdf.pdf

Conf. 17.8 (Nuevo Árbol de Decisiones)

<https://cites.org/sites/default/files/document/S-Res-17-08.pdf>

Sobre disposición de especímenes comercializados ilegalmente y confiscados correspondientes a especies incluidas en los Apéndices de la CITES (emana de la Decimoséptima reunión de la CoP, Johannesburgo, Sudáfrica, 2016).

Revoca, total o parcialmente, las resoluciones siguientes:

a) Res.Conf. 9.9 sobre Confiscación de especímenes exportados o reexportados en violación de la Convención.

b) Res.Conf. 9.10 (Rev. CoP15) sobre Disposición de especímenes confiscados o acumulados.

c) Res.Conf. 10.7 (Rev. CoP15) sobre Disposición de especímenes vivos confiscados de especies incluidas en los Apéndices⁸

Contiene 3 anexos:

Anexo 1: Directrices CITES para la disposición de animales vivos confiscados.

Anexo 2: Directrices CITES para la disposición de plantas vivas confiscadas.

Anexo 3: Directrices para preparar un *plan de acción* sobre especímenes vivos decomisados y/o confiscados.

Al disponer de animales confiscados las autoridades deben ceñirse al derecho nacional, regional e internacional. La Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y

⁸ Cabe tener presente que el Dictámen N°46.334 de la Contraloría General de la República de Chile (julio de 2011) y la Sentencia del juez titular del Juzgado de Garantía de San Bernardo en la causa sobre maltrato animal y comercio indebido de especies CITES en relación al espécimen de elefante asiático hembra de nombre Ramba (sentencia dictada en marzo de 2013), analizan y se pronuncian sobre el incumplimiento de la Resolución 10.7 (Rev. CoP15) sobre Disposición de especímenes vivos confiscados de especies incluidas en el Apéndice I. La Contraloría ordenó la realización de un sumario administrativo y el juzgado de garantía declaró la prescripción de la responsabilidad penal -por el paso del tiempo- tras haberse cometido el delito de comercio indebido, toda vez que Ramba fue adquirida ilegalmente el año 1998 por el imputado en la causa y la acción penal se ejerció por parte de una organización no gubernamental recién en el año 2011. Lo cierto es que el caso de Ramba fue el resultado de una práctica reiterada de no aplicación del Árbol de Decisiones (Res.10.7, revocada y reemplazada por la Res. 17.8 en la Décimoseptima Conferencia de las Partes, realizada en Johannesburgo, Sudáfrica en 2016) que se extendió principalmente a animales de fauna silvestre exótica amenazada (generalmente del Apéndice I o II) utilizada para fines comerciales por circos nacionales y extranjeros. Con todo, en octubre del año 2009, un león africano (*Panthera leo*), de nombre Gaucho, decomisado a un circo chileno por el SAG, emprende vuelo al santuario de leones Drakenstein Lion Park, Sudáfrica, en cumplimiento de la mentada resolución 10.7 y, anteriormente, el chimpancé Toto, usado también para fines de exhibición itinerante, fue decomisado por el SAG (por no acreditar origen legal de una especie CITES I) e incautado por la PDI en causa de maltrato animal, y destinado al santuario de primates Chimfunshi (Zambia), en el año 2003, luego de pasar por un período de recuperación y cuidados especializados en el Centro de Rescate y Rehabilitación de Primates de Peñaflo. La disposición de los animales vivos confiscados y su destino a lugar *apropiado y aceptable*, de acuerdo a las disposiciones de la Convención, es una obligación de Chile como Estado Parte.

Flora Silvestres (CITES) estipula que los especímenes confiscados de especies incluidas en cualquiera de sus Apéndices se devolverán al “Estado de exportación o a un centro de rescate u otro lugar que la Autoridad Administrativa considere apropiado o compatible con los objetivos de la Convención” (Artículo VIII). Sin embargo, la Convención no da más explicaciones acerca de ese requisito y las Autoridades Administrativas han debido actuar según su propia interpretación, no sólo en lo que concierne a la repatriación, sino también en lo que respecta a la disposición “apropiada y compatible” con arreglo a la Convención.

Las directrices establecidas en los anexos de la Resolución 17.8 (CoP17) permiten a las Autoridades Administrativas evaluar esas cuestiones, y han sido concebidas para que puedan aplicarse de manera general a todos los animales vivos confiscados.

Con relación a la disposición de especímenes vivos confiscados recomienda que:

a) antes de tomar una decisión sobre la disposición de especímenes vivos confiscados de especies incluidas en los Apéndices, la Autoridad Administrativa consulte a su Autoridad Científica y obtenga asesoramiento de ella y, de ser posible, consulte también a la del Estado de exportación o de origen de los especímenes confiscados, y otros expertos pertinentes;

b) al preparar su asesoramiento, cada Autoridad Científica tome nota de las directrices contenidas en los Anexos 1 y 2 de la presente Resolución;

c) se informe a la Secretaría acerca de toda decisión adoptada respecto de la disposición de especímenes vivos confiscados de especies incluidas en el Apéndice I o, en el caso de especies de los Apéndices II o III, cuando se trate de grandes cantidades destinadas al comercio;

d) en el caso de que lleguen especímenes vivos a un país importador sin permisos de exportación o certificados de reexportación en regla, y que un importador se niegue a aceptar un envío de especímenes vivos, el envío se confisque y se disponga de los especímenes en consonancia con las directrices enunciadas en el Anexo 1 ó 2; y

e) se dé prioridad al cuidado de los especímenes recolectados en el medio silvestre decomisados o confiscados de especies del Apéndice I y el Apéndice II; e

Insta a las Autoridades Administrativas a que, en consulta con las Autoridades Científicas y otros órganos interesados, preparen *planes de acción* para ocuparse de los especímenes vivos decomisados y confiscados en consonancia con las directrices enunciadas en el Anexo 3 de la Resolución.

Directrices CITES para la disposición de animales vivos confiscados (Anexo 1):

Alternativas en materia de gestión

Al decidir cómo disponer de animales confiscados, los administradores deben velar tanto por que sean tratados con humanidad como por la conservación y protección de las poblaciones silvestres existentes de las especies de que se trate.

Las alternativas en materia de disposición se dividen en tres categorías principales, a saber:

- 1) mantener los ejemplares en cautividad;
- 2) reintegrarlos de algún modo a la vida silvestre; y
- 3) la eutanasia.

Desde el punto de vista de la conservación, la consideración que más pesa en el examen de las alternativas es con mucho el estado de conservación de la especie de que se trate. En el caso de animales confiscados pertenecientes a las especies amenazadas o en peligro, deberán desplegarse esfuerzos especiales para determinar si los animales pueden contribuir a un programa de conservación de la especie y de qué manera. La decisión acerca de la alternativa a elegir para disponer de los animales confiscados dependerá de varios factores jurídicos, sociales, económicos y biológicos. El *“árbol de decisiones”* presentado en estas directrices tiene por objeto facilitar ese examen.

Cautividad:

Para los casos en que los animales confiscados se hallen ya en cautividad; en cuanto a su mantenimiento en cautividad, hay múltiples alternativas. Dependiendo de las circunstancias, los animales pueden ser cedidos en donación o préstamo o vendidos. Pueden ser colocados en zoológicos u otros establecimientos o puestos en manos de particulares. Por último, pueden ser colocados en el país de origen, de exportación o de confiscación o en un país que cuente con instalaciones adecuadas o especializadas para la especie de que se trate. Si se prefiere mantener a los animales en cautividad en lugar de reintroducirlos en el medio silvestre o sacrificarlos, deben ser debidamente tratados y cuidados durante su vida biológica.

Reintroducción en el medio silvestre:

Si la puesta en libertad de animales confiscados no se prepara correctamente, este hecho puede condenarlos a una muerte lenta y dolorosa. En tales casos la puesta en libertad puede representar una amenaza para las poblaciones silvestres existentes lo que, a su vez, puede perjudicar gravemente la conservación. Tales amenazas pueden revestir varias formas:

1) las enfermedades y los parásitos contraídos por los animales mientras permanecen en cautividad se pueden transmitir a las poblaciones silvestres existentes;

2) es posible que los ejemplares puestos en libertad en los lugares donde se hallan las poblaciones existentes o en lugares próximos a ellos no sean de la misma raza o subespecie que los de esas poblaciones, lo que redundaría en la mezcla de líneas genéticas distintas;

3) los animales en cautividad, sobre todo los ejemplares jóvenes o inmaduros, pueden adquirir un perfil etológico inapropiado de especímenes de especies conexas pero distintas. La puesta en libertad de estos animales puede redundar en hibridación interespecífica.

Eutanasia:

Es improbable que las autoridades encargadas de la confiscación opten de buena gana por la eutanasia, es decir, el sacrificio de especímenes confiscados con arreglo a criterios humanos. Son diversas las situaciones fácticas (imposibilidad de reintroducción o fortalecimiento de poblaciones silvestres, e inexistencia de lugares apropiados y recursos necesarios para destinarlos a la cautividad) a las que se ven enfrentadas las autoridades que confiscan animales, muchas de las cuales dificultan tomar otra opción, apropiada y compatible con las disposiciones de la Convención, que no sea la eutanasia.

Decisiones de las Conferencias de las Partes

En cada una de sus reuniones, la Conferencia de las Partes en la CITES aborda problemas relativos a la aplicación de la Convención y su eficacia. Los resultados de estas deliberaciones revisten la forma de recomendaciones (Artículo XI, párrafo 3 de la Convención) que se consignan en *resoluciones* o en *decisiones* de la Conferencia de las Partes.

Orientación táctica de las Decisiones:

Las decisiones, a diferencia de las resoluciones, se centran en el corto plazo. Es decir, se despliegan por un determinado tiempo y luego, para la siguiente reunión de la Conferencia de las Partes, se suprimen. Normalmente, contienen instrucciones dirigidas a un determinado comité o a la Secretaría. La Secretaría compila en un documento todas las decisiones en vigor después de cada reunión de la Conferencia de las Partes.

Decisiones de la Conferencia de las Partes en la CITES en vigor después de su 17ª reunión

<https://cites.org/sites/default/files/esp/dec/valid17/S17-Dec.pdf>

Sección que contiene las decisiones (diversas a las resoluciones) adoptadas en la 17ª reunión de la Conferencia de las Partes en la CITES (CoP17, Johannesburgo, 2016), así como las decisiones adoptadas en reuniones anteriores que permanecen en vigor después de la 17ª reunión.

Las decisiones en esta sección se agrupan por temas:

- Cuestiones administrativas y financieras: Cuestiones estratégicas / Cooperación con organizaciones y acuerdos ambientales multilaterales
- Cuestiones de interpretación y aplicación: Examen de las resoluciones y decisiones / Cumplimiento y observancia
- Cuestiones específicas sobre las especies
- Enmienda y mantenimiento de los Apéndices

En lo pertinente al presente ensayo, cabe destacar la siguiente **Decisión 17.60 sobre Leyes nacionales para la aplicación de la Convención, dirigida a las Partes:**

“Se alienta a las Partes cuya legislación está incluida en la Categoría 1 en el Proyecto de legislación nacional a que examinen su legislación nacional para aplicar la CITES en esferas en las que tal vez no se satisfagan plenamente los requisitos de la Convención, en particular en lo que se refiere a la posesión de especímenes de especies incluidas en los Apéndices de la CITES comercializados ilegalmente, y que adopten las enmiendas necesarias. Asimismo, se alienta a esas Partes a que proporcionen asistencia técnica o financiera a una o más Partes cuya legislación está incluida en la Categoría 2 ó 3 en el Proyecto de legislación nacional, bien sea directamente o a través de la Secretaría.”

ANEXO 2

Casos en Chile de tenencia ilegal o comercio indebido de especímenes de especies de fauna exótica listada en los Apéndices de CITES (1996 – 2013)

1. Elefanta Ramba (*Elephas maximus*), un oso, tres leones (*Panthera leo*), cinco tigres de Bengala (*Panthera tigris*) y ocho monos papiones (*Papio hamadryas*).

Decomiso de Papel y no cumplimiento del Árbol de Decisiones.

- Ramba, elefante asiático, hembra. Apéndice I de CITES. Es decomisada por tenencia ilegal, en Resolución N°1437 de 18 de noviembre de 1997, en Causa Rol N° 325/97 del Servicio Agrícola y Ganadero, al Sr. Eduardo Val Scigliano, de nacionalidad argentina, pero la autoridad competente no hace el retiro material del animal de poder del infractor.
- Estando jurídicamente decomisada, el tenedor (Sr. Eduardo Val), el año 1998, vende el espécimen al Sr. Joaquín Maluenda Quezada, propietario del circo Los Tachuelas.¹

¹ Testimonio de Joaquín Maluenda Quezada, sobre su centro de cría de fauna silvestre y las fiscalizaciones del SAG, ante la Comisión Especial Investigadora sobre el cumplimiento de la CITES por parte del Servicio Agrícola y Ganadero, presidida por el Diputado Fulvio Rossi.

[En línea] <https://www.camara.cl/pdf.aspx?prmID=11090&prmTIPO=ACTACOMISION>

En el Acta correspondiente a la sesión de 5 de agosto de 2009, señaló, entre otras cosas:

*“En el caso específico del Circo Los Tachuelas, competíamos como “David y Goliat”: los circos mexicanos, con 11 elefantes, y, nosotros, con dos caballitos, que anunciábamos como “enanos”, pero que no eran ni chicos ni grandes, sino deformes. [...] El 2 de diciembre de 1999, ante el notario público, el señor Andrés Rodríguez Cruchaga, de La Cisterna, adquirí del señor Julio Miranda Díaz, de origen chileno, Rut N° 6.699.559-3, un tigre macho, inscrito en el SAG, mediante Resolución Exenta N° 2.717, de 12 de septiembre de 1997. Logramos en algunas oportunidades el nacimiento de cachorros hermosos, entre ellos, ligres. El ligre es un animal obtenido producto de la cruce de un león con una tigresa. Y como un caso muy raro en el mundo, el ligre hembra, que se cree que es híbrida y no puede tener descendencia, ha parido dos hermosos ejemplares. Todos esos nacimientos han sido supervisados por médicos veterinarios. Y se ha logrado, porque los animales están bien y no estresados, como también, erróneamente y con maldad, se ha mencionado en algunas instancias. **Con fecha 20 de enero de 1998 logré llegar a un acuerdo comercial con el señor Eduardo Val, de origen argentino, y adquirí su elefanta de la India de nombre Ramba, que había ingresado al país en 1988, con documentación de acuerdo a la época. Prueba de ello es que en varias ocasiones viajó a Perú y Bolivia y siempre salió y regresó a territorio chileno y cruzó todos los puestos fronterizos sin ningún problema. La referida compra se realizó con documento legal en la notaría de don Eugenio Camus Mesa, de Puente Alto [...].***

El SAG siempre está informado del paradero de mis animales, por cuanto en cada provincia que visitamos me presento a informarles de la cantidad de animales que trasladamos. Todos los movimientos de mis animales se realizan con consulta al SAG. Cuando me enteré de la situación de Ramba, de que había un decomiso pendiente, de inmediato apelé a la autoridad para revertir la situación. Ahí comenzó el proceso correspondiente, el cual culminó en parte, ya que me entregaron a Ramba en custodia por haber demostrado el buen cuidado que le he entregado hasta la fecha y porque no soy ningún infractor en esa materia –que quede muy claro–, como se ha mencionado en reiteradas oportunidades en esta misma Comisión. Siempre he actuado de acuerdo a derecho, y lo seguiré haciendo. Hoy, Ramba posee instalaciones especiales, pesebreras amplias en nuestro criadero de La Pintana, el cual ocupa para sus descansos anuales de 3 meses. En el circo ocupa una carpa-habitación de origen mexicano, especialmente diseñada para esta clase de animales. Sus traslados se hacen de acuerdo a la legislación vigente, en un furgón cerrado, con ventilación especial y acompañada de tambores con agua y pasto, a fin de que no le falte alimento en el camino [...].

- No obstante la condición de decomiso de Ramba, la autoridad administrativa CITES en Chile (SAG), tampoco efectuó el retiro material del ejemplar de manos del Sr. Maluenda, permaneciendo, de este modo, en régimen de explotación comercial y cautiverio itinerante, lo cual constituye una irregularidad en contravención a la Resolución Conf.10.7 (Rev.CoP15) sobre destino de los animales vivos decomisados, de CITES, también llamado Árbol de Decisiones.
- El SAG, en las Resoluciones exentas N°420 (18/06/2003) Y N°380 (02/02/2004), confirma el decomiso de Ramba y otros animales (CITES I y II) de fauna silvestre exótica en poder del infractor, correspondientes a especies de león africano (*Panthera leo*), oso pardo (*Ursus arctos*), papión sagrado (*Papio hamadryas*) y tigre (*Panthera tigris*). En la misma resolución N°380 del año 2004 dispone su entrega en "custodia temporal" al mismo particular sobre el que recae la resolución que confirma el decomiso² citando, para ello, la circular N°294 del 11 de julio de 2003 de la Dirección Nacional del SAG que facultaba, administrativamente, a entregar la custodia de los animales decomisados al mismo tenedor infractor ("*Instructivo sobre destino de animales decomisados*").
- A esa fecha (02/02/2004), el Sr. Maluenda no figuraba en el Registro Nacional de Tenedores de Fauna Silvestre (RNTFS) del SAG, obligación ineludible para todo tenedor de animales de fauna silvestre; y, para el caso de los centros de cría, la exigencia se encuentra contemplada en el artículo 19 de la Ley de Caza.³ La resolución que le autoriza a la inscripción en el RNTFS es del mes de noviembre de 2004, Resol. Exenta N°148 del SAG.
- El Estado no buscó alternativas de *lugar apropiado y compatible con los objetivos de la Convención*, siendo esta búsqueda obligatoria para el SAG. En efecto, se constata la inexistencia de peticiones u oficios del SAG dirigidos a zoológicos nacionales en búsqueda de lugar apropiado para Ramba, en defecto de santuarios o centros de rescate.

*En nuestro mini zoológico, sin fines de lucro, ya descansan dos osos pardos viejitos, monos papiones, dos leones africanos, viejos; tres tigres que nacieron con problemas a la vista, por lo que en cualquier otro lugar les habrían aplicado eutanasia, en cambio acá son nuestros regalones. Además hay un chancho jabalí, que rescatamos de una pajarería en Viña del Mar y ya pesa 400 kilos. No morirá para ser servido en una mesa, sino de viejito. También hay avestruz, dos dromedarios y caballitos Pony. **En cada una de las fiscalizaciones que nos ha hecho la autoridad en la actualidad, ha encontrado todo acorde con lo exigido, en regla, según las normas vigentes, especialmente la ley N° 20.216, que en su artículo 2° dice que en Chile el circo es con animales amaestrados [...].***

En todas las fiscalizaciones el SAG lleva su libro de infracciones por si las tienen que cursar. Desde 1993 tenemos un convenio con el SAG acerca de las condiciones en que deben permanecer los animales [...].” El destacado es nuestro.

² Cabe agregar que los animales mencionados en la resolución del SAG N°380 del año 2004 quedaron en poder del infractor sin condiciones de cuidado o mantención específicas, sin prohibición de reproducción o cría y sin restricción de uso comercial o de tránsito; de tal modo que la reproducción de estos animales para fines comerciales fue una actividad autorizada por el SAG durante todos estos años hasta que en agosto de 2016 el Ministerio Público en causa RUC N°1600612175-k por el delito de maltrato animal, iniciada por denuncia de la organización de protección animal EDRA, incautó a todos los especímenes (y su descendencia) correspondientes a especies protegidas CITES que se encontraban en dicho lugar, entre ellos, ocho tigres de bengala o híbridos, un oso pardo hembra y dieciséis papiones, los cuales fueron destinados a zoológicos y al Centro de Rescate y Rehabilitación de Primates de Peñaflor.

³ Artículo 19 de la Ley de Caza: "*Los centros de reproducción, de exhibición y de rehabilitación, los criaderos y los cotos de caza de especies de la fauna silvestre **deberán inscribirse en un registro que llevará el Servicio Agrícola y ganadero con fines de control.** Asimismo, deberán comunicar a dicho Servicio los cambios de ubicación que experimenten.*" El destacado es nuestro.

- A esta secuencia de irregularidades se suma la no existencia de un ACTA DE ENTREGA, documento que debe describir la condición del animal al momento de la entrega en custodia e imponer condiciones de tenencia. Esto es un procedimiento obligatorio para el SAG.
- Estando decomisada, Ramba fue transportada por todo el país, en contacto con otros animales y personas, sin certificación sanitaria. El SAG, organismo público responsable de Ramba omitió toda gestión en ese sentido, contraviniendo la Ley de Caza y su Reglamento, la convención CITES y el Reglamento de Prevención de la Rabia en el Hombre y Animales.
- En septiembre de 2010 el Director Nacional del SAG ofició al Zoológico Nacional solicitando un Informe de Salud de Ramba el cual fue emitido el día 6 de ese mismo mes con graves faltas de rigor científico. Dicha evaluación no incluyó expertos en elefantes y no hizo ningún tipo de examen clínico, ni etológico, de Ramba, tampoco hizo mención al hecho de que no tenía certificación sanitaria ni ficha clínica, y, con todos esos antecedentes, recomendó no cambiar de custodio ni de lugar (en la comuna de La Pintana).
- Mediante Resolución exenta N°5713 de 21 de septiembre de 2010 (recordar que la elefanta fue decomisada en noviembre de 1997 y confirmado su decomiso en 2004), el SAG confirma la custodia del circo sobre Ramba a través de un ACTA DE ENTREGA, sellando con esto el acuerdo alcanzado entre el circo Los Tachuelas y la Dirección Nacional del SAG para no retirar a Ramba del recinto de La Pintana (de propiedad del infractor) en atención a que ese mismo habría dejado de ser exhibida al público para cumplir una especie de “jubilación en la parcela de descanso” (según palabras de su tenedor); lo anterior, en un contexto de fuertes cuestionamientos a las irregularidades en torno a la tenencia de Ramba, y habiéndose ya iniciado la campaña de la ong Ecopolis Disciplinas Integradas, “*Liberen a Ramba*”, cuyo objetivo era el cumplimiento por parte de las autoridades competentes -siendo Chile Estado Parte en la Convención- de la Resolución Conf.10.7 (Rev.CoP15) de CITES para evaluar su traslado a un santuario de elefantes.
- El año 2011⁴, la ong Ecopolis presenta una denuncia ante la Contraloría General de la República por ilegalidad del acto administrativo del Servicio Agrícola y Ganadero, obteniendo un dictamen favorable N°46.334 de 22 de julio del mismo año. En efecto, la Contraloría concluyó que, en el caso en examen, *“el SAG no ha dado cabal cumplimiento a la CITES, a diversas disposiciones de la Ley y del Reglamento de Caza y de la Ley N°18.755 Orgánica de ese Servicio, debiendo adoptar de inmediato, todas las medidas necesarias a fin de regularizar las situaciones observadas, sin perjuicio de ponderar la instrucción de un procedimiento disciplinario a fin de determinar las responsabilidades administrativas que pudieren derivarse de los incumplimientos normativos ya referidos”*.⁵

⁴ En marzo de ese mismo año, la ong Ecopolis entrega, por mano, un informe documentado sobre la situación anómala de la elefanta Ramba en Chile y el incumplimiento del Árbol de Decisiones, en la sede de la Secretaría CITES, Ginebra.

⁵ Previo al dictamen, el Organismo Fiscalizador realizó una visita inspectiva con fecha 18 de julio de 2011 al recinto de Ramba, en La Pintana, constatando que no se habían cumplido las medidas de cuidados veterinarios, alimentación, calefacción y otras sugeridas por los expertos. Por su parte, el veterinario estadounidense Melvyn Richardson, experto

- En marzo de 2013 se dicta Sentencia condenatoria en la causa RUC N°1100479858-0, RIT N°8023-2011 por el Juzgado de Garantía de San Bernardo por los delitos de *Maltrato Animal y Otros* (comercio indebido de especies de los Apéndices de CITES). Cabe destacar que respecto del delito de comercio indebido, sancionado en el artículo 30 de la Ley de Caza, el juez da por establecido el hecho típico y la responsabilidad del imputado pero declara prescrita la responsabilidad penal habida cuenta del tiempo transcurrido desde que el ejemplar fue comprado ilegalmente al Sr. Eduardo Val Scigliano.
- En febrero de 2018 el Santuario de Elefantes de Brasil, ubicado en Chapada do Guimaraes, solicita formalmente a la Autoridad Administrativa CITES brasileña, IBAMA, la emisión del permiso CITES de importación de la elefanta Ramba, para transportarla por avión de acuerdo a la normativa IATA (para transporte de animales vivos) desde Santiago de Chile al Santuario. En misma fecha su presidenta, Junia Machado, viaja a Chile para sostener reuniones de coordinación con Ecopolis, Parque Safari (cuidador temporal de Ramba por resolución judicial) y el Ministerio Público.

2. Chimpancé Toto (*Pan troglodytes*) y leona Mac (*Panthera leo*)

Decomiso con seis años de retardo. Expedición indebida por SAG de permiso CITES de exportación.

- Toto (chimpancé macho) y Mac (león africano hembra). Apéndice I y II de CITES, respectivamente. Utilizados como parte del espectáculo y gancho de atracción al público, del circo *Conig*. Su tenedor, el Sr. Sergio Reyes Herrera, no poseía los documentos que acreditaran el origen legal o legítima procedencia de los animales conforme las disposiciones de la Convención, razón por la que el Servicio Agrícola y Ganadero de la Región Metropolitana en **causa rol 409-2002** sanciona con el decomiso de ambos animales en **resolución exenta N°033 de 17 de enero de 2003**.

en fauna silvestre, traído a Chile por la ong Ecopolis, y quien formó parte del panel de expertos que evaluó a Ramba, señaló en su informe de 11 de mayo de 2011, entre otras cosas:

“Las patas de Ramba están descuidadas. Las palmas y cutículas presentan un crecimiento que raya en lo patológico. Al menos dos de sus uñas frontales tienen lo que parece ser abscesos.

Ella tiene múltiples heridas antiguas de ganchos y cadenas en sus piernas. Ambas patas delanteras están rotadas hacia afuera causando una distribución desigual de su peso en ellos y en las articulaciones de sus patas delanteras: carpo, codo y hombro. Los músculos de sus piernas muestran falta de tono y desarrollo indicando que ella pasa poco tiempo en el patio de ejercicios. Ocasionalmente ella colapsó parcialmente y tropezó con sus patas traseras, como si estuviera débil.

Su piel muestra mucha acumulación de piel muerta, común en elefantes que no tienen acceso a agua para bañarse al igual que arena y barro para exfoliación.

Es alarmante para mí que el circo no proporcione calor a Ramba en las noches frías. Esto es cruel y peligroso para su buena salud y bienestar.” El destacado es nuestro.

- En dicha **causa rol 409-2002** consta en el *acta de denuncia y citación* N°7561 de 31 de octubre de 2002 la *“tenencia irregular”* de un león hembra y un chimpancé macho, consignando que *“no poseen documentos regulares de su internación”*.
- Es dable recordar que el año anterior, 2002, del 3 al 15 de noviembre, en Santiago de Chile, se desarrolló la Décimosegunda Conferencia de las Partes de CITES (CoP12).
- El Sr. Reyes, respecto de Toto, declaró, ante el Servicio Agrícola y Ganadero, haberlo adquirido hace 24 años en la ciudad de Dallas, Estados Unidos (1978); luego lo llevó a gira a Venezuela y a Chile, posteriormente a Bolivia. El espectáculo de Toto consistía en imitar conductas humanas tales como fumar, boxear y otras. Habría ingresado a Chile por primera vez en 1982.
- En el informe de la inspectora denunciante se indica que *“al momento de la visita inspectiva, el circo se encontraba ubicado en un recinto municipal [...], donde se encontraban un león macho y cuatro hembras, además de un chimpancé adulto amarrado con una cadena del cuello y en una jaula de transporte que no le permite moverse con soltura⁶, sin agua para beber y según información del propietario, el animal fumaba en las funciones, lo que podría constituir maltrato de este animal.”*
- En el expediente del SAG sobre Toto, consta la copia del **Permiso CITES de exportación N°2249 del 25 de abril de 1997, emitido por el Director Regional del SAG de la II Región de Antofagasta**; fecha cierta en la que **el Servicio tuvo la oportunidad de ordenar el decomiso del animal** correspondiente a una especie en peligro de extinción (Apéndice I de CITES).
- Se abre sumario (2002) por la emisión de dicho permiso CITES y *“se deja sin efecto el certificado CITES otorgado en su oportunidad”*, sin embargo, se sobreescribe al entonces ex Director de la Segunda Región, por haber dejado de pertenecer al Servicio.
- El tenedor de Toto es denunciado por maltrato animal en causa rol N°61.445-2 del Primer Juzgado de Letras de San Antonio, sumado a una denuncia por el mismo delito ingresada por el SAG en el Tercer Juzgado de Puente Alto. A su vez, el Programa *Contacto* de canal 13 (de televisión) transmite el resultado de una investigación periodística (2002) que causa impacto en la opinión pública.
- El Acta de Entrega de Toto al Centro de Rescate y Rehabilitación de Primates de Peñaflo, de fecha 31 de enero de 2003, describe su estado de salud al momento de la entrega en custodia: *“de ochenta centímetros de alto y sesenta kilos de peso aprox., al examen clínico se constató que corresponde a un macho adulto de aprox. 22 años de edad, obeso, bajo desarrollo muscular, zonas carentes de pelo tales como cuello donde posee un surco*

⁶ La jaula o caja de transporte de Toto, donde -por décadas- permaneció gran parte del tiempo; hoy se encuentra en el Centro de Rescate y Rehabilitación de Primates de Peñaflo, desde que tras su incautación -en investigación por el delito de maltrato animal- por orden del Tercer Juzgado de Letras de Puente Alto fuera trasladado a dicho Centro para iniciar un proceso de recuperación y preparación, de aproximados seis meses de duración, que culminó con una nueva vida en el Santuario de Primates Chimfunshi, Zambia, desde septiembre de 2003 hasta el día de su muerte el 12 de julio de 2014. En Chile, el Centro de Rescate y Rehabilitación de Primates de Peñaflo tiene especímenes de diez especies sudamericanas, la mayoría provenientes de casas, y otros casos de circos, zoológicos privados o laboratorios.

marcado de aprox. un cms. de ancho producto del encadenamiento, al igual que el tobillo derecho [...] con **graves problemas metabólicos** debido a la equívoca dieta y ración que le suministraban. **Dentadura presenta graves mutilaciones** por artefactos metálicos de sus cuatro dientes caninos, con la **pulpa de las piezas expuestas** y con pérdida de la vitalidad; cicatriz de fístula en la encía marginal del canino inferior derecho, canino inferior izquierdo presenta además de la mutilación un carie profunda. El 2° y 3° premolar superior izquierdo y el 2° y 3° premolar inferior izquierdo, presentan enfermedad periodontal avanzada, con abundante depósito de sarro, retracción de encía y **exposición de raíz de las cuatro piezas nombradas**. Fractura y profunda carie dental del incisivo central superior derecho [...].”

- En septiembre del año 2003, después de varios meses de recuperación y atención especializada en el Centro de Rescate y Rehabilitación de Primates de Peñaflor, Toto es trasladado al **Santuario de Primates Chimfunshi de Zambia**, lugar donde permaneció, en condiciones de dignidad y bienestar animal, hasta el día de su muerte en julio de 2014.

3. Osos de Anteojos (*Tremarctos ornatus*).

Ingresó a Chile por Arica, desde Perú, sin acreditar origen legal del animal CITES I.

- **El año 2001, la Corte Suprema falló un Recurso de Protección** interpuesto por el tenedor circense de dos osos de anteojos u osos andinos, en Causa Rol 2298-2001, el 10 de septiembre del año 2001. El recurso pretendía dejar sin efecto el decomiso efectuado por el Servicio Agrícola y Ganadero.
- De la lectura del fallo se desprende una crítica a los controles y barreras que deben impedir el tráfico, toda vez que los animales debieron haber sido decomisados en Arica por el Servicio Nacional de Aduanas o el Servicio Agrícola y Ganadero, **al momento del ingreso desde Perú**, señalando al respecto que:
*“el Servicio recurrido posee precisamente las atribuciones para llevar a cabo decomisos como el que se le reprocha, pues ello surge de su ley orgánica y de lo dispuesto en los artículos 22 y 27 de la Ley de Pesca y caza, de tal modo que al actuar en el presente caso, no ha hecho sino cumplir con un deber legal, sin que sea excusa ni óbice el hecho que las especies fueran anteriormente inspeccionadas por el Servicio, en la ciudad de Arica, pues dicho trámite, indudablemente no fue todo lo acucioso que debió serlo, desde que permitió el ingreso [...]”*⁷

⁷Fallo Recurso de Protección de Corte Suprema en Causa Rol 2298-2001 del 10 de septiembre del año 2001, **citado en la Memoria de Mónica Patricia Ayala Alba** para optar al grado de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Austral, titulada **Tráfico de recursos biológicos protegidos, en Chile, a la luz de la Convención sobre Comercio Internacional de Flora y Fauna silvestre protegida y la Convención sobre Diversidad Biológica, y el actuar del Servicio Agrícola y Ganadero y el Servicio Nacional de Aduanas, como órganos gestores**, en capítulo segundo “El tráfico de recursos en Chile a la luz de la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Flora y Fauna Silvestre”, Valdivia, **2004**. [En línea]

<http://cybertesis.uach.cl/tesis/uach/2004/fja973t/pdf/fja973t-TH.1.pdf> (Introducción)

<http://cybertesis.uach.cl/tesis/uach/2004/fja973t/xhtml/TH.3.xml> (Capítulo II)

<http://cybertesis.uach.cl/tesis/uach/2004/fja973t/xhtml/index-notes.html#Noteftn96> (Notas al pie de página)

4. Chimpancés (*Pan troglodytes*) **3**: Denis, Fredi y Maxime

Tigres de Bengala (*Panthera tigris tigris*) **11**: Tony, Atila, Darko, Ramses, Princes, Simba, Cam, Sem, Nala, Sesmar y Ramadán (este último, tigre color blanco)

Elefantes asiáticos (*Elephas maximus*) **3**: Yamala, Malu (hembras de 20 años de edad) y Roman (macho de 16 años de edad)

Leones (*Panthera leo*)**3**: Sansón, se desconoce los otros nombres

Papión Sagrado (*Papio hamadryas*) **1**: Samuray

Avestruces (*Struthio camelus*) **2**: se desconoce nombres

Jirafas (*Giraffa camelopardalis*) **3**: se tramitó importación de tres ejemplares (Thor, Júpiter y Bambi) pero no consta en Actas de Inspección su ingreso a Chile salvo para una, informando de su muerte en enero de 2000, en dependencias del circo.

Canguros (*Macropus giganteus*) **2**: se desconoce nombres

SAG absuelve a infractor y ordena alzar la retención de los animales pese a que los informes emitidos por la **Secretaría CITES** y por la **Autoridad Científica CITES chilena (CONICYT)**, **recomendaban su confiscación** conforme las disposiciones de la Convención, especialmente de los especímenes del Apéndice I de CITES (elefantes, chimpancés y tigres).

- El SAG, en resolución exenta N°2086 de 24 de noviembre del año 2000, resolvió las denuncias contra el circo **Espectaculares Hermanos Fuentes Gasca** en las causas acumuladas por infracción a la Ley de Caza Rol 61/2000 y 405/2000.
- En dicha resolución absolvió a los representantes del circo y ordenó alzar la retención de los ejemplares (CITES I), no obstante haber señalado en los considerandos de la resolución una serie de situaciones irregulares constatadas en el curso de la investigación, tales como: *“no haberse acreditado la legítima procedencia de 3 elefantes asiáticos, 3 chimpancés, 11 tigres, 1 papión, la edad de los animales no coincide con la documentada, no existen criaderos autorizados para especies del Apéndice I, existe una mala tipificación de los apéndices, falta CITES de importación para especies del Apéndice I, no existe consulta a la Autoridad Científica para animales listados en el apéndice I, presunta invalidez de documentos.”*
- En el expediente consta que el representante del circo alegó en su favor, entre otras cosas, *“que al momento del ingreso de estos animales al país se les manifestó que toda la documentación se encontraba en regla [...] que los animales fueron chequeados por*

*personal del SAG sin informarles que existía una irregularidad en su edad; que los tigres y chimpancés fueron examinados en la Oficina de Comercio Exterior y, además, por médicos veterinarios de la Oficina San Bernardo”.*⁸

- El representante también señaló, como parte de su defensa, que los tres elefantes serían Pre-convención (supuestamente adquiridos con anterioridad al 1° de julio de 1975, fecha en que entra en vigor CITES) y que, por tanto, no quedaban sujetos a las normas de la Convención para comercio internacional de fauna silvestre. Sin embargo, sobre este punto, el biólogo, Sr. Juan Sufán (funcionario del Servicio) señaló en su informe que *“al momento de la fiscalización el día 4 de enero [del año 2000], se observaron dos hembras de 20 años y un macho de 16 (según la documentación sanitaria y veterinaria presentada por el mismo encargado el circo), y la Convención tiene 25 años, por lo que no pueden ser animales Preconvención”.*
- La resolución exenta N°2086, del Director Regional del SAG (Región Metropolitana), en su considerando 37, entra en contradicción al afirmar que *“los antecedentes proporcionados a esta causa, por las autoridades CITES de México y Sudáfrica [...] permiten acreditar la procedencia legítima de los especímenes materia de estos autos”*, en tanto que el informe de *Sonja Meintjes*, Autoridad CITES de Sudáfrica, de noviembre del año 2000, señala que: *“El exportador de chimpancés, el Sr. Boswell, no es un criador comercial. Él tiene licencia en la provincia de KwaZulu/Natal para mantener y criar ciertos animales. Su principal objetivo es mantener a los animales con fines zoológicos [...] No está registrado en la Secretaría CITES para criar animales del Apéndice I con fines comerciales.”*⁹

⁸ El **inspector de caza ad-honorem**, Pablo Andrés Hernández Tala, en informe de fecha 24 de abril de 2000, enviado al Jefe de la Sección Jurídica del SAG (RM), respecto de las condiciones que evidenciaba uno de los elefantes, relata: *“El día 18 de abril se recibió en la Oficina Regional del SAG RM, una denuncia por parte de Carabineros del retén Batuco, acerca de un elefante que llevaría seis días sin agua ni comida y encadenado de tres patas. Se concurrió ese mismo día, constatando la situación. El animal se encontraba amarrado de una mano y dos patas, mostrando fuertes conductas estereotipadas. En el lugar no había agua ni comida, lo que fue ratificado por los cuidadores de la parcela [...]”*

⁹ *“I refer to your fax dated 14 November 2000 with regard to the above:*

I just want to clear one matter which you address your fax. The exporter of the chimpanzees, Mr. Boswell, is not a commercial breeder. He is licensed in KwaZulu/Natal Province to keep and breed certain animals. He’s primary objective to keep the animals is for zoological purposes. He has a licensed zoo. The animals in the zoo occasionally breed and he is allowed to sell the offspring. He is not registered with the CITES Secretariat to breed Appendix I animals for commercial purposes.

The Mexican importer of the chimpanzees was Mr. Johnny Lam. Copies of the export and import permit attached for your information.

Kind regards

Date/Datum: 2000-11-15

Sonja Meintjes for DIRECTOR-GENERAL CITES MANAGEMENT AUTHORITY: SOUTH AFRICA”

- El **22 de agosto** del año 2000, desde la jefatura de Observancia, la Secretaría CITES envía un telefax al Sr. José Ignacio Gómez en su calidad de Autoridad Administrativa CITES de Chile, en *“Asunto: Circo Hermanos Fuentes Gasca de México”*, recomendando, de acuerdo a los antecedentes aportados por la autoridad chilena, que *“los permisos arriba mencionados sean considerados como inválidos. Asimismo, la Secretaría recomienda la incautación y la confiscación de los animales en conformidad con la legislación nacional vigente en su país.”* Firma Virginia Rothenbuhler.
- El **26 de septiembre** del año 2000, también desde la jefatura de Observancia, la Secretaría CITES envía un nuevo telefax a la Autoridad Administrativa CITES de Chile, en relación al *“Asunto: Circo Hermanos Fuentes Gasca de México”*, señalando que *“Respecto de los tres chimpancés (Pan troglodytes), me permito informarle que **Sudáfrica no ha inscrito ningún establecimiento de cría en cautividad para la especie Pan troglodytes ante la Secretaría.** En consecuencia, dichas especies no benefician de la exención prevista en el Artículo VII, numeral 5, de la Convención para especies criadas en cautividad. Los tres chimpancés que figuran en el certificado de re-exportación N°08992 emitido por México, deben seguir el trámite correspondiente a las especies listadas en el Apéndice I, lo cual implica, entre otras cosas, la expedición de un permiso de importación previo a la expedición de un permiso de exportación. **También es importante aclarar que la transacción debe ser para fines no comerciales, que el período de validez del certificado no sería de tres años sino de seis meses y que las especies no proceden de una operación de cría en cautividad [...].** Sírvase notar que al menos que el origen de los tres chimpancés (Pan troglodytes) fuese una operación de cría en cautividad legalmente reconocida por Sudáfrica y de conformidad con los requisitos previstos en las **Resoluciones y Decisiones de la Conferencia de las Partes**, el comercio de estas especies es contrario a las disposiciones de la Convención. **Si este es el caso, los chimpancés objeto de la infracción deberían ser confiscados de conformidad con el procedimiento establecido en la legislación nacional de Chile.”** Firma Juan Carlos Vásquez.*
- Con fecha 24 de octubre de 2000, el Sr. **Eric Goles Chacc, Presidente de CONICYT**, en oficio N°018/DRIB/649 dirigido al Director Regional del SAG, de la época, responde la comunicación del 14 de septiembre, en la cual se requiere *“la opinión de CONICYT en su calidad de Autoridad Científica chilena de la Convención CITES”*, señalando al efecto que *“los antecedentes fueron evaluados por especialistas pertenecientes al Comité de Diversidad Biológica, Organismo Asesor de CONICYT en estas materias”* los cuales estiman que **“en base a los antecedentes expuestos, CONICYT debe validar la recomendación de la Secretaría de CITES en Suiza** (hecha por el Juan Carlos Vásquez en Telefax dirigido a Director del SAG, de fecha 26 de septiembre de 2000 y, anteriormente, por Virginia Rothenbuhler, el 22 de agosto del mismo año) **en el sentido de proceder con la incautación de los especímenes”**. Para llegar a esta conclusión se consideraron los siguientes aspectos que dicen relación con falencias en la internación de los ejemplares:
 - contrariando las normas de importación de especies CITES I, no se consultó a CONICYT, por tanto, no es posible establecer el origen de los animales, “ya que los supuestos criaderos no han sido determinados ni identificados en los países donde

- se habrían adquirido. Por tanto, estrictamente, no pueden ser diferenciados de animales capturados ilegalmente.
- Las edades de los animales no corresponden a las declaradas, lo cual podría implicar un eventual cambio de especímenes por causas desconocidas. *“Estos hechos son suficientes para preguntarse si hubo muerte previa de especímenes, si hubo cambio de alguno de ellos, si ha existido un tráfico ilegal cuyo origen pudiera ser captura furtiva o bien si existe una actividad comercial detrás de estos hechos que definitivamente pudiera estar contribuyendo a perjudicar severamente la supervivencia de estas especies.”*
 - La autoridad científica del país desconoce absolutamente cómo fueron las condiciones de traslado de los animales hacia Chile, las condiciones de mantención de los especímenes en el país, el uso de los animales y el destino que podrían tener a corto y mediano plazo.
 - Por tanto, CONICYT “no puede asegurar que el ingreso no es perjudicial para las especies en cuestión, así como tampoco puede asegurar que las condiciones de albergue y cuidado de los especímenes cautelen los requerimientos básicos de tales especies.”¹⁰
- En dicho proceso de importación de animales, iniciado en el año 1998 y culminado en el año 2000, el representante del circo, Sr. Luis Álvarez Abarca, además de tigres, elefantes y otros animales, tramita la importación de tres jirafas lo cual consta en el certificado de destinación aduanera para productos agropecuarios de 14 de agosto de 1998 (SAG). Se desconoce el paradero final de tales especímenes, salvo lo referido para la jirafa macho de cuatro años y medio que aparece en el Acta de Inspección de 4 de enero de 2000 que nada dice del estado de salud o condición física de los animales. Probablemente se trataba de Thor, Júpiter y Bambi, de entre uno y cinco años de edad, a cuyo respecto se había obtenido en México el certificado zoonosanitario de exportación para ser importados por la empresa chilena Alva Producciones Ltda.

¹⁰Los chimpancés Denis, Fredi y Maxime, en rigor, nunca debieron haber podido salir de Sudáfrica salvo para fines científicos o educativos y siempre que hubiesen provenido de un centro de cría registrado en la Secretaría (debidamente acreditado conforme los procedimientos establecidos para ello en la Convención) y, en ningún caso, para ser usados en un circo. De hecho, el permiso CITES de exportación de Sudáfrica habría sido otorgado para trasladar a los primates a un zoológico de México (no para exhibición itinerante o “espectáculo” como fue consignado en la cuadrícula “Objetivo de la transacción” en los permisos CITES de importación visados y autorizados por la Autoridad Administrativa CITES chilena).

Así pues, llama la atención la respuesta entregada por **Francois Theron, encargado de negocios de la Embajada de la República de Sudáfrica, a Elba Muñoz**, quien dirige el Centro de Rescate y Rehabilitación de Primates de Peñaflor, sobre los chimpancés del circo: *“Me refiero a su carta de fecha 21 de enero del 2000, la cual Ud., conjuntamente con la Corporación por un Trato Ético a los Animales, COPTEA, así como con la Agrupación Universitaria pro-Conservación de los animales, AUCAN, y la Red Informativa del Movimiento Animal, RIMA, hiciera llegar a esta Misión Diplomática. Al respecto informo a Uds. que el tenor de dicha carta fue remitido al Departamento Sudafricano de Asuntos del medio Ambiente y Turismo en Pretoria. Luego de consultar con varias oficinas provinciales de conservación de la naturaleza, en ninguna de ellas se tenía conocimiento sobre exportación de chimpancés.”* (carta fechada el 15 de febrero de 2000).

Ocho meses después, en el acta de inspección N°0047 de 15 de septiembre del año 2000 se consigna que “*jirafa murió enero 2000*” (esta última inspección, de septiembre, al circo Fuentes Gasca se verificó en “*General Velásquez/Alameda*”, lugar donde se encontraban los elefantes, chimpancés, tigres, canguros, tigres, leones, avestruces y un papión).

5. Tigres de Bengala (*Panthera tigris tigris*) 6

Los especímenes ingresan indebidamente a Chile sin provenir de centros de cría en cautividad para fines comerciales registrados en la Secretaría CITES (para especies del Apéndice I de CITES). Son importados por la empresa chilena Alva Producciones Ltda. para el circo Hermanos Fuentes Gasca.

- **En abril de 2009 ingresan a Chile varios tigres de bengala** con documento de exportación CITES emitidos por la Dirección General de Vida Silvestre de México y Permiso de Importación N°0006215 del 16 de enero del 2009. Los felinos son ubicados en propiedad de la Sra. Rosa Abarca Arce quien presentó solicitud para registrarse como Centro de Exhibición, la cual es otorgada en Resolución exenta N°118 de 27 de enero de 2009 que “*Inscribe en el Registro Nacional de Tenedores de Fauna Silvestre el Centro de Exhibición itinerante temporal ‘Alva Producciones’ Propiedad de Rosa Abarca Arce*”.
- Los ejemplares pertenecen al circo de los Hermanos Fuentes Gasca y/o Hermanas Limitada de México, siendo cuatro machos y dos hembras, todos adultos. Con chips: 8155537, 70851267, 5881944, 58516565, 46032852, 087282586 y 00063B43DD.- “*Extrañamente vienen declarados seis ejemplares y siete chips*” (señala el Museo Nacional de Historia Natural, MNHN, Autoridad Científica CITES chilena).
- En agosto de 2009 la organización Ecopolis solicita al SAG una inspección al circo mexicano Fuentes Gasca. Posteriormente, con fecha 11 de agosto del mismo año, la ong presenta una denuncia ante el Ministerio Público por los delitos de comercio indebido o tráfico de especies CITES I y maltrato animal a los tigres de bengala, los cuales **ingresaron con incongruencia de chip y no provenían de centros de cría en cautividad con fines comerciales registrados en la Secretaría CITES** (para especies del Apéndice I, como el caso de la especie *Panthera tigris*). Se abre investigación en la causa RUC N°0900761542-3, fiscalía local de Viña del Mar.
- Entre los meses de septiembre de 2009 y enero de 2010, la ong Ecopolis mantiene correspondencia con varios oficiales de la Secretaría CITES con el propósito de tener una respuesta formal sobre los centros de cría en cautividad registrados en la Secretaría. Los tigres de bengala importados por Alva Producciones Ltda., provenían, según documentación, de los zoológicos mexicanos Guadalajara, Mundo Safari y Tijuana de México.
- Con fecha 14 de septiembre de 2009, **Laurent Gauthier** escribe a la directora de Ecopolis, Paola Castillo, con copia a Juan Carlos Vásquez, lo siguiente: “*Estimada Sra. Castillo: En complemento de la información que le transmitió mi colega el Sr. Vásquez, le ruego note que el Registro CITES de establecimientos que crían en cautividad con fines comerciales,*

*especies animales incluidas en el Apéndice I sólo cuenta con los establecimientos que han querido ser inscritos y han reunido las condiciones para serlo. Hay muchísimos más establecimientos en el mundo, pero, de conformidad con la Resolución Conf. 12.10 (Rev.CoP14), esos deberían poder operar a nivel nacional únicamente y no exportar sus productos. Confirmamos también que no se ha inscrito ningún establecimiento de Panthera tigris en la CITES. Pero cabe hacer hincapié sobre el hecho que dicho programa [de registro en la Secretaría] sólo incluye establecimientos cuya producción tiene fines comerciales. Le saluda atte, Laurent Gauthier, Oficial de Programa y Documentación, Secretaría CITES.” En iguales términos escribe a Ecopolis el Sr. Liu Yuan, Oficial de la Red de Información de PNUMA/Secretaría CITES, al señalar que “**Para responder a su pregunta, los parques zoológicos que se mencionan a continuación no están registrados en la Secretaría para la cría en cautividad de tigres para fines comerciales. De hecho, la Secretaría no ha autorizado ninguna operación de cría en cautividad de tigres en todos los países.**”¹¹*

¹¹ Tratándose de ejemplares del Apéndice I criados en cautividad con fines comerciales rige la norma especial del párrafo 4 del Artículo VII de la Convención, PERO, para aplicar correctamente tal disposición, la Conferencia de las Partes aprobó dos resoluciones que, necesariamente, deben interpretarse armónicamente con el texto de la Convención (esa es la finalidad de todas las Resoluciones). Nos referimos a la **Resolución Conf. 5.10 (Rev.CoP15)** sobre lo que ha de entenderse por “*fines primordialmente comerciales*” y la **Resolución Conf. 12.10 (Rev.CoP15) sobre cría en cautividad, con fines comerciales, de especímenes de fauna del Apéndice I y requisito de registro en criaderos autorizados por la Secretaría CITES.**

¿Por qué los felinos de la especie, importados a Chile desde México, ingresaron en contravención a la CITES? ¿Por qué las Autoridades chilenas, Científica y Administrativa, de CITES debieron haber rechazado la solicitud de importación hecha por Alva Producciones Ltda.? R.- Porque siendo Apéndice I importados con propósitos comerciales debieron provenir de un criadero registrado en la Secretaría, y no fue así.

Ahora bien, tampoco hubiese sido válido argumentar -por los importadores- la inexistencia de **fines primordialmente comerciales** toda vez que la Resolución 5.10 (Rev.CoP15), en vigor, aclara el alcance del término al señalar que:

“Una actividad cualquiera puede, en general, calificarse de “comercial” si su objetivo es obtener un beneficio económico (ya sea en dinero en efectivo o de otro tipo) y si está orientada hacia la reventa, el intercambio, la prestación de un determinado servicio o cualquier otra forma de utilización o beneficio económico.

La expresión “fines comerciales” debería ser definida por el país de importación de la manera más amplia posible de forma que toda transacción que no sea estrictamente “no comercial” se considerará comercial. Transponiendo este principio a la expresión “con fines primordialmente comerciales”, se acuerda que todas las utilidades cuyos aspectos no comerciales no sean claramente predominantes, se considerarán de naturaleza principalmente comercial, lo que dará como resultado que la importación de especímenes de especies incluidas en el Apéndice I no deberá autorizarse. La persona o entidad que trate de importar especímenes de especies incluidas en el Apéndice I deben presentar pruebas de que la utilización prevista de los especímenes es claramente no comercial.”

Para tener total claridad sobre el punto aconsejamos revisar en el Anexo I de este ensayo el desarrollo de las Resoluciones Conf. 5.10 (Rev.CoP15) y **Conf. 12.10 (Rev.CoP15)**.

En la medida que se pretenda aplicar el texto de la Convención sin consultar el contenido interpretativo y recomendaciones de las Resoluciones de las Conferencias de las Partes, en vigor, se incurrirá, una y otra vez, en errores de aplicación en beneficio de las conductas en contravención.

- En la investigación del Ministerio Público no se obtuvo resultado, pese a que hubo informe de veterinarios y etólogo estableciendo que los tigres se encontraban, en relación a diversos aspectos evaluados, en ausencia de bienestar (obesos, con problemas de postura derivados de permanecer por períodos prolongados de tiempo en jaulas con piso liso y duro, etc.). En aquella oportunidad también se evaluó negativamente la condición de los dromedarios (con movimientos estereotipados) y del canguro hembra denominada “Rocky, el canguro boxeador”. Estos últimos animales no corresponden a especies de fauna silvestre protegida por la CITES.
- Resulta muy interesante el contrapunto que ofrece lo anterior con lo sucedido con una solicitud de importación presentada por el circo Fuentes Gasca, más propiamente presentada por sus operadores en Colombia, para llevar, a ese país, a cuatro tigres de bengala. A diferencia de Chile, el **Ministerio de Medio Ambiente de Colombia**, en **Resolución N°1680 del 2 de septiembre de 2009, negó la solicitud para la importación desde México de cuatro especímenes de *Panthera tigris***, con códigos de identificación: TROVAN 0006399134, TROVAN 0006393416, AVID 010*810*079 y AVID 100*849*127. La razón: los animales **no provenían de un criadero registrado ante la Secretaría CITES**, tal y como establece la Convención para las importaciones con fines comerciales.¹²

6. Osos (*Ursus arctos*) 2

Leones (*Panthera leo*) 4

Mono Papión (*Papio hamadryas*) 1

En acción de fiscalización, oso pardo y leones africanos fueron hallados en propiedad privada en comuna de La Pintana (RM) en condición de desnutrición. Tenedor no acredita origen legal de los animales (sin documentos). Un año después, el SAG, aún se encontraba evaluando su mejor destino. El mono papión no se encontró en La Pintana, no obstante haber sido visto en la carpa itinerante.

- El 26 de septiembre de 2009, la Coalición por el Control Ético de la Fauna Urbana, CEFU, presenta una querrela por maltrato animal ante el 13 Juzgado del crimen de Santiago por la malas condiciones en la que se encontraban dos osos pardos y un mono papión (ambas

En relación al caso en comento, cabe agregar que, habiendo una Orden de Investigar de la fiscalía, la Autoridad de Observancia de Chile, debió haber advertido o indagado sobre los antecedentes de la parte importadora.

¹² En documento N°1779 de 18 de febrero de 2010, el Director Nacional (S) del SAG responde, con copia a la División Jurídica y a la División de Protección de Recursos Naturales Renovables del Servicio, a la solicitud de información requerida por **Ley de Transparencia por parte de la ong Ecopolis**. Algunas preguntas y respuestas consignadas:

Pregunta: ¿De qué manera el SAG verificó si los animales del circo mexicano Fuentes Gasca vienen de criaderos?

Respuesta: Para estos efectos, el SAG verificó que el Permiso CITES corresponde al documento original y que fue correctamente emitido. La Autoridad Administrativa CITES del país exportador es quien debe verificar el origen legal de los especímenes.

Pregunta: ¿De qué manera la Autoridad Científica chilena (MNHN) verificó que los ejemplares *Panthera tigris* del circo Fuentes Gasca provienen de tres zoos diferentes?

Respuesta: El SAG no maneja ese tipo de información.

especies del Apéndice II de CITES) en el circo Mexicano de Guadalajara, de propiedad de la empresa chilena Cóndor.

- Organizaciones de protección animal hacen la denuncia ante el SAG Décima región pero no se produce la fiscalización.
- El SAG, se presentó a fiscalizar en la propiedad ubicada en comuna de La Pintana (Santiago, RM), lugar donde levantó el **Acta de Denuncia y Citación N°0013155 de fecha 6 de noviembre de 2009**, en la cual: “Se constata que en este lugar existen 4 leones africanos en estado de desnutrición y en malas condiciones sanitarias, además se encuentra 1 oso pardo en iguales condiciones. Estos animales **no se encuentran con documentación que acredite su origen legal**, en contravención a la Ley de Caza. El tenedor queda citado por la inspectora del SAG para el día 10 de noviembre. El Acta es firmada también por un efectivo del Departamento OS5 de Carabineros de Chile. Rol de la causa N°31260.
- En la visita de inspección participa también un equipo de médicos veterinarios del Buinzoo.
- **Un año después, en octubre de 2010, por ley de Transparencia, la ong Ecopolis consulta por el destino de los animales y su decomiso**, siendo la respuesta del Director Nacional del SAG, la siguiente: *“No se ha realizado aún el decomiso, por cuanto se encuentra en evaluación el mejor destino para los animales. Los animales indicados [...] actualmente se encuentran en Av. Lautaro [...], comuna de La Pintana. Posterior a la inspección antes aludida, no se han realizado inspecciones por parte del SAG, por consiguiente no se ha requerido contar con fuerza pública. El SAG no cuenta con los registros fotográficos solicitados.”* (Respuesta en Oficio del SAG N° 11156, de 18 de octubre de 2010).
- Llama la atención que en la inspección del SAG de fecha 6 de noviembre de 2009 realizada en Av. Lautaro, comuna de La Pintana, **sólo se encontrase un oso pardo, de los dos ejemplares que se detectaron en el circo en el mes de septiembre de ese mismo año**. En el Acta de Denuncia y Citación tampoco se hace referencia al mono papión sino, únicamente, a cuatro leones y un oso, todos en estado de desnutrición.

7. Leones (*Panthera leo*) 3: Maucho, Kenia y Kiara

Leones africanos mantenidos en condiciones de ausencia de bienestar, en condiciones inseguras de riesgo de accidentes, su tenedor no acredita el origen legal de los mismos. Además de la incapacidad económica para mantener a los felinos se aprecia desconocimiento o ignorancia de las necesidades propias de la especie, y de los individuos en su poder, no obstante poseer grandes felinos desde hace años y ser fiscalizado por el Servicio Agrícola y Ganadero.

- A continuación, se reproducen fidedignamente algunos fragmentos del informe médico veterinario, y etológico, de los leones Maucho, Kenia y Shakira. Si bien, en este caso, tampoco los tenedores son capaces de acreditar el origen legal de los animales, lo que destaca es el hecho de que se trata de un establecimiento fiscalizado poco antes de la inspección por el Ministerio Público por la Autoridad Administrativa competente, y que

presentando serios problemas de seguridad, de salud y salubridad, estos no son advertidos por el SAG ni registrados en sus actas de inspección, tolerando -en los hechos- una situación del todo irregular.

- **En enero del año 2010**, la agrupación Albergando a un Amigo, de la comuna de Puerto Montt detectó la presencia de tres leones en un circo e hizo seguimiento de las condiciones en que eran mantenidos.
- El Ministerio Público tomó conocimiento de estos hechos, inició investigación en la causa RUC N° 1000024063-5 y solicitó la opinión pericial del médico veterinario etólogo Gonzalo Chávez, quien realizó la evaluación de los ejemplares (de especies listadas en el Apéndice II de CITES) el día 22 de enero de 2010 en terreno, visitando las instalaciones itinerantes del circo Norteamericano en la localidad de Llanquihue, en compañía de efectivos del Servicio de Investigaciones Policiales (SIP) de Carabineros de Chile.
- En la misma causa, el informe de Bidema se pronunció sobre la “tenencia ilegal” de los especímenes. Con fecha 25 de enero de 2010, la fiscalía remitió copia del Informe veterinario/etológico al Director Regional del SAG Puerto Montt. Días después, los animales fueron trasladados por el SAG a Santiago y derivados a zoológicos.
- El informe de los veterinarios Chávez y Castillo, respecto de las jaulas de transporte señala: ***“La estructura se encuentra en pésimas condiciones, hay gran cantidad de óxido y desgaste del material. Está dividida en dos secciones, una donde se encuentran las dos hembras [Kenia y su hija Shakira, de 6 años y medio y cuatro años de edad, respectivamente] y en la sección contigua el macho [Maicho, ocho años de edad, progenitor de Shakira]. La altura de la jaula no permite que los leones se levanten sobre sus miembros posteriores y se estiren. Las hembras incluso pueden sacar las patas hacia fuera, con el riesgo permanente de herir a las personas. El transporte se encuentra ubicado tras la carpa del circo. Según lo indicado por el propietario, no se usan para el espectáculo y sólo serían utilizados para atraer público. Los animales no cuentan con patio de sol, ni zonas de exclusión para evitar el contacto obligado con el público. No tienen opción de modificar el entorno en función de satisfacer sus propias necesidades etológicas, situación que implica un pobre bienestar animal. Se puede presumir que los animales no han salido de la jaula de transporte desde que fueron adquiridos. Se observa gran cantidad de alimento (exclusivamente pollo) sobre el piso, que a su vez está impregnado de orina. En la sección del macho hay restos de diarrea. Las hembras disponen de agua, no así el macho.”***
- Respecto del **Manejo Nutricional**, el informe indica que *“No existe formulación de dieta ni variedad sobre los alimentados ofrecidos. Se puede presumir que hay déficit nutricional. Las hembras presentan abdomen péndulo, asociable probablemente a los aumentos y bajas de peso regulares (condición corporal 4 –obesa- en escala de 1 a 5) y el macho en condición corporal 2, bajo peso (se distinguen apófisis espinosas) y signos de deshidratación leve (pelaje opaco, decaimiento y signo pliegue cutáneo aumentado) atribuible a la diarrea y ausencia de agua en la jaula.”*
- Y, sobre el **Enriquecimiento Ambiental**, señala: *“No tienen [en el circo] conocimiento sobre técnicas de enriquecimiento ambiental, no hay registros ni señales de que alguna*

vez hayan recibido algún tipo de enriquecimiento de tipo sensorial, físico, ocupacional o nutricional. No existe posibilidad de que los animales modifiquen el entorno con el propósito de satisfacer sus necesidades etológicas [...] Una de las hembras presenta estereotipos de locomoción.”

- Sobre las condiciones de **Confinamiento**, el informe es categórico: *“Al no existir patios de descanso, con pisos de tierra y vegetación, que les permitan moverse con cierta libertad, explorar, jugar, interactuar, etc. los leones deben sufrir de patologías osteomusculares -condición que no se puede comprobar ya que no se han designado recursos económicos para ello- con el consiguiente sufrimiento de los animales.”*
- Como perito, Chávez tuvo acceso a las **Actas de Inspección del SAG** sobre los felinos en el circo, observando algunas inconsistencias, por ejemplo, el Acta de registro de animales en cautiverio del SAG, timbrada en **Illapel en abril de 2009**, donde no hay coincidencia con las edades de los animales, y *“donde se indica que los animales permanecen en jaulas adecuadas, cuando claramente presenta serios problemas de mantención.”*
- Finalmente, el profesional **recomienda**: *“Tal y como se realizó en la V región el año 2008 con el decomiso de Gaucho y el año 2009 con la incautación de los leones del circo Alondra en la X región, se recomienda la incautación de los tres animales del circo Norteamericano, privilegiando el envío del león a un centro especializado en medicina de animales salvajes que permita controlar su estado de salud. Considerar centros de rehabilitación o zoológicos que permitan ser un centro de transición mientras son reubicados en un santuario. Los costos de transporte, alimentación y salud, deberán ser cancelados por quien la autoridad legal indique. Lo mismo con las hembras, que sean enviadas a un centro de transición mientras son ubicadas posteriormente en un santuario. La tramitación de envío debe ser realizada por los organismos gubernamentales que corresponda según la ley.”*

8. Elefanta Frida (*Elephas maximus*, Apéndice I de CITES)

Una historia de ilegalidades, necesidades ignoradas y sufrimiento animal 1996 – 2011

- En el año 1996, según consta en expediente administrativo Rol 201/1996, tramitado por el Servicio Agrícola y Ganadero de la Región de Arica, sobre control de fauna incluida en CITES, consta que se detecta una situación anómala en relación a tres leones y a una elefanta asiática, (Frida), por lo que se ordena al tenedor del animal, Circo Las Águilas Humanas, acreditar su dominio conforme a derecho. En definitiva, se resuelve que se había infringido el artículo 22, inciso 2º de la Ley de Caza, aplicando sólo una multa al denunciado el 1º de marzo de 1997. No se decomisa.
- Es trasladada por el mismo denunciado al Zoológico de Quilpué, ingresando al recinto en el año 1998 en virtud de un contrato de comodato y promesa de compraventa celebrado con la Municipalidad de Quilpué (que consta en documento N°0115 de 09/01/1998 del municipio), manteniendo de este modo la misma situación de ilegalidad, no habiéndose

acreditado la legítima procedencia conforme a derecho y no existiendo gestión alguna iniciada por parte de la autoridad comunal para regularizarla.

- No siendo una ilegalidad que pueda sanearse con el paso del tiempo, la explotación comercial del espécimen (y más allá de las razones de mérito para entregarla al zoo) se hizo de modo continuo, constituyendo el principal foco de atracción al público desde su llegada al centro de exhibición. Detrás de un supuesto rescate hubo una finalidad claramente lucrativa (*con fines primordialmente comerciales*) pues la conservación, investigación y educación no fueron las motivaciones que justificaron la permanencia de Frida en dependencias del zoológico de Quilpué (actualmente sus restos).
- Lejos de representar un *destino apropiado y compatible con los objetivos de la Convención*, el Zoológico municipal de Quilpué no fue, en absoluto, un *lugar apropiado y aceptable para proporcionar los cuidados y albergue necesarios* a Frida, de acuerdo a su especie y condición. En el mes de Mayo del año 2011, organizaciones de protección animal inician un seguimiento de las condiciones de tenencia de la elefanta.
- El dormitorio de Frida fue calificado por todos los profesionales que lo evaluaron¹³ como incapaz de proporcionar un albergue en condiciones apropiadas aún cuando tuviese un (obsoleto) sistema de calefacción por cuanto, al ser el recinto de hormigón totalmente abierto, la fuga de calor hacía imposible la mantención de una temperatura ambiente requerida, constante y homogénea de 16º Celsius. Dicho recinto no sólo es abierto sino que además los materiales de construcción no aprueban la norma de aislación, no se cuenta con sistema de drenaje de aguas, una de las principales causas de la gran humedad del lugar, recrudesciendo aún más las adversas condiciones de habitabilidad, sumado al tipo de clima de la zona, con inviernos que alcanzan temperaturas bajo cero.
- Efectivamente, el Zoológico Metropolitano (en informe de agosto de 2011) evaluó el estado y condiciones de tenencia de Frida, evaluación en que se reprobaron 8 ítems de 10, con puntuaciones inferiores al 50%, evaluación que se hizo con ocasión de determinar si contaba el zoológico con las condiciones mínimas para recibir a la otra elefanta asiática existente en Chile, Elefanta Ramba. El recinto era deplorable en sus condiciones generales (excesiva humedad, falta de bebedero según norma, inexistencia de una zona de manejo para adiestramiento en cuidados podales y otros) y específicas, por ejemplo el sustrato del patio o hábitat de la elefante era inapropiado para el cuidado de sus patas.
- Se presenta denuncia ante fiscalía de Quilpué con fecha 12 de agosto, por maltrato animal (artículo 291 bis del Código Penal) por las organizaciones de protección animal *Ecopolis*

¹³ Evaluaron las condiciones de cautiverio de la elefante Frida, en el **zoo de Quilpué**, los expertos Melvyn Richardson, veterinario que también evaluó el estado de Ramba (en Santiago) y Ariel Zabala, técnico con doce años de experiencia como cuidador de los elefantes del zoo de Buenos Aires, consultor de la ong *Elefantes Argentina*; ambos traídos a Chile por la ong *Ecopolis Disciplinas Integradas*. También evaluó a Frida y sus instalaciones un equipo profesional del Zoológico Nacional a solicitud del Ministerio Público. Las evaluaciones se verificaron el primer semestre de 2011 y todas coincidieron en la necesidad de proporcionar, con carácter de urgente, el debido calor suplementario a **Frida**, y de modificar la totalidad de las condiciones en que era mantenida, además de solicitar se le hicieran exámenes de salud en el breve plazo. **Ninguna de las recomendaciones específicas fue implementada por el entonces Director del zoológico**, Sr. Mario Rivas, quien sumariado por la secuela de irregularidades ocurridas en el zoológico, de público y notorio conocimiento, posteriormente fue reemplazado en el cargo.

Disciplinas Integradas y Colectivo Empatía Animal. Paralelamente, el SAG entrega los antecedentes que obran en su poder al Ministerio Público.

- **Pese a su notorio debilitamiento es mantenida en permanente exhibición incluso hasta el mismo día en que cae para no levantarse más.** Es decir, no hubo medidas que redujeran el riesgo de caída, por ejemplo: no contaba con bebedero dentro del recinto dormitorio (como señala la norma de mantención elefantes en cautiverio). La elefanta, para poder beber agua, debía atravesar todo el recinto, llegar a la piscina y bajar con gran dificultad la pendiente para poder acceder al agua. Los últimos días de vida del animal, se colocaron dentro de su recinto objetos para juego (neumáticos y troncos), constituyendo un gran riesgo de caída por falta de estabilidad, debilidad en las piernas y probable pérdida significativa de visión.
- Frida agoniza y muere el día 6 de septiembre. El cuadro neoplásico y la tuberculosis sólo fueron diagnosticados en el procedimiento de necropsia. Dichas enfermedades crónicas, visibles en el cuerpo del animal, podrían haberse diagnosticado fácilmente con exámenes de rutina, sangre y secreciones (medicina preventiva), de no haber mediado la omisión en el deber de cuidado.

ANEXO 3

Respuesta obtenidas por Ley de Transparencia

A continuación se adjunta copia de los oficios de respuesta del Ministerio de Relaciones Exteriores, del Medio Ambiente y del Servicio nacional de Pesca.

Preguntas año 2018, para conocer grado de implementación de la Ley que Aplica CITES.

1. Respuesta del Ministerio de Relaciones Exteriores con fecha 11 de enero de 2018 a requerimiento de información que indica en el oficio sobre miembros del Comité Nacional CITES en la actualidad, nombramiento de Autoridad Científica y otros.
2. Mensaje DIMA N°95 (Dirección de Medio Ambiente y Asuntos Oceánicos del Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile) de 28 de febrero de 2017, dirigido a la Secretaría de la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres - CITES, informando sobre la publicación de la Ley N°20.962 que Aplica CITES y las autoridades administrativas que conforme a ella han sido designadas como competentes en las áreas terrestre e hidrobiológica de la fauna y flora silvestres. Para fauna terrestre se nombra a SAG, para flora terrestre a CONAF y para especies hidrobiológicas a SERNAPESCA.
3. Respuesta del Ministerio de Medio Ambiente de fecha 29 de enero de 2018, oficio N°180377, informando sobre pronunciamiento favorable del Consejo de Ministros Para La Sustentabilidad sobre propuesta de los reglamentos que deben emanar de la Ley que Aplica CITES, N°20.962.
4. Respuesta del Servicio Nacional de Pesca (SERNAPESCA) de fecha 5 de enero de 2018, oficio N° 120909 a la solicitud de información sobre eventuales notificaciones de los Juzgados de Policía Local conforme artículo 8° de la Ley 20.962; sobre la nómina oficial de especies nativas listadas en los Apéndices de CITES y otros.

ANEXO 4

Intervenciones de personeros de la administración del Estado y representantes de la sociedad civil que constan en el Informe de la Comisión Especial Investigadora (abril - septiembre 2009) Encargada de Estudiar el Estado Actual de Cumplimiento de la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre (CITES).

Intervenciones

1.- Intervención de la analista de la Dirección de Medio Ambiente, Antártica y Asuntos Marítimos del Ministerio de relaciones Exteriores, Nancy Céspedes (págs. 18 y 19):

*“Respecto de esta materia, **Chile está en deuda, pues se encuentra en la categoría 2, de cumplimiento intermedio**, ya que falta adecuar la legislación nacional a la normativa CITES. El Ministerio de Relaciones Exteriores, el 2002, cuando se hizo en Chile la Conferencia de las Partes [en Chile], coordinó un grupo jurídico asesor formado por representantes del SAG, CONAF y SERNAPESCA. [...] Previo a la XIV Conferencia de las Partes, celebrada en La Haya, en 2007, el Ministerio volvió a reunir al grupo y a los representantes de los servicios para continuar con el tema de la legislación. En el informe nacional, remitido a Secretaría CITES, se señaló que los servicios continuaban con el análisis de la normativa nacional. **En la próxima reunión del Comité Permanente se podría esperar algún tipo de sanción al Gobierno de Chile, la que podría consistir en recomendaciones de cumplimiento hasta la suspensión del comercio.***

El Comité Nacional CITES, en reunión realizada en agosto de 2008, solicitó al Ministerio de Relaciones Exteriores enviar una comunicación oficial a la Ministra de Agricultura y a los Ministros de Economía y Secretario General de la Presidencia, a objeto de solicitar la reactivación del grupo jurídico asesor, con el objeto de elaborar propuestas concretas de enmiendas a la legislación nacional sobre la base de una decisión política adoptada a nivel ministerial, en razón de que los representantes de los servicios no tenían la capacidad para elaborar, aprobar y mandar al Congreso un proyecto de ley.

*En respuesta a una consulta sobre los requisitos que nuestro país debe cumplir para pasar de la categoría dos a la uno, expresó que **es necesario regularizar la designación de las autoridades administrativas, científicas y de observancia.***

Para la prohibición de comercio ilegal se requiere que Chile reglamente de modo oficial la inclusión de todas las especies que están listadas en los apéndices de la Convención CITES, no sólo las nativas del país.¹ *Respecto de la penalización del comercio ilegal, Chile debe incorporar la*

¹ En la Comisión Especial Investigadora, todas las exposiciones de los representantes de los Órganos de la Administración del Estado, y otros intervinientes, mencionaron la necesidad de reglamentar oficialmente o internalizar normativamente

penalización en una normativa para el caso de la flora y las especies marinas. En el decomiso de especímenes y especies objeto de comercio ilegal, Chile debe especificar en un cuerpo legal los pasos a seguir.” [El destacado es nuestro].

2.- Ministra Presidenta de la Comisión Nacional de Medio Ambiente, Ana Lya Uriarte (págs. 55 y 56):

*“Por su parte, la Decisión 14.25, de 2007, de CITES, estableció que **los países que hubieran estado 5 o más años con sus legislaciones nacionales en categoría 2 ó 3, debían entregar a la Convención o en la reunión N° 58 del Comité Permanente, que se desarrolló en julio de 2009, la nueva legislación adoptada o una adecuada justificación para no haber adaptado toda la legislación nacional a la Convención CITES.***

Los requerimientos de CITES para que Chile logre la adaptación a la Convención son los siguientes: 1) Designar una autoridad científica en materia de recursos hidrobiológicos. 2) Reglamentar oficialmente todas las especies listadas en los apéndices CITES. 3) Incorporar en la legislación nacional la penalización del comercio ilegal de flora y de las especies hidrobiológicas [no distingue entre especies nativas y exóticas] incluidas en la Ley de Pesca. 4) Regular el destino de las especies y especímenes decomisados de flora o de recursos hidrobiológicos.

*Así es como, en la reunión del Comité Permanente de CITES, realizada en julio de 2009, Chile reconoció que no se había promulgado la legislación que faltaba. Sin embargo, nuestro país está dentro de la **resolución que otorga plazo hasta marzo de 2010**², para hacerlo, y para ello se requiere que, por lo menos, esté en tramitación ante el Congreso Nacional un proyecto de ley que realice esta adecuación.*

*Sobre el particular, señaló que **[CONAMA] está actuando como coordinadora entre el Ministerio Secretaría General de la Presidencia y el Ministerio de Relaciones Exteriores, y en conjunto con el Servicio Agrícola y Ganadero, con el Servicio Nacional de Pesca y con la Corporación Nacional Forestal, están elaborando un anteproyecto que permita, en octubre de este***

“todas las especies que están listadas en los Apéndices I, II y III de la Convención CITES”; sin embargo durante la discusión parlamentaria del Proyecto de Ley Boletín N°6829-01 que Aplica CITES, personeros del Ministerio de Agricultura y Servicio Agrícola Ganadero, defendieron **la sola inclusión de las especies exóticas de CITES en las normas que sancionan la tenencia ilegal y el contrabando** de especies listadas en los Apéndices de CITES, argumentando que la fauna nativa se encontraba mejor protegida del *comercio indebido* en la Ley de Caza (no obstante que las multas y penas privativas de libertad son inferiores en la Ley de Caza que las contempladas en el otrora Boletín N°6829-01, hoy Ley N°20.962), proponiendo, en los hechos, un régimen dual de sanciones que quedó refrendado en la ley.

² El proyecto de ley que aplica CITES ingresó a tramitación por Mensaje con fecha 8 de Marzo de 2010 y no fue reactivada su tramitación sino hasta el segundo Gobierno de M. Bachelet (2014).

año, presentar a este Congreso Nacional el proyecto de ley que haga la adecuación de la legislación nacional al Convenio CITES.

Señaló, además, que la actual tramitación del proyecto de ley que crea el Ministerio de Medio Ambiente, permite abordar parte de los **inconvenientes originados por la dispersión de facultades** en la protección de diversas especies de flora y fauna y biodiversidad en general.

Así es como el proyecto establece que **el ministerio contará con una división encargada de velar por el cumplimiento de los convenios internacionales**, siendo contraparte técnica y científica de esos tratados, sin perjuicio de que pueda llamar a técnicos sectoriales para determinadas materias.” [El destacado es nuestro].

3.- Intervención de la Ministra de la Agricultura, Marigen Hornkhol (págs. 20 y 21):

“Señaló que el Ministerio ha presentado en la Secretaría General de la Presidencia, SEGPRES, una **propuesta de decreto supremo** que permite entregar al Servicio Agrícola y Ganadero las distintas potestades para efectos de **entregar facultades fiscalizadoras en torno a las medidas de aplicación sobre convenios CITES en flora no forestal**.³

[...] se está explorando la posibilidad de incorporar en el presupuesto de 2010 un ítem que permita elaborar las bases para la institucionalización o creación, en conjunto con parques zoológicos y otras entidades, estatales y privadas, de un **centro de rescate que cumpla con todas las condiciones necesarias para responder a la obligación que emana de la Convención**.” [El destacado es nuestro].

4.- Intervención Director Nacional del Servicio Agrícola y Ganadero, Víctor Venegas (pág. 21 y ss.):

³ Se refiere al **Decreto N°18 MINAGRI, D.O. 21 de febrero de 2011**, que Establece Medidas de Aplicación del Convenio sobre Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (**CITES**), **en Flora No Forestal**, [en línea] <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1023235&idParte=> que consta de tres artículos:

Artículo 1º.- Designase al Servicio Agrícola y Ganadero como Autoridad Administrativa de Chile, en lo relativo a Flora No Forestal, para los efectos previstos en la Convención sobre Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres, CITES.

Artículo 2º.- Corresponderá al Servicio Agrícola y Ganadero efectuar los controles, verificaciones, otorgar las certificaciones y conceder los permisos a que se refiere la Convención CITES, respecto de las especies de Flora No Forestal que estén dentro del ámbito de competencia de dicho Servicio, según la legislación vigente, sin perjuicio de las facultades del Servicio Nacional de Aduanas de vigilar y fiscalizar el paso de mercancías por las costas, fronteras y aeropuertos de la República.

Artículo 3º.- Todo tenedor, a cualquier título, de Flora No Forestal pertenecientes a especies o subespecies listadas en los Apéndices de la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de la Fauna y Flora Silvestres (CITES), deberá acreditar ante el Servicio Agrícola y Ganadero, a su ingreso a Chile, la procedencia u obtención de la misma en conformidad a las disposiciones de la Convención.

“En materia de fiscalización de la fauna, el SAG está presente en 94 controles fronterizos, donde realiza la detección, vigilancia y decomiso cuando corresponde. Para ello, cuenta con los siguientes recursos: alrededor de 36 funcionarios y una brigada canina con igual número de perros, los cuales están capacitados para detectar diferentes aromas de 45 productos de ingreso, del ámbito pecuario y agrícola. Entre éstos, cabe destacar tortugas, monos y loros [...].

*En los últimos cuatro años del trabajo de intercepción CITES en barrera, en los controles fronterizos por parte del SAG, **ha existido una disminución en las intercepciones a partir de 2005, tanto en animales vivos como muertos, y ha aumentado el número de partes e infracciones que se han cursado por hallazgos detectados en las barreras [...].***

Respecto al número de ejemplares vivos interceptados, destacó que desde 2005 a la fecha ha existido una disminución muy importante; incluso, en varias regiones donde había tráfico en años anteriores, hoy es nulo. Esto se debe a un trabajo de coordinación muy estrecho, con otros organismos que actúan en las fronteras como son la Policía de Investigaciones, Carabineros y Aduanas que actúan en perfecta coordinación con el SAG [...].⁴

*Uno de los decomisos más grandes realizado en el país fue el efectuado en la Región de Arica y Parinacota el día 12 de enero de 2009. En dicha fiscalización **se procedió a interceptar una barca en las cercanías de la costa chilena, procedente de Perú, con 407 ejemplares. Una vez producida la interceptación, se informó que la Fiscalía local había dispuesto que todos los ejemplares decomisados quedaran en manos del SAG, por lo que se tomó contacto directo con el Instituto de Recursos Naturales del Perú, a quienes se les hizo entrega de todos los animales decomisados que correspondían, principalmente, a especies tropicales y subtropicales [...].***

Por otra parte, informó que en el registro de ejemplares CITES en circos se tienen contabilizados los siguientes: 2 elefantes, 8 monos araña, 58 leones, 17 tigres, 22 monos papión, 3 monos cai, 5 osos pardo y 4 panteras. Un total de 119 animales que están en el marco de la actividad del circo y que se encuentran regularizados con certificados CITES [...].⁵

⁴ Llama la atención la expresión utilizada por el Director Nacional del SAG, al decir que ***“en varias regiones donde había tráfico en años anteriores, hoy es nulo”***. El tráfico de especies protegidas es un negocio global, rentable y “libre” de impuestos. Las autoridades CITES y representantes de la Secretaría, permanentemente solicitan a las Partes revisar las medidas adoptadas por los Estados contra el comercio ilegal de especies y estrechar los lazos de cooperación con los países fronterizos y de la región en atención a que el tráfico tiene redes de apoyo lo suficientemente distribuidas como para responder, de una u otra forma, a la demanda, ya sea como proveedores directos o como intermediarios.

⁵ En relación a lo informado por el Director Nacional del SAG: que, al año 2009, contabilizan en los circos 119 animales ***“que se encuentran regularizados con certificados CITES”***, conviene aclarar que **las disposiciones de la Convención no autorizan a que ejemplares del Apéndice I sean objeto de comercio internacional con propósitos primordialmente comerciales, tales como los elefantes, panteras, tigres y monos araña; salvo que sea para fines científicos o educativos y provengan además, los especímenes, de criaderos debidamente registrados en la Secretaría CITES.**

Para el año 2009, el único elefante en circos chilenos era la elefante asiática Ramba, que lejos de tener un certificado CITES, se encontraba administrativamente decomisada por tenencia ilegal desde el año 1997 pero entregada en custodia por el SAG al Sr. Maluenda, dueño del circo Los Tachuelas -quien compró el espécimen estando decomisado en el año 1998-. Todo este ‘papeleo de resoluciones’ se produjo sin que la elefanta haya salido, jamás, de poder del circo sino

En cuanto a cantidad de decomisos, expresó que en los últimos tres años, en especies CITES de fauna viva, se han interceptado a 398 ejemplares y 244 unidades muertas⁶. Lo más relevante es el número de partes y multas que se han cursado en los distintos pasos fronterizos, que suman cerca de 1.600 en igual período.⁷ Eso es lo que más ha aumentado y es lo que hoy les permite afirmar que el tráfico ha disminuido fuertemente. [El destacado es nuestro].

hasta el año 2012, fecha en que fue incautada por orden de un tribunal de la República en causa por comercio indebido de especies CITES y maltrato animal, causa iniciada por denuncia y posterior querrela interpuesta por esta parte en representación de la ong Ecopolis.

Debo señalar, además, que junto con la ong CEFU, me tocó participar en dicha Comisión Especial Investigadora y asistir a la sesión en la que se entregó la información en comento por parte del Director Nacional del SAG sobre los animales contabilizados en los circos, causándome gran extrañeza escuchar que había un segundo elefante y cuatro panteras en el 'inventario' (habiendo diversas especies de pantera, todas están en peligro de extinción), pues dichos ejemplares no estuvieron, ni antes ni después de la Comisión, en nuestras listas de animales silvestres detectados en circos chilenos de acuerdo al seguimiento realizado en diversas partes de Chile sobre el punto.

Respecto de los monos cai y los leones, ambos corresponden a especies listadas en el Apéndice II de CITES que, si bien, no tienen el mismo grado de protección que el establecido en el Apéndice I, igualmente sus tenedores deben exhibir, a requerimiento de la autoridad, los documentos que acrediten su origen legal o legítima procedencia. El hecho de que hayan nacido en territorio nacional, es decir, que hayan sido reproducidos en centros de cría, inscritos en el Registro Nacional de Tenedores de Fauna Silvestre (RNTFS) del SAG, no los convierte en animales 'chilenos', siguen siendo exóticos y por lo tanto, se aplican las reglas de comercio internacional establecidas para las especies listadas en el Apéndice II de CITES, si el pie parental ingreso en regla a Chile, la descendencia también lo estará y viceversa.

⁶ El análisis científico de datos, desde la interdisciplinariedad, es fundamental para el diseño de políticas públicas de conservación. Las cifras proporcionadas por el Director Nacional del SAG, en orden a que *"en los últimos tres años, en especies CITES de fauna viva, se han interceptado a 398 ejemplares y 244 unidades muertas"*, en tanto son datos aislados, no son concluyentes ni permiten, razonablemente, aseverar que esa cifra es auspiciosa, o no, en el combate al tráfico. Desconocemos, por ejemplo, si dentro de las estadísticas se incluyó a los artrópodos; recordemos que la tarántula conocida como araña pollito (*Grammostola rosea*), se encuentra listada en el Apéndice II de CITES y ha sido objeto de extracción en grandes cantidades y comercio ilegal debido a la enorme demanda de estos especímenes en el mercado internacional para ser usados como mascotas. Vinculado a lo anterior, ver los siguientes link noticiosos del SAG y del diario electrónico español El Mundo, de los años 2016 y 2011, respectivamente:

<http://www.sag.gob.cl/noticias/sag-realizo-la-liberacion-mas-grande-de-aranas-pollito-en-chile> y <http://www.elmundo.es/america/2011/01/21/noticias/1295639073.html>

⁷ En relación a la afirmación del Director Nacional del SAG de que *"lo más relevante es el número de partes y multas que se han cursado en los distintos pasos fronterizos, que suman cerca de 1.600 en igual período [es decir, durante los últimos tres años, contados desde 2009 hacia atrás]. Eso es lo que más ha aumentado y es lo que hoy les permite afirmar que el tráfico ha disminuido fuertemente"*. Se debe precisar que la internación de mercancías ilegales que se interceptan, por la autoridad competente, en los pasos fronterizos, constituye -en el caso de especímenes, vivos o muertos, de especies listadas en los Apéndice de CITES, o sus partes o derivados- delito de "comercio indebido", sancionado (antes de la Ley N°20.962 que Aplica CITES publicada el 16/11/2016) en los artículos 30 y 31 de la Ley de Caza, correspondiendo a los funcionarios del SAG hacer la denuncia al Ministerio Público (en los términos referidos en el Dictamen N°50.047 (04/11/2003) de la Contraloría General de la República, sin perjuicio de las responsabilidades administrativas que cupiesen. Y, después de la dictación de la Ley N°20.962, dichos actos, en contravención a CITES, son sancionados como *contrabando*, de acuerdo a las normas de la Ordenanza de Aduanas (que, a su vez, se remite al Código Procesal Penal). Por otra parte, afirmar que ha disminuido el tráfico porque ha aumentado el *"número de partes y multas que se han cursado en los distintos pasos fronterizos"* es una conclusión poco rigurosa desde el punto de vista de la política criminal pues, de no mediar la confianza en el desempeño *bona fides* del Servicio, podría pensarse que ha habido una calificación, de las conductas en contravención, dirigida a bajar los indicadores de tráfico, elevando, como

5.- Director del Museo Nacional de Historia Natural, Claudio Gómez Papic, Autoridad Científica CITES para fauna terrestre y flora no maderable (págs. 26 y 27):

*“Así es como, **antes de hacer una importación** la persona en Chile previamente debe hacer una solicitud, y antes de que llegue la especie, el personal del Museo visitará, por ejemplo, el zoológico del Parque Metropolitano de Santiago a ver si tienen las condiciones para recibirlo; **cuando todos los papeles están en orden, se autoriza a que el animal pueda ser trasladado, siendo este el procedimiento. Eso es para todas las importaciones y exportaciones que no son casos especiales. Además, existen disposiciones especiales que se aplican a las exhibiciones itinerantes, que son las más dificultosas, ya que en el resto de las importaciones y exportaciones el papeleo se hace antes, pero en las exhibiciones itinerantes que pasan de un país a otro en forma continua, es la autoridad administrativa la que tiene protocolos que cumplir. En ese caso, no se consulta, porque todos esos animales tienen, -lo que se podría asociar a un carné de identidad-, un permiso CITES que les permite entrar y salir del país, a diferencia de cualquier otro animal que no sea de exhibición itinerante, el permiso CITES va con el animal. En los demás casos, los permisos quedan con las autoridades administrativas.**”⁸*

contrapartida, los procesos sancionatorios administrativos donde, además, prevalece la facultad discrecional de los Directores Regionales del Servicio, conforme el artículo 24 de la Ley Orgánica del SAG N°18.755.

Sobre tráfico de fauna silvestre, sanciones administrativas y datos estadísticos, **Paulina Berríos**, en su memoria (año 2016) para optar al grado de Licenciada en Ciencias Jurídicas de la Universidad de Chile, titulada **“La efectividad de la fiscalización y sanción del delito de tráfico animal”**, dirigida por el profesor Jean Pierre Matus, analiza el compilado de denuncias recibidas en el SAG por infracciones a la Ley de Caza, puntualmente por tenencia ilegal de fauna silvestre (no necesariamente CITES) en el periodo 2010-2015 y parte del 2016 (información que ella solicita por Ley de Transparencia) y desglosa los datos en diversos indicadores. Dicho estudio, arroja que, dentro del período estudiado, de las 214 denuncias efectuadas sólo 3 casos se remitieron al Ministerio Público, es decir, menos del 2%. Ello es concordante con lo expuesto por el representante del Ministerio Público ante la Comisión Especial Investigadora sobre el estado de cumplimiento de la CITES por parte del Servicio Agrícola y Ganadero.

Ver el *Análisis de las Tasas de Decomiso* en las páginas 55 y 56 [en línea]

<http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/143096/La-efectividad-de-la-fiscalizaci%C3%B3n-y-sancio%C3%B3n-del-delito-de-tr%C3%A1fico-animal.pdf?sequence=1>

⁸ *El Circo mexicano de los Hermanos Fuentes Gasca, el año 2008, hizo gestiones en Chile, a través de la empresa Alva Producciones Ltda. y su representante legal, Sra. Rosa Abarca Arce, para obtener los Permisos de Importación CITES para especímenes de una especie listada en el Apéndice I, concretamente seis tigres de bengala, traídos con propósito de exhibición itinerante, desde centros de **cría con fines comerciales no inscritos en la Secretaría CITES**. No obstante ello, la Autoridad Administrativa CITES en Chile para fauna terrestre, SAG, solicitó el pronunciamiento a la Autoridad Científica correspondiente.*

Con fecha 22 de diciembre de 2008, Claudio Gómez Papic, Director del Museo de Historia Natural envía el oficio Ordinario N°150 sobre Pronunciamiento de Autoridad Científica CITES - Chile a Loreto Álvarez Gómez, Directora (S) Regional del SAG Región Metropolitana de Santiago señalando, respecto de la solicitud en comento, que:

*“1. De acuerdo con ORD. N°1648 de fecha 03.11.2008, enviado por Ud., **solicitando pronunciamiento de esta Autoridad Científica sobre la importación de cinco ejemplares de la especie (Panthera tigris) Tigre blanco y un ejemplar de Tigre amarillo desde los zoológicos de Guadalajara, Fiesta Safari y Tijuana en México con chips: 8155537, 70851267, 5881944, 58516565, 46032852, 087282586 y 00063B43DD.- Extrañamente vienen declarados seis ejemplares y siete chips.***

Además, hizo presente que las acciones que realiza el Museo en materia de importaciones, exportaciones e identificaciones corresponde a una cantidad que impacta profundamente en el trabajo que desarrollan ya que **la misión que tienen no es necesariamente contribuir al cumplimiento de las convenciones internacionales, sino que preservar, poner a mejor resguardo y mejor uso las colecciones patrimoniales que el Estado.** [El destacado es nuestro].

6.- Intervención del abogado de la Unidad Especializada en Lavado de Dinero, Delitos Económicos y Crimen Organizado del Ministerio Público, Alejandro Moreira (pág. 51 y ss.):

*“En materia de ingreso de causas relacionadas con el medio ambiente, desde el inicio de la reforma procesal penal en Chile hasta mayo de 2009, se han recibido 1.722 denuncias. Aclaró que en esta cifra están considerados la tala ilegal de bosques; los delitos previstos en la Ley de Pesca, por la obtención de recursos hidrobiológicos que están en veda o la contaminación de aguas y que **los casos relacionados con la Ley de Caza, corresponden a 101 casos a nivel nacional, constados desde el inicio de la reforma procesal penal hasta el 16 de mayo de 2009.** En todo caso, precisó que estos delitos no necesariamente corresponden a infracciones a la Convención CITES, ya que la Ley de Caza considera como delitos otras conductas no relacionadas con dicha Convención [...].*

*Existe una nómina de los fiscales especializados en las distintas regiones del país, ellos ven en forma preferente, pero no exclusiva, los delitos medioambientales. Sin embargo, para el Ministerio Público, eso representa un desafío, puesto que muchos fiscales van cambiando, razón por la que debemos volver a entrenar a los nuevos fiscales. Destacó que existe el **compromiso del Ministerio Público de tratar de colaborar de la mejor forma posible con el Estado en el cumplimiento de las obligaciones de la Convención CITES.** Dando respuesta a diversas consultas, expresó que la **principal falencia de recursos dice relación con la falta de un lugar adecuado donde dejar las especies incautadas antes de la sentencia definitiva.** En este caso, el Código*

*2. Puedo decir con relación a esta solicitud y considerando los antecedentes aportados a esta Autoridad Científica, tanto por el SAG como por el solicitante, y por la observación de terreno de las dependencias de Buin de **la empresa solicitante**, donde serán alojados estos ejemplares, esta Autoridad Científica considera que esta importación no será perjudicial para la supervivencia de la especie, incluida en el Apéndice I de CITES, y que el recepcionista podrá albergar y cuidar adecuadamente los ejemplares. **Sin embargo pone una nota de precaución respecto de los chips de identificación, pues resulta irregular el haber más chips que ejemplares.***

*3. Por lo anterior, **se autoriza la importación** y se adjunta Memorándum N° 44 de fecha 16.12.2008”.*

Cabe señalar que quien hizo las gestiones ante la Autoridad Administrativa CITES en Chile para solicitar la emisión de los Permisos de Importación para seis tigres de bengala, era conocida por el SAG, entre otras cosas, por su zoológico privado en Buin y por la causa Rit 610-2000 Caratulada *Tribunal Aduanero Santiago/Zoológico Privado Felcilandia*, en investigación por infracción a la Ordenanza de Aduanas seguida ante el 16 Juzgado del Crimen, puntualmente por los delitos de fraude y contrabando de animales. Rosa Abarca recurrió del fallo de primera instancia y la Sexta Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago confirmó el fallo con fecha 4 de diciembre de 2006.

Procesal Penal faculta al Ministerio Público para pedir la colaboración de las distintas instituciones públicas en aspectos que puedan vincularse con la persecución. A veces, tratan de coordinarse con el Servicio Agrícola y Ganadero para dejar algunos animales en su custodia. En otros casos han debido recurrir a instancias privadas para mantener la incautación [...].

Se requiere un compromiso mayor por parte de ciertas autoridades respecto de la obligación de denunciar, ya que la única forma en que el Ministerio Público puede conocer los hechos es a través de las respectivas denuncias, especialmente cuando los hechos ocurren en pasos fronterizos, donde no hay un fiscal del Ministerio Público, sino que sólo hay funcionarios de Aduana y del Servicio Agrícola y Ganadero, de manera que en algunos casos las acciones que se ejercen terminan con el procedimiento administrativo, pero no llegan a conocimiento de los fiscales puesto que los que tienen la obligación de denunciar, no lo hacen.” [...]. [El destacado es nuestro].

7.- Intervención del funcionario de Aduanas, especialista en CITES y Dirigente Nacional de la Asociación Nacional de Funcionarios de Aduanas, Jorge Andrés Thibaut (pág. 59 y ss.):

*“Señaló que en frontera aparece [el SAG] como un servicio auxiliar de la Aduana en materia fitosanitaria, teniendo sólo una pequeña parte de las funciones de control y casi ninguna facultad, y esta función sólo tiene el respaldo del **Convenio de Revisión Conjunta entre Aduana y SAG, firmado en agosto de 1996**, avalado por una resolución del Director Nacional de Aduanas, para permitir que los funcionarios de SAG puedan tener presencia en los controles aduaneros. **El potente desarrollo del SAG en el control fitosanitario, se ha traducido en que como autoridad administrativa de CITES han pretendido soslayar la función soberana de la Aduana en materia del control fronterizo.***

En Aduanas sostienen que el tráfico ilícito de especies CITES es un contrabando, y que debe estarse a lo establecido en la Ordenanza de Aduanas, sin desmedro a las disposiciones administrativas que los otros servicios relacionados establezcan en su quehacer específico.

Expresó que en los casos que el SAG ha descubierto “tenencia ilegal” de especies CITES dentro del país no se ha oficiado a Aduanas para incoar el respectivo proceso por contrabando, ya que al no tener los documentos a que alude la Convención que autoricen su ingreso, tampoco tienen la declaración de importación.

Respecto de SERNAPESCA, comentó que en una ocasión se retuvieron especies -caracolas, corales o subproductos asociados, los fueron remitidos a Sernapesca para su peritaje y decisión, respondiendo dicho Servicio que, aun siendo efectivamente especies CITES, se debían devolver al tenedor sin sanción, ya que consideraron que la tenencia de menos de 5 unidades por persona, no constituía una tráfico relevante.

[...] **se carece de instrumentos legislativos para el control en todas las áreas, excepto en la fauna terrestre y en la flora no forestal, y que las leyes de Pesca y de Explotación Forestal no enfrentan adecuadamente el tema de la protección a las especies en peligro de extinción, nacionales ni las foráneas.**

Señaló que existe gran preocupación de las especies foráneas, pero no respecto de las especies chilenas, como el huemul, el pudú, el cóndor, la chinchilla, el choroy, el guanaco, el picaflor de Arica, el pingüino de 61 Humboldt, la ranita de Darwin, el tamarugo, la araucaria, el ciprés, el culpeo, las miles de cactáceas, etcétera [...]. [El destacado es nuestro].

8.- Perito CITES, Juan Sufán (pág. 35):

“Destacó que en cualquier país las entidades que operan CITES son las autoridades científicas y las administrativas. En el caso de especímenes del Apéndice I, sin excepción alguna, es la autoridad científica la que da el primer visto bueno, permitiendo el ingreso o salida del país. Agregó, que esa es la relevancia de la opinión de la autoridad científica. Es decir, bastaría que CONICYT o el Museo Nacional de Historia Natural pusieran condiciones para velar por el desarrollo de todas las funciones fisiológicas de un animal para que no pudiera estar en un circo. La autoridad científica es la que dice si entra o no un animal.” [El destacado es nuestro].

9.- Claudio Pavez, Ministro de la Corte de Apelaciones de San Miguel (págs. 37 y ss.):

“Cuando fue juez le correspondió tramitar varias causas, por ejemplo, cuando se modificó la ley de Caza, respecto de la protección de animales y, en cumplimiento de las funciones de su cargo rescató un oso de anteojos internado ilegalmente en el país, al cual se le había cortado parte de sus manos para que no pudiera usar las garras. Ese animal se recuperó y a través de las autoridades pertinentes, se logró llevarlo a un centro de rehabilitación en Perú, para posteriormente ser liberado en una zona muy restringida porque ya no tenía garras.

También participó en otros procedimientos que correspondieron a denuncias en que se rescataron flamencos que se pretendían ingresar al país en un camión, tortugas terrestres argentinas que estaban en un local de venta de mascotas en una bodega y un oso que se encontraba en un circo.

Es por esta razón que se preocupó de estudiar el Convenio CITES y las estructuras a nivel nacional e internacional respecto de la materia. Agregó que, en ese entonces el SAG era un organismo burocrático que demoraba mucho tiempo en contestar los informes, los cuales nunca venían en forma adecuada ni de acuerdo con la investigación o con lo que se les pedía. Normalmente, cuando se hacía la denuncia nunca enviaron un inspector profesional, sino inspectores voluntarios. Éstos tenían mucha actitud para cooperar, pero eran voluntarios. Ni siquiera poseían la documentación necesaria para solicitar el apoyo de carabineros. Normalmente,

recurrían al tribunal para efectos de que éste los pudiera respaldar para las acciones que se debían realizar. **Esto ocurre en el período de 1999-2000.**

En este período se produce un recrudecimiento del tráfico de animales, no sabe si ello obedece a falta de control; pero concretamente se introducen muchas especies de tipo tropical como las cacatúas, loros papagayos, iguanas, etcétera. Hay algunos que se traen con los documentos pertinentes, de acuerdo con la Convención para su ingreso, pero la gran mayoría son ingresados en forma ilegal.

Además, señaló que en ese tiempo tuvo un **equipo especial de la policía** que trabajaba exclusivamente con él, y en esas condiciones inmediatamente después de recibida la denuncia procedían a allanar el lugar. Por eso, tuvieron éxito en encontrar los animales que, finalmente fueron rescatados.

Informó que ese equipo de profesionales, fue desmantelado, perdiéndose con ellos una especialización de mucho tiempo ya que algunos de ellos fueron a Francia donde realizaron un curso de perfeccionarse en el tema. Tiene la impresión de que esa unidad se transformó y que actualmente trabajan en lo relacionado con el medio ambiente, pero no dedicados con preferencia a la protección de animales y al control de su tráfico. Desconoce mayores antecedentes ya que fue asignado a otras funciones y tuvo que dejar el tema.

Agregó que, en el caso del control sanitario, y especialmente con control de ingreso de flora o fauna, las personas que realizan tales controles revisan documentos que, aparentemente estarían emitidos por CITES, en los cuales figuran el nombre de los animales en español y en latín, **pero no tienen fotos de ellos, por lo que no pueden distinguir entre, un papagayo o un loro. Esto sucede porque normalmente están cambiando a los funcionarios, algunos no son biólogos o no son expertos en especies animales por lo que es muy fácil ingresarlos [...].**

Asimismo, informó **que la Comisión de Protección de Animales, Especies Peligrosas y del Medio Ambiente de Carabineros funciona con cuatro funcionarios y con esa dotación su actividad es prácticamente nula [...].**

Otro tema más complejo y difícil de solucionar, dice relación con las estaciones o lugares de protección de los animales. **En la práctica, los animales decomisados son enviados a zoológicos particulares o a algunas universidades que los aceptan, incluso torciendo un poco sus presupuestos para buscar la protección de los animales, ya que no existe una norma legal que determine qué hacer o dónde internarlos.** Es por ello que cuando no se encuentra un lugar donde enviarlo, el animal se devuelve al infractor, el cual se queda con la especie mientras se busca la posibilidad de rehabilitarla o llevarla a otro lugar.” [...] [El destacado es nuestro].

10.- Directora del Centro de Rescate y Rehabilitación de Primates de Peñaflor, Elba Muñoz (págs. 33 y 34):

*“El otro problema que ha detectado es que al ser el SAG un ente descentralizado, de regiones surgen malas interpretaciones. Así es como el SAG de la Quinta Región y el de Iquique no funciona en forma correcta. Ocurre que el Servicio Agrícola y Ganadero dictó una resolución que se llama el **Árbol de Decisiones**, que determina, de acuerdo con lo que establece CITES, que **los animales [primates] decomisados que están protegidos por esta convención deben ser enviados al Centro de Rescate de Primates**, en el evento de que no puedan ser devueltos a su país de origen. Sin embargo, **el SAG de Iquique envía a todos los monos a un zoológico de esa misma ciudad**, con lo cual aumenta el patrimonio del zoológico, lo que constituye una irregularidad grave. **Lo mismo hace el SAG de la Quinta Región, que los envía al zoológico de Quilpué.**” [El destacado es nuestro].*

11.- Director del Museo de San Antonio, José Luis Brito (págs. 49 y 50):

*“Señaló que **no comparte la decisión de la Dirección Nacional del SAG de otorgar facultades a las direcciones regionales para que decidan respecto de la fauna**, ya que si bien pueden coincidir con los criterios de la Dirección Nacional, también es cierto que adoptan medidas incomprensibles como es la entrega de las especies decomisas a los tenedores sin considerar que ellos pueden estar traficando o haber capturado al animal. Recalcó que como inspector debe evitar estos hechos. **Lo correcto, legalmente, es efectuar la retención de las especies y llevarlas a un centro de rescate.**”*

*Informó que el **Centro de Rescate de Fauna Silvestre existe desde 1991**. Aclaró que fueron el tercer centro creado en el país y **surgió como respuesta a la necesidad planteada por los mismos funcionarios del SAG, de SERNAPESCA, de la Armada de Chile, de Carabineros** y de algunos particulares que llegaban con animales a lugares como el museo de Ciencias Naturales de San Antonio, por su vinculación con la fauna silvestre.*

*Abogó por la creación de un **centro de rescate financiado por el Estado**, ya que los que existen actualmente son privados y no pueden recibir a todas las especies decomisadas.” [El destacado es nuestro].*

