

**PESCA EN ALTA MAR DE RECURSOS TRANSZONALES:  
ALTERNATIVAS DE POLÍTICA PARA CHILE\***

**Julio Peña-Torres, Rodolfo Serra  
y Michael Basch**

Chile no ha ratificado aún el Acuerdo de 1995 de las Naciones Unidas sobre la conservación y manejo de peces transzonales y peces altamente migratorios, en el que se insta a las naciones interesadas a buscar soluciones *negociadas* respecto al acceso de pesca y manejo de estas poblaciones en alta mar. Este trabajo analiza los efectos económicos en juego —al ratificar o no el Acuerdo— para un Estado costero que tiene intereses importantes en peces transzonales. El jurel chileno, uno de los recursos pesqueros más importantes de Chile, pertenece a esta categoría. En la actualidad, sólo flotas bajo pabellón chileno capturan este recurso en la alta mar adyacente, y por el momento no hay evidencia que permita suponer una competencia inminente de naciones que pescan en aguas distantes. Argumentamos que la ratificación del Acuerdo podría tener repercusiones negativas sobre: i) la soberanía del Estado costero con respecto a las medidas de manejo en su zona económica exclusiva (ZEE); y ii) la competitividad de empresas pesqueras nacionales. Pese a esto, el

---

JULIO PEÑA-TORRES. School of Development Studies, University of East Anglia, U. K.  
RODOLFO SERRA. Instituto de Fomento Pesquero, Valparaíso, Chile.

MICHAEL BASCH. Departamento de Economía, Universidad de Chile.

\* Este trabajo es una traducción del original en inglés. Se presentó una versión preliminar de este estudio en la Conferencia sobre Manejo de Poblaciones de Peces Transzonales y Peces Altamente Migratorios, celebrada en Bergen (Noruega) del 19 al 21 de mayo de 1999.

costo-beneficio neto depende de la magnitud del riesgo que pueda significar la competencia pesquera de naciones que pescan en aguas distantes. Si el Acuerdo entra en vigor, los Estados costeros con intereses en poblaciones de peces transzonales sentirán presión para ratificarlo. Este trabajo discute los obstáculos que aún subsisten para que los Estados que ratifiquen el Acuerdo puedan lograr un manejo pesquero efectivo en la alta mar adyacente. Analizamos posibles soluciones a los problemas de nuevos miembros y de pescadores ilegales en acuerdos regionales. Con respecto a los primeros, limitar el acceso parecería jurídicamente viable conforme al Acuerdo. En cuanto a prohibiciones efectivas sobre la pesca por pescadores ilegales, sería necesario crear nuevos instrumentos de regulación. En algunos casos se podrían requerir nuevos ajustes a la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.

## 1. Introducción

Chile es uno de los países que, por el momento, no han ratificado el Acuerdo de 1995 de las Naciones Unidas sobre la conservación y manejo de peces transzonales y peces altamente migratorios (en adelante el *Acuerdo*). Esto, a pesar de que Chile fue una de las primeras naciones en solicitar una revisión de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (Naciones Unidas, 1982, en adelante CONVEMAR), en relación con regulaciones de la pesca en alta mar. La propuesta inicial de Chile era que, en caso de no existir normas internacionales *efectivas* respecto a la pesca de poblaciones transzonales, la aplicación de medidas de conservación y/o manejo para una población dada de peces transzonales, definidas por los Estados costeros afectados, se debería ampliar a la alta mar adyacente. El *Acuerdo*, en cambio, implica que el derecho a definir el manejo y acceso a la pesca de peces transzonales o altamente migratorios debe negociarse entre los Estados que “tengan intereses pesqueros” en una zona determinada de alta mar, incluyendo Estados costeros y naciones que pescan en aguas distantes. Este trabajo discute aspectos económicos en juego —en el caso de ratificar o no el *Acuerdo*— para un Estado costero como Chile, uno de cuyos principales recursos pesqueros (el denominado ‘juel chileno’) realiza migraciones transzonales estacionales a áreas adyacentes de alta mar.

No desarrollamos aquí un análisis exhaustivo de las diversas áreas de controversia relacionadas con la pesca en alta mar (jurídicas, biológicas, ambientales, geopolíticas y económicas). Nuestro foco es discutir pros y

contras económicos en estrategias posibles de pesca y de negociación internacional, para un Estado costero que captura peces transzonales en áreas de alta mar adyacente<sup>1</sup>. No discutimos tampoco posibles implicancias geopolíticas, como el concepto de “Mar Presencial” (Martínez Busch, 1996; Joyner y De Cola, 1993; y Gilliland-Dalton, 1993). Asimismo, aunque planteamos observaciones sobre controversias de interpretación para algunas cláusulas claves dentro del *Acuerdo*, no es nuestro objetivo el desarrollar un análisis exhaustivo sobre la evolución de conceptos jurídicos en el derecho internacional del mar (Balton, 1999; Freestone y Makuch, 1998; y Tahindro, 1997).

El manejo pesquero de poblaciones transzonales, con migración dentro/fuera de zonas económicas exclusivas (ZEE en adelante) y de la alta mar adyacente es un problema complejo. No sólo porque envuelve dificultades científicas y técnicas (conocimiento sobre patrones migratorios y sus consecuencias biológicas, junto al control eficaz de la pesca en alta mar), sino también porque implica posibles conflictos distributivos entre Estados costeros y el deseo de ampliar su jurisdicción a la alta mar adyacente —más allá de sus actuales ZEE—, y el deseo de naciones que pescan en aguas distantes por capturar poblaciones de peces en esas áreas de alta mar.

No existen normas jurídicas absolutas que permitan establecer quién debería regular el manejo y acceso a la pesca de peces transzonales cuando se encuentran en alta mar. Como ocurre con otros derechos de propiedad, la evolución de conceptos jurídicos relacionados con la explotación de recursos vivos en la alta mar está condicionada por cambios en la escasez de estos recursos y el poder de negociación de los que pretenden su apropiación. En el caso de los recursos vivos en la alta mar, la evolución jurídica está aún lejos de alcanzar un equilibrio estacionario.

Desde que el Sacro Imperio Romano de la Europa medieval fuera reemplazado en el siglo XVI por un sistema de Estados independientes, con fronteras definidas, se ha reconocido que los Estados costeros gozan de ciertos derechos a regular en su propio beneficio las actividades en los mares adyacentes a sus costas. Desde entonces, temas relacionados con la vigencia de los derechos involucrados, y las zonas marítimas en que éstos rigen, han sido objeto de controversia y de evolución en el tiempo.

---

<sup>1</sup> En los últimos años, algunos barcos que operan bajo pabellón chileno han comenzado a pescar en aguas de alta mar que no son adyacentes a la ZEE de Chile, como en el Atlántico Sur, cerca de las islas Georgias del Sur y también cerca de las islas Kerquelen y Príncipe Eduardo, con el objeto, en ambos casos, de capturar bacalao de profundidad. Si bien estos barcos son propiedad de empresas con domicilio legal en Chile, el control corporativo está en manos de capitales españoles.

A modo de ilustración, considérese la evolución de los conceptos jurídicos sobre el reconocimiento de la soberanía de los Estados costeros sobre sus *mares territoriales*. En las primeras prácticas y doctrinas de los siglos XVI y XVII se usaron criterios vagos, como los ‘límites de visibilidad’, para determinar las áreas marítimas sobre las cuales los Estados ribereños tenían derecho a ejercer un control. Más tarde, algunos tratadistas propusieron la doctrina denominada del ‘tiro de cañón’, según la cual los derechos de los Estados costeros se extendían a todas las aguas que podían alcanzarse con disparos de cañones emplazados en sus costas. En esa época, los Estados escandinavos sostenían, en cambio, que el dominio marítimo debería extenderse a distancias fijas a lo largo de toda la costa, independientemente de que en ésta estuviesen o no emplazadas baterías costeras. Con el tiempo, este concepto llegó a conocerse como ‘la liga escandinava de cuatro millas’. Estas controversias continuaron durante todo el período de desarrollo del derecho internacional moderno en el siglo XVII (Churchill y Love, 1985)<sup>2</sup>. A fines del siglo XVIII, distintos conceptos de mar territorial convergieron hacia una fórmula que proponía un límite fijo de 3 millas náuticas (en 1793 los Estados Unidos aprobaron esta definición de mar territorial, con el objeto de afirmar su neutralidad; Johnson, 1997). La evolución de este concepto culminó, con el tiempo, en el límite actual de 12 millas náuticas (6 22 kilómetros) para las aguas territoriales.

El reconocimiento jurídico, en la CONVEMAR, de una ZEE de 200 millas náuticas (370 kilómetros) puede interpretarse como parte de la evolución descrita. El límite de la ZEE significó un apoyo importante para los intereses pesqueros de los Estados costeros. Sin embargo, la CONVEMAR no definió con claridad la situación jurídica de importantes recursos pesqueros, entre éstos las poblaciones de peces transzonales y peces altamente migratorios. Como resultado, muchos de estos recursos han terminado siendo sometidos a pesca excesiva<sup>3</sup>.

El *Acuerdo* propone una solución *negociada*, entre las naciones interesadas, para establecer derechos de acceso y sistemas de manejo de pobla-

---

<sup>2</sup> Por ejemplo, ya en 1609, el jurista holandés Hugo Grotius propuso el concepto de “libertad de los mares”, aunque éste sólo se convirtió en un principio aceptado del derecho internacional en el siglo XIX. Este concepto estaba vinculado ideológicamente con otros conceptos de libertad dominantes en ese siglo, como el de *laissez-faire* en asuntos económicos. Las grandes potencias marítimas y comerciales de esa época, especialmente Gran Bretaña, impulsaron vigorosamente el concepto de “libertad de los mares”.

<sup>3</sup> En 1994, las poblaciones de peces transzonales representaban el 14,3% de las capturas marítimas mundiales —incluyendo las capturas dentro y fuera de ZEE—, mientras que las poblaciones altamente migratorias representaban el 5,4% de las capturas marítimas mundiales (estadísticas de la FAO).

ciones de peces transzonales y de peces altamente migratorios. En la actual situación internacional, la ampliación de la jurisdicción de los Estados costeros a áreas de la alta mar adyacente parece menos probable que la entrada en vigor del *Acuerdo* y, por ende, la creación de Organizaciones Regionales de Administración Pesquera para resolver los problemas que plantean este tipo de poblaciones. Tomando esto como un hecho dado, y centrándonos en el caso de la población transzonal del jurel chileno, examinamos aspectos de importancia económica que están en juego en la decisión chilena de ratificar o no el *Acuerdo*.

La sección 2 describe la población de jurel chileno y sus principales zonas de pesca. La sección 3 discute la posibilidad de adoptar medidas para desalentar el acceso a áreas de la alta mar adyacente de flotas de naciones que pescan en aguas distantes. Las secciones 4 y 5 analizan las consecuencias que tendría la ratificación del *Acuerdo* para los Estados costeros respecto del control del uso de puertos y sobre la soberanía en decisiones de manejo pesquero dentro de la ZEE. Las secciones 6 y 7 examinan dos fuentes de problemas que pueden presentarse al intentar organizar instituciones *eficaces* de manejo para la pesca en alta mar de peces transzonales. La sección 6 discute la posible incorporación de ‘nuevos miembros’ a organizaciones regionales de manejo pesquero ya establecidas, mientras que la sección 7 analiza la posibilidad de pesca por parte de barcos ilegales. La sección 8 ofrece conclusiones.

## 2. La población de jurel chileno

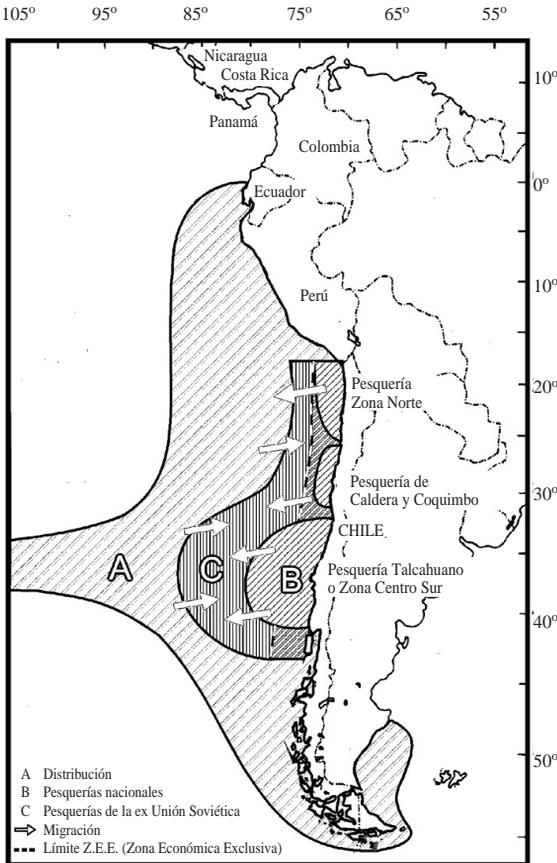
Entre las pesquerías chilenas que explotan peces transzonales, la pesquería Centro-Sur del *jurel chileno* es la más importante<sup>4</sup>. El Gráfico N° 1 representa la distribución geográfica (área A) de poblaciones de jurel que, tras un proceso de colonización iniciado a principios de los años ochenta, se extienden hacia el Pacífico sudoriental hasta cerca de 900 millas náuticas desde las costas de la zona central de Chile —a lo largo de la Convergencia Subtropical (40° latitud sur), llegando hasta aguas de Nueva Zelanda y Tasmania (Serra, 1991; Elizarov y otros, 1993).

Se considera que la población del *jurel chileno*, distribuida en aguas chilenas y en áreas de alta mar adyacente, en algunos casos llegando hasta

---

<sup>4</sup> Otros casos son las pesquerías industriales del *bacalao de profundidad* (*Dissostichus eleginoides*), en la zona austral de Chile, cuyas capturas totales en 1994 fueron cerca de cuatro mil toneladas, en su mayor parte destinadas a la exportación, y la de *pez espada* (Caldera y Coquimbo), cuyas capturas totales en los últimos tres años han sido alrededor de tres mil toneladas, destinadas también en su mayor parte a mercados de exportación.

GRÁFICO N° 1: DISTRIBUCIÓN GEOGRÁFICA DEL STOCK DE JUREL EN EL PACÍFICO SUDORIENTAL



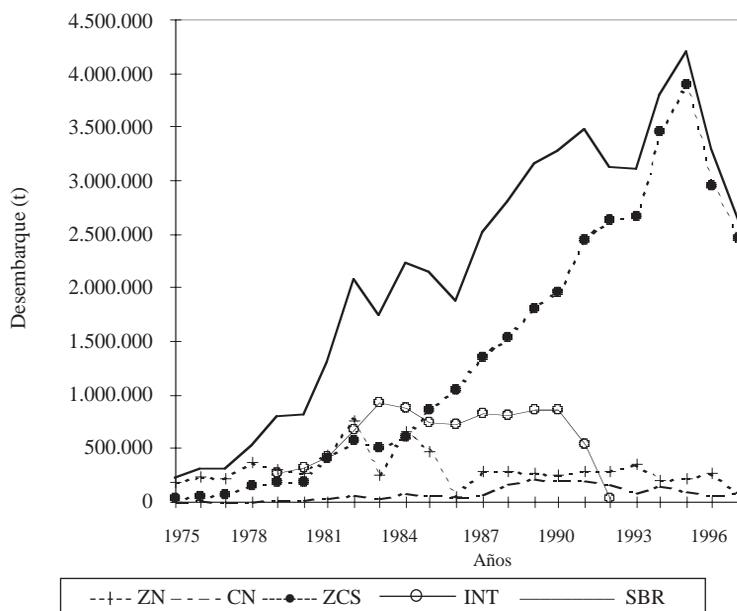
Fuente: Versión modificada del gráfico de Serra (1991).

los 110° de longitud oeste, es *autosustentada*, es decir, capaz de reproducirse por sí misma (Serra, 1991 y M. Oliva, comunicación personal, Universidad de Antofagasta). Evseenko (1987) sugiere la existencia de una población *oceánica*, más allá de los 120° de longitud oeste, a lo largo de la Convergencia Subtropical, que llega hasta aguas de Nueva Zelandia y Tasmania. Sin embargo, queda aún por demostrarse si esta población oceánica es autosustentada, o necesita insumos de la población chilena para subsistir<sup>5</sup>.

<sup>5</sup> En esta controversia hay dos hipótesis que compiten entre sí: la de una "población única" (Elisarov y otros, 1993) y la de "tres poblaciones" (Storozhuk y otros, 1987). Serra (1991) postula la teoría de tres poblaciones independientes: chilena, oceánica y peruana.

En las costas de Chile se captura el jurel, junto con otras especies pelágicas (sardinias, anchovetas), en cuatro zonas pesqueras (Gráfico N° 1): la pesquería Norte (NZ), la pesquería Norte-Centro o de Coquimbo (NC), la pesquería Centro-Sur o de Talcahuano, y una pesquería internacional de alta mar adyacente a la ZEE. El Gráfico N° 2 indica la evolución reciente de las capturas en estas pesquerías. Desde principios de los años 80 se produjo un auge de inversión privada en la pesquería de Talcahuano, lo que primero desencadenó un aumento en las capturas, y luego sobreinversión y pesca excesiva (Peña-Torres, 1997 y Serra, 1998)<sup>6</sup>. Desde principios de los

GRÁFICO N° 2: DESEMBARQUE DE JUREL EN EL PACÍFICO SUDORIENTAL FRENTE A LA COSTA DE CHILE



ZN = Zona Norte; CN = Centro Norte o Caldera y Coquimbo; Thno = Talcahuano o Zona Centro Sur; ex SU = ex Unión Soviética; y SBR = Total Subregional.

Fuente: IFOP (Instituto de Fomento Pesquero).

<sup>6</sup> Desde 1986, el acceso a esta pesquería ha estado cerrado mediante una regulación *de jure*, pero la eficacia de ésta sólo ha sido parcial. Desde 1993, la situación ha sido de “explotación plena”, lo que ofrece la posibilidad de aplicar las normas de cupos de captura total anual, así como otras normas (Peña-Torres, 1996, 1997). Hasta ahora, en esta pesquería no se han utilizado cupos de captura total anual. Durante el período 1997-1998, la norma predominante fue la aplicación de períodos de veda estacionales. Para el año 1999, se está debatiendo una cuota de captura total anual de dos millones de toneladas, con sujeción a la posibilidad de asignar cuotas individuales transferibles libres de costos.

años 1990, la flota que opera en la pesquería de Talcahuano amplió su pesca más allá de la ZEE, llegando en los últimos años hasta 300 millas náuticas desde la costa chilena. Esto último se relaciona con inversión en barcos con mayor capacidad de pesca y movilidad —barcos con capacidad de carga superior a 800 metros cúbicos. En 1995, barcos de esta categoría representaban el 44% del total de capacidad de carga de la flota operando en la pesquería Centro-Sur (Cuadro N° 1).

El crecimiento de la abundancia del stock de *jurel chileno*, durante los años 1970 y 1980, explica en parte la expansión de la actividad pesquera chilena a áreas de la alta mar adyacente. El stock parental creció hasta 1989; luego comenzó a declinar debido a los menores reclutamientos y aumentos en la captura (Gráfico N° 3). Otra razón fue la desaparición, en 1992, de la flota de la ex Unión Soviética que hasta entonces capturaba

CUADRO N° 1: LA FLOTA DE PESCA INDUSTRIAL DE LA ZONA CENTRO-SUR

Año	Capturas (toneladas x 10 <sup>3</sup> )		Categoría 1 (80-300 m <sup>3</sup> )		Categoría 2 (300-800 m <sup>3</sup> )		Categoría 3 (más de 800 m <sup>3</sup> )		Pesca total	
	Total	Jurel	N	SC (%)	N	SC (%)	N	SC (%)	N	SC (m <sup>3</sup> x10 <sup>3</sup> )
1985	952,8	852,0	49	37,4	48	62,6	0	-	97	27,8
1986	1.127,9	1.050,5	46	30,2	47	69,8	0	-	93	29,5
1987	1.528,1	1.341,2	38	24,9	54	75,1	0	-	93	32,8
1988	1.704,4	1.438,8	38	19,7	66	78,2	1	2,1	105	39,7
1989	2.001,5	1.676,5	31	12,5	69	75,1	8	12,4	108	48,4
1990	2.091,2	1.859,5	45	15,6	83	67,6	12	16,8	140	60,4
1991	2.868,0	2.329,4	45	12,9	110	69,8	19	17,2	174	76,4
1992	2.881,2	2.471,8	42	11,7	109	67,1	22	21,3	173	78,5
1993	2.617,7	2.391,5	34	8,9	107	60,9	31	30,1	172	90,1
1994	3.423,5	3.124,6	28	6,4	94	52,4	45	41,2	167	97,0
1995	4.024,2	3.733,9	21	5,1	108	50,9	48	44,0	177	108,9

Capturas (de la V a la X región). Total de todas las especies capturadas.

SC: capacidad de almacenamiento de la flota, medida en m<sup>3</sup>.

SC (%): participación porcentual en la capacidad total de la flota.

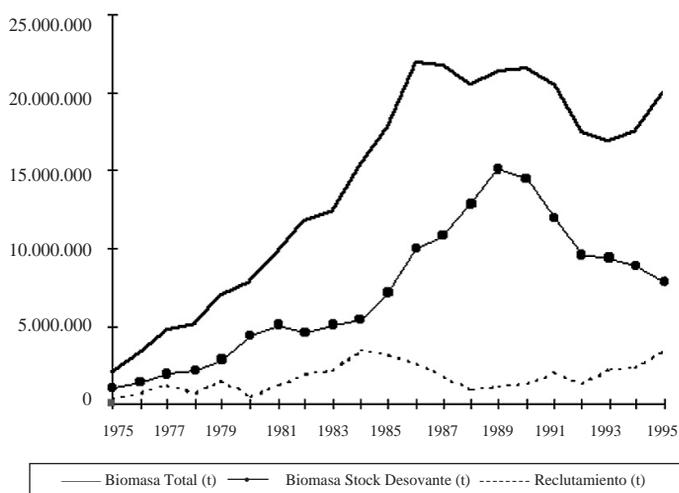
N: número de barcos.

Fuente: IFOP (Instituto de Fomento Pesquero), Santiago.

jurel en la alta mar adyacente a las ZEE de Chile y Perú<sup>7</sup>. En 1990, esta flota capturó 1,1 millón de toneladas de jurel en áreas de alta mar adyacente en el Pacífico Sudoriental.

En 1997 se hizo evidente una escasez de peces adultos en la pesquería Centro-Sur (Serra, 1998), resultado de pesca excesiva y de los efectos del fenómeno de *El Niño* más fuerte durante este siglo (desde mediados de 1997 hasta inicios de 1999). Como consecuencia, el stock de *jurel chileno* atraviesa hoy una delicada situación de sobrepesca. Dado que la principal zona de desove de este recurso se ubica en la alta mar adyacente<sup>8</sup>, el posible regreso de flotas de naciones que pescan en aguas distantes a esta

GRÁFICO N° 3: ABUNDANCIA DEL STOCK DE *JUREL CHILENO* EN LA ZEE Y ZONA DE ALTA MAR ADYACENTE.



Fuente: Serra (1998).

<sup>7</sup> Esta flota estaba integrada principalmente por barcos de Polonia, Cuba y la URSS, predominando barcos del último país. Esta flota pescó en esta área desde 1978 hasta 1992. Sus principales zonas de pesca estaban ubicadas en áreas de alta mar frente a las costas de la región central de Chile. En 1981 se avistaron 42 barcos soviéticos, operando a una distancia de entre 210 y 250 millas de la costa chilena. Su número alcanzó a 80 en 1984. A fines de los años 1980, estaba compuesta por 70 barcos factoría (Crone-Bilger, 1990, p. 118). Los principales productos elaborados en los barcos soviéticos eran pescado congelado y harina de pescado. En los barcos polacos se elaboraba pescado enlatado. Su retiro de esta pesquería fue consecuencia de la desintegración de la ex Unión Soviética y del colapso económico asociado. Mientras esta flota operaba en la región, no hubo colaboración entre la Unión Soviética y contrapartes chilenas.

<sup>8</sup> Las migraciones del *jurel chileno* son estacionales: se realizan desde las aguas costeras hacia la alta mar para el desove, y en dirección inversa para buscar alimento.

zona de alta mar es percibido, por el gobierno chileno y los intereses privados envueltos, como un tema delicado<sup>9</sup>. A los precios y niveles de captura de mediados de los años 1990, las capturas chilenas de jurel generaban cerca de 650 millones de dólares por año en exportaciones (Sarquis, 1996). El empleo regional generado por estas pesquerías también tiene relevancia política, especialmente en la pesquería Centro-Sur<sup>10</sup>.

### 3. ¿Medidas de disuasión al ingreso de flotas pesqueras foráneas en áreas de la alta mar adyacente?

Es una pregunta abierta si convendría o no a intereses chilenos el ampliar el esfuerzo de pesca nacional en áreas de la alta mar adyacente, como estrategia disuasiva al ingreso en esta pesquería de flotas foráneas.

Supongamos que la expectativa de capturas adicionales entregase un incentivo suficiente a empresarios chilenos para aumentar su esfuerzo de pesca en esta zona, y que esta expansión requiriese nuevas inversiones en barcos aptos para la pesca en alta mar. Antes que el regulador pesquero aprobase esta expansión, sería necesario abordar dos aspectos importantes. Primero, las repercusiones en términos de sustentabilidad del recurso pesquero, es decir, evaluar los riesgos impuestos sobre la capacidad reproductiva de esta población (Peña-Torres, Barton y Fuentes, 1999). En la medida en que la captura sustentable sea inferior a los niveles de captura de mediados de los 1990 (como ocurrirá sin duda en los próximos años), nuevas inversiones en capacidad pesquera no harían sino empeorar el problema de capacidad excesiva que ya existe, dada la falta de zonas de pesca alternativas.

En segundo lugar, aun podría argumentarse que limitar el esfuerzo pesquero chileno en esta área sería improductivo —y por lo tanto demasiado costoso—, ya que esto podría terminar favoreciendo el ingreso de flotas extranjeras, sin asegurar ningún beneficio a largo plazo para los intereses chilenos. Esta idea, así como la propuesta de aumentar la pesca nacional

<sup>9</sup> Japón y otros países de Asia, como China, han mostrado interés en esta pesquería de alta mar. Los japoneses han realizado investigaciones sobre el *jurel chileno*, examinando su abundancia y las posibilidades de utilizarlo para producir *surimi*. En Chile, algunas opiniones sugieren que Rusia podría tener interés en regresar a esta pesquería, sobre todo si pudiese utilizar puertos chilenos para el transbordo de sus capturas.

<sup>10</sup> En 1994, las regiones pertenecientes a la pesquería Centro-Sur (V a IX Región) tenían una participación del 56% en el total de empleos directos y permanentes generados por la actividad pesquera industrial, en captura y procesamiento (Nilo y Palta, 1997). Si sumamos la pesca industrial, la artesanal y la acuicultura, los empleos directos y permanentes en la actividad pesquera alcanzarían a 100.000 en todo el país. Si agregamos estimaciones de empleos temporales e indirectos, el total de empleo asociado al sector pesquero llegaría en torno a los 500.000 (Bernal y Aliaga, 1999).

como medida disuasiva al ingreso de flotas extranjeras, suponen que el aumento de capturas en esta área no sólo reduciría la disponibilidad del recurso pesquero en esta pesquería, sino también la rentabilidad de unidades *marginales* de captura. La pesca pelágica, no obstante, suele implicar costos marginales de captura poco sensibles a variaciones en la disponibilidad total del recurso, al menos hasta que éste alcanza niveles riesgosos de sobreexplotación (Bjorndal, 1989; Csirke, 1988; Peña-Torres y Basch, 2000; Basch, Peña-Torres y Dufey, 1999). En consecuencia, no resulta claro en absoluto que la ampliación de pesca nacional en la alta mar adyacente sería una estrategia eficaz de disuasión contra el ingreso de flotas foráneas.

Es probable que la ausencia actual de flotas extranjeras en esta zona pesquera esté más bien asociada al costo de un transporte rápido de las capturas procesadas hacia los mercados finales de destino. Es probable también que estos costos sean afectados en forma no trivial por reglas relativas al acceso a puertos chilenos para el desembarque o transbordo de capturas efectuadas en la alta mar adyacente.

#### **4. Control por parte del Estado costero del uso de puertos en su territorio**

Conforme a la CONVEMAR, la jurisdicción sobre el uso de puertos por cualquier tipo de barco depende por completo, en principio, de la legislación nacional del Estado del puerto<sup>11</sup>; y donde las controversias entre Estados, respecto a la interpretación de los derechos del Estado del puerto,

---

<sup>11</sup> Ya se ha intentado cuestionar la preeminencia de la legislación nacional sobre el derecho internacional en relación al control del uso de puertos: por ejemplo, los cuestionamientos de la Unión Europea a la decisión adoptada por Canadá en 1989, por la cual se cerraba el acceso a puertos canadienses a flotas de la Unión Europea, tomando como base el Artículo V del “Acuerdo de Marrakech” —creado por la Organización Mundial del Comercio (OMC), en reemplazo del GATT. En el Artículo V se establece la obligación de los Estados miembros de asegurar la libertad de tránsito a través del territorio de todas las partes contratantes [...] para el tráfico en tránsito desde y hacia el territorio de otra parte contratante. Sin embargo, la aplicación de esta amplia norma no debería ser válida, directamente, para barcos pesqueros y sus capturas, ya que estas últimas no representan, necesariamente, una operación de “comercio internacional” —a las que se refiere el Artículo V— entre el Estado costero y la flota de la nación que pesca en aguas distantes. La validez de este argumento se refuerza cuando las restricciones que impone el Estado costero al uso de sus puertos se basan en legislación nacional que tiene como objeto principal garantizar medidas de conservación para poblaciones capturadas por barcos de ese Estado costero dentro de su ZEE —inciso g) del Artículo XX del Acuerdo del GATT, por el cual se eximen de las reglas del GATT, bajo las condiciones de no discriminación arbitraria y no imposición de barreras al comercio, las medidas de política vinculadas con la conservación de recursos naturales agotables. En este caso, también debería aplicarse el inciso a) del párrafo 3 del Artículo 297 de la CONVEMAR, por el cual se exime a los Estados costeros de someterse a cualquier mecanismo de solución de controversias, en relación con *sus derechos soberanos* sobre los recursos vivos en su ZEE.

quedan sujetas a procedimientos *voluntarios* de solución (Montt y otros, 1996). Cabe preguntarse si la ratificación del *Acuerdo* modificaría los derechos del Estado del puerto a este respecto.

Consideramos que la respuesta está condicionada por dos aspectos. Primero abordaremos aquellos vinculados a políticas de control de desembarcos y/o transbordos de pesca efectuada en alta mar, basados en medidas establecidas por el Estado del puerto para regular la conservación o manejo de peces transzonales que sean capturables dentro de su ZEE. En la sección 5 se discute el segundo aspecto.

En el párrafo 3 del Artículo 23 del *Acuerdo*, se reconoce el derecho del Estado del puerto a “prohibir desembarcos y/o transbordos cuando se hubiera demostrado que la captura se ha obtenido de una manera que menoscaba la eficacia de las medidas subregionales, regionales o mundiales de conservación y/o manejo *en alta mar*” [la cursiva es nuestra]. Estas medidas incluyen las adoptadas por las organizaciones regionales de administración pesquera, que son el régimen institucional —del cual sería miembro el Estado del puerto— que propone el *Acuerdo* como solución negociada para el manejo de poblaciones transzonales en áreas de alta mar.

Obsérvese que el párrafo 3 del Artículo 23 no hace alusión alguna al derecho del Estado del puerto a prohibir los desembarcos y/o transbordos —de capturas realizadas en alta mar— cuando estas capturas menoscaban la eficacia de las medidas de conservación y/o manejo adoptadas *dentro* de la ZEE. Sin embargo, el párrafo 4 del Artículo 23 reconoce explícitamente el ejercicio de la soberanía de los Estados costeros sobre los puertos ubicados en su territorio, “de conformidad con el derecho internacional”. En consecuencia, en la medida en que controles de desembarcos y/o transbordos no puedan cuestionarse como medidas arbitrarias o discriminatorias, u obstáculos ilícitos al comercio internacional, no parece existir impedimento alguno para que los Estados costeros ejerzan el derecho soberano a aplicar controles en sus puertos, con el objeto de asegurar la eficacia de medidas de conservación y/o manejo establecidas por el Estado del puerto para poblaciones transzonales que pueden ser capturadas dentro de su ZEE.

Sin embargo, Montt y otros (1996) han afirmado que la ratificación del *Acuerdo* implicaría aceptar procedimientos *obligatorios* de solución, en caso de que surgiesen controversias de interpretación sobre los derechos del Estado costero en esta área<sup>12</sup>. Así, los derechos del Estado costero

---

<sup>12</sup> En el Artículo 27 se establece que los Estados tienen la “*obligación de solucionar* las controversias por medios pacíficos”— éstos se definen en los Artículos 28 a 30. Al referirse a la solución de las controversias entre Estados, la CONVEMAR utiliza una redacción menos imperativa: “Los Estados partes *procurarán encontrar* una solución (por medios pacíficos) [...]” (CONVEMAR, Artículo 279).

podrían quedar condicionados por reglas del derecho internacional, ya que las controversias serían resueltas, en última instancia, por un tribunal internacional. Sin embargo, respecto a medidas adoptadas por el Estado del puerto, como las definidas en esta sección, consideramos que esta conclusión no es válida. El Artículo 32 del *Acuerdo* extiende a los Estados partes en el *Acuerdo* las limitantes sobre la aplicabilidad de los procedimientos de solución de controversias, establecidas en el Artículo 297 de la CONVEMAR. Específicamente, el párrafo 3 del Artículo 297 exime al Estado costero de la obligación de someter a procedimientos de solución “controversia alguna relacionada con sus derechos soberanos respecto a los recursos vivos en la ZEE o sobre el ejercicio de estos derechos, incluidas sus facultades discrecionales para determinar la captura permisible, su capacidad de pesca [...] y los términos y condiciones establecidas en sus leyes y reglamentos de conservación y administración”<sup>13</sup>. En consecuencia, desde el punto de vista de controles a desembarcos y/o transbordos que tengan base en la aplicación de medidas de conservación y/o manejo para poblaciones de peces transzonales capturados dentro de su ZEE, y que se ajustan al derecho internacional, la ratificación del *Acuerdo* no implicaría cambio alguno respecto a los derechos del Estado costero sobre la utilización de sus puertos, conforme a lo establecido en la CONVEMAR y en el derecho consuetudinario internacional vigente.

### **5. Soberanía del Estado costero en decisiones sobre el manejo de la pesca —y sobre el uso de puertos— dentro de su ZEE**

Examinemos ahora “la otra cara de la moneda” respecto a los derechos del Estado del puerto a ejercer controles soberanos. Sostenemos que, bajo ciertas condiciones, ratificar el *Acuerdo* podría implicar la subordinación de derechos soberanos del Estado costero, en relación a la adopción de medidas de manejo de peces transzonales capturables dentro de su ZEE, respecto a medidas de conservación y/o manejo acordadas por una organización regional de administración pesquera<sup>14</sup>. Los eventuales conflictos de

---

<sup>13</sup> La Ley General de Pesca de Chile (D. L. 430, 1991) establece en el párrafo 3 del Artículo 165 que el Ministerio [de Economía] puede prohibir el desembarco, avituallamiento y cualquier otro servicio especial proporcionado a los barcos que recalán en puertos chilenos y dentro de la ZEE, cuando exista presunción fundada de que las actividades pesqueras del barco afectan a la captura de poblaciones por parte de barcos chilenos dentro de la ZEE.

<sup>14</sup> Tahindro (1997) parece sugerir otra cosa. Sostiene que cuando se examinan las cláusulas de la CONVEMAR y del *Acuerdo* en su conjunto “podría inferirse [...] que los intereses de los Estados costeros podrían tener prioridad sobre los de naciones que pescan en alta mar, si no logran acordar medidas compatibles para la conservación y/o manejo de las poblaciones transzonales [...]” (p. 18). Ésta es una interpretación personal de Tahindro.

preeminencia entre los dos principales principios jurídicos envueltos —los derechos soberanos del Estado costero sobre medidas de conservación y/o manejo dentro de su ZEE, y los derechos de control de las organizaciones regionales de manejo pesquero sobre medidas de conservación y/o manejo sobre la pesca en alta mar de peces transzonales— forman parte de zonas jurídicas ‘grises’ (ambiguas) que surgen en caso de ratificar el *Acuerdo*.

Antes de examinar las consecuencias, discutamos los fundamentos de nuestro argumento: en el Artículo 3 del *Acuerdo* se afirma que los Artículos 6 y 7 no se aplican sólo a la conservación y/o manejo de peces transzonales y poblaciones altamente migratorias en la alta mar sino, también, a las medidas de conservación y/o manejo de estas poblaciones *mientras permanezcan en zonas bajo la jurisdicción de un país determinado —sujetas a los distintos regímenes jurídicos aplicables [...] en las zonas sometidas a jurisdicción nacional...* [la cursiva es nuestra]. Analicemos el Artículo 7.<sup>15</sup>

El Artículo 7 se refiere a requisitos de cooperación entre Estados costeros y naciones que pescan en aguas distantes, respecto a la aplicación de metodologías de conservación y/o manejo —en nuestro caso, de poblaciones transzonales— tanto dentro como fuera de las zonas bajo jurisdicción nacional. El Artículo 7 es ambiguo respecto a controversias de interpretación que pudieran surgir sobre la preeminencia de principios jurídicos potencialmente contrapuestos. Por un lado, el párrafo 1 del Artículo 7 y el inciso a) del párrafo 2 del mismo artículo reconocen los derechos soberanos del Estado costero para determinar medidas de conservación y/o manejo de peces capturados en su ZEE<sup>16</sup>. Por el otro, ambos párrafos establecen “obligaciones de cooperación” para el Estado costero y las naciones que

---

<sup>15</sup> El Artículo 6 se refiere a la aplicación del “Principio de Precaución” (“la falta de información científica adecuada no se aducirá como razón para aplazar la adopción de medidas de conservación y/o manejo [...]”) a poblaciones de peces transzonales y/o altamente migratorias. También incluye condiciones que deberán cumplir los Estados partes en el *Acuerdo*, como las siguientes: los Estados compartirán “la información científica más fidedigna de que se disponga, [...] determinarán niveles de referencia específicos a cada stock de peces, así como las medidas que han de tomarse cuando se rebasen estos niveles”. La solución a problemas que puedan surgir si se exceden estos “niveles de referencia” queda en manos de los Estados, mediante su participación en la organización regional de manejo pesquero pertinente.

<sup>16</sup> El párrafo 1 del Artículo 7 comienza: “Sin perjuicio de los derechos de soberanía que la Convención reconoce a los Estados costeros con respecto a la exploración y explotación, la conservación y manejo de los recursos marinos vivos dentro de las zonas bajo su jurisdicción nacional [...]”; mientras que en el inciso a) del párrafo 2 se dice que, como parte de la obligación de cooperar, las medidas de conservación y/o manejo adoptadas para la alta mar no deberán menoscabar la eficacia de las medidas adoptadas por los Estados costeros dentro de las zonas que se encuentran bajo su jurisdicción nacional.

pescan en aguas distantes, que pueden llegar a contraponerse entre sí: el inciso a) del párrafo 1 del Artículo 7 dice que el Estado costero y las naciones que pescan en aguas distantes “*procurarán [...] acordar las medidas necesarias para la conservación de esas poblaciones [transzonales] en las áreas de alta mar adyacente*” [la cursiva es nuestra]. La redacción en este caso no difiere cualitativamente de las “obligaciones” establecidas en el párrafo 2 del Artículo 63 de la CONVEMAR. En tanto, el párrafo 2 del Artículo 7 comienza diciendo: “las medidas de conservación y/o manejo que se establezcan para la alta mar y las que se adopten para las zonas que se encuentran bajo jurisdicción nacional *habrán de ser compatibles [...]*. Con este fin, los Estados costeros y los Estados que pesquen en alta mar *tienen la obligación de cooperar*” [la cursiva es nuestra]. Por su parte, el texto del párrafo 1 del Artículo 64 de la CONVEMAR es menos imperativo: [los Estados costeros y las naciones que pescan en aguas distantes de que se trate], “*cooperarán [...] con miras a asegurar la conservación [...] tanto dentro como fuera de la ZEE*”.

¿Qué debe entenderse por medidas de conservación y/o manejo “compatibles”? ¿Qué sucedería si una nación que pesca en aguas distantes plantea que el Estado costero no cumple con su “obligación de cooperar”? Dado que uno de los aspectos más importantes en juego es determinar *a quién corresponden qué derechos de pesca* sobre poblaciones transzonales en áreas de alta mar adyacente, y que los Estados involucrados pueden tener objetivos de pesca diferentes y asignar valores distintos al derecho de explotar esas poblaciones, no parece improbable que surjan controversias de interpretación. No encontramos disposiciones en el *Acuerdo*, o en la CONVEMAR, o en la combinación de ambos, que permitan solucionar *inequívocamente* controversias a este respecto.

Veamos una ilustración de este punto: en el inciso e) del párrafo 2 del Artículo 7 se dice: “[como parte de la obligación de cooperar para lograr medidas compatibles con respecto a peces transzonales, los Estados pertinentes] tendrán en cuenta la medida en que el Estado costero y el Estado que pesca en alta mar dependen, respectivamente, de la población en cuestión”. Supongamos que, según la opinión de la nación que pesca en aguas distantes, cuyos barcos operan en la alta mar adyacente a la ZEE del Estado costero, una medida de conservación y/o manejo establecida por el Estado costero, o propuesta por éste, causaría perjuicios a sus intereses de pesca comercial o a los intereses de las comunidades de esa nación que dependen de la pesca. ¿Podría utilizarse esto como argumento para oponerse a la adopción de medidas rigurosas de manejo por parte del Estado

costero? Freestone y Makuch (1998) sostienen que sí podría formularse un argumento jurídico que sustentara una controversia de interpretación.

Si bien es cierto que el Artículo 32 establece una exención *condicionada* a la “obligación [de los Estados] de solucionar las controversias por medios pacíficos” (véase Artículo 27), diluyendo de este modo las posibilidades de tener que enfrentar un procedimiento de solución *obligatorio*, los mecanismos para establecer acuerdo sobre principios jurídicos potencialmente conflictivos en estas controversias constituyen parte de un universo jurídico inexplorado.

Además de conflictos relacionados con la preeminencia de principios jurídicos, y sobre los derechos de los Estados involucrados, esta línea de argumentos implica otras dos consecuencias de importancia.

Primero, conflictos en esta área entrañarían controversias sobre cuestiones distributivas entre Estados costeros y naciones que pescan en aguas distantes. Los Estados costeros habrían deseado lograr control pleno sobre los derechos de pesca de peces transzonales en áreas de la alta mar adyacente, pero el *Acuerdo* opta por una solución negociada<sup>17</sup>. A menos que la ratificación del *Acuerdo* fuese un fracaso total —lo que parece poco probable<sup>18</sup>—, también parece improbable por ahora que los objetivos de los Estados costeros en esta área puedan lograr apoyo suficiente para cuestionar con éxito el derecho internacional vigente sobre los temas involucrados. Además, como argumentamos más adelante, si el *Acuerdo* entra en vigor para los Estados que son partes en él, Estados costeros con intereses importantes en poblaciones de peces transzonales enfrentarán fuertes incentivos para ratificarlo también, especialmente si la competencia de flotas de naciones que pescan en aguas distantes en áreas de la alta mar adyacentes representa una amenaza cierta.

En segundo lugar, supongamos que un Estado costero y una nación que pesca en aguas distantes han ratificado el *Acuerdo* y han establecido una organización regional de manejo pesquero para administrar una población transzonal en áreas de alta mar adyacente que ambos explotan. Supongamos que la nación que pesca en aguas distantes cumple satisfactoriamente con todas las medidas de conservación y/o manejo establecidas por la organización regional para la pesca en alta mar. Supongamos ahora que la

---

<sup>17</sup> El poder de negociación de los Estados en estas materias muy probablemente estaría condicionado por problemas que van más allá de consideraciones estrictamente ‘pesqueras’. Tal vez desempeñarían un papel significativo otros intereses comerciales en juego.

<sup>18</sup> Al 10 de junio de 1999, 23 Estados habían ratificado el *Acuerdo*. A fin de que éste pueda entrar en vigor debe ser ratificado al menos por 30 partes (Artículo 40).

flota de esta nación solicita acceso a los puertos del Estado costero para el desembarque o el transbordo de su captura en áreas de alta mar adyacente. ¿Podría el Estado costero denegar o limitar el acceso a sus puertos? A menos que se presentasen argumentos sólidos en contra de las actividades pesqueras de la flota de la nación que pesca en aguas distantes, fundados en efectos perjudiciales sobre la eficacia de medidas de manejo del Estado costero para la pesca de esa población en su ZEE —argumento que parece difícil de sostener si la flota de la nación de pesca en aguas distantes ha cumplido con las medidas de conservación y/o manejo *negociadas* en la organización regional—, la denegación del acceso a los puertos del Estado costero podría ser interpretada como ilícita con arreglo al derecho internacional. En este caso se podría ver perjudicada la competitividad de empresas pesqueras del Estado costero.

Las conclusiones sugeridas en esta sección no significan necesariamente que la ratificación del *Acuerdo* sea una decisión negativa para un Estado costero con intereses importantes en la explotación de peces transzonales. Uno de los condicionantes fundamentales para determinar la conveniencia de ratificar o no el *Acuerdo* —o quizás, para decidir el *momento óptimo* para hacerlo (Kaitala y Lindroos, 1999)— es cuán perjudicial puede resultar la amenaza de competencia de flotas de naciones que pescan en aguas distantes, respecto a la pesca en la alta mar adyacente.

## **6. Acceso a los recursos pesqueros en la alta mar adyacente: El problema de ‘nuevos miembros’**

Algunos analistas, como Hayashi (1996), han sugerido que el *Acuerdo* —especialmente sus Artículos 8 y 17— puede socavar el principio de ‘libertad de pesca en alta mar’, lo que significaría apartarse de la letra de la CONVEMAR. No discutimos este tema en este trabajo. En la medida en que poblaciones capturadas en alta mar son transformadas en recursos más escasos, compartimos el punto de vista de que, para evitar la proliferación de sobrepesca dilapidadora de recursos en la alta mar —facilitada hasta ahora por las falencias de la CONVEMAR a este respecto<sup>19</sup>—, deben imponerse límites a esta libertad. Como ha señalado Munro (1995), “regímenes cooperativos de manejo estables [eficaces] para poblaciones transzonales y peces altamente migratorios no serán viables a menos que la alta mar

---

<sup>19</sup> Cuando Balton (1999) se refiere a las implicancias en materias de fiscalización y cumplimiento que surgen del principio de jurisdicción exclusiva del Estado del pabellón sobre los barcos en alta mar, utiliza la analogía de un “santuario para los ‘malos actores’ [de la actividad pesquera]”.

adyacente se convierta en ‘alta mar’ [léase ‘propiedad común’] sólo en nombre”. Si aceptamos este principio, cabe preguntarse si la ratificación del *Acuerdo* aseguraría la eficacia de un manejo cooperativo de poblaciones transzonales. Examinamos este tema en esta sección y la siguiente.

Por un lado, conforme a los párrafos 3, 4 y 5 del Artículo 8 del *Acuerdo*, se confiere a una organización regional de manejo pesquero derechos de control sobre el acceso a zonas de pesca de poblaciones transzonales ubicadas en la alta mar bajo la jurisdicción de dicha organización. Mientras los párrafos 3 y 5 del Artículo 8 establecen que los Estados están *obligados a cooperar con* la organización regional de manejo pesquero pertinente, o a crear una si ésta no existe [la cursiva es nuestra], el párrafo 4 del mismo artículo dispone que el incumplimiento de esta obligación —es decir, de convertirse en miembro o participante de la organización, o de consentir en aplicar las medidas de conservación y/o manejo establecidas por ella— *impide el acceso a los recursos pesqueros* a los cuales se aplican las medidas establecidas por la organización regional de manejo pesquero [la cursiva es nuestra].

Por otro lado, en el Artículo 8 se incluye una condición de acceso ambigua para los Estados que desean convertirse en miembros de una organización regional de manejo pesquero ya establecida: “Los Estados que tengan un *interés real* en la pesquería podrán hacerse miembros de dicha organización [...]. Las condiciones de participación en tal organización no impedirán que dichos Estados adquieran la condición de miembros o participantes; ni se aplicarán de tal manera que se discrimine contra cualquier Estado o grupo de Estados que tenga un interés real en las pesquerías de que se trate (párrafo 3 del Artículo 8) [la cursiva es nuestra]”.

La definición de “*tener un interés real en la pesquería*” se presta a controversias. Si esto significara el libre acceso *de facto* a la organización, se impediría cualquier posibilidad de que la organización regional de manejo pesquero sea eficaz, ya que, a la larga, la estrategia predominante sería de *free-riding* (Munro, 1999). Una manera de evitar este peligro sería que las organizaciones regionales pudieran distinguir entre la asignación de ‘derechos de participación’ y ‘derechos de pesca’. Conforme a las disposiciones del *Acuerdo*, esta diferenciación parece ser viable jurídicamente<sup>20</sup>.

La asignación de ‘derechos de participación’ serviría a las organizaciones regionales de manejo pesquero para cumplir con su obligación de no impedir a ningún Estado que “tenga un real interés en la pesquería” de

---

<sup>20</sup> Así opina David Balton, uno de los abogados del equipo de los Estados Unidos que participó en las negociaciones para la redacción del *Acuerdo*.

participar en tales organizaciones. El derecho ‘de participación’ —y las obligaciones concomitantes— ofrecería la *posibilidad* de obtener “derechos de pesca en alta mar” sobre las poblaciones transzonales en aguas que se encuentran bajo la jurisdicción de la organización regional. En el Artículo 11 del *Acuerdo* se definen varios criterios básicos que podrían utilizarse para diferenciar las características y la amplitud de los ‘derechos de participación’ y de los ‘derechos de pesca’.

A fin de que las organizaciones regionales de manejo pesquero puedan ser *eficaces*, la diferenciación propuesta debería permitir establecer condiciones de *acceso cerrado efectivas* —respecto a la pesca de peces transzonales en la alta mar pertinente. En este caso, ¿sería consecuente la eficacia de la organización regional de manejo pesquero con permitir a nuevos miembros un acceso *no discriminatorio* a ‘derechos de pesca’ en la alta mar? Una solución eficaz sería fijar un precio al acceso a estos derechos, por ejemplo, condicionando la asignación de derechos de pesca a ‘nuevos miembros’ al traspaso de derechos equivalentes por parte de uno o más miembros actuales de la organización. Además, para que una organización regional pueda administrar *en forma eficaz* la población transzonal, es decir, soportando con éxito variaciones impredecibles en la productividad de la pesquería, la venta de derechos de pesca (por ejemplo, de cuotas porcentuales sobre la captura anual permisible) también debería permitir la transferibilidad y divisibilidad de las cuotas de pesca entre los miembros actuales de la organización, posibilitando transferencias de derechos de pesca desde miembros con una valoración marginal más baja de estos derechos hacia aquellos con valoraciones marginales más altas.

Desafortunadamente, aun si se aplicasen las propuestas que acabamos de enunciar, y los esfuerzos de supervisión y control condujesen a un cumplimiento efectivo de las cuotas de pesca asignadas a los miembros de la organización regional, el éxito de manejo de la organización aún dependería de su capacidad para resolver otro problema: la posibilidad de pesca *ilícita*, dentro de las áreas de alta mar bajo su jurisdicción, por barcos que operan con el pabellón de un Estado que, voluntariamente, ha decidido no integrar la organización regional en cuestión. Munro (1999) llama a este problema el de los “intrusos”.

## 7. Pesca ilegal: El problema de los ‘intrusos’

Si el riesgo de pesca ilegal por parte de ‘intrusos’ fuese ineludible, y las organizaciones regionales de manejo pesquero pertinentes no contaran con poderes eficaces para evitarla, sería esperable el predominio

de estrategias de *free-riding* (los miembros de la organización dejarían de enfrentar incentivos suficientes para cumplir con sus obligaciones como partes en ésta). En estas circunstancias, los esfuerzos de manejo pesquero de la organización regional resultarían ineficaces.

Imaginemos una pesquería de especies transzonales en que la pesca ilícita de los ‘intrusos’ fuera una actividad lucrativa. Conforme a las disposiciones de la CONVEMAR, el velar por el cumplimiento de las medidas de conservación y/o manejo sobre la pesca en alta mar es jurisdicción del Estado del pabellón. Sin embargo, la experiencia ha demostrado que este enfoque tiene debilidades importantes (Balton, 1999; Munro, 1999). Si bien en el *Acuerdo* se mantienen las obligaciones de los Estados del pabellón en esta materia, el *Acuerdo* procura fortalecer los poderes de control y fiscalización sobre la pesca en alta mar (Tahindro, 1997; Freestone y Makuch, 1998).

El Artículo 17 del *Acuerdo* establece que los Estados que no sean miembros de una organización regional de manejo pesquero no estarán exentos de la *obligación de cooperar* con dicha organización en la conservación y/o manejo de las poblaciones de peces en cuestión. Conforme a este principio, los Estados del pabellón son responsables, aunque no sean miembros de la organización regional pertinente, de hacer cumplir las medidas de manejo en alta mar así como de establecer procedimientos legales contra la pesca ilícita de ‘intrusos’ que enarbolan su pabellón<sup>21</sup>. (Corresponde a los Estados miembros de la organización regional decidir, *con arreglo al derecho internacional*, sobre soluciones a los problemas generados por el incumplimiento de estas obligaciones del Estado del pabellón.)

Además, en la Parte VI del *Acuerdo*, especialmente los Artículos 20 y 21, se faculta a las organizaciones regionales de manejo pesquero para inspeccionar a barcos que se encuentren en alta mar y que sean sospechosos de realizar pesca no autorizada en aguas bajo la jurisdicción de la organización regional<sup>22</sup>. Aun si el Estado del pabellón no es miembro de la organización afectada, en el párrafo 1 del Artículo 21 se establece el derecho de un Estado parte, tanto en el *Acuerdo* como en la organización regional de que se trate, de abordar e inspeccionar —en áreas de alta mar

---

<sup>21</sup> En los Artículos 18 y 19 se definen los deberes de los Estados del pabellón que dimanen de la “obligación de cooperar” con las organizaciones regionales de manejo pesquero.

<sup>22</sup> Por ejemplo, con arreglo al párrafo 6 del Artículo 20, un Estado de pabellón puede permitir al Estado costero interesado abordar e inspeccionar un buque —que opera bajo el pabellón del primero de estos Estados— sospechoso de pescar sin autorización en la ZEE del Estado costero.

bajo la jurisdicción de la organización regional— cualquier buque sospechoso que enarbole el pabellón de un Estado parte en el *Acuerdo*.

Pese a las ventajas potenciales que se ofrecen a los Estados que ratifiquen el *Acuerdo*, respecto a una mayor *eficacia* en el manejo de la pesca en alta mar, subsisten otras dos áreas importantes de duda respecto a si estos beneficios potenciales pueden convertirse en beneficios reales. Ambas áreas de duda se relacionan con las posibilidades de aplicar medidas *eficaces* contra la amenaza de pesca ilícita por parte de ‘intrusos’.

En primer lugar, está aún sujeto a comprobación, a nivel de cada organización regional, si los instrumentos de control y de cumplimiento acordados en el marco de cada organización serían adecuados para resolver los problemas de *free-riding*, tanto por parte de los Estados que son miembros de la organización regional como de ‘intrusos’ ilegales.

En segundo lugar, y posiblemente más importante, las disposiciones del *Acuerdo* dirigidas a fortalecer las capacidades de control y de cumplimiento sobre la pesca en alta mar sólo serían obligatorias para los *Estados partes en el Acuerdo*. Por ejemplo, en el párrafo 6 del Artículo 20 y en el párrafo 1 del Artículo 21 se afirma lo antedicho en forma explícita y en el Artículo 17 puede ser inferido (Freestone y Makuch, 1998, p. 34). En consecuencia, pescadores ilegales podrían encontrar ‘puertos amigables’ (no enfrentar castigo alguno) enarblando pabellones de Estados que, por propia decisión, no sean miembros de la organización regional de manejo pesquero y que no sean partes en el *Acuerdo*.

En algunos casos, organizaciones regionales de manejo pesquero han logrado un control y cumplimiento efectivos, pese a que el *Acuerdo* aún no ha entrado en vigor. Munro (1999) cita el reciente éxito, a partir de 1996, de un arreglo cooperativo para el manejo de la población transzonal de arenque noruego que desova en primavera<sup>23</sup>. Como ejemplos de medidas de control y de cumplimiento adoptadas por organizaciones regionales de manejo pesquero existentes, Balton (1999) cita la aplicación —desde 1994 a la fecha— de embargos comerciales multilaterales por parte de los Estados miembros de la Comisión Internacional para la Conservación de Atunes del Atlántico (CICAA), contra Estados de pabellón —que no sean miembros de CICAA— que tengan una actitud permisiva respecto a barcos

---

<sup>23</sup> En el arreglo actual participan Noruega —el Estado costero predominante en esta pesquería—, la Federación Rusa, Islandia, las Islas Feroe y la Unión Europea. Los acuerdos de cooperación se renuevan anualmente. Estos acuerdos anuales se complementan con negociaciones bilaterales entre pares de Estados que se otorgan mutuamente derechos de explotación en aguas territoriales de uno y otro. Por ejemplo, la Unión Europea recibe el derecho a realizar parte de sus capturas en aguas de Noruega, y viceversa (Munro, 1999, pp. 23 y 24).

bajo su pabellón y que desarrollen actividades pesqueras que afectan a los objetivos de la CICAA<sup>24</sup>. Otro ejemplo reciente es la aplicación —a partir de 1997— por parte de la Comisión de Peces Anádromos<sup>25</sup> del Pacífico Septentrional, de restricciones a los desembarcos de peces capturados por Estados *no miembros* en violación de medidas de conservación y/o manejo adoptadas por esta Comisión<sup>26</sup>. La Comisión para la Conservación de los Recursos Vivos Marinos Antárticos también ha adoptado una versión modificada de las medidas de control y cumplimiento de la Comisión de Peces Anádromos del Pacífico Septentrional, y está actualmente evaluando la posibilidad de adoptar medidas complementarias, como un régimen de certificación de capturas.

Aún está por verse si para mantener el cumplimiento de las medidas de manejo, en los casos arriba citados, se requerirá de nuevos instrumentos o poderes de control y acatamiento. Dudas similares rodean el futuro del *Acuerdo*. Para su aplicación eficaz, si llega a entrar en vigor, quizás se requerirá introducir nuevas modificaciones al derecho marítimo internacional; por ejemplo, permitir la fiscalización internacional de participantes ilegales en actividades pesqueras en alta mar, a través de una institución similar a una ‘Interpol Pesquera’.

Más allá de dudas relativas a las áreas jurídicas ‘grises’ (ambiguas) que surgen por la posibilidad de la entrada en vigor del *Acuerdo*, y como ocurre con muchas otras decisiones regulatorias vinculadas a la pesca marina, no hay reglas *absolutas* que permitan determinar *a priori* las posibilidades de un manejo pesquero eficaz por parte de organizaciones pesqueras regionales. Algunos ejemplos de factores que condicionan la eficacia de esta labor en la alta mar adyacente son: el tamaño y las características del área bajo jurisdicción de la organización regional; los patrones migratorios de las poblaciones explotadas y los conocimientos disponibles sobre éstos; el número y las características (diversidad) de las partes interesadas (por ejemplo, la valoración relativa de los recursos y el poder de negociación de los eventuales miembros de la organización regional; la importancia de la amenaza de pesca por parte de barcos ilegales).

---

<sup>24</sup> Después de identificar a los Estados no miembros que desarrollan actividades pesqueras perjudiciales, la CICAA puede autorizar a sus miembros a que prohíban la importación de productos derivados del atún producidos por los Estados no miembros involucrados.

<sup>25</sup> Para todos los fines prácticos, *salmones*.

<sup>26</sup> Una salvedad: la Comisión de Peces Anádromos del Pacífico Septentrional ejerce su jurisdicción sobre un área relativamente compacta de alta mar. En consecuencia, las inspecciones conjuntas de la Comisión permiten un monitoreo eficaz de todas las actividades pesqueras pertinentes, tanto por parte de sus miembros como de los Estados que no son miembros (Balton, 1999, p. 8).

## 8. Comentarios finales

En la actualidad, las capturas de *jurel chileno* en la alta mar adyacente a la ZEE de Chile las realiza exclusivamente una flota que opera bajo pabellón chileno. Aunque en los últimos años algunas naciones que pescan en aguas distantes, como la Federación Rusa y el Japón, han mostrado interés en esta pesquería, no parece haber evidencia que permita concluir que el peligro de competencia por parte de flotas foráneas pudiese ser inminente. Esta situación explica, en gran medida, la estrategia de ‘espera cautelosa’ que Chile ha adoptado, hasta ahora, respecto a la ratificación del *Acuerdo*. Mientras tanto, Chile ha iniciado conversaciones con los Estados miembros de la Comisión Permanente del Pacífico Sur (CPPS) —integrada por Chile, Colombia, Ecuador y Perú— para establecer puntos de vista comunes con respecto a las repercusiones de una eventual ratificación del *Acuerdo*.

Hemos señalado que el *Acuerdo* entraña principios jurídicos potencialmente en conflicto, que podrían afectar negativamente a la soberanía de los Estados costeros sobre medidas de conservación y/o manejo adoptadas en su ZEE, y la competitividad de empresas pesqueras nacionales. Este hecho en sí mismo no implica que la ratificación del *Acuerdo* sería una decisión pública equivocada desde el punto de vista del Estado costero. El costo-beneficio neto depende de la magnitud del riesgo que pueda significar la competencia pesquera de naciones que pescan en aguas distantes, en especial si éstas persiguiesen estrategias no cooperativas. La magnitud de este riesgo está condicionada por los diferenciales de costos que haya entre los Estados costeros relevantes y las naciones que pescan en aguas distantes con objetivos de pesca en áreas comunes de la alta mar adyacente. No hay estudios sobre los parámetros empíricos pertinentes para evaluar estos factores en el caso de la pesquería de alta mar del *jurel chileno*. Contribuciones en esta área serían de utilidad.

También hemos postulado que, considerando las coaliciones internacionales dominantes cuando se negoció la redacción del *Acuerdo*, hoy día la alternativa de su entrada en vigor (su ratificación por al menos 30 Estados partes) es más probable que la posibilidad de que Estados costeros pudiesen ampliar su jurisdicción soberana sobre el manejo de peces transzonales en áreas de la alta mar adyacente. Por otro lado, si el *Acuerdo* entrase en vigor, los Estados costeros con intereses importantes en peces transzonales enfrentarían fuertes incentivos para ratificarlo también. Y donde el momento óptimo para ratificar el *Acuerdo* está condicionado por la magnitud del riesgo que signifique la amenaza de competencia pesquera en

la alta mar adyacente por parte de otras naciones. En caso contrario, Estados que no ratificasen el *Acuerdo* correrían el riesgo de ser ‘anticipados’ por otros Estados, que sí son partes en el *Acuerdo*, respecto a manifestar primero su “interés real” en una pesquería de alta mar dada. Así, los Estados que no ratifiquen el *Acuerdo* podrían perjudicar su poder de negociación, en caso de que las reglas de acceso y restricciones a la pesca en esa pesquería de alta mar tuvieran que negociarse con otros Estados.

Más allá de particularidades de manejo en pesquerías específicas, la ratificación del *Acuerdo* dejaría sin respuesta interrogantes de importancia. Entre ellas, la solución a problemas de manejo asociados a ‘nuevos miembros’ y a pescadores ilegales en organizaciones regionales de pesca. Respecto a los primeros, la única forma de lograr un manejo pesquero *eficaz* sería que las organizaciones regionales hiciesen prevalecer condiciones *efectivas* de *acceso restringido*. Con arreglo a las disposiciones del *Acuerdo*, esto podría lograrse si estas organizaciones regionales asignasen a nuevos miembros derechos de ‘participación’, entendidos como distintos de los derechos de ‘pesca’. La asignación de los primeros derechos permitiría obtener los segundos, siempre y cuando los nuevos miembros aceptasen cumplir las obligaciones definidas por la organización regional. Los derechos de ‘participación’ se asignarían a todos los Estados que tengan un ‘interés real’ en la pesquería de alta mar de que se trate, mientras que los derechos de ‘pesca’ estarían sujetos a acceso pagado. El permitir intercambiar y/o dividir estos ‘derechos de pesca’ entre miembros actuales y potenciales de la organización regional mejoraría la eficacia económica de este sistema, y a la vez lo haría más flexible y robusto frente a variaciones inesperadas en la productividad de la pesquería. Ambas características—acceso pagado y transferibilidad de derechos de pesca— parecerían jurídicamente viables bajo el marco combinado del *Acuerdo* y de la Convención sobre el Derecho del Mar.

Sin embargo, el mejor aprovechamiento de rentas económicas, que permitiría la propuesta anterior, enfrentaría obstáculos de importancia si el problema de pescadores ilegales fuese una amenaza cierta en la pesquería en cuestión. Queda por probarse aún si los poderes de control y de cumplimiento conferidos a las organizaciones regionales de manejo pesquero en el marco del *Acuerdo* permitirían resolver satisfactoriamente los problemas de pesca ilícita de ‘intrusos’. Con arreglo al *Acuerdo*, las debilidades intrínsecas al principio vigente de fiscalización por parte del Estado de pabellón respecto a la pesca en alta mar permanecen en esencia inalteradas. Por ello, para una fiscalización eficaz, las organizaciones regionales de manejo pesquero necesitarían instrumentos adicionales de control y sanción—por

ejemplo, sanciones comerciales y/o certificación obligatoria de capturas efectuadas en cumplimiento de las reglas. En algunos casos, podrían requerirse nuevos acuerdos internacionales respecto a modificaciones de la Convención sobre el Derecho del Mar; por ejemplo, respecto a establecer una institución internacional de fiscalización similar a una 'Interpol Pesquera'. Por el momento, sin embargo, estos temas constituyen sólo especulación y conjeturas.

Por último, mirando al futuro, es probable que las actividades de pesca sigan ampliándose a nuevas áreas marinas, a medida que la rentabilidad de áreas actuales decae. Parece igualmente probable que en áreas de alta mar en el Pacífico sudoriental, así como del Océano Antártico, se podrían desarrollar nuevas pesquerías rentables, sujeto a lograr avances adicionales en tecnologías de captura y en nuevos productos pesqueros, por ejemplo derivados del krill aptos para el consumo humano. Convertir esta opción en realidad requiere actividades de exploración pesquera y avances científicos y tecnológicos. Pese a que los desafíos totales envueltos exceden las posibilidades individuales de países en desarrollo, Chile y otros países que enfrentan un reto similar debieran comenzar a desarrollar estrategias para contribuir a los esfuerzos requeridos.

#### BIBLIOGRAFÍA

- Balton, D. (1999). "Dealing with the 'bad actors' of ocean fisheries". Documento presentado en la Conferencia sobre el Manejo de Peces Transzonales y Peces Altamente Migratorios y el Acuerdo de 1995 de las Naciones Unidas, celebrada en Bergen (Noruega), del 19 al 21 de mayo.
- Basch, M.; Peña-Torres, J.; y Dufey, H. (1999). "Economies of scale and stock-dependence in pelagic harvesting: The case of Northern Chile". *Cuadernos de Economía* N° 108.
- Bernal, P. A.; y Aliaga, B. (1999). "ITQs in Chilean fisheries". Documento presentado en la conferencia User rights in European fisheries, celebrada en Brest, Francia, del 5 al 7 de mayo.
- Bjorndal, T. (1989). "Production in a schooling fishery: The case of the North Sea herring fishery". *Land Economics*, Vol. 65.
- Churchill, R. R.; y Love, A. V. (1985). *The Law of the Sea*. Manchester, Reino Unido: Manchester University Press.
- Crone-Bilger, C. (1990). "International and economic policy aspects of the Soviet ocean-going fishing industry". Tesis de doctorado en economía, LSE, Universidad de Londres.
- Csirke, J. (1988). "Small shoaling pelagic fish stocks". En J. A. Gulland (ed.), *Fish Population Dynamics* (2ª edición). Chichester, Reino Unido: John Wiley and Sons.
- Elizarov, A. A.; Grechina, A. S.; Kotenev, B. N.; y Kuzetsov, A. N. (1993). "Peruvian jack mackerel. *Trachurus symmetricus murphyi*, in the open waters of the South Pacific". *J. Ichth.*, Vol. 33, N° 3.

- Evseenko, S. A. (1987). "Reproduction of the Peruvian Jack Mackerel, *Trachurus symmetricus murphyi*, in the Southern Pacific". *J. Ichth.*, Vol. 27, N° 3.
- Freestone, D.; y Makuch, Z. (1998). "The New International Environmental Law of Fisheries: The 1995 United Nations Straddling Stocks Agreement". En *The Yearbook of International Environmental Law*. Oxford, Reino Unido: Clarendon Press.
- Gilliland-Dalton, J. (1993). "The Chilean Mar Presencial: A harmless concept or a dangerous precedent?" *The International Journal of Marine and Coastal Law*, Vol. 8, N° 3.
- Hayashi, M. (1996). "The 1995 Agreement on straddling fish stocks and highly migratory fish stocks: Significance for the Law of the Sea Convention". *Ocean & Coastal Management*, Vol. 29.
- Johnson, P. (1997). *A History of the American People*. Londres: Weidenfeld & Nicolson.
- Joyner, C. J.; y De Cola, P. N. (1993). "Chile's Presencial Sea Proposal: Implications for straddling stocks and the International Law of fisheries". *Ocean Development & International Law*, Vol. 24.
- Kaitala, V.; y Munro, G. (1993). "The management of high seas fisheries". *Marine Resource Economics*, Vol. 8.
- y Lindroos, M. (1999). "When to sign an environmental agreement: The case of high seas fisheries". Documento presentado en la conferencia sobre el Manejo de Peces Transzonales y Peces Altamente Migratorios y el Acuerdo de 1995 de las Naciones Unidas, celebrada en Bergen (Noruega), del 19 al 21 de mayo.
- Martínez Busch, J. (1996). "Los intereses marítimos de Chile en alta mar". Documento presentado en la Conferencia de Sonapesca celebrada en mayo en Valparaíso.
- Ministerio de Economía (1991). Ley general de Pesca y Acuicultura, Decreto Ley N° 430, 28/09/91, Valparaíso.
- Montt Iruarrizaga y Cía. S.A. (1996). "Acceso a los puertos por naves pesqueras extranjeras de acuerdo al derecho nacional e internacional", Mimeo, Santiago, Chile (mayo).
- Munro, G. R. (1995). "Fishery Resources of the Pacific. The new International Law of the Sea and International Cooperation". Mimeo.
- (1999). "An economic review of the United Nations Agreement for the Implementation of the U. N. Convention on the Law of the Sea, relating to the Conservation and Management of Straddling and Highly Migratory stocks". Documento presentado en la conferencia sobre el Manejo de Peces Transzonales y Peces Altamente Migratorios y el Acuerdo de 1995 de las Naciones Unidas, celebrada en Bergen (Noruega), del 19 al 21 de mayo.
- Naciones Unidas (1982). "Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de Mar". Documento de las Naciones Unidas A/Conf. 62/122.
- (1995). "Acuerdo sobre la aplicación de las disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 10 de diciembre de 1982, relativas a la conservación y manejo de las poblaciones de peces transzonales y las poblaciones de peces altamente migratorios". Documento de la Asamblea General de las Naciones Unidas A/Conf. 164/33, 3 de agosto de 1995 (Nueva York, 24 de julio al 4 de agosto de 1995).
- Nilo, M.; y Palta, E. (1997). "Análisis de la fuerza de trabajo en el sector pesquero". *Documento de trabajo*, Instituto de Fomento Pesquero, Valparaíso, Chile.
- Peña-Torres, J. (1996). "Chilean Fishing Regulation: A historical perspective". *Cuadernos de Economía*, Vol. 100, diciembre.
- (1997). "The political economy of fishing regulation: The case of Chile". *Marine Resource Economics*, Vol. 12.

- Barton, J.; y Fuentes, R. (1999). “Desafíos de política pesquera en Chile: Un ensayo más allá de la coyuntura”. *Estudios Públicos* N° 75 (ver además *Fe de Erratas en Estudios Publicos* N° 76, p. 599-600).
- y Basch, M. (2000). “Harvesting in a pelagic fishery: The case of Northern Chile”. *Annals of Operations Research*, por aparecer.
- Sarquis, S. (1996). “Los intereses pesqueros de Chile en alta mar”. Documento presentado en la conferencia de Sonapesca celebrada en mayo en Valparaíso.
- Serra, R. (1991). “Important life history aspects of the Chilean jack mackerel, *Trachurus symmetricus murphyi*”. *Investigación Pesquera*, Vol. 36 (Chile).
- (1998). “Investigación evaluación del stock del jurel. 1997”, IFOP/SUBPESCA, *Informe Técnico Final* (50 págs. y 1 anexo).
- Storozhuk, A. Y.; Truveller, K. A.; Baturin, A. L.; Guleva, I. B.; y Nefedov, G. N. (1987). “Estructura poblacional del jurel peruano”. En D. Arcos y A. Grechina (eds.), *Biología y pesca comercial del jurel en el Pacífico Sur 1994*. Concepción: Aníbal Pinto S.A.
- Tahindro, A. (1997). “Conservation and management of transboundary fish stocks: Comments in light of the adoption of the 1995 agreement for the conservation and management of straddling and highly migratory fish stocks”. *Ocean Development & International Law*, Vol. 28. □