



UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
DEPARTAMENTO DE DERECHO ECONOMICO

**REGULACIÓN, EXPLOTACIÓN Y CONSERVACIÓN
DE LOS RECURSOS BENTÓNICOS EN CHILE. LAS
ÁREAS DE MANEJO Y EXPLOTACIÓN DE LOS
RECURSOS BENTÓNICOS.**

MEMORIA PARA OPTAR AL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADO EN
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

PROFESORA GUÍA: PATRICIO LEYTON FLOREZ
AUTOR: CARLOS ALBERTO CASTILLO GONZALEZ

Santiago, Chile 2011

INDICE TEMATICO	PÁGINA
1.- INTRODUCCION	- 1 -
2.- LA ECONOMIA Y EL MEDIOAMBIENTE. LA TEORIA DE LA REGULACIÓN. APLICACIÓN EN EL SECTOR DE LA PESCA ARTESANAL. ¿POR QUE REGULAR?-	5 -
2.1.- LA ECONOMIA Y EL MEDIOAMBIENTE.....	- 5 -
2.1.1.- UN NUEVO ENFOQUE ECONOMICO.....	- 6 -
2.1.2.- DESARROLLO SUSTENTABLE.....	- 8 -
2.2.1.1.- SUSTENTABILIDAD DEBIL Y SUSTENTABILIDAD FUERTE	- 11 -
2.2.- DIVERSAS TEORIAS	- 13 -
2.2.1.- LA TEORIA DE KUZNETS.....	- 14 -
2.2.2.- LA TRAGEDIA DE LOS COMUNES	- 15 -
2.2.3.- LA TEORIA DE LOS JUEGOS.....	- 19 -
2.2.4.- EL DILEMA DE LOS PRISIONEROS	- 21 -
2.2.5.- EL ÓPTIMO DE PARETO	- 24 -
2.2.6.- EL EQUILIBRIO DE NASH	- 25 -
2.2.7.- EL TEOREMA DE COASE.....	- 26 -
2.3.- REGULAR O NO REGULAR.....	- 28 -
3.- EL SECTOR PESQUERO ARTESANAL	- 30 -
3.1.- EL SECTOR PESQUERO ARTESANAL EN CHILE.....	- 30 -
3.1.1.- IMPORTANCIA PARA EL SECTOR LABORAL	- 31 -
3.1.2.- ASPECTOS SOCIALES DE LA ACTIVIDAD	- 32 -
3.1.3.- IMPORTANCIA ECONÓMICA	- 33 -
3.2.- NOCIONES SOBRE EL ACCESO A LOS RECURSOS MARINOS EN EL DERECHO INTERNACIONAL.....	- 34 -
3.2.1.- ORDENACIÓN PESQUERA, EXPERIENCIA INTERNACIONAL.....	- 35 -
3.2.1.1.- JAPÓN.....	- 37 -

3.2.1.2.- NUEVA ZELANDA	- 37 -
3.2.1.3.- AUSTRALIA.....	- 37 -
3.2.1.4.- CANADÁ	- 38 -
3.3.- EXPERIENCIA LATINOAMERICANA	- 38 -
3.3.1.- ARGENTINA	- 38 -
3.3.2.- COLOMBIA	- 40 -
3.3.3.- ECUADOR.....	- 42 -
3.3.4.- PERÚ	- 44 -
3.3.5.- OTRAS EXPERIENCIAS LATINOAMERICANAS.....	- 45 -
3.4.- LA ORDENACIÓN DE LA PESCA ARTESANAL EN CHILE	- 47 -
3.4.1.- MARCO LEGAL DE LA REGULACIÓN DE LA PESCA ARTESANAL. LA LEY GENERAL DE PESCA Y ACUICULTURA.....	- 48 -
4.- RECURSOS BENTÓNICOS.....	- 53 -
4.1.- DATOS ACTUALES DE ALGUNOS RECURSOS	- 54 -
4.2.- IMPORTANCIA ECONOMICA Y SOCIAL.....	- 55 -
4.3.- VINCULO JURIDICO CON EL ESTADO. NATURALEZA JURIDICA DE LOS RECURSOS BENTÓNICOS.....	- 56 -
5.- REGULACIÓN DE LOS RECURSOS BENTÓNICOS EN CHILE	- 58 -
5.1.- REGIMEN DE EXTRACCIÓN BENTONICA HISTORICO, CARACTERISTICAS, Y PROBLEMAS QUE CONLLEVO A LA APLICACIÓN DEL ESTE MODELO.....	- 58 -
5.2.- AREAS DE MANEJO PARA LA EXPLOTACIÓN DE LOS RECURSOS BENTONICOS (AMERB).....	- 62 -
5.2.1.- HISTORIA DE LAS AMERB.....	- 63 -
5.2.2.- BENEFICIOS ECONOMICOS, SOCIALES, Y MEDIOAMBIENTALES, OBTENIDOS EN LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS AMERB	- 69 -
5.2.2.1.- EFECTOS NETAMENTE ECONOMICOS	- 73 -
5.2.2.2.- EFECTOS EN EL SECTOR PESQUERO ARTESANAL	- 75 -
5.2.3.- NATURALEZA JURIDICA DE LAS AMERB	- 75 -
5.2.3.1.- BIENES NACIONALES DE USO PÚBLICO	- 76 -

5.2.3.2.- DOMINIO PÚBLICO	- 78 -
5.2.3.2.1.- DOMINIO PÚBLICO MARITIMO	- 79 -
5.2.3.2.1.1.- CONCESION DEMANIAL	- 80 -
5.2.3.2.1.1.1.- LA CLAUSULA DE PRECARIO ADMINISTRATIVO EN LAS CONCESIONES DEMANIALES	- 83 -
5.2.3.2.1.2.- PERMISO DE OCUPACION O DE USO PRIVATIVO	- 84 -
5.2.3.3.- NATURALEZA JURIDICA DEL REGIMEN AMERB	- 88 -
5.2.4.- REGULACION DE LAS AMERB	- 89 -
5.2.5.- TRAMITACION DE LA SOLICITUD DE UNA AMERB.....	- 91 -
5.2.5.1.- SOLICITUD DE DECRETO DE AREA DISPONIBLE	- 94 -
5.2.5.2.- ESTUDIO DE LA SITUACIÓN BASE (ESBA)	- 95 -
5.2.5.3.- PLAN DE MANEJO Y EXPLOTACIÓN (PMEA).....	- 97 -
5.2.5.4.- INFORME ANUAL DE SEGUIMIENTO.....	- 99 -
5.2.5.5.- INSTITUCIONES INVOLUCRADAS EN LA TRAMITACIÓN	- 100 -
5.2.5.5.1.- EL ESTADO.....	- 100 -
5.2.5.5.1.1.- SUBSECRETARIA DE PESCA	- 101 -
5.2.5.5.1.2.- SERNAPESCA.....	- 101 -
5.2.5.5.2.- ORGANIZACIONES DE PESCADORES	- 102 -
5.2.5.5.3.- INSTITUCIONES TECNICAS.....	- 102 -
5.2.5.6.- EXTINCIÓN DE LAS AMERB O CADUCIDAD DE LOS PERMISOS ..	- 103 -
5.2.6.- PROBLEMAS Y DIFICULTADES EN LA IMPLEMENTACIÓN Y EL DESARROLLO DE LAS AMERB	- 104 -
5.2.6.1.- EL REGIMEN DE AMERB Y LA DISTRIBUCION IDEAL LIBRE	- 111 -
5.3.- PARQUES Y RESERVAS MARINAS. COMPARACION CON LAS AMERB EN RELACION A LA CONSERVACIÓN DE LOS RECURSOS BENTONICOS. IMPLEMENTACIÓN ENTRELAZADA DE ESTOS SISTEMAS	- 113 -
6.- ANALISIS JURISPRUDENCIAL.....	- 117 -
6.1.- FALLOS DE LAS DIVERSAS CORTES DE APELACIONES	- 117 -
6.1.1.- CORTE DE APELACIONES DE VALDIVIA ROL NÚMERO 10.839-2000 ..	- 117 -
6.1.2.- CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION ROL NÚMERO 65-2003 ..	- 118 -

6.1.3.- CORTE DE APELACIONES DE COPIAPO ROL NÚMERO 111-2007.....	- 119 -
6.1.4.- CORTE DE APELACIONES DE COYHAIQUE ROL NÚMERO 145-2007..	- 121 -
6.2.- FALLOS DE LA CORTE SUPREMA	- 122 -
6.2.1.- CORTE SUPREMA ROL NÚMERO 4780-2000.....	- 122 -
6.2.2.- CORTE SUPREMA ROL NÚMERO 2334-2000.....	- 123 -
6.3.- ASPECTOS ELEMENTALES EN EL ANALISIS JURISPRUDENCIAL.....	- 124 -
7.- PROPUESTAS PARA UNA CORRECTA EXPLOTACIÓN Y CONSERVACIÓN DE LOS RECURSOS BENTÓNICOS. REFORMAS NECESARIAS.....	- 126 -
8.- CONCLUSIONES FINALES.....	- 133 -
9.- APENDICE.....	- 136 -
9.1.- GRAFICOS SOBRE LA IMPLEMENTACIÓN Y LA UTILIZACION DE LAS AMERB	- 136 -
10.- BIBLIOGRAFIA	- 153 -

1.- INTRODUCCION

No cabe duda en la actualidad, la importancia de los problemas que afectan el medioambiente, partiendo de la base de que *“no existe un medio ambiente natural independiente del hombre: la naturaleza sufre siempre su acción transformadora y a su vez lo afecta y determina en un proceso dialéctico de acciones e interacciones”*¹. Esta relación recíproca entre hombre-naturaleza se explica en parte, en base a la concepción de que no existe una división entre sociedad y naturaleza, sino que estos deben ser comprendidos como partes de un todo, un sistema integral, en vista de que es el medio que rodea al hombre, el medio ambiente determinado para caso, el lugar donde este hombre necesariamente desarrolla su vida.

Es por ello que al enfrentar aquellas problemáticas medio ambientales, es menester la utilización de sistemas que comprendan como elemento básico no sólo la existencia de esta reciprocidad, sino que tomen en cuenta también el desarrollo histórico de la ciencia y la evolución de las distintas teorías económicas, sociales, filosóficas y científicas que han buscado la solución de los distintos dilemas, una mirada holística del tema.

La interacción entre hombre-naturaleza, más bien, sociedad-naturaleza, se determina también en gran parte por un tercer elemento, la tecnología y su relación con la explotación de recursos naturales.

En efecto, *“la complejidad creciente de las relaciones medioambiente-sociedad se manifiesta históricamente en distintas formas de producción y una red cada vez más estrecha de relaciones entre ellas”*², es entonces que la transformación de la naturaleza deba ser una transformación sistemática, orientada y calculada, una ciencia holística como ya se señaló, que comprenda las distintas áreas interdependientes mencionadas.

Por otra parte es un hecho cada vez más evidente en la actualidad que el medio ambiente marino ha sufrido un continuo y progresivo deterioro, no sólo por la contaminación que ha causado el hombre, sino también por la sobreexplotación o mala explotación de recursos marinos. Para ilustrar la importancia de la conservación del equilibrio marino, basta con señalar *“que las algas microscópicas de plancton marino, junto con representar el origen de las cadenas alimenticias de las biocenosis*

¹ BIFANI, Pablo. *“Desarrollo y Medio Ambiente. Cuadernos del CIFCA”*. Pág. 23.

² BIFANI, Pablo. Ob. Cit. Pág. 25.

marinas, producen el setenta por ciento del oxígeno liberado en la atmósfera”³, organismos que no sólo son sensibles a la contaminación del medio marino, sino que también a cualquier cambio en el equilibrio del ecosistema que habitan, medio frágil y en extremo vulnerable. Es entonces que Chile como país ribereño, se encuentra obligado a propiciar e instar una correcta utilización de sus recursos marinos, de una forma sustentable en el tiempo y en equilibrio con la conservación marina, tomando en consideración que son *“más de siete mil los kilómetros de costa que posee nuestro país, los que través de nuestra incipiente historia, han sido objeto de innumerables intentos que han pretendido asegurar el óptimo aprovechamiento de esta fuente natural(...)*”⁴, reconociéndose de esta forma la importancia de los océanos como fuente de recursos económicos, y más importante que ello, como **fuentes de vida**, proporcionando el sustento de la vida a millones de personas en el mundo, siendo las zonas costeras las más productivas dentro del medio ambiente marino.

De ahí, y en vista de que es el medio ambiente el lugar donde el hombre desarrolla su vida, es que *“debemos concluir que el problema radica en cómo proteger al hombre de sí mismo*”⁵, problema que ve incrementada su importancia respecto a la conservación del medio ambiente marino ya que *“en Chile por su geografía, pocas o tal vez ninguna actividad terrestre deja de tener algún grado de influencia sobre el borde costero*”⁶.

Más, en nuestra Constitución Política en su numeral 8° artículo 19 nos señala, que *“la Constitución asegura a todas las personas, el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación”*, obligación que debe ser tutelada por nuestro sistema jurídico, existiendo las acciones constitucionales idóneas de garantía. Esta obligación tiene como uno de sus componentes *“el velar por la utilización racional de todos los recursos naturales, contenido que va inescindiblemente ligado a la protección y mejora de la calidad de vida (...), calidad de vida que no se entiende hoy sin sus componentes ambientales*”⁷. Es menester recordar también, que nuestra Carta Magna también cautela el derecho a la vida, la integridad física y la salud como derechos y garantías constitucionales, derechos

³ JERIA CESPED, Ingrid y HERNANDEZ, Ricardo. *“La contaminación marina y el derecho del mar. Los acuerdos del pacífico sudeste para la protección del Medio Marino”*. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, 1996. Pág. 1.

⁴ RETAMALES VENEGAS, Alicia Antonia; VEGA ASTUDILLO, Víctor Daniel. *“Naturaleza Jurídica de las Áreas de manejo para la explotación de recursos bentónicos”*. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas, Facultad de Derecho, Universidad Católica del Norte, 2007. Pág. 8.

⁵ Ídem.

⁶ BRAVO BARNES, Paola. *“Áreas de manejo: Una herramienta para la conservación de la biodiversidad, el desarrollo local y la administración de recursos costeros”*. Tesis para optar al grado de Licenciado en Ingeniería en Acuicultura, Facultad de Ciencias del Mar, Universidad Católica del Norte, 2003. Pág. 125.

⁷ ZAMBONINO PULITO, María. *“La protección jurídica del medio marino”*. Pág. 53.

que necesariamente se encuentran ligados a la calidad del medio ambiente donde el hombre circunscriba su vida. Es por ello y entendiendo la necesidad de lograr un justo medio, un equilibrio entre desarrollo económico-protección del medio ambiente, que tal solución “*resulta una decisión política, y el instrumento para hacerla efectiva es el derecho, de forma que será el legislador al que corresponda compaginar ambos intereses, en función, desde luego, no del especial daño que se haga a unos intereses económicos concretos sino a su repercusión en el interés general económico*”⁸.

Ya con el correr de los años ha sido evidente la postergación por parte del estado, de los temas de conservación de la biodiversidad marina, basta sólo con señalar la inexistencia de una política pública clara concerniente a este tema (incluso en la actualidad), postergación también comparable a la existente en relación a los temas de la protección de la biodiversidad de las especies terrestres. Lo anterior no tiene ningún sentido, en atención a los argumentos ya esgrimidos en esta breve introducción -respecto a la protección de la vida del hombre mismo, de su integridad física, psíquica y de su salud- incluso económicamente hablando ya que si “*consideramos la extensión en kilómetros y la diversidad de especies existentes en el litoral de Chile, es una característica que nos ubica entre los récords de exportadores mundiales de algunos productos del mar (...)*”⁹, además de considerar “*que el 95 % de los chilenos viven a menos de 100 kilómetros de la costa*”¹⁰.

La postergación por parte del Estado en la instauración de una política nacional pública de conservación de la biodiversidad marina se ha entendido principalmente en atención a 2 factores:

- I.** La falta de una base institucional en el establecimiento de parques y reservas marinas con fines de investigación sobre el funcionamiento de los ecosistemas marinos, además de otras actividades complementarias (tal como pueden ser el ecoturismo, el desarrollo de la actividad gastronómica, etc.).
- II.** El centralismo existente en la legislación, las políticas públicas y su monitoreo o fiscalización, que muchas veces pasa por alto las diferencias ecosistémicas, culturales, climáticas existentes en nuestro país, a lo largo de toda nuestra costa, donde las diferencias entre una zona y otra son muy considerables.

⁸ ZAMBONINO PULITO, María. Ob. Cit. Pág. 54.

⁹ GEISSE, Guillermo y VALDÉS, Catalina. “*Biodiversidad marina: investigación científica y desarrollo sustentable*”. Revista Ambiente y Desarrollo de CIPMA, Edición Aniversario. Volumen XX N° 1, año 2004. Pág. 94.

¹⁰ *Ibídem*.

Esta carencia de políticas públicas de conservación y explotación de los recursos marinos resulta poco auspiciosa sobre lo que nos puede deparar el futuro si observamos que “*en términos de manejo, más del 60 o 70% de las poblaciones marinas en el mundo están totalmente explotadas o sobreexplotadas o totalmente deprimidas. Esta es una situación seria si consideramos que sólo el 3 o 4% de todos los recursos marinos están en proceso de recuperación*”¹¹.

Mas, como se tratara de exponer a lo largo de este trabajo, nuestro país a dado un claro y correcto avance en atención a la correcta conservación y explotación de uno de sus vastos recursos naturales como son los recursos marinos, a través de un sistema regulatorio *sui generis*¹² como son las Áreas de Manejo y explotación de los recursos bentónicos. No sólo siendo auspicioso para la conservación de las especies marinas sino que en vista de que las características de este modelo puedan ser implantadas en la explotación de otros recursos naturales, también en la conservación e idónea regulación de todas nuestras riquezas económicas.

¹¹ CASTILLA Z., Juan Carlos. “*Los parques marinos en Chile: conservación/manejo y la relación entre investigación e industria*”. Revista Ambiente y Desarrollo de CIPMA. Volumen XVIII, Nº 2-3-4, año 2002. Pág. 137.

¹² Aspecto que se tratará con respecto a la naturaleza jurídica de las Áreas de Manejo y explotación de los recursos bentónicos.

2.- LA ECONOMIA Y EL MEDIOAMBIENTE. LA TEORIA DE LA REGULACIÓN. APLICACIÓN EN EL SECTOR DE LA PESCA ARTESANAL. ¿POR QUE REGULAR?

2.1.- LA ECONOMIA Y EL MEDIOAMBIENTE

Como hemos destacado, el vínculo sociedad-naturaleza se hace cada vez más evidente al observar la integración entre ambos ámbitos. Es por ello la importancia de la tecnología, en relación a la producción y con ello la modificación y explotación de los recursos naturales que nos rodean, como instrumento de conexión entre estos mundos. Es en este punto donde la economía resalta ante nuestros ojos, como aquel área la cual inevitablemente será necesario analizar, para determinar los beneficios o la ausencia de ellos, que causa la existencia de una regulación de la explotación del medio ambiente marino, esto en atención a que *“una de las principales preocupaciones de la economía –si es que no la principal- es ilustrarnos en la forma en que la sociedad puede producir la mayor cantidad de bienes y servicios, respetando –claro está- las restricciones legales que se han fijado, es decir la búsqueda de la eficiencia”*¹³.

Dentro de la búsqueda del óptimo, del equilibrio económico, no encontramos con los economistas clásicos, y con uno de los máximos exponentes de este pensamiento, don Adam Smith. Este economista inglés, en su libro “La riqueza de las naciones”, postula la idea de que la economía de libre mercado -en la cual tanto como consumidores como productores busquen su propio bien- es la economía más óptima dentro de los modelos posibles. Es el *egoísmo* de los actores del mercado, el elemento esencial para lograr el equilibrio económico.

La economía, entonces, es regulada y dirigida por una especie de mano invisible, que lograría en última medida satisfacer los intereses y necesidades individuales y colectivas. Bajo este modelo, no hay espacio para la intervención estatal y la regulación de los mercados por parte del Estado, es la economía del dejar hacer, *“laissez faire”*.

Estos planteamientos acercados al área que se enfoca esta memoria, es decir, desde una perspectiva del medio ambiente, nos llevan a la conclusión de que *“un recurso sobre-explotado y por ello escaso, aumentara de precio, al punto que sólo por esto último logrará perder el atractivo*

¹³ CANUT DE BON, Alejandro. “Desarrollo Sustentable y temas afines”. Pág. 33

económico y asegurar su subsistencia”¹⁴. No se requeriría entonces, según esta aseveración -para la correcta protección del medio ambiente y de aquellos recursos escasos o no renovables- la intervención del estado.

Pero, Adam Smith no logra vislumbrar que esta “*mano invisible*” no sería capaz o suficiente para lograr el equilibrio económico de los mercados, esto debido en parte a la existencia de “*fallas de mercado*”. Estas fallas inevitablemente tenderían a deficiencias en la economía de las naciones, por lo cual sería necesario para superarlas, la intervención del Estado, la regulación.

Además, desde una perspectiva distinta, y en la búsqueda de un crecimiento económico sustentable y equitativo (igualitario), la “*sociedad no sólo es justa si respeta una concepción determinada de igualdad, sino que también debe asignar correctamente los recursos de los cuales se dispone*”¹⁵, por lo que la eficiencia necesariamente deberá ser considerada como uno de los componentes esenciales de la justicia, y uno de los fines de la regulación.

Pero, no todo es tan fácil como se plantea, ya que una excesiva de los estados intervención –tal como en la práctica se ha observado en algunos casos-, perjudicaría el crecimiento económico. De ahí a la importancia de responder las interrogantes del ¿Cómo? y ¿Cuándo? regular.

2.1.1.- UN NUEVO ENFOQUE ECONOMICO

En este análisis económico sobre la necesidad o no de una regulación de la explotación del medio ambiente marino, será menester también hablar de otro concepto íntimamente relacionado. En el año 2000 y como consecuencia de la “Declaración de Malmo”¹⁶, el concepto de “*Economía de Ciclo de Vida*” comenzó a tener, poco a poco, una mayor aceptación y utilización, sobre todo por su estrecho vínculo con otro concepto en boga, el Desarrollo Sustentable.

¹⁴ CANUT DE BON, Alejandro. Ob. Cit. Pág. 34

¹⁵ CALSAMIGLIA BLANCAFORT, Albert. “*Justicia, Eficiencia y Derecho*”. Revista de Estudios Constitucionales, ISSN 0214-6185, Número 1, Septiembre-Diciembre 1988. Pág. 305.

¹⁶ Primer foro Mundial de Ministros del Medio Ambiente, desarrollado en Malmo, Suecia el año 2000.

La evaluación de Ciclo de vida¹⁷ busca entonces la aceptación de que los productos y servicios no sean sólo mirados bajo la antigua concepción de la economía, es decir, basar la importancia y la eficiencia de un producto sólo en su relación costo-precio, es decir, mayor ganancia a menores costos, sino desde un enfoque más integral que cubra toda la vida de los servicios y productos ofrecidos. Este nuevo enfoque busca hacer entender que en el proceso de toma de decisiones, debe ser necesaria la observación de aspectos económico-ambientales, esto es, los impactos y pérdidas medioambientales que pueda producir la elaboración y manufacturación de los productos y servicios. Esta concepción de la economía no sólo tiene importancia a un nivel individual de toma de decisiones, sino que también en un aspecto más macro como las políticas gubernamentales. Al comprar y vender, entonces, no solamente se deberá tomar en consideración el precio y las utilidades obtenidas, sino que el impacto que ha tenido la producción de estos productos en el medio ambiente.

Por otra parte, el “*Enfoque de Ciclo de Vida*”, ha sido señalado también por algunos autores, no sólo como una nueva concepción de la economía, sino que como la consecuencia lógica de la aplicación de algunos principios, como el principio de que “*El que contamina paga*”, ya que a través de este se satisficaría la necesidad de una correcta internalización de todos los costos de producción, incluidos los ambientales y sociales, en el precio final. De esta forma se absorberían correctamente los daños medio ambientales, externalidades que no eran comprendidas a través de antiguos modelos económicos, debiendo ser asumidas por toda la comunidad (basta recordar que un impacto ecológico severo, irá en detrimento de toda la comunidad y de la especie humana). Mas la internalización de los costos medioambientales por parte de los productores y explotadores de recursos si bien *a priori* sería asumida únicamente por estos, a la larga repercutiría en los precios de los productos y servicios ofrecidos, siendo entonces también cargas de toda la comunidad, pero cargas asumibles dentro de las interacciones económicas y finalmente lo que es más importante aún, cargas que no serían permanentes como las destrucción del medio en el que vivimos.

Todo lo anterior, podrá permitir entonces, que los consumidores elijan aquellos productos que no dañen el medio ambiente, productos claramente identificados¹⁸ y señalados como tales. Desde el otro lado de la balanza, los productores internalizarían aquellos costos medio-ambientales como costos de la producción, y tenderían -en vista de la preferencia de los usuarios- a la producción de productos

¹⁷ L.C.A (Life Cycle Assessment). La Economía de Ciclo de Vida, cubre entonces todo el periodo comprendido desde la elaboración del producto o servicio, hasta la eliminación o utilización del mismo, de ahí a que se denomine de “*ciclo de vida*” ya que cubre toda la vida del producto o servicio.

¹⁸ Ecoetiquetado.

ecológicos, respondiendo de esta forma al cambio de pensamiento efectuado. Esto se entiende en vista de que tal como se observó, el pago de las sumas monetarias en calidad de reparación monetaria por el daño medio-ambiental producido, no era considerado como costos de producción de ahí a la elección por parte de los productores a producir productos sin cuidado del medio ambiente, considerados como “más baratos” los que a la larga, no serían efectivamente los productos más baratos y más eficientes dentro de una lógica de “*Económica de Ciclo de Vida*”.¹⁹

Esta Economía de ciclo de Vida, por lo tanto se encuentra directa y estrechamente vinculado al concepto de Desarrollo Sustentable, ya que una organización de pescadores explotadora de recursos marinos, buscaría entonces la producción y explotación de estos recursos, conservando correctamente el medio-ambiente, siendo finalmente preferidas por los consumidores, y obteniendo a largo plazo, mayores utilidades económicas. Pero para todo esto, será menester un cambio en el pensamiento de los agentes económicos, pasando de un modelo corto placista a uno de largo plazo, lo que permitiría finalmente, la toma de decisiones también a largo plazo, considerando no sólo aspectos económicos inmediatos (menores costos mayor utilidad) sino que aquellas consecuencias sociales y ambientales, que a largo plazo, también deberán ser asumidas como costos de producción. Recordemos que una sobreexplotación del medio marino y en vista de su delicada fragilidad, llevaría inevitablemente a la extinción de variadas especies, y desastres ecológicos que afectarían no sólo a la comunidad circundante sino que a todas las personas.

2.1.2.- DESARROLLO SUSTENTABLE

Primero, es menester señalar que el concepto de Desarrollo Sustentable surge a partir de la Comisión Brundtland (la cual obtenía su nombre debido a su presidenta Gro Brundtland, que en el futuro pasaría a ser la Primer Ministro de Noruega), donde se plantea por primera vez la importancia de este. El desarrollo sustentable se entiende como “*el desarrollo que satisface las necesidades de las generaciones presentes sin poner en peligro la capacidad de las generaciones futuras de satisfacer sus propias necesidades*”. Mas, si bien la determinación de este concepto sólo se materializaba a efectos de

¹⁹ Economía de Ciclo de vida que dependería entonces, de la elección de los usuarios de productos ecológicamente amigables, pero más caros (Monetaria y cuantificablemente hablando a corto plazo) que el resto, ya que los productores transferirían los costos de conservación ambiental a los mismos consumidores a través del precio.

tal comisión, los esfuerzos en la búsqueda de la correcta protección del medio ambiente se remontaban ya a años anteriores, teniendo como pie inicial la publicación de la “Primavera Silenciosa” en 1962.

Frente a la amplitud de la definición del concepto señalado, y a la amplia utilización de este con posterior a su aparición en la comunidad, se hizo evidente la necesidad de precisarlo. La instancia para ello sería entonces la Conferencia sobre Medioambiente y desarrollo de las Naciones Unidas, o “*Cumbre de la Tierra*”. Diversos tópicos fueron tratados en ella como fueron el cambio climático, la biodiversidad, la protección forestal y otros temas afines. Es por ello que este concepto se logra precisar de una mejor manera, comprendido a través “*de un marco referencial que logre integrar las consideraciones ambientales con un desarrollo económico*”²⁰, sin dejar de lado como se verá a continuación, el desarrollo social.

El concepto “Desarrollo Sustentable” se vio precisado entonces, a partir de tres pilares esenciales:

I. Pilar Económico: Se entiende como el desarrollo económico, o según algunos autores, el crecimiento económico, ya que “*las medidas tomadas en post de lograr el desarrollo sustentable, deben –en su conjunto- no solo cuidar el medioambiente, sino que también cuidar que la sociedad logre su desarrollo económico*”²¹. El desarrollo económico entonces, necesariamente deberá verse estrechamente ligado (como veremos posteriormente) a la equidad social y a la distribución equitativa de los ingresos, ya que “*no es evidente que el crecimiento económico conduzca a una mejor distribución del ingreso por sí sólo, y que más bien el crecimiento por si sólo podría empeorar los niveles de distribución existentes*”²².

II. Pilar Ecológico: Es lo que comúnmente se comprende o se asocia al concepto de Desarrollo Sustentable, ósea el “*deber de cuidado*”, el “*no contaminar*”. Pero sería ilógico sólo comprender en este pilar esta única obligación, la de no contaminar, ya que la idea encierra un concepto más amplio que ello. Por esto, se podría señalar como otras aristas importantes o instrumentos básicos dentro del pilar ecológico, “*las normas ambientales, como las de emisión*”

²⁰ MARIN, Víctor H. y DELGADO, Luisa E. “*El manejo ecosistémico de los recursos marinos vivos: Un desafío Eco-Social*”. Biodiversidad Marina: Valoración, Usos y Perspectivas. ¿Hacia dónde va Chile?. Año 2005. Editorial Universitaria. Pág. 555.

²¹ CANUT DE BON, Alejandro. Ob. Cit. Pág. 22.

²² BEJARANO, Jesús Antonio. “*Teorías y modelos del desarrollo*”. Papel Político Número 14, Septiembre del 2002. Pág. 6.

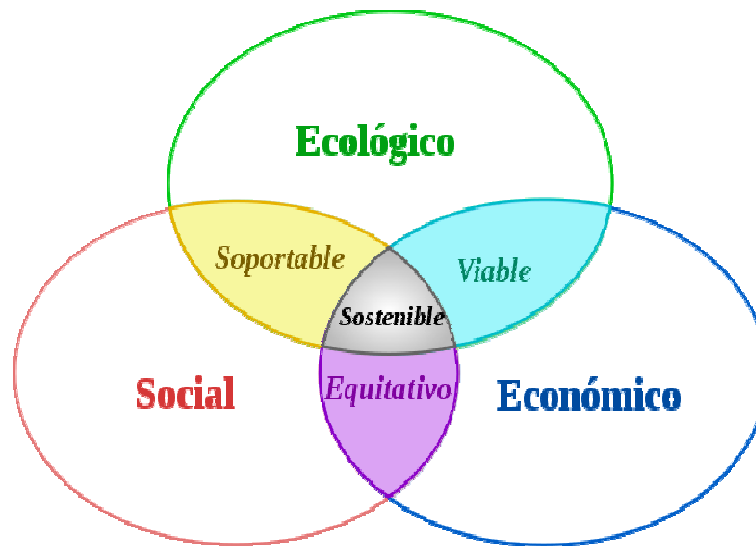
o de calidad, las de responsabilidad por daño ambiental, el principio precautorio, el que contamina paga, etc.”²³.

III. Pilar Social: La sociedad cumple una labor fundamental, conjuntamente con el desarrollo económico y la tecnología disponible en la protección del medio ambiente, es por ello que *“este pilar encierra la idea básica de que el cuidado ambiental y el desarrollo económico deben ser hechos con participación y equidad social”²⁴* de esta forma *“el nuevo paradigma de la cultura económica de hoy no es la planeación sino la participación de la sociedad”²⁵*. Participación, la cual como se verá más adelante al tratar el tema de las Áreas de Manejo de Recursos Bentónicos, será de vital importancia para solucionar los problemas que han surgido en la implementación de esta medida administrativa. Por otra parte, la vinculación entre el desarrollo económico con el desarrollo social nos brindara (como se observa en la figura) el desarrollo equitativo, la equidad social, punto crucial en la estabilidad de cualquier orden social. Recordemos que si bien existe una cierta *“tolerancia a la distribución inequitativa del ingreso”*, esta en algún momento llega a terminar, trayendo con ello el descontento social y el derrumbe de la regulación imperante. Lo anterior se grafica de mejor forma a través de lo que Albert Hirschman denomino como el *“efecto túnel”*, es decir, aquella situación en la cual si uno fuere por un túnel de doble fila y se encontrase frente a un atochamiento en la vía, esperaría pacientemente junto también a la otra fila, a que este atochamiento avanzara. Por lo que si de pronto una de estas filas empezara a moverse, uno comprendería que la situación está mejorando de a poco. Pero si pasase el tiempo y la otra fila avanzara pero la propia nunca lo hiciese, cualquier persona comenzaría lentamente a ofuscarse con la situación, terminando con considerar toda la situación como injusta, exasperándose de tal forma que lo llevarsen a considerar como opción el quebrantamiento del orden reinante.

²³ CANUT DE BON, Alejandro. Ob. Cit. Pág. 22.

²⁴ Ídem.

²⁵ BEJARANO, Jesús Antonio. Ob. Cit. Pág. 12.



Pilares del Desarrollo Sustentable o sostenible²⁶

Gracias a la postulación de estos tres pilares, se ha logrado darle una estabilidad un equilibrio al concepto de desarrollo sustentable, donde los tres ejes se encuentren en un punto de armonía.

Aún así, al momento de hablar sobre el desarrollo sustentable, existen muchas ideas y precisiones que resultan discutibles, y el debate está lejos de acabar, siendo con ello una materia interesante para su análisis. De esta discusión han surgido dos acepciones totalmente distintas de lo que se puede considerar como Desarrollo Sustentable, una fuerte y una débil.

2.2.1.1.- SUSTENTABILIDAD DEBIL Y SUSTENTABILIDAD FUERTE

Como ya ha sido mencionado, el concepto de Desarrollo Sustentable se acuña por primera vez en el informe de la Comisión Brundtland, titulado “*Nuestro Futuro Común*”, y a partir de esta definición la doctrina pudo precisar tres elementos o pilares básicos, mencionados ya anteriormente. Pero la interpretación de este concepto aún es tema de debate, generando con ello, dos líneas interpretativas.

²⁶ Esquema del Desarrollo Sustentable. Fuente: SSM Comunicación y Periodismo. KAIMOWITZ, David. Director General del Centro Internacional de Investigación Forestal, Bogor, Indonesia. Disponible en: <<https://burica.wordpress.com/2009/11/02/%C2%BFes-sostenible-el-desarrollo-sostenible/>>

Por una parte nos encontramos frente al concepto de **Sustentabilidad Débil** cuyos defensores han detentado que la sustentabilidad debería ser entendida como *“el deber que tiene la generación presente de transmitir a la próxima un stock de capital total no menor al por ella obtenido”*²⁷. Partiendo de esta idea y entendiendo que el concepto de capital comprende el capital material construido por el hombre, el capital natural y el capital de conocimientos y habilidades -el acervo de conocimientos- se ha postulado con esto la idea de que habría una equivalencia o igualdad frente a estos tres elementos o tipos de capital, pudiéndose con esto dar la posibilidad de que en un caso, por ejemplo, se traspasara a generaciones futuras grandes cantidades de bienes elaborados por el hombre (capital construido por el hombre) o grandes cantidades de conocimientos, pero pocos recursos naturales o viceversa, cumpliéndose a cabalidad el concepto de sustentabilidad, siempre y cuando la suma final fuera igual que la inicial (en este caso específico la suma de grandes cantidades de capital material y conocimientos, pero pocos recursos naturales, sería igual a la suma del stock inicial). Aún así, esta corriente no llega a ser extrema debido a que considera que no todos los recursos naturales son equivalentes y compensables, ya que existen recursos naturales que son esenciales para la vida del hombre, los cuales en ningún caso podrían ser compensados con otro tipo de capital.

Por otra parte, los que plantean la concepción de **Sustentabilidad Débil** señalan que no existe la equivalencia anteriormente señalada, ya que son muchos los recursos naturales esenciales para la vida del hombre (capital crítico), por ello *“si muchos tipos de capital no son sustituibles, no se puede afirmar que lo importante es el producto total de la suma de los diversos tipos de capital”*²⁸, ya que la posibilidad de encontrar recursos naturales que no pertenecieran al capital crítico, sería virtualmente imposible.

Desde un punto de vista distinto, estas dos concepciones del concepto de “Desarrollo Sustentable”, no sólo se fundan en argumentos económicos o muchas veces legales, sino que también en planteamientos filosóficos, dos visiones filosóficas ambientales, de ahí la importancia del estudio de estas dos corrientes.

Primero nos encontramos frente a la corriente **Conservacionista** la cual se destaca por una concepción antropocéntrica en la cual el hombre, como centro de la naturaleza, podría usarla a su antojo y a su servicio en la medida equilibrada, protegiéndola. Alejándonos un poco del tema central de esta memoria, la mayoría de la doctrina ha señalado que nuestra Constitución Política de la República

²⁷ CANUT DE BON, Alejandro. Ob. Cit. Pág. 24.

²⁸ CANUT DE BON, Alejandro. Ob. Cit. Pág. 25.

si bien consagra dentro de sus garantías constitucionales en su numeral 8° del artículo 19, el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, se ha entendido que el medio ambiente en si, no es un ente jurídico de protección sino que lo que se estaría defendiendo de esta forma, sería la vida del hombre, concepción antropocéntrica que no sólo se presenta en la protección constitucional que le da nuestra Carta Magna al medio ambiente, sino que en la mayor parte de las Constituciones de los países (sino en todas).

Segundo, la corriente **Preservacionista** se aleja del antropocentrismo formulado por los conservacionistas, dándole mayor importancia a la misma naturaleza, señalando que la afectación de esta misma debe ser siempre mínima.

A través de estas dos corrientes filosóficas es que podemos lograr comprender un poco más los postulados que defienden a la sustentabilidad débil y la fuerte por su parte. Pero sería erróneo el señalar que las ideas conservacionistas-sustentabilidad débil y Preservacionista-sustentabilidad fuerte, son completamente coincidentes entre ellas ya que no siempre lo serán, mas aún así, *“un conservacionista abogara generalmente por una Sustentabilidad Débil (o una sustentabilidad fuerte, pero de bajo perfil), mientras que un Preservacionista creará más en la Sustentabilidad fuerte (y en muchos casos, muy fuerte)”*²⁹.

2.2.- DIVERSAS TEORIAS

Como ya sido señalado, siempre habrá una relación directa entre la sociedad y el medioambiente, como partes de un todo integral. De ahí a la necesidad de la búsqueda de un equilibrio económico, un crecimiento económico acorde a una correcta conservación del medio ambiente. Es en este punto donde surgen dos posturas distintas. La primera señala que en la relación crecimiento económico-medio ambiente, siempre y necesariamente se dañara de alguna forma el medio ambiente, comparable a un juego de suma cero donde el beneficio de uno va de la mano con la pérdida del otro. La segunda señala que el crecimiento económico si puede llegar a lograr un equilibrio, una complementación y armonía con la conservación y protección del medio ambiente.

²⁹ CANUT DE BON, Alejandro. Ob. Cit. Pág. 27.

En la búsqueda de la respuesta de esta y otras interrogantes, será necesario el análisis de diversas teorías económicas, y su aplicación en el campo medio ambiental y por último a la regulación o no del medio marino y de los recursos bentónicos.

2.2.1.- LA TEORIA DE KUZNETS

Esta teoría se puede adscribir a la segunda posición mencionada, es decir, a aquella que postula la posibilidad de la existencia de un justo medio entre crecimiento económico y conservación ambiental.

La teoría de Kuznets, nace a partir de los trabajos del economista ucraniano nacionalizado norteamericano, Simon Kuznets, el cual en sus trabajos desarrollo la relación entre crecimiento económico y desigualdad del ingreso, presentando esta relación como una especie de “U” invertida.

La teoría de Kuznets señala entonces que *“en las primeras etapas del crecimiento, digamos en un estado de bajo nivel de ingreso per cápita, la distribución del ingreso generalmente será buena (...) pero cuando los países crecen muy rápido la distribución tiende a empeorar, para luego de ciertos límites, de cierto umbral, esta distribución del ingreso vuelva a mejorar”*³⁰. Lo anterior se grafica en una especie de “U” invertida estableciendo una relación entre crecimiento económico y distribución económica. La misma teoría aplicada a los temas relacionados al medioambiente señalaría que *“en las primeras etapas de desarrollo económico de un país se produce una pérdida de las condiciones ambientales, pero posteriormente, conforme el desarrollo económico se sostiene, el cuidado ambiental logra repuntar compensando el perjuicio social”*³¹.

La curva entonces, explica que en una primera etapa el crecimiento económico estaría netamente enfocado a la explotación de recursos naturales y materias primas con la tecnología existente en el momento, tecnologías económicas (baratas), las cuales en la mayoría de los casos generarían graves impactos medio ambientales. En una segunda etapa y en atención a la mayor cantidad de capital, se verían entonces obligadas las empresas a incorporar a sus procesos productivos tecnologías de mayor calidad, con esto más ecológicas y limpias.

³⁰ BEJARANO, Jesús Antonio. Ob. Cit. Pág. 29.

³¹ CANUT DE BON, Alejandro. Ob. Cit. Pág. 49.

Es por ello que algunos autores entendiendo la relación que a mayor crecimiento significara en el largo plazo, mejor conservación del medio ambiente, han señalado la necesidad de liberalizar y desregular los procesos productivos en esta primera etapa. Lo anterior, es difícil de aseverar en todos los casos, más considerando la delicadeza de algunos sistemas ecológicos (tal como es el medio ambiente marino) y la imposibilidad, una vez destruidos, de restituir o restaurar el balance y el equilibrio.

En materias de conservación del medio marino surge fácilmente un ejemplo claro sobre lo peligroso de la afirmación señalada anteriormente. Basta sólo con recordar que por muchos años la explotación del loco (especie endógena de nuestro país), no fue regulada y se llevo a su sobreexplotación, impidiéndoles con ello su correcta reproducción, causando casi la extinción de la especie. En esta primera etapa de desarrollo económico hubiese sido nefasta la desregulación a tontas y a ciegas para lograr un mayor crecimiento económico, vulnerándose así a toda una especie y llevándola al límite de la extinción.

A pesar de todo hay algo que es muy claro, las medidas que tiendan al cuidado del medio ambiente no pueden limitar excesivamente el crecimiento económico (basta sólo recordar los tres pilares que constituyen el desarrollo sustentable), ya que la pobreza inevitablemente tendera a la contaminación y la destrucción del medio ambiente en el cual vivimos.

2.2.2.- LA TRAGEDIA DE LOS COMUNES

La tragedia de los comunes o "*The tragedy of the commons*" toma su nombre por un artículo publicado por el biólogo Garrett Hardin³² en el año 1968, en la revista Science.

Con el paso de los años este artículo ha tomado cada vez mayor relevancia ya que explica los efectos que puede causar la sobreexplotación de los bienes de uso común, "*los comunes*". Es más, es

³² El año 2003 Garrett Hardin y su mujer cometieron suicidio, a la edad de 88 y 81 años respectivamente terminando así la vida de este biólogo, por muchos llamado, el nuevo Malthus. Hardin luchó toda su vida contra la *laissez faire*, el *dejar hacer* de los economistas clásicos, pero no sólo en aspectos netamente económicos sino que también sociales, basta recordar que Hardin veía en el crecimiento poblacional, una de las principales raíces de los problemas que afectaban a la comunidad global (la futura ruina, debido a la relación entre los recursos comunes y el crecimiento poblacional), postulando entonces el aborto o la infertilización obligatoria, además de la prohibición de la inmigración, entre otras medidas que en muchos casos, excedían los márgenes de lo ético.

posible extrapolarlo a todos los recursos naturales de aprovechamiento público, tales como para efectos de esta memoria son los recursos marinos (recursos marinos bentónicos específicamente, como se tratara más adelante en este trabajo), ya que finales de la década de los 80 en Chile, la apertura del mercado internacional y con ello el aumento de los incentivos para explotar los recursos marinos, además de la falta de regulaciones adecuadas para el manejo eficiente de los mismos, produjo un aumento descontrolado del esfuerzo pesquero en nuestro país, las que *“fueron causales necesarias y suficientes para producir la denominada Tragedia de Los Comunes en Chile, la cual tuvo implicancias tanto para la actividad económica (...), como al estado de conservación de los mismos recursos”*³³.

La idea principal del artículo de Hardin versaba en la existencia de un pastizal de uso común, en el cual cada pastor intentará tener la mayor cantidad de ganado posible, en atención a la lógica económica de maximizar sus utilidades. Pero, la introducción de una cabeza de ganado al pastizal produciría entonces, dos efectos posibles. El primero sería un efecto positivo, al obtener un beneficio directo de la introducción de una cabeza de ganado más. El segundo sería un efecto negativo ya que al existir una unidad más de ganado, en un medio que si bien es renovable, no lograría mantener su autosustentabilidad debido a la sobreexplotación del mismo (recordando que al ser bienes de uso común, todas las personas pueden disponer de ellos). El problema surge debido que a través de un análisis racional, cada pastor tomaría la misma decisión individual, es decir, la introducción de una cabeza más de ganado, de ahí al nombre de “tragedia” ya que inevitablemente llegarían al colapso del área común, la ruina de todos, el *“ecocidio”*³⁴.

El colapso de este bien común se explica en parte, ya que todos como seres racionales y dentro de su opción individual, procurarían un mayor beneficio para sí mismos, es decir *“todos procurarían hacerse de una cuota del beneficio que la explotación del bien pueda producir, y –a la vez- ninguno consideraría como propio el daño que la sobreexplotación de seguro producirá”*³⁵. Lo anterior podría ser solucionado a partir de un enfoque de “Economía de Ciclo de Vida”, donde los productores no sólo internalizarían los costos sociales y ambientales, sino que tomarían decisiones a largo plazo beneficiando la conservación del medio ambiente.

³³ MONTECINOS, M. *“Las áreas de Manejo y Explotación de los Recursos Bentónicos: Génesis, desarrollo, implementación e implicancias para la conservación de los recursos bentónicos en Chile”*. Tesis para optar al grado de Licenciado en Biología Marina. Universidad Austral de Chile, Año 2000. Pág. 17.

³⁴ Neologismo surgido con posterioridad a la guerra de Vietnam, tiene como principal idea el deterioro y la destrucción del medio ambiente y de los recursos naturales por el hombre, y con ello la destrucción del planeta en el que vivimos.

³⁵ CANUT DE BON, Alejandro. Ob. Cit. Pág. 53.

El problema mencionado se ve agravado si consideramos, que aún en el caso de que el pastor como individuo, pudiera vislumbrar el daño que producirá en el bien común y con ello la pérdida de la autosustentabilidad del recurso renovable, tendría sólo limitadas opciones, las que en todo caso no asegurarían la subsistencia del medio. En este dilema es obvio lo necesario de la comunicación entre los actores del mercado (tal como se verá también en la teoría de los juegos), recordando que la falta de información es una de las fallas del mercado de los cuales no se hicieron cargo los economistas clásicos, como Adam Smith, y que llevo a la superación de sus planteamientos.

Es la falta de comunicación de los actores del mercado -de los pastores en el caso de la tragedia de los comunes- lo que llevará a cada individuo a tomar una decisión que desembocará en cuatro posibles escenarios:

- I.** Aumentar unilateralmente las cabezas de ganado, mientras el resto disminuyen sus cabezas, conservándose el equilibrio y persistiendo el bien común
- II.** Disminuir el número de cabezas, al igual que el resto de los pastores, subsistiendo –tal como en el caso anterior- el bien común pero observándose una clara merma en el crecimiento económico.
- III.** Mantener o aumentar el ganado al igual que el resto de los pastores, desenlazándose entonces - según el autor- en un único resultado que es la destrucción del medio ambiente (bien común).
- IV.** O bien, disminuir el ganado mientras el resto de los pastores lo aumenta, destruyéndose también en este caso el bien común.

El problema es que al no haber comunicación y un acuerdo entre los pastores, los actores de esta economía, tendrán que suponer las decisiones individuales del resto, estando entonces frente a una incertidumbre total. La anterior historia, como ya señalamos, nos deja entender claramente que el modelo de los economistas clásicos no era correcto, al no aprehender como una falla del mercado a asumir, la falta de información y el daño ambiental. La “mano invisible” en este caso, llevaría a la tragedia final, y no a la satisfacción de todos los intereses (tanto individuales como colectivos), ni mucho menos al equilibrio económico.

Desde otro punto de vista, la Tragedia de los comunes pone en clara evidencia, la necesidad de una organización y un acuerdo entre los actores del mercado, para así disminuir las externalidades del mercado, logrando con esto un mayor empuje al equilibrio económico. Lamentablemente esta organización jurídica se dificulta en aquellos casos en los cuales los bienes de uso común pertenezcan a más de un país, como son las especies marinas migratorias, en cuyos casos y en atención a la dificultad de determinar su posición, sería virtualmente imposible lograr un acuerdo que permita la mantención de la sustentabilidad de este recurso común.

Hardin con esto no logra vislumbrar una posible solución al problema planteado, solución que se podría encontrar en la atribución de derechos de propiedad, o derechos de uso (tal como son para fines de este estudio, se otorgan a través de las Áreas de Manejo de recursos bentónicos, o AMERB como se verá más adelante), previniendo así la sobreexplotación y el agotamiento del recurso. De esta forma los intervinientes de la economía lograrían cargar con los costos de la explotación y la responsabilidad que conlleva la explotación de recursos naturales. A “La tragedia de los comunes” se le contrapone otra tragedia, pero esta vez es la de los “*anticomunes*”, es decir, aquellos casos en que hay un exceso de derechos de exclusión, pero una ausencia de derechos de exclusivos, provocando la baja o subóptima rentabilidad de un bien. Con esto nos encontraríamos por una parte con “*La Tragedia de los comunes*”, ejemplo claro de derechos de propiedad mal definidos o ausentes, teniendo los diversos actores un derecho de uso pero no de derechos excluyentes frente a los otros, y “*La tragedia de los anticomunes*”, ejemplo en el cual habría un exceso de derechos excluyentes sin tener ninguno de los participantes un derecho exclusivo sobre los bienes. Como se verá más adelante, ambos problemas no se presentan en virtud de la regulación de la explotación y conservación de los recursos bentónicos en Chile, a través de las AMERB³⁶, régimen administrativo que otorga a las organizaciones de pescadores un derecho excluyente y exclusivo de uso sobre una determinada superficie dentro de las 5 millas marinas, sector otorgado para la pesca artesanal en Chile, para la explotación y conservación de los recursos bentónicos.³⁷

Por otra parte, con el transcurso de los años ha quedado demostrado “*que el libre acceso a los recursos naturales renovables induce a una sobreexplotación, a procesos de sobreinversión y la disipación de la renta que genera la pesquería*”³⁸, es decir, lo que se obtiene a través de las AMERB,

³⁶ Áreas de manejo y explotación de recursos bentónicos.

³⁷ Conceptos y definiciones que se analizarán más adelante en esta memoria.

³⁸ BACIGALUPO F., Héctor. 1994. “*Áreas de Manejo de recursos bentónicos: Una nueva estrategia para la conservación en la pesca artesanal*”. Ambiente y Desarrollo – Septiembre 1994. Pág. 56.

es un resultado similar al que se lograría a través de la asignación de derechos de propiedad, junto con incentivos apropiados como son, la defensa de los propios intereses de cada uno, y la mayor eficiencia en la utilización de los recursos.

2.2.3.- LA TEORIA DE LOS JUEGOS

Los juegos, pese a la variedad y diferencia que se observa entre ellos, poseen un nexo común, en virtud de que nacen de la observación de la realidad y de una aplicación ingeniosa de prácticas sociales, económicas, etc., muchas veces cotidianas. De ahí a la importancia y relevancia que ha pasado a tener la “Teoría de los Juegos” -en relación no sólo a la economía sino que también a temáticas medioambientales- ya que esta permite explicar muchas veces *“las dinámicas y relaciones que se producen en atención al aprovechamiento de los recursos naturales, o respecto del cuidado del medioambiente, o de las negociaciones sociales”*³⁹.

Los juegos entonces, o más bien algunos juegos, al igual que el mercado, dependen de la decisiones de los diferentes interventores (tal como se observó en la “Tragedia de los comunes”) siendo determinante para el resultado final –el equilibrio final- no sólo las decisiones individualmente tomadas, sino también las decisiones de los demás actores.

Por otra parte es menester señalar, que la *“Teoría de los Juegos”* tiene su nacimiento en los trabajos realizados por el matemático norteamericano John Von Neumann en la década de 1920, formando las bases y estructura de lo que posteriormente sería la teoría de los juegos. Estos postulados, tal como será señalado posteriormente, fueron reforzados por otro brillante matemático norteamericano, el señor John Forbes Nash.

En forma sucinta se puede destacar que la teoría de los juegos nos presenta la existencia de dos tipos de juegos:

- I. Juegos Cooperativos:** (o de transferencia de utilidades): en los cuales los jugadores pueden comunicarse y cooperar entre ellos.

³⁹ CANUT DE BON, Alejandro. Ob. Cit. Pág. 59.

II. Juegos No Cooperativos: Los actores no pueden comunicarse. Encontrándonos en este caso con una subclasificación, la cual es:

- a. **Juegos de Suma Cero:** Donde la ganancia de uno de los jugadores, necesariamente es la pérdida del otro jugador, tal como el ajedrez.
- b. **Juegos de Suma No Cero:** La suma de las utilidades de los jugadores aumenta o disminuye en atención a sus decisiones y las del resto.

Es entonces, que a través del estudio de los juegos, científicos, economistas, sociólogos, etc., han podido desarrollar teorías y modelos predictivos, que permitan presumir las decisiones finales de los actores en circunstancias determinadas. Es importante destacar que en el caso de los juegos repetitivos, es decir, los juegos que se desarrollan una y otra vez, los actores de estos se irán formando una reputación en relación a las decisiones que usualmente suelen tomar, por lo cual la predicción de sus decisiones se podrá hacer en relación a la reputación ya formada, precisando de esta forma los resultados.

La “*Teoría de los Juegos*” entonces, lograría regular a partir de presunciones en las decisiones de los actores de la economía, las distintas actividades económicas tales como para efectos de esta memoria es la explotación y conservación de los recursos marinos (bentónicos). Pero ¿nos encontraríamos entonces frente a un juego cooperativo o no cooperativo?, y en este último caso ¿frente a un juego suma cero o no suma cero?.

Primero es claro señalar que los recursos bentónicos (como machas, almejas, erizos, ostras, algas, etc.), son recursos renovables, pero en aplicación directa del dilema de “La Tragedia de los comunes”, es decir, la explotación de bienes de uso común, mas bien, la sobreexplotación de estos, podría llevar a la destrucción de la autosustentabilidad del medio y la pérdida del equilibrio ecológico, donde los pescadores si bien obtendrían a corto plazo, un aumento inmediato de su utilidad por la explotación de una unidad más, pero conjuntamente un a largo plazo un mayor daño ambiental. En la incertidumbre de las decisiones del resto, es que surge entonces la imperiosa necesidad de establecer un régimen regulatorio predictivo de las conductas de los agentes económicos, como para estos efectos serán las organizaciones de pescadores.

Por otro lado, y tal como será brevemente señalado, en Chile el régimen de explotación de recursos bentónicos ha derivado de un régimen de libre acceso, que en muchos casos llevó a la disminución alarmante de los stocks de recursos bentónicos (tales como el loco, la lapa, el erizo, etc.), a un régimen de AMERB, donde la organización y el acuerdo entre los actores de esta economía, es decir, los pescadores, es de vital importancia para la correcta explotación sostenible de estos recursos, conjuntamente con el apoyo de otro actor importante como es el Estado, a través de incentivos a la explotación sostenible, la capacitación y el cambio de mentalidad, desde una mentalidad corto placista a una de largo plazo, siendo obvio entonces la necesidad de un *juego cooperativo*, donde el óptimo, el equilibrio económico se encontrara sólo en el correcto acuerdo de los distintos actores de esta economía, y finalmente entonces como un *juego no suma cero*. Mas hasta que no se verifiquen todas las características necesarias para estar frente a un juego cooperativo, es decir, la integración en las decisiones de todos los actores de la actividad económica (estado, pescadores, instituciones técnicas, etc.), y frente a las desigualdades que existen entre las organizaciones de pescadores que obstaran a la instauración de un plan en común, estaremos frente a un juego no cooperativo, y de ahí a la necesidad de anticiparse y prever las decisiones de los diversos actores, con el fin de instaurar un marco regulatorio ágil y adaptable a las diversas condiciones cambiantes, y en atención a la diversidad de las organizaciones de los pescadores y de las condiciones de los medioambientes a regular.

2.2.4.- EL DILEMA DE LOS PRISIONEROS

Dilema⁴⁰ que surge gracias al matemático norteamericano A.W. Tucker en el año 1950, el cual se enmarca como uno de los más famosos ejemplos de un juego no cooperativo de suma no nula (o suma no cero), al ilustrar las distintas opciones y decisiones que pueden tomar los protagonistas de esta historia.

El dilema versa sobre un caso en que dos delincuentes son detenidos e incomunicados uno del otro, donde la policía carece de pruebas para inculparlos a ambos, del crimen que sospechan que cometieron, pero si existiendo la posibilidad de culparlos de un delito menor. De ahí a que les sea propuesto a ambos por separado, la opción de confesar el delito, pudiendo salir libre en el caso de que el otro no confiese, y obteniendo el otro una condena de 10 años, y en el caso de que ambos confesaren el delito, obtener ambos una condena de 5 años. Frente a esta incertidumbre cada uno de los detenidos se enfrenta a las siguientes posibilidades (las cuales también son graficadas en el recuadro):

⁴⁰ El ejemplo con el tiempo ha sufrido una serie de modificaciones, pero en esencia el resultado es siempre el mismo.

- I.** Acusar al otro, confesando el delito, y en el caso de que el otro prisionero no confiese, obtener la libertad de esta forma y el otro la condena de 10 años.
- II.** Acusar el delito traicionando al compañero, y ser también traicionado por el otro prisionero, obteniendo ambos una condena de 5 años.
- III.** No confesar, siendo traicionado por el compañero, obteniendo con ello una condena de 10 años.
- IV.** Que ambos no confiesen, siendo este último caso el óptimo, ya que al no existir pruebas en su contra, deberían ser entonces solo castigados por el delito menor de 2 años.

SUJETO B			
SUJETO A	ESTRATEGIAS	CONFIESA	NO CONFIESA
	CONFIESA	5-5	0 – 10
	NO CONFIESA	10 – 0	2-2 **

** Solo en este caso nos encontraremos frente al óptimo para esta situación, el "Equilibrio de Nash", donde los actores no sólo elegirán lo mejor para ellos mismos, sino también para el resto.

El problema que surge a partir de este dilema, es que los prisioneros no logran producir el resultado óptimo, es decir la condena de 2 años para cada uno. Lo anterior se explica entendiendo que frente a la imposibilidad de cooperar entre ellos al encontrarse incomunicados, la mejor estrategia para ambos individualmente considerados sería callar -ya que permitiría el óptimo mencionado- pero si ambos supusiesen que el otro callara, el egoísmo y la racionalidad de buscar el óptimo para si mismos los llevara a confesar, de esta medida el otro callaría obteniendo así la libertad y el otro la condena total, y en el peor de los casos, ambos confesaran teniendo que someterse cada uno a una condena de 5 años. Es entonces que en virtud de un pensamiento racional y lógico la mejor opción que tendrá cada uno, será el confesar, ya que le dará una posibilidad de salir libre y como mencioné, en el peor de los casos, cumplir la mitad de la condena que deberían cumplir si no confesaran y su compañero si lo hiciera. Esto último llevará siempre a que en una elección lógica y racional de los prisioneros, la alternativa más probable que suceda es que ambos confiesen, obteniendo cada uno condena de 5 años, concurriendo entonces en un sub-óptimo, ya que la situación más favorable individual y colectivamente sería el caso en que cada uno cumpliera solo 2 años.

En una analogía entre el dilema de los prisioneros y la explotación de los recursos marinos, nos encontramos con que cada uno de los actores, buscaran su beneficio directo a corto plazo sin plantearse la posibilidad de encontrar un justo medio entre el actuar individual y el beneficio de la comunidad, dificultad que superarían fácilmente a través de un acuerdo entre los participantes (acuerdo que en esta hipótesis no podría verificarse al no existir comunicación entre los actores) donde se pudiesen establecer los parámetros de la estrategia a seguir para lograr el óptimo, el equilibrio económico, siendo entonces el sub-óptimo para estas situaciones la destrucción del sistema ecológico, y la pérdida del recurso explotado. Como también fue señalado anteriormente, en el caso de los juegos repetitivos

los resultados serán muy diversos, ya que en estos se podrá prever de alguna forma las decisiones del resto de los actores en atención a la reputación de ellos ya formada.

Por otra parte, *“una conclusión importante de este dilema es que contradice lo enseñado por Adam Smith, en el sentido que se podría argumentar que no siempre el perseguir el beneficio personal llevara al mejor resultado colectivo posible. Los jugadores persiguen su propio lucro (...), y el resultado con ello no es el óptimo colectivo”*⁴¹. Por otra parte, se logra también observar de la hipótesis señalada, que *“no siempre existe una relación directa entre racionalidad y eficiencia (...) ya que tal como se observa, individuos racionales y egoístas que persiguen su propio interés, consiguen un resultado peor que si se hubieran cooperado”*⁴², lejos con ello del óptimo paretiano.

En relación a lo recién señalado, será necesario también mencionar el óptimo de Pareto y el equilibrio de Nash.

2.2.5.- EL ÓPTIMO DE PARETO

Teoría que obtiene su nombre gracias al economista italiano Vilfredo Pareto (1848-1923), el cual postuló *“la idea de que cualquier negociación o situación que comprenda una distribución de la riqueza (...), puede ser mejorado en la medida de que alguno de los individuos, que conforman dicha situación, logre una mayor utilidad sin que ello perjudique o desmejore a los demás (...)”*⁴³. Con esto se entiende la existencia de la posibilidad de mejorar los estados existentes a través de pequeños mejoramientos o cambios (mejoramientos Paretianos), logrando un óptimo, un equilibrio en el cual nadie podrá conseguir un aumento en su propia utilidad sin que esto implique una disminución de la utilidad de otro, este es el *“Óptimo de Pareto”*. De esta forma Pareto pretendía resolver *“algunos de los inconvenientes del utilitarismo (...), evitando de esta forma los cálculos de felicidad y comparaciones interpersonales”*⁴⁴, es decir, evitar criterios cuantitativos y cualitativos de la felicidad obtenida por los individuos, en la búsqueda de la mejor decisión o, en otras palabras, la decisión más

⁴¹ CANUT DE BON, Alejandro. Ob. Cit. Pág. 63.

⁴² CALSAMIGLIA BLANCAFORT, Albert. Ob. Cit. Pág. 320.

⁴³ CANUT DE BON, Alejandro. Ob. Cit. Pág. 64.

⁴⁴ CALSAMIGLIA BLANCAFORT, Albert. Ob. Cit. Pág. 317.

eficiente. La ética paretiana señala entonces que *“una decisión social es optima si no existe otra situación diferente que se prefiera unánimemente”*⁴⁵ por los individuos de la sociedad.

Lamentablemente, esta teoría no logra resolver todos los problemas jurídicos existentes, ya que la utilización del criterio paretiano no supone la justicia de la decisión tomada, sino que sólo su eficiencia dentro de las circunstancias existentes.

Lo anterior en el caso de la explotación de los recursos marinos, implicaría un cambio profundo en la mentalidad de los pescadores como principales actores de esta actividad económica al necesariamente requerir la búsqueda de un ideal común entre organizaciones de pescadores independientes unas de otras, y mas aún la dificultad existente en la necesidad de no existir comparaciones odiosas entre las diversas organizaciones, comparaciones que si se verifican en la práctica, donde los sectores más productivos –y dentro de cualquier razonamiento lógico y practico- son disputados por las organizaciones de pescadores, y donde las especies de mayor valor económico resisten la mayor presión pesquera. La dificultad es clara entonces, y parte entre otras circunstancias, en vista de la marcada diferencia intrasectorial que existen en las diversas organizaciones de pescadores.

2.2.6.- EL EQUILIBRIO DE NASH

Teoría postulada por el norteamericano John Forbes Nash de la Universidad de Princeton, que ha sido considerada como uno de los más grandes aportes para la teoría de los juegos, es más, le fue concedido el año 1994 el premio Nobel en economía, no sólo por la importancia de sus postulados en el área netamente de la economía, sino que también en otras áreas.

El equilibrio de Nash se podría definir entonces como *“aquella situación en un juego no cooperativo, en la que ninguno de los jugadores puede aumentar (o asegurar) sus ganancias mediante un cambio unilateral de sus estrategias”*⁴⁶.

⁴⁵ CALSAMIGLIA BLANCAFORT, Albert. *Ob. Cit.* Pág. 318.

⁴⁶ CANUT DE BON, Alejandro. *Ob. Cit.* Pág. 66.

Tal como anteriormente señale, en los juegos no cooperativos no existe la comunicación entre los intervinientes, de ahí a que los jugadores de forma unilateral no puedan obtener por sí mismos el resultado óptimo para el grupo de intervinientes.

Lo anterior se ilustra de mejor forma recordando la “*Tragedia de los Comunes*” o el “*Dilema de los Prisioneros*”, ejemplos en los cuales se obtendría un resultado óptimo si los participantes pudiesen comunicarse entre sí y acordar una estrategia en común a seguir, como en los juegos cooperativos, donde el beneficio de uno se adhiere al beneficio del grupo, en una estrategia integral.

Esta teoría nos permitiría entonces, prever las conductas de los actores, otorgándoles a las autoridades y legisladores la posibilidad de establecer normas idóneas para restaurar o establecer el equilibrio en situaciones de juego no cooperativo, o por otra parte adelantarse al actuar de los intervinientes estableciendo sanciones que impidan conductas en detrimento del equilibrio económico-social-medioambiental.

2.2.7.- EL TEOREMA DE COASE

El teorema de Coase, surgido a partir del artículo “*El Problema del Costo Social*” elaborado por el profesor de la Universidad de Chicago don, Ronald H. Coase, teorema por el cual recibiría el premio Nobel el año 1992, señala en esencia que “*que en un mundo sin costos de transacción, los derechos de propiedad serán transferidos a aquellos que los valoran más*”⁴⁷, o en otras palabras “*cuando los costos de transacción son nulos, es posible que los agentes negocien de tal forma que se logre una asignación eficiente en el sentido Paretiano, independientemente de quien posea los derechos de propiedad sobre los recursos*”⁴⁸, por otra parte el mismo autor sostiene “*la tesis de que, con independencia de quien tenga los derechos, lo primero que debe buscarse es la solución que minimice el costo social*”⁴⁹. Coase argumentó entonces “*que el nivel de contaminación en una zona determinada será el mismo, independientemente de que la ley establezca que el contaminador es*

⁴⁷ BEYER, Harald. “*Ronald H. Coase y su contribución a la teoría de la economía del derecho*”. Estudios Públicos, Número 45, año 1992. Pág. 7.

⁴⁸ CARDENAS, Ernesto y OJEDA, Jair. “*La nueva economía institucional y la teoría de la implementación*”. Revista de Economía Institucional, Número 6, Primer semestre del 2002. Pág. 37.

⁴⁹ CALSAMIGLIA BLANCAFORT, Albert. *Ob. Cit.* Pág. 306.

*responsable o no de los daños que esta provoca, si existe la posibilidad de que las partes puedan negociar esta situación a costos bajos*⁵⁰.

El artículo “El problema del Costo Social”, nos pone ante el estudio del caso Sturgess vs. Bridgeman, en el cual un pastelero y un médico se ven enfrentados debido a que el primero utilizaba una maquinaria que por el ruido que esta causaba, le imposibilitaba al médico, el uso de su consulta en atención a que el ruido molesto que la maquina generaba, le imposibilitaba auscultar correctamente a sus pacientes. La corte en este caso fallo en favor del médico, de ahí a que Coase observara que a través de esta decisión no se había logrado el optimo que se podría haber logrado en esta situación, ya que la solución al problema dependería esencialmente de que si el uso de la maquinaria le significa mayores ingresos al pastelero que al médico, en el caso contrario *“el pastelero habría estado dispuesto en pagar una multa mensual si el monto que hubiere tenido que pagar al médico fuese menor que la caída del ingreso que hubiese tenido que sufrir por modificar su modo de operación”*⁵¹. Por otra parte, una de las condiciones que se necesitan para que esta negociación logre el optimo deseado, se basará en que los derechos estén claramente delimitados y en condiciones de poder transferirse sin restricciones y a un bajo costo.

Con esto Coase buscaba superar la alternativa Pigouviana, la que *“pretendía que las empresas internalizaran obligatoriamente los efectos dañinos (externalidades) que provocaban”*⁵², errándose el enfoque óptimo, el cual debiera comparar el producto total obtenido bajo diversas alternativas de ordenamiento, *“en este contexto, la decisión optima para la sociedad dependerá de los beneficios y costos sociales de cada una de las alternativas de ordenamiento posibles que se desprendan de las diversas medidas”*⁵³.

De todo esto podemos desprender, que la recomendación a nivel político que pareciera rescatarse de la postura de Coase, es que los gobiernos debieran dedicarse más al establecimiento de derechos de propiedad sólidos y protegidos, que a la regulación de las actividades económicas, conclusiones parecidas a las obtenidas en atención a la aplicación de la *“Tragedia de los Comunes”*, que tal como señalaré, son recogidas y aplicadas en el régimen de AMERB, donde se les concede a la o las organizaciones de pescadores, un derecho excluyente y exclusivo sobre un sector determinado de la

⁵⁰ BEYER, Harald. *Ob. Cit.* Pág. 13.

⁵¹ BEYER, Harald. *Ob. Cit.* Pág. 16.

⁵² BEYER, Harald. *Ob. Cit.* Pág. 17.

⁵³ *Ibidem.*

zona exclusiva para la pesca artesanal, para que ahí puedan desarrollar la explotación sustentable de los recursos bentónicos. Por último, quizás sea necesario que la decisión que recaiga sobre los conflictos que se susciten entre las organizaciones de pescadores, también deberían emplearse los postulados de Coase, para que así y buscando la solución óptima al problema, se logre la mejor explotación de los recursos bentónicos. Lo importante finalmente, es que la conservación del medio ambiente logre ser una actividad económica en si, ligada con la explotación de los recursos naturales en este caso.

2.3.- REGULAR O NO REGULAR

Tal como se puede observar de las teorías señaladas, pareciera ser evidente la conclusión para este caso, es decir, frente a la inquietud de si regular o no, la actividad de explotación de los recursos marinos (bentónicos), la regulación surge entonces como una medida necesaria, alejándonos con esto de la teoría de Kuznetz, modelo que fue en parte aplicado históricamente a través del régimen de libre acceso a la explotación de recursos bentónicos. Mas, como he pretendido establecer, dicha regulación debe cumplir con ciertas características y requisitos, idóneos a la actividad. Lo anterior se explica ya que debido a las características propias de los recursos marinos, se hace muchas veces dificultoso, la utilización de modelos económicos predictivos, del actuar de los agentes económicos. Pareciera ser entonces, que la regulación de la explotación de los recursos marinos (bentónicos en nuestro caso), también logra ser optimizada a través del otorgamiento de derechos de propiedad, claramente definidos y delimitados, y con ello protegidos por la normativa legal. Pero, tal como se apreciará en la regulación de las AMERB, este sistema si bien otorga un cierto “*derecho de propiedad administrativo*”, este se refiere a la propiedad de las organizaciones de pescadores sobre la concesión otorgada, pero no sobre los recursos bentónicos en si mismos. De ahí a que el régimen de AMERB, otorgue derechos exclusivos y excluyente sobre la zona otorgada en AMERB a la o las organizaciones de pescadores, decisión que permitiría solucionar el problema planteado frente al uso de los bienes comunes (“*La Tragedia de los Comunes*”). Por otra parte, también resulta necesario que el Estado inste por la elaboración de acuerdos intra-sectoriales (entre organizaciones) que permitan con ello, solucionar los diversos conflictos que se han suscitado en la implementación del régimen de AMERB en nuestro país. Por último, pareciera también lógico, que frente a conflictos legales que se crearan entre organizaciones de pescadores, fueran estas mismas las que plantearan los acuerdos más óptimos para dichos conflictos, cumpliendo con esto la obtención de una decisión mucho más equilibrada y justa en fin, en atención no sólo a que son las organizaciones de pescadores las titulares de las AMERB, y con

ello responsables finales de la conservación medioambiental y el desarrollo económico obtenido con ellas, sino que también a que son los mismos pescadores los agentes idóneos para postular las mejores decisiones de todos los conflictos, en virtud a la experiencia en el área en explotación.

3.- EL SECTOR PESQUERO ARTESANAL

3.1.- EL SECTOR PESQUERO ARTESANAL EN CHILE

Para iniciar con el estudio de la importancia tanto económica como social del sector pesquero artesanal, primero es necesario definir qué es lo que se entiende por pesca artesanal. La pesca artesanal según la Ley General de Pesca y Acuicultura (en adelante LGPA) en su artículo 2º numeral 29, señala que *“es la actividad pesquera realizada por personas naturales que en forma personal, directa y habitual trabajan como pescadores artesanales inscritos en el Registro Pesquero Artesanal, con o sin empleo de una embarcación artesanal”*, complementada con su inciso segundo, el cual indica que *“sin perjuicio de lo anterior se considerara también como pesca artesanal la actividad pesquera extractiva realizada por personas jurídicas que estén compuestas exclusivamente por personas naturales inscritas como pescadores artesanales en los términos establecidos en esta ley”*. En relación a este último punto, la FAO⁵⁴ señala términos similares, estableciendo que se entenderá también como pesca artesanal *“la actividad pesquera extractiva que realicen personas jurídicas, siempre que sean personas naturales inscritas como pescadores artesanales en los términos establecidos en la ley”*⁵⁵.

En nuestro país la importancia económica de este sector se remonta a *“épocas precolombinas, existiendo vestigios de actividad marina de aborígenes, que adaptados a su medio natural, se especializaron en la extracción de recursos marinos, constituyendo su principal ocupación”*⁵⁶. Más importante aún, *“la evolución histórica de la pesca artesanal en nuestro país, muestra que esta actividad ha tenido un crecimiento sostenido a lo largo del tiempo, el cual se acelera de modo notable a partir del año 1960, adquiriendo una gran importancia social y económica”*⁵⁷. A pesar de lo anterior y en atención a las características propias de nuestro país, es decir, la forma geográfica y en virtud de esto la dispersión de las caletas, el difícil acceso a muchas de ellas y la modalidad informal que ha obtenido la actividad históricamente, han derivado que el conocimiento pesquero no sea homogéneo, y la dificultad entonces, de encarar de una forma integral los problemas que afectan este sector económico-social. Es por ello que el sector pesquero artesanal presente una alta dependencia y

⁵⁴ Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, o en inglés Food and Agriculture Organization, FAO.

⁵⁵ FAO, 1996. Glosario de Términos de uso frecuente en el sector pesquero. Segunda Edición, Chile. Pág. 334.

⁵⁶ BRAVO BARNES, Paola. Ob. Cit. Pág. 1.

⁵⁷ BACIGALUPO F., Héctor. PONCE, F., ARANDA, E., y PALMA, A. 1991. *“Estado actual de las pesquerías artesanales de Chile”*, Ponencia nacional, en: *“Memorias del Seminario Regional sobre Evaluación de Recursos y Pesquerías Artesanales”*. Comisión Permanente del Pacífico Sur (CPPS). Revista Pacífico Sur, N° 19, año 1991. Pág. 20.

vulnerabilidad física y económica frente a los cambios inducidos que generan los recursos marinos que explotan, por ejemplo “*es más vulnerable al efecto de situaciones exógenas, como alteraciones de mercado, cambio en la abundancia de los recursos o variaciones en las política pesqueras*”⁵⁸ que en otras actividades económicas, de allí a la importancia de una correcta e idónea regulación de la explotación y conservación de no solo un sector económico-social muy vulnerable, sino que de un medioambiente en extremo frágil. Pero, la creación de una legislación pertinente a nuestra propia realidad económica, social, geográfica y cultural, será sólo pie inicial a la correcta regulación y protección de los recursos pesqueros, más específicamente a efectos del presente estudio los recursos bentónicos, siendo finalmente necesario un plan de estado de desarrollo país, un plan integral de conservación medio ambiental que permita la adaptación y absorción de los nuevos conceptos y medidas de conservación, y que le dé una estabilidad no sólo legal, sino que también política a cualquier esfuerzo por mejorar la situación en que nos encontramos hoy en día.

3.1.1.- IMPORTANCIA PARA EL SECTOR LABORAL

La importancia laboral que tiene esta actividad en nuestro país se logra entender en una primera medida, observando la larga extensión de litoral que posee nuestro nación y el potencial laboral que guarda Chile en sus costas, por otra parte y tal como lo señala don Héctor Bacigalupo, “*se refleja en el alto número de personas involucradas (...), siendo reconocido este sector por ser el principal proveedor de productos pesqueros para consumo fresco, y un importante abastecedor de materia prima para las industrias de conservas y congelados*”⁵⁹. Este autor continua en su análisis, señalando que “*el numero de pescadores artesanales se ha incrementado en los últimos 25 años, pasando de poco más de 17.000 individuos en 1975, a 40.000 individuos inscritos (para el año 1991)*⁶⁰, *aproximadamente, en el Registro de Pescador Artesanal del Sernapesca (...) concentrándose en zonas que son centros poblados importantes o bien áreas de alta productividad asociadas a surgencias costeras, siendo las regiones más importantes la IV, V, VIII y la X, que en conjunto agrupan el 69,35 % de los pescadores artesanales registrados*”. Lo anterior no considera las diversas actividades anexas a la pesca artesanal en si, es decir, actividades económicas indirectas al sector

⁵⁸ VENEGAS, P. “*Modelo de administración y gestión para la implementación del Desarrollo Sustentable de las Áreas de Manejo y Explotación de Recursos Bentónicos*” Memoria Master. Departamento de Pesquería, Universidad del Mar, año 1998. Pág. 37.

⁵⁹ BACIGALUPO *Et Al.* Ob. Cit. (1991). Pág. 17.

⁶⁰ El paréntesis me pertenece.

laboral en cuestión, actividades tan diversas como la comercialización misma de recursos, la reparación de redes, motores de las naves, mantención en frío, limpieza, pre y post procesos de las materias primas, transporte, pesca deportiva, turismo, ecoturismo, gastronomía, etc.

3.1.2.- ASPECTOS SOCIALES DE LA ACTIVIDAD

Primero que todo es menester señalar la importancia y la íntima relación que existe entre pobreza y la contaminación ambiental, o falta de educación con una mala conservación e incorrecta explotación de los recursos naturales. Lamentablemente, esta situación se configura en el sector de la pesca artesanal, donde si bien en los últimos años ha habido un incremento en la tendencia, y la posibilidad de acceder a créditos y beneficios o subsidios para los pescadores por parte del Estado, esta tarea aún se aleja del óptimo necesario para lograr un equilibrio entre la conservación y la explotación de los recursos marinos. Basta con señalar que el analfabetismo en los pescadores adultos es la regla general, por falta de una escolaridad o por un total desuso de ella. Por otra parte los problemas de salud afectan a *“más de un 60 % de las caletas, en donde los servicios que existen o no son suficientes o simplemente no existen. A la carencia de infraestructura de atención para la salud en las caletas, se agrega el hecho de que la mayoría de los pescadores artesanales no está acogido a algún sistema de previsión, protección o seguro de salud”*⁶¹, además considerando la irregularidad de los ingresos obtenidos por los pescadores, lo cual *“les impide hacer una cotización mensual o simplemente, por sus bajos ingresos, no alcanzan a cubrir los valores mínimos para acogerse a los servicios”*⁶². Por último, existe una clara diferencia en la situación económica-social en que se encuentran los mismos pescadores artesanales, siendo las caletas urbanas las que poseen mejores condiciones educacionales, sociales, económicas y de salud, o aquellas que se encuentran en sectores de mayor abundancia de recursos, y por otra parte las caletas rurales, o aquellas ubicadas en lugares con menor cantidad de recursos, las que se encuentran en dificultades más evidentes, dándose en muchos casos, que no cuentan con infraestructura educacional ni de salud alguna. Es este último punto, es decir, la desigualdad que se presenta dentro del sector mismo, el que derivará en muchos casos, tal como veremos posteriormente, en uno de los problemas más graves e importantes para el correcto funcionamiento de las AMERB en nuestro país.

⁶¹ BRAVO BARNES, Paola. Ob. Cit. Pág. 5.

⁶² FUNCAP, 1994. *“La pesca artesanal en Chile: Antecedentes sobre su evolución y situación actual.* Fundación para la capacitación del Pescador Artesanal. Pág. 263.

3.1.3.- IMPORTANCIA ECONÓMICA

La importancia de las actividades pesqueras en Chile además de la acuícola es de vital importancia, basta con señalar que *“estas actividades representan en nuestro país, el tercer sector económico, en cuanto a las exportaciones, exhibiendo un avance sostenido desde la década de los 80”*⁶³, siendo en este ámbito, el subsector acuícola el protagonista de los mayores avances, ubicando *“a Chile en el segundo lugar mundial, en cuanto a volúmenes de cultivo y exportación de especies Salmonideas”*⁶⁴.

En este punto la pesquería artesanal obtiene vital importancia, ya que si bien la pesca industrial es la que abarca un porcentaje de aproximadamente un 63% de la explotación de las especies pelágicas⁶⁵, la pesca artesanal sigue siendo un *“importante abastecedor del mercado interno de productos del mar, aportando entre el 18% (peces), 74% (crustáceos) y un 100 % (algas, moluscos y otras especies), (...) en Chile existe una gran diversidad de recursos que son extraídos artesanalmente (sobre 110 especies), el que produce prácticamente la totalidad de desembarques de moluscos, equinodermos, algas no provenientes de cultivo y crustáceos bentónicos costeros (...)”*⁶⁶, especies bentónicas explotadas en las Áreas de Manejo de Recursos bentónicos (AMERB). Por ello es que se logra comprender, que sólo en una correcta regulación de la actividad pesquera artesanal, encontraremos las condiciones necesarias, para la conservación y explotación de los recursos bentónicos en Chile.

⁶³ RIESCO BAHAMONDES, Vladimir. *“Limitaciones al desarrollo de actividades pesqueras extractivas y acuícolas, a partir de la adopción de medidas de zonificación del borde costero y el establecimiento de áreas marinas protegidas”*. Tesis para optar al grado de Magister en Derecho Medio Ambiental, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, 2010. Pág. 3.

⁶⁴ *Ibidem*.

⁶⁵ Especies que viven en las aguas libres, que son aquellas sin contacto con el fondo o la costa. Se caracterizan por ser organismos que nadan activamente con posibilidad de cambiar de una corriente o masa de agua a otra, y que son casi todos vertebrados, tales como peces pelágicos, cetáceos, focas, pingüinos, etc. También por el único grupo de invertebrados están los cefalópodos, principalmente calamares.

⁶⁶ BRAVO BARNES, Paola. Ob. Cit. Pág. 8.

3.2.- NOCIONES SOBRE EL ACCESO A LOS RECURSOS MARINOS EN EL DERECHO INTERNACIONAL

En sus inicios para el derecho romano, el mar era considerado como un bien inapropiable, pero “ya entrado el siglo XVII, don Hugo Grosio a través de su obra *Mare Liberum de 1609*, y recogiendo y actualizando estas ideas, planteó que los mares no eran susceptibles de apropiación ni ocupación, como los continentes, doctrina que trae al derecho internacional el principio de libre acceso al mar y sus recursos”⁶⁷.

Es recién en el siglo XVIII, “cuando se comienza a reconocer la existencia de una estrecha franja, de no más de tres millas, donde los estados podían ejercer su jurisdicción y de esta forma, imponer limitaciones al principio general de libre acceso al mar y sus recursos, entre ellos los recursos pesqueros”⁶⁸, espacio que se fue ampliando por la presión de los estados ribereños, en la medida que avanzaban los tiempos, la tecnología y con ello el área sujeta a control. Con esto, todo lo que quedaba fuera del mar territorial se considera alta mar, sometida por ello a un régimen de libre acceso.

Ya entrado 1930, en la Conferencia de La Haya sobre Codificación del Derecho Internacional, se amplía el reconocimiento del mar territorial y la zona contigua, a una extensión de 12 millas marinas desde la línea de bases. Posteriormente en el año 1952 y en virtud de diversas declaraciones efectuadas por variados presidentes de múltiples países (Perú, Chile, México, Argentina, etc.) efectuadas durante y anteriormente al año 1947, que el Comité Jurídico Interamericano presenta un proyecto de convención sobre el mar territorial, que recoge el espacio de 200 millas marinas planteadas.

Finalmente en la Tercer Conferencia de Derecho del Mar, convocado por la Organización de las Naciones Unidas, que se celebró entre 1973 y 1982, en el cual se adopta el texto denominado Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, firmado en Montego Bay, Jamaica, y en el cual se reconoce la zona económica exclusiva de 200 millas. Es con esto que el “proceso de reivindicación y reconocimiento de una zona económica exclusiva, marca una etapa de intervención

⁶⁷ DIAZ, Rodrigo. “Fundamento Obligatorio del Derecho Internacional a través de la doctrina”. Editorial Universitaria. 1979, Santiago, Chile. Pág. 21.

⁶⁸ RIESCO BAHAMONDES, Vladimir. *Ob. Cit.* Pág. 6.

de los estados ribereños sobre los espacios marítimos con el fin de garantizar el mejor aprovechamiento y conservación de los recursos naturales allí presentes”⁶⁹.

3.2.1.- ORDENACIÓN PESQUERA, EXPERIENCIA INTERNACIONAL

En la actualidad la experiencia mundial en relación a la ordenación pesquera, no ha variado mucho a la experiencia existente en Chile, teniendo en muchas ocasiones, problemas similares de sobre-explotación de los recursos marinos. Mas en la actualidad los distintos gobiernos “*difieren en cuanto a los objetivos, pero comparten dos principios fundamentales con este respecto: la asignación eficiente de los recursos productivos y la distribución equitativa de los resultados*”⁷⁰.

Para lograr la distribución equitativa de los recursos y con ello de los resultados y beneficios, encontramos diferentes formas de distribuir la ordenación pesquera entre los sectores público y privado. “*Un posibilidad consiste en la propiedad pública de los recursos y la planificación central de captura. En el extremo opuesto esta la posibilidad de privatizar los recursos pesqueros*”⁷¹, o constitución de derechos reales de uso o dominio, decisión que solucionaría en parte el problema de la conservación de los recursos de propiedad común y de acceso libre (tal como son los recursos marinos), como se observó al tratar el tema de “*La tragedia de los comunes*”. La modalidad de concesión de los recursos al sector privado, busca transformar los recursos pesqueros en bienes comunitarios, pasando de un régimen de libre acceso (tal como lo era el Régimen histórico de explotación de los recursos bentónicos), a un régimen de acceso comunitario, donde tal como se observa en las AMERB, en las cuales un grupo de interesados se pueden reunir y solicitar las concesiones pertinentes para la explotación de los recursos solicitados. Esta modalidad, no sólo genera obligaciones para los interesados (obligaciones de conservación, de planes de explotación, etc.), sino que también para el Estado, el cual debe fiscalizar la correcta implementación de los planes de manejo idóneos a la concesión pedida, necesarios para una correcta explotación y conservación de los recursos marinos. El desafío, entonces de las autoridades consistiría en lograr “*delegar ciertas responsabilidades en las organizaciones de pescadores para el manejo de recursos y establecer*

⁶⁹ RIESCO BAHAMONDES, Vladimir. *Ob. Cit.* Pág. 8.

⁷⁰ HANNESSON, Rögnvaldur. 1983. “*Las organizaciones de pescadores y su función en la ordenación de la pesca: consideraciones teóricas y experiencias en los países industrializados*”. Documento electrónico en Internet, 2009. (fecha consulta: 10 de septiembre del 2009). Disponible en: <http://www.fao.org/docrep/003/T0049S/T0049S01.htm>

⁷¹ BRAVO BARNES, Paola. *Ob. Cit.* Pág. 12.

nuevas formas de cooperación entre el gobierno y esas organizaciones”⁷². Por otra parte, “hay razones de eficiencia, relacionada con la descentralización de la toma de decisiones, y de equidad que pueden inducir a los gobiernos a encargar a las organizaciones de pescadores determinadas áreas de organización de la pesca”⁷³, ya que quien mejor que los propios pescadores, individuos que han explotado por muchos años y conocen de las características biológicas propias de los organismos explotados, los individuos idóneos para tomar las decisiones necesarias y los planes de manejo pertinentes para lograr el equilibrio necesario entre una correcta explotación y la conservación de los recursos explotados, conocimiento adquirido que necesariamente se deberá ver reforzado, a través de nuevos estudios de la zona explotada, estudios muchas veces subvencionados (como ocurre en los planes de manejo de explotación de los recursos bentónicos en las AMERB como se observará más adelante) por el mismo Estado que delega estas obligaciones de conservación a los mismos entes explotadores.

Los sistemas generales de ordenación de las pesquerías se pueden clasificar en:

- I. Sistemas de ordenación fundados en el régimen de tenencias del mar, basados en derechos de propiedad atribuidos a los pescadores de manera individual o colectiva, sobre los lugares o zonas de pesca. Donde se puede distinguir derechos oficiales, reconocidos y codificados por el sistema jurídico, y los no oficiales que aún así, son reconocidos y respetados por los pescadores sin estar respaldados por el sistema jurídico. Las experiencias de Japón, Corea y Turquía, destacan en esta modalidad de ordenación.
- II. Sistemas de ordenación basados en el otorgamiento de derechos de captura, los cuales pueden consistir en derechos sobre una determinada cantidad, o cupos de captura transables en el mercado, o derechos a realizar actividades pesqueras (licencias o concesiones pesqueras). Este sistema se observa en países como Nueva Zelanda, Australia, Canadá o Islandia. De esta forma, lo que se busca no es regular los recursos en si, sino que regular el mercado donde se comercializan, y de forma consecuente, la

⁷²DE ANDRADE, Roberto. 2000. “Experiencias de asignación de recursos pesqueros a pecadores artesanales en América Latina y el Caribe”. Informe del Taller sobre manejo y asignación de recursos pesqueros a pescadores artesanales en América Latina, Valparaíso, Chile. Abril del 2000. Oficina regional de la FAO para América Latina el Caribe, Santiago, Chile, 2000. Pág. 35.

⁷³BRAVO BARNES, Paola. Ob. Cit. Pág. 12.

regulación de los recursos explotados dentro de los márgenes de una explotación sustentable.

3.2.1.1.- JAPÓN

Por su parte Japón tiene la particularidad de que los derechos territoriales de pesca en la zona costera están legalmente definidos y protegidos, existiendo tres clases de derechos: el derecho de pesca común destinado a la pesca artesanal, especificándose claramente las especies capturadas y el equipo de pesca que será utilizado, siendo en este caso especies bentónicas. Por otra parte nos encontramos con derechos de pesca demarcados, que son concedidos a las cooperativas de pescadores o agrupaciones de los mismos, que se destinan a fines de piscicultura y donde los periodos en los que se conceden son por tiempo limitado. Por último, los derechos de pesca de gran escala destinados a grandes asociaciones de pescadores, o empresas privadas, o a particulares.

3.2.1.2.- NUEVA ZELANDA

Este país puso en marcha desde 1980, un sistema de licencias destinado a la pesca de langosta, para controlar la explotación de este recurso junto con otros recursos marinos.

3.2.1.3.- AUSTRALIA

Este país también ha optado por la introducción de un sistema de licencias y cupos individuales, donde al igual que en Nueva Zelanda, ha sido aceptado de forma positiva por las organizaciones de pescadores.

3.2.1.4.- CANADÁ

Como se ha apreciado, la tendencia mundial, en relación con la implementación de sistemas de regulación de la pesca artesanal, es la inclusión y la amplia participación de los individuos explotadores de los recursos, en el proceso de regulación y toma de decisiones, además de la adopción e implementación de los planes de manejo. *“En Canadá también se ha procurado incorporar a los pescadores y sus organizaciones en la ordenación de la pesca. Estableciéndose un sistema de ordenación basado en la cooperación y la autorregulación de los pescadores, luego del colapso de la pesquería del arenque, el que consiste en cupos individuales para cada una embarcación, cuya magnitud y distribución es acordada por los pescadores”*⁷⁴.

3.3.- EXPERIENCIA LATINOAMERICANA

3.3.1.- ARGENTINA

En Argentina ya desde fines de la década de 1960, se produjo un proceso de *“promulgación y modificación de leyes y decretos que marcaron el inicio del interés manifiesto del estado nacional por la pesca: la delimitación de las 200 millas marinas desde la costa (Ley 17.094/1966), el establecimiento de permisos de pesca, exenciones, reducciones, diferimientos de impuestos y medidas promocionales para la instalación de empresas pesqueras (...) además de la exclusividad para los barcos de bandera argentina, dentro de las 200 millas marinas”*⁷⁵. Por otra parte, durante la década de 1970 el Gobierno Argentino mediante la promulgación y publicación de la ley 21.608 de 1977, *“fomento el incremento de las inversiones extranjeras y formación de sociedades mixtas o asociaciones temporales que contaron con los créditos y avales del Banco Nacional de Desarrollo para el fortalecimiento de la actividad”*⁷⁶.

⁷⁴ BRAVO BARNES, Paola. Ob. Cit. Pág. 15.

⁷⁵ CEPPARO, María; GABRIELIDIS, Graciela; PRIETO, Estela y HUERTAS, Marta. *“Evolución de la legislación pesquera argentina desde la segunda mitad del siglo XX. Ciclos de la actividad pesquera en Santa Cruz”*. Estudios Oceanográficos, Santa Cruz, Argentina. Pág. 1. Disponible en: http://bdigital.uncu.edu.ar/objetos_digitales/1143/evolucion-de-la-legislacion-pesquera....pdf

⁷⁶ MIZRAHI, E. 2001. *“Caracterización del sector pesquero argentino. Aspectos económicos financieros”*. Consejo Federal de Inversiones (CFI). Buenos Aires, Argentina. Pág. 12.

En la década de 1980 el sector pesquero argentino entro en una situación crítica, debido en parte a la irregularidad política económica del país vecino, que derivó a que las industrias que dependían en gran medida de las exportaciones se vieran severamente afectadas. Esto unido a una reducción del consumo interno de las especies marinas explotadas, una flota pesquera obsoleta junto con artes obsoletas y la sobrecaptura que se ejercía sobre algunas especies de mayor valor económico, fueron otros factores que produjeron la crisis en esta actividad.

Todas estas situaciones se veían “*agravadas en virtud del establecimiento de una zona económica exclusiva (ZEE) por parte de Gran Bretaña, luego de la guerra de las Malvinas en 1982*”⁷⁷, ya que precisamente ese año, es decir en 1982, la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Mar “*beneficio a los países ribereños en detrimento de los poseedores de una gran flota pero poca ribera, debido a que estableció el Régimen Jurídico que internacionalmente definía el Mar Territorial, la Zona Contigua y la Zona Económica Exclusiva. Logrando este nuevo orden jurídico motivar el traslado del centro de gravedad de la actividad pesquera mundial hacia zonas subutilizadas*”⁷⁸.

Mas, en esos años no existía una ley nacional de pesca, lo cual hacia que la actividad en ese país se “*sostuviera jurídicamente con permisos de pesca concedidos por la Secretaria de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentación (SAGPyA), y sus resoluciones reglamentarias para el otorgamiento de los mismos, creándose en 1986 el permiso de pesca restringido para la preservación de algunas especies*”⁷⁹. Pero, un año después se concretaron convenios con la URSS y Bulgaria que “*incrementaron la explotación de determinadas especies (...) produciendo un impacto negativo en el aspecto ecológico, por la sobreexplotación de las especies demersales*⁸⁰, y desde el punto de vista socioeconómico, por la escasa mano de obra empleada en las embarcaciones”⁸¹. Ya en 1991 se dicta el decreto provincial 2236/91 que regiría hasta el año 1997 (ya que en 1998 comenzaría a regir la Ley Federal de Pesca, ley 24.922), que sería “*el primer intento legislativo de reunir en una sola norma legal los distintos elementos referidos a la explotación de los recursos pesqueros (...) incluyendo la misma cuestiones principales como la conservación y protección de los recursos pesqueros, la*

⁷⁷ CEPPARO, María; GABRIELIDIS, Graciela; PRIETO, Estela y HUERTAS, Marta. *Ob. Cit.* Pág. 2.

⁷⁸ CÓCCARO, J.M. et al, 2002. “*La Minería Pesquera Argentina*”. EN: Reflexiones Geográficas, N° 10. Revista de Agrupación de docentes Interuniversitarios. Geografía. Rio Cuarto, Córdoba. Pág. 17.

⁷⁹ MIZRAHI, E. 2001. “*Caracterización del sector pesquero argentino. El marco de referencia institucional y político*”. Consejo Federal de Inversiones (CFI). Buenos Aires, Argentina.

⁸⁰ Especies que se encuentran a mayor profundidad en los mares y océanos.

⁸¹ CÓCCARO, J.M. et al, 2002. *Ob. Cit.* Pág. 18.

investigación, la coordinación de la vigilancia, las medidas de control, un nuevo sistema de administración mediante el sistema de cuotas individuales transferibles de captura, (...) y un nuevo régimen de infracciones y sanciones”⁸².

Es en vista de todo lo anterior, y en cumplimiento de su rol promotor de políticas públicas para el desarrollo de la actividad pesquera, que el congreso argentino el año 1997, aprobó la ley 24.922, Ley Federal de Pesca, que entraría en vigencia el año 1998, y que vendría a establecer un nuevo régimen federal de pesca que contendría diversos aspectos acordes a la regulación internacional de la actividad. Ya, el artículo 1º de la ley señala que *“El estado se compromete a fomentar el aprovechamiento racional de los recursos vivos marinos, asimismo proteger los intereses nacionales relacionados con la pesca”* además de la sustentabilidad a largo plazo.

A pesar de esto ya durante el año 2001, se puede observar una clara disminución en las capturas obtenidas a nivel nacional, siendo la más importante de las razones que explican este fenómeno, la sobreexplotación de los recursos hidrobiológicos. Esto ha llevado a que a nivel nacional aún se sigan implementando mecanismos como la veda, el cierre de áreas, la limitación de tallas mínimas como mecanismos que buscan la conservación del medio marino, sin demostrar aún ser eficaces como medidas idóneas para una correcta conservación del medio ambiente.

3.3.2.- COLOMBIA

El artículo 3 de la Ley N° 13 del 15 de Enero de 1990, es decir, la ley de Estatutos Generales de pesca, señala que *“pertenecen al dominio público del Estado los recursos hidrobiológicos contenidos en el mar territorial, en la zona económica exclusiva y en las aguas continentales, En consecuencia compete al Estado administrar, fomentar y controlar la actividad pesquera”*. Además se establece en el artículo 15 del reglamento de la ley de Estatutos Generales de Pesca, es decir el decreto 2256 de 1991, que será el INPA⁸³ el órgano que ejerza jurisdicción sobre todo el territorio ya señalado.

A pesar de que Colombia no es parte de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982, *“en su legislación internado se ha adoptado las instituciones de dicha*

⁸² CEPPARO, María; GABRIELIDIS, Graciela; PRIETO, Estela y HUERTAS, Marta. *Ob. Cit.* Pág. 5.

⁸³ Instituto Nacional de Pesca y Acuicultura de Colombia.

Convención, en lo que se refiere a los espacios marítimos (...) señalando la ley N° 10 del 25 de Julio de 1978⁸⁴ que el mar territorial se extiende hasta 12 millas náuticas (artículo 1) y en el caso de la Zona Económica Exclusiva, establece que su límite exterior es de 200 millas náuticas medidas desde las líneas de base desde donde se mide la anchura del mar territorial”⁸⁵.

Respecto al régimen de autorizaciones, permisos y licencias sobre los recursos hidrobiológicos, el artículo 2° de la ley N° 13, en su inciso segundo señala que *“compete al estado administrar fomentar y controlar la actividad pesquera”*. Por ello es que en el artículo 13 n° 6 del mismo cuerpo legal se señala que compete al Instituto Nacional de Pesca y Acuicultura (INAP) el *“otorgar autorizaciones, permisos, patentes, concesiones y salvoconductos para la investigación, extracción, procesamiento y comercialización de los recursos pesqueros, así como para el ejercicio de la acuicultura”*. En virtud de que esta ley habla de modos de adquirir el derecho para la actividad pesquera es que *“nos lleva a concluir que una vez que se adquiere ese derecho, por alguno de los modos de adquirir que señala el artículo 47, este ingresa al patrimonio de su titular, quien podría ejercer respecto de ese derecho todas las facultades que confiere el dominio (uso, goce y disposición)”⁸⁶*. Por lo mismo es que en su artículo 54 N° 10 *“se prohíbe transferir, bajo cualquier circunstancia, los derechos derivados del permiso, autorización, concesión o patente otorgados por el INPA”*.

Es entonces que finalmente en virtud del artículo 13 de la ley N° 13, el INPA tiene entre otras funciones, y respecto a las medidas de administración pesquera, *“el proponer a la entidad estatal competente, el establecimiento de vedas, prohibiciones y áreas de reserva para asegurar el rendimiento sostenido del recurso pesquero. Así mismo delimitar las áreas de que, con exclusividad, se destinen a la pesca artesanal (...), además de fijar periódicamente el número, tamaño y tipo de embarcaciones pesqueras con el fin de no exceder la captura permisible. Determinar, conjuntamente con la entidad estatal competente, la magnitud de los recursos pesqueros susceptibles de extracción, incluyendo su volumen de captura y talla mínima permitida”*. Lo anterior se reitera en el artículo 51

⁸⁴ Por medio de la cual se dictan normas sobre mar territorial, zona económica exclusiva, plataforma continental junto con otras disposiciones.

⁸⁵ SUBSECRETARIA DE LA COMISION PERMANENTE DEL PACIFICO SUR. *“Análisis Descriptivo comparado de la legislación pesquera de los países miembros de la Comisión Permanente del Pacífico Sur”*. 6 de Mayo de 2003, Guayaquil, Ecuador. Disponible en: <http://www.cpps-int.org/asambleas/iiasamblea/primerasesion/Analisis%20Descriptivo%20Comparado%20de%20Legislacion%20Pesquera%20miembros%20de%20la%20CPPS.pdf>

⁸⁶ SUBSECRETARIA DE LA COMISION PERMANENTE DEL PACIFICO SUR, 2003. *Ob. Cit.*

del mismo cuerpo legal el cual establece que *“con el fin de asegurar el desarrollo sostenido del recurso pesquero, corresponde al INPA proponer el establecimiento de vedas, la delimitación de áreas de reserva para la protección de determinadas especies y delimitar áreas que con exclusividad se destinen para la pesca artesanal”*. Es importante el nombrar que la ley *“destaca que gozarán de preferente protección estatal las especies hidrobiológicas declaradas amenazadas y aquellas en peligro de extinción, debiendo la entidad estatal competente, adoptar las medidas necesarias para evitar su extinción, en concordancia con los Convenios Internacionales”*⁸⁷.

Por su parte, el reglamento N° 2256 mencionado, que reglamenta la ley N° 13, profundiza aún más respecto a las medidas de administración pesquera, relativas a las artes y aparejos de pesca, las vedas y áreas de reserva, definiendo a la veda en su artículo 120 señalando a *“la veda como la restricción temporal de la explotación de una o más especies en un área determinada”*, además de posteriormente señalar lo que se entiende por área reservada, señalando *“que se define como la zona geográfica seleccionada y delimitada en la cual se prohíbe o se condiciona la explotación de determinadas especies”*.

Otra medida de administración conjuntamente con las ya señaladas, es decir, el establecimiento de vedas, áreas de reserva, determinación de la magnitud de los recursos pesqueros susceptibles de extracción, incluyendo su volumen de captura y talla mínima permitida, etc., es la modificación de las cuotas las que se efectúan *“cuando se presentan variaciones en las condiciones biológicas pesqueras que dieron origen a su fijación”*⁸⁸. Lo importante respecto a este punto es señalar, que la disminución de las cuotas puede ser una consecuencia de la declaración de que un recurso se encuentre sobreexplotado declarado en un acto administrativo a través del INPA, siendo conjuntamente con las otras medida, un herramienta en pos de la conservación de los recursos y del medio ambiente.

3.3.3.- ECUADOR

En Ecuador, la ley de Pesca y Desarrollo Pesquero (Decreto Supremo N° 178.RO/497 del 19 de febrero de 1974), en su artículo 1° señala que *“los recursos bioacuáticos existentes en el mar territorial, en las aguas marítimas interiores, en los ríos, en los lagos o canales naturales y*

⁸⁷ SUBSECRETARIA DE LA COMISION PERMANENTE DEL PACIFICO SUR, 2003. *Ob. Cit.*

⁸⁸ Artículo 58 del Reglamento, Decreto N° 2256 de 1991.

artificiales, son bienes nacionales cuyo racional aprovechamiento será regulado y controlado por el Estado de acuerdo a sus intereses”.

Ecuador por su parte tampoco es parte de la Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 1982, por lo que *“el termino mar territorial no puede entenderse conforme a lo que dispone dicha convención, sino que debe entenderse respecto a lo establecido en el artículo 628 del Código Civil, el cual establece, que es mar territorial y de dominio nacional, el mar adyacente hasta una distancia de 200 millas marinas, medidas desde los puntos más salientes de la costa continental ecuatoriana (...) y desde los puntos de la más baja marea, según las líneas de base que se establezca por reglamento”*⁸⁹.

Por lo tanto y en virtud de lo señalado respecto al artículo 1º de la Ley de Pesca y Desarrollo Pesquero, el Estado regula y controla el racional aprovechamiento de los recursos bioacuáticos existentes, estableciendo específicamente en su artículo 18 que *“para ejercer la actividad pesquera en cualquiera de sus fases se requiere estar expresamente autorizado por el Ministerio de Recursos Naturales y Energéticos y sujetarse a las disposiciones de esta Ley, de sus reglamentos y de las demás leyes en cuanto fueren aplicables”.*

Por otra parte el artículo 20 de la Ley de Pesca y Desarrollo Pesquero señala *“que las actividades de la pesca, en cualquiera de sus fases, podrán ser prohibidas, limitadas o condicionadas mediante acuerdo expedido por el Ministerio de recursos Naturales y Energéticos, cuando los intereses nacionales así lo exijan, previo dictamen del Consejo Nacional de Desarrollo Pesquero”.* Por ello, es que una de las primeras medidas administrativas es la señalada en el artículo 28 de la mencionada ley, que estipula *“que el ministerio de Recursos Naturales y Energéticos, fijará anualmente los volúmenes máximos, tamaños y especies de pesca permitidos, de acuerdo a los resultados de la investigación científica, estimaciones técnicas y las necesidades de conservación de los recursos bioacuáticos”.* La ley señala también otra medida administrativa como es la prohibición de realizar faenas de pesca o captura durante el periodo de veda, con cualquier arte de pesca (artículo 147 del reglamento General a la Ley de pesca y Desarrollo pesquero).

⁸⁹ SUBSECRETARIA DE LA COMISION PERMANENTE DEL PACIFICO SUR, 2003. *Ob. Cit.*

3.3.4.- PERÚ

Por su parte en Perú, la ley General de Pesca (D.L. 259777 del 21 de diciembre de 1992) en su artículo 2º establece que *“son patrimonio de la nación los recursos hidrobiológicos contenidos en las aguas jurisdiccionales del Perú. En consecuencia, corresponde al Estado regular el manejo integral y la explotación racional de dichos recursos, considerando que la actividad pesquera es el interés nacional”*. Es menester señalar que conforme al artículo 54 de la Constitución Política de ese país, las aguas jurisdiccionales se extiende hasta las 200 millas marinas contadas desde las líneas bases.

Por otra parte en virtud del artículo 7º de la Ley General de Pesca, se contempla la posibilidad de extender el ámbito de aplicación más allá de las 200 millas marinas. Señalándose expresamente en el artículo comentado que *“las normas adoptadas por el Estado para asegurar la conservación y racional explotación de los recursos hidrobiológicos en aguas jurisdiccionales podrán aplicarse más allá de las 200 millas marinas a aquellos recursos multizonales que migran hacia aguas adyacentes o que proceden de estas hacia el litoral”*.

Es por todo esto que para el desarrollo de la actividad pesquera extractiva en Perú, *“las personas naturales y jurídicas requerirán de un permiso de pesca, tanto para la operación de embarcaciones pesqueras de bandera nacional como de bandera extranjera”*⁹⁰. El permiso entonces *“se otorga para un plazo determinado conforme al artículo 44 de la Ley general de Pesca, previo pago de los correspondientes derechos, cuyo monto se fija mediante resolución ministerial”*⁹¹.

Por lo mismo, es que el artículo 3 del Reglamento de La Ley General de Pesca, dispone que *“atendida la condición de bienes patrimoniales de la Nación de los recursos hidrobiológicos, estos son administrados por el Estado”*. Es este mismo cuerpo legal que en su artículo 9 señala que *“al Ministerio de Pesquería corresponde determinar, según el tipo de pesquerías, los sistemas de ordenamiento pesquero, las cuotas de captura permisible, las temporadas y zonas de pesca, la regulación del esfuerzo pesquero, los métodos de pesca, las tallas mínimas de captura y demás normas que requieran la preservación y explotación racional de los recursos hidrobiológicos, sobre la base de evidencias científicas disponibles y de factores socioeconómicos”*. Es entonces, y a modo de resumen, que en Perú los sistemas de ordenamiento deberán considerar, según sea el caso, *“regímenes de acceso, captura total permisible, magnitud de esfuerzo de pesca, periodos de veda, temporadas de*

⁹⁰ Artículo 43 letra c) de la Ley General de Pesca.

⁹¹ SUBSECRETARIA DE LA COMISION PERMANENTE DEL PACIFICO SUR, 2003. *Ob. Cit.*

*pesca, tallas mínimas de captura, zonas prohibidas o de reserva, la regulación de las artes de pesca y los aparejos*⁹², todas estas medidas administrativas establecidas en el país vecino, siendo finalmente el ámbito de aplicación de estos sistemas de ordenación zonas geográficas determinadas o consideradas en su totalidad, o la limitación respecto a determinadas poblaciones de recursos hidrobiológicos.

3.3.5.- OTRAS EXPERIENCIAS LATINOAMERICANAS

No sólo en Chile se han tomado medidas para regular la explotación pesquera existiendo otras diversas medidas en nuestro continente que van desde limitar las artes de pesca, las épocas de pesca, la talla mínima de los individuos explotados o evitar la entrada de nuevos interesados en el mercado a través de la asignación de áreas de explotación o concesiones a los pescadores (sistema similar al utilizado en Chile a través de las AMERB), o delegando las responsabilidades de manejo y cuidado a los mismos pescadores (como hemos sucintamente indicado, el régimen de las AMERB en Chile, combina tanto la asignación de áreas de explotación a los pescadores, como la delegación de las obligaciones de conservación y manejo a los pescadores). Por ejemplo, *“en países como Argentina, Ecuador, El Salvador y Venezuela, los pescadores acostumban a respetar ciertos derechos de pesca en determinados sitios. En el caso de Brasil, Colombia y Perú en el Amazonas, los pescadores artesanales comparten turnos de pesca y otras modalidades de armonización de intereses”*⁹³.

Dentro de la protección de los derechos indígenas en áreas históricas de explotación, países como *“Brasil, Colombia, Ecuador, México y Perú, le han otorgado a las tribus indígenas, zonas geográficas reservadas para el uso exclusivo de poblaciones indígenas, dentro de las cuales existen cuerpos de agua donde se pesca, y los habitantes son los que administran la pesca igual que los demás recursos naturales de las reservas”*⁹⁴. Los esfuerzos chilenos por regular la pesca artesanal, se asimilan a los existentes en Cuba y México, experiencias homologas de asignación de recursos a los pescadores artesanales que han permitido, mejorar no sólo los estados de explotación de las diversas especies encontradas, restableciendo los equilibrios ecológicos, sino que también mejorar las condiciones económico-sociales de los mismos pescadores, y la sostenibilidad de la misma actividad en el tiempo, esfuerzos enmarcados en el desarrollo sustentable de la actividad. Por su parte *“en México existe una*

⁹² Artículo 12 de la Ley General de Pesca.

⁹³ DE ANDRADE, Roberto. (2000). Pág. 11.

⁹⁴ BRAVO BARNES, Paola. Ob. Cit. Pág. 17.

*experiencia de más de 60 años de asignación de recursos costeros a pescadores organizados en cooperativas y recientemente se instituyó la modalidad de concesiones*⁹⁵, diferenciándose del modelo implantado en Chile en que en el caso de México “*con respecto a lo demás países mencionados, se concesiona el recurso, pero no el área de pesca y ello impide la exclusividad del uso del recurso por los pescadores que reciben la concesión*”⁹⁶ (diferencia diametral al modelo chileno, ya que como se señaló, el régimen de AMERB, concede a los pescadores solicitantes, derechos excluyentes y exclusivos sobre el área explotada, superando de esta forma, las distintas hipótesis que acarrea la explotación de bienes de uso común, que se trató brevemente con respecto a “*La tragedia de los comunes, o de lo común*”).

En relación a lo recién señalado, en un documento de la FAO⁹⁷ el año 2000 señalaba que “*si bien las anteriores experiencias son aún recientes (exceptuando la Mexicana), y por ello sus efectos económicos y sociales poco conocidos, se piensa que pueden ayudar en la búsqueda de soluciones para mejorar las condiciones de vida de las comunidades de pescadores y alcanzar la sostenibilidad de las pesquerías artesanales*”. El documento señalado no alcanzaba a vislumbrar los reales efectos que tendrían muchas de las medidas implantadas en los países de Sudamérica (sobre todo los resultados obtenidos en Chile a través de las AMERB), contribuyendo “*de manera tangible y efectiva a la recuperación de los recursos pesqueros de muchos lugares, la capitalización de cooperativas, empresas y gremios de pescadores, una mejoría sustancial de los precios de los productos de la pesca artesanal en varios lugares y la inserción en ciertos casos de las organizaciones de pescadores en la comercialización de los productos pesqueros*”⁹⁸. El autor don Juan Luis Andrade, en el año 2000, ya señalaba lo que, aún hoy en día (como se verá posteriormente), sigue siendo uno de los problemas más importantes para la correcta implementación de los diversos modelos, en palabras del autor, “*lo que falta en la región, y que puede ser la causa de la sobreexplotación de muchos recursos y el colapso de*

⁹⁵ DE ANDRADE, Roberto. (2000). Pág. 76.

⁹⁶ GONZALEZ, Juan Luis. 2000. “*Concesiones en pesquerías artesanales: el caso de México*”. Informe del Taller sobre manejo y asignación de recursos pesqueros a pescadores artesanales en América Latina. Valparaíso, Chile. Abril del 2000. Oficina regional de la FAO para América Latina y el Caribe. Santiago, Chile. 2000. Pág. 56.

⁹⁷ FAO, 2000. “*Principales características de la pesca artesanal en América Latina y el Caribe*” Informe del Taller sobre manejo y asignación de recursos pesqueros a pescadores artesanales en América Latina. Valparaíso, Chile. Abril del 2000. Oficina Regional de la FAO para América Latina y el Caribe. Santiago, Chile. 2000.

⁹⁸ BRAVO BARNES, Paola. Ob. Cit. Pág. 19.

*varias pesquerías, son sistemas de control, y vigilancia que permitan administrar y proteger los recursos pesqueros de una manera eficiente*⁹⁹, es decir, una falta de fiscalización pertinente.

3.4.- LA ORDENACIÓN DE LA PESCA ARTESANAL EN CHILE

Como ya hemos señalado, la realidad mundial no se aleja en demasía de la realidad existente en nuestro país, teniendo como meta final al igual que el resto de los países, un desarrollo sustentable de la actividad pesquera. Según la Subsecretaria de Pesca¹⁰⁰, este desarrollo sustentable “*depende de la implementación de planes de manejo y medidas administrativas que aseguren la renovación poblacional natural de los recursos pesqueros en explotación y a mantener las condiciones y procesos ambientales que favorecen esa renovación en equilibrio con la obtención de los máximos beneficios económico-sociales*”. De lo anterior, resulta lógico el postular la necesidad de una Política Pública Nacional de conservación, donde se encuentren correcta y expresamente señalados, las definiciones de los planes de manejo a seguir, y su implementación en el tiempo, planes que lograsen prevenir y vislumbrar los defectos que se generen en la instalación de los planes de protección medioambiental. Es esta Política Pública Nacional la que ha faltado en nuestro país, y que en muchos casos ha determinado el desarrollo e implementación incorrecta de las medidas tomadas, y por ello en resultados deficientes o contrarios a los fines buscados, no sólo en temas relacionados a la conservación del medio-ambiente marino, sino que también en otros medioambientes. En el caso de la experiencia de la ordenación y regulación de la pesca artesanal, los motivos que pudiesen hacer entender la ausencia de una Política Nacional, son “*las complejidades técnicas relacionadas con aspectos físicos y biológicos de los recursos del mar, así como por los intrincados aspectos económicos de un bien cuya propiedad es común, y cuya explotación genera externalidades sobre el resto de los agentes que participan en la actividad*”¹⁰¹. Mas, a pesar de las dificultades que existen al momento de regular este sector económico, estas nunca serán de tal gravedad como para que el Estado pueda excusarse de la responsabilidad de administrar el uso y explotación de los bienes comunes, de los recursos marinos en este caso, de una manera eficiente, equitativa, moderna (mas adelante enfatizare la necesidad de un

⁹⁹ DE ANDRADE, Roberto. (2000). Pág. 74.

¹⁰⁰ SUBSECRETARIA DE PESCA. 1995. “*Política de Desarrollo de la Pesca Artesanal*”. Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción. Pág. 22.

¹⁰¹ FIGUERO B., Eugenio, y LEVER D., George. 1991. “*Economía política de la regulación pesquera: Rol del estado, eficiente, eficiencia y equidad*”. Economía y Administración. N° 27, Julio de 1991. Pág. 80.

cuerpo legal moderno para la regulación de esta actividad), permitiendo un desarrollo sustentable y sin trabas en la economía.

3.4.1.- MARCO LEGAL DE LA REGULACIÓN DE LA PESCA ARTESANAL. LA LEY GENERAL DE PESCA Y ACUICULTURA

La historia del establecimiento de la actual Ley General de Pesca y Acuicultura, tiene como antecedentes más remotos el Decreto con Fuerza de Ley N° 5 de 1983, de la Subsecretaría de Pesca, donde se regulaba la actividad pesquera en su conjunto. A medida que pasaron los años, la Subsecretaría de Pesca dictó numerosos reglamentos destinados a *“prohibir la utilización de ciertos métodos de pesca en determinadas zonas, fijar vedas de algunos recursos hidrobiológicos, fijar tamaños, mínimos de peces, etc.”*¹⁰², además de otras medidas como la reglamentación del oficio de pescadores, estableciendo un registro de pescadores, o estableciendo las atribuciones y funciones del Ministerio de Economía y Fomento, ministerio del cual pasaría a depender la Subsecretaría de Pesca. Es de esta forma, es decir con la dictación de estos diversos decretos, que se fijaban ya por esos años los principios y pilares fundamentales en los que se basaría la Ley N° 18.892 o Ley General de Pesca y Acuicultura (en adelante LGPA).

Finalmente al cabo de una década de debates jurídicos y científicos el 23 de diciembre de 1989, se publicó en el Diario Oficial la Ley General de Pesca y Acuicultura (Ley N° 18.892), *“que en su versión original constaba de 126 artículos permanentes y 10 artículos transitorios. De ellos solo entraron en vigencia inmediata el artículo 126 permanente y los artículos 1° al 4° además del 6° transitorios, quedando prevista en el mencionado artículo 126, la entrada en vigencia de toda la ley para el 1° de abril de 1990 hecho jurídico que no alcanza a ocurrir porque el 30 de Marzo de 1990 se publicó la ley n° 18.977 que postergo en 180 días su entrada en vigencia con el fin de dar tiempo al ejecutivo de preparar el proyecto de ley modificatorio”*¹⁰³, así como también posibilitar el estudio de otras modificaciones, por parte del congreso nacional.

¹⁰² RETAMALES VENEGAS, Alicia Antonia; VEGA ASTUDILLO, Víctor Daniel. Ob. Cit. Pág. 26.

¹⁰³ MARIN NOVOA, Violeta; MONRROY ALVEAL, Sylvia. *“Análisis del principio de desarrollo sustentable y del principio precautorio con especial referencia a la regulación pesquera internacional y nacional”*. Memoria

La primera modificación que se hizo a la ley n° 18.892 fue a través de la ley 18.899 publicada el 30 de diciembre de 1989. Posteriormente, el 30 de marzo se publicó la ya mencionada ley n° 18.977, que prorrogó la entrada en vigencia de la ley n° 18.892, hasta el 1 de octubre de 1990. Posteriormente, *“se sucedieron cinco leyes que tuvieron por objeto ir posponiendo la entrada en vigencia de esta ley. Finalmente mediante la ley 19.076, se prorrogó por última vez su entrada en vigencia para el día 6 de septiembre de 1991, fecha en que se publicaron y entraron en vigencia las leyes n° 19.079 y 19.080 que contienen las modificaciones más relevantes”*¹⁰⁴.

Posteriormente el día 28 de febrero del año 1991, el presidente de la época don Patricio Aylwin procedía, y en virtud de las atribuciones que disponía el artículo 2° tanto de las leyes 19.079 y 19.080, y a través de la Subsecretaría de Pesca, a promulgar el Decreto N° 430, el cual contiene el texto refundido Coordinado y Sistematizado de la Ley General de Pesca y Acuicultura, publicado el día 22 de Enero de 1992, el que le da la numeración y orden al articulado de la LGPA actual.

Es menester señalar que el día 29 de mayo del año 2010, se publicó y entro en vigencia la ley 20.434 que realiza una seria de importantes modificaciones a la LGPA, entre otras, al régimen AMERB que es objeto de estudio de esta memoria, modificaciones que serán objeto de estudio posteriormente.

La LGPA, plantea en la hoy en día, un régimen general de acceso a la actividad pesquera extractiva industrial en áreas pertenecientes al dominio marítimo de Chile (con excepción de la zona que abarca las 5 millas contadas de la línea de más baja marea, zona exclusiva para la actividad de pesca artesanal) y para la explotación de los recursos bentónicos un régimen de AMERB, para aquellas organización de pescadores que quieran solicitar estas áreas para la explotación de los recursos bentónicos principales, con lo cual el Estado Chileno *“dota a la administración de la facultad de otorgar derechos de aprovechamiento de los recursos hidrobiológicos a los particulares que lo soliciten, siempre y cuando cumplan con los requisitos establecidos en la ley”*¹⁰⁵, recursos hidrobiológicos que como bienes del Estado, les pertenecen a todos los chilenos.

para optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, 2003. Pág. 27.

¹⁰⁴ MARIN NOVOA, Violeta; MONRROY ALVEAL, Sylvia. *Ob. Cit.* Pág. 25.

¹⁰⁵ RETAMALES VENEGAS, Alicia Antonia; VEGA ASTUDILLO, Víctor Daniel. *Ob. Cit.* Pág. 28.

Es importante señalar además que en virtud de los artículos 3°, 4° y 6° de la Ley General de Pesca y Acuicultura, “*en toda área pesca, independientemente del régimen de acceso a que se encuentre sometida, la Subsecretaría, mediante resolución fundada, previo informe técnico del Consejo Zonal de Pesca que corresponda, podrá establecer una o más de las siguientes prohibiciones o medidas de administración de los recursos hidrobiológicos*”¹⁰⁶, tales como vedas, prohibiciones de captura temporales o permanentes, fijación de cuotas anuales de captura por especie, fijación de tamaños y pesos mínimos, o “*establecerse vedas extraordinarias o prohibiciones de captura, referidas a áreas específicas*”¹⁰⁷, en el caso de fenómenos oceanográficos. Es entonces que la ley establece también los niveles de cada especie asimilándolas a un régimen de explotación de desarrollo incipiente y con cierre de inscripción en el Registro de Pescadores Artesanales (tal como lo señala la ley en sus artículos 39 y siguientes).

Más importante aún para efectos de este trabajo, el artículo 48 de la LGPA señala que “*en el área de reserva para la pesca artesanal indicada en el artículo anterior (5 millas marinas medidas desde la línea de base)*”¹⁰⁸ así como en las aguas terrestres, además de las facultades generales de administración de los recursos hidrobiológicos mencionados en el párrafo 1° del título II (artículos 3, 4 y 6 recién señalados)¹⁰⁹, podrán establecerse, por decreto supremo del Ministerio, previos informes técnicos de la Subsecretaría y del Consejo Zonal de Pesca respectivo, las siguientes medidas o prohibiciones” tales como vedas extractivas por especie en un área determinada, determinación de reservas marinas y medidas para la instalación de colectores y otras formas de captación de semillas, es decir por regla general los recursos bentónicos “*están en un estado de libre acceso, sujetos algunos de ellos a medidas de manejo dictadas por decreto, como vedas biológicas, de tamaños mínimos y otras medidas que regulan la extracción*”¹¹⁰, si se dan las circunstancias. En relación al punto recién mencionado, la letra e) del artículo recién indicado establece que “*podrá aplicarse a las unidades de pesquería de recursos bentónicos que alcancen el estado de plena explotación un sistema denominado “Régimen Bentónico de Extracción”. Este régimen consistirá en la fijación de una cuota total de extracción y en la asignación de cuotas individuales de extracción. Las cuotas individuales de extracción se asignarán a los pescadores artesanales debidamente inscritos en el registro respectivo y que cumplan con los demás requisitos establecidos en esta ley para operar sobre el recurso específico*”, por lo tanto todos los recursos bentónicos estarían entonces sujetos al régimen de AMERB

¹⁰⁶ Artículo 4° de la LGPA.

¹⁰⁷ Artículo 6° de la LGPA.

¹⁰⁸ El paréntesis me pertenece.

¹⁰⁹ Ídem.

¹¹⁰ BRAVO BARNES, Paola. Ob. Cit. Pág. 21.

como aplicación general, y sujetos a la posibilidad de encontrarse regulados a través del “*Régimen bentónico de Extracción*”, siempre y cuando los recursos bentónicos se encuentren en un estado de plena explotación, establecido en virtud del artículo 21 de la LGPA a iniciativa y previo informe técnico de la Subsecretaría de pesca, mediante decreto supremo, es decir en los casos en que se configure “*aquella situación en que la pesquería llega a un nivel de explotación tal que, con la captura de las unidades extractivas autorizadas, ya no existe superávit en los excedentes productivos de la especie hidrobiológica*”¹¹¹.

Otro punto importante que regula la LGPA, dice relación con la asignación de ciertas áreas geográficas como áreas protegidas, entendiéndose estas como aquellas áreas que “*son designadas, reguladas y administradas con el fin de alcanzar objetivos de conservación*”¹¹². Tres son los tipos de áreas protegidas consideradas por la LGPA:¹¹³

A. PARQUES MARINOS (artículo 3º, letra d): Definidas en la ley como “*áreas específicas y delimitadas (...) destinadas a preservar unidades ecológicas de interés para la ciencia y cautelar áreas que aseguren la mantención y la diversidad de especies hidrobiológicas, como también aquellas asociadas a su hábitat*”.

B. RESERVAS MARINAS (artículo 2º numeral 43, y artículo 48 letra b): Definidas en el numeral 43 del artículo 2º de la ley como aquella “*área de resguardo de los recursos hidrobiológicos con el objeto de proteger zonas de reproducción, caladeros de pesca y áreas de repoblamiento por manejo*”. Señalando posteriormente que “*estas áreas quedaran bajo la tuición del Servicio y solo podrá efectuarse en ellas actividades extractivas por periodos transitorios previa resolución fundada de la subsecretaria*”.

C. AREAS DE MANEJO Y EXPLOTACIÓN DE RECURSOS BENTÓNICOS (AMERB) (artículo 48 letra d): Las áreas de manejo y explotación de los recursos bentónicos, persiguen por su parte el desarrollo, el uso sustentable, orientado a una mantención y correcta renovación de los recursos bentónicos presentes en el sector asignado a las organizaciones de pescadores artesanales, todo esto basado en un proyecto de manejo y explotación (PME), y de acuerdo a

¹¹¹ Numeral 20 artículo 2º de la LGPA.

¹¹² SUBSECRETARIA DE PESCA. 1996. “*Antecedentes y lineamientos sobre parques marinos y reservas marinas: Bases de aproximación*”. Documento de la Subsecretaría de Pesca. Pág. 23.

¹¹³ Para un mejor paralelo entre las características de estas áreas protegidas, consultar la tabla n°1 que se encuentra en el apéndice de este trabajo.

los intereses económicos, biológicos y sociales que se puedan obtener en el mediano y largo plazo, en conjunto con otras medidas pesqueras, como la restricción de tallas, vedas, o la implementación en conjunto con los otros dos tipos de áreas protegidas.

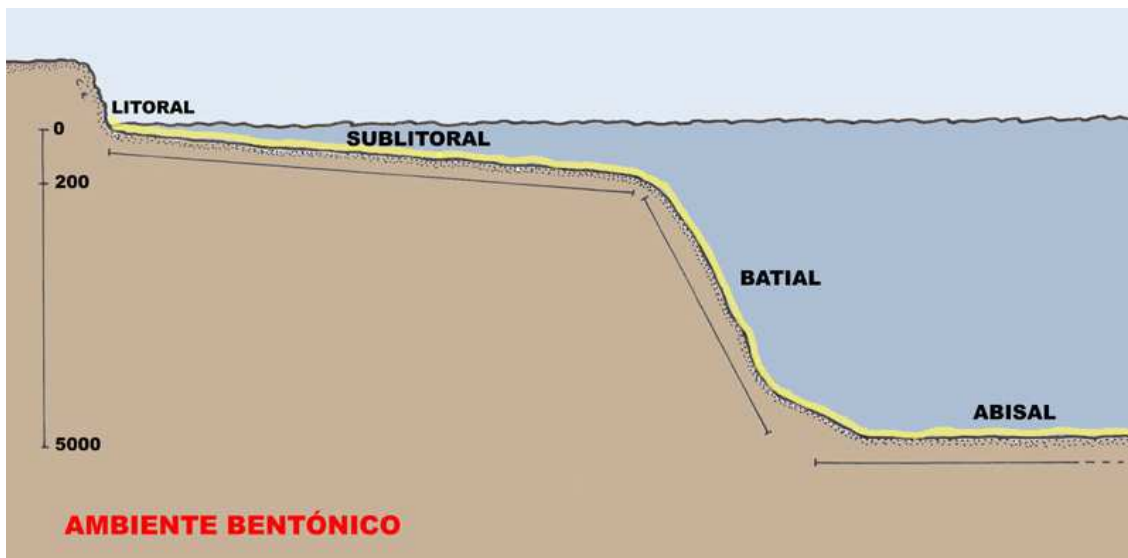
Lo importante de la implementación de las AMP (áreas marinas protegidas), es que estas *“tienen particular importancia al no considerarlas sólo como santuarios para las especies y ecosistemas, sino que introducen aspectos culturales, históricos, sociales, económicos, técnicos y de investigación básica aplicada, generando de esta manera una visión integral del problema de la conservación de los recursos marinos. Cada categoría comprende diferentes conjuntos de acciones de conservación y permiten diferentes grados de intervención humana”*¹¹⁴. Por su parte, en el caso de las AMERB, estas áreas *“son las únicas que tienen como objetivo principal la explotación sustentable de recursos pesqueros, utilizándolas como instrumento de co-administración a través de la participación de las organizaciones de pescadores artesanales legalmente organizados (o solo organizados), como beneficiarios directos”*¹¹⁵.

¹¹⁴ GONZALEZ, E. 1997. *“Diagnostico y análisis para el diseño de un sistema nacional de reservas marinas”*. Informe Final. ICSED. FIP-IT/96-52.

¹¹⁵ BRAVO BARNES, Paola. Ob. Cit. Pág. 23.

4.- RECURSOS BENTÓNICOS

Primero es menester definir qué es lo que se entiende como recursos bentónicos, los que se definen como “*aquellas especies marinas cuyo ciclo vital está estrechamente relacionado con el fondo marino, por ejemplo, el loco, la lapa, el erizo, la macha, las almejas, etc.*”¹¹⁶. Estas especies obtienen su nombre entonces, por realizar la mayor parte de su vida o ciclo vital en el fondo marino, o *bentos*, de ahí a llamarse *recursos bentónicos*. Por su parte el ambiente bentónico, se encuentra formado por el fondo marino y la capa de agua sobre él, distinguiéndose (tal como se aprecia en la figura) distintos sectores tales como; el litoral, el Sublitoral, el Batial y el abisal.



Ambiente Bentónico¹¹⁷

Como ya hemos visto, los recursos bentónicos poseen una vital importancia para la pesca artesanal, y con ello, son el fin de cautela de la implementación de las AMERB, y objeto entonces de esta presente memoria. De ahí a la importancia de en primer lugar, determinar la naturaleza jurídica que obtienen estos bienes y su relación o vínculo jurídico con el estado, para luego más adelante poder determinar la naturaleza jurídica misma del régimen por el cual se explotan, es decir las AMERB. Por

¹¹⁶ BACIGALUPO F., Héctor. 1994. “Áreas de Manejo de recursos bentónicos: Una nueva estrategia para la conservación en la pesca artesanal”. Ambiente y Desarrollo – Septiembre 1994. Pág. 57.

¹¹⁷ Esquema del Ambiente Bentónico desarrollado por “Cristina Eisman”. Disponible en: http://www.regmurcia.com/servlet/s.S1?sit=c,365,m,2583&r=ReP-18881-DETALLE_REPORTAJESPADRE

ello debemos recordar, que la Ley General de Pesca y Acuicultura en su artículo 2º, numero 18 define lo que se entiende como especie hidrobiológica, señalando que son aquellas “*especies de organismos en cualquier fase de desarrollo, que tenga en el agua su medio normal o más frecuente de vida*”, señalando posteriormente en el numeral 37º de ese mismo artículo que recursos hidrobiológicos es aquella “*especie hidrobiológica susceptible de ser explotada por el hombre*”. Por otra parte el Reglamento sobre las AMERB (DS N° 355/95) en su artículo 4º letra b, señala lo que se entenderá por especie bentónica principal, señalando que será “*uno o más recursos hidrobiológicos cuya explotación controlada es la finalidad fundamental de un proyecto de manejo y explotación*”.

De las anteriores definiciones podemos señalar entonces que los recursos bentónicos en definitiva se consideran parte de los recursos hidrobiológicos, sin importar si se encuentran explotados o no.

4.1.- DATOS ACTUALES DE ALGUNOS RECURSOS

Para estos efectos, será necesario observar la figura N° 20, acompañada en el Apéndice de este trabajo, donde se observan no sólo las cantidades (en toneladas) de los principales recursos bentónicos explotados, sino que también, las cantidades explotadas de peces, algas, y otras especies, durante el transcurso del año 2008.

En resumen se puede señalar que si bien el desembarque total por especies varía de región en región, se puede observar que los mayores desembarques de la especie Loco (*Concholepas concholepas*), una de las especies bentónicas de mayor valor económico, se verifican en aquellas regiones de mayor implementación de las AMERB, tales como la IV, VIII, X y XIV regiones, obteniéndose 241, 279, 2034 y 224 toneladas respectivamente de desembarque, siendo la X región la que obtiene el mayor número de toneladas de desembarque en vista de que es la región que a nivel nacional, tiene el mayor número de AMERBS operativas.

Por otra parte, el recurso bentónico Macha obtiene su mayor desembarque en la IV región, región pionera en la elaboración e instauración del régimen AMERB, con un monto de 1023 toneladas de un total nacional de 2108 toneladas. Otro recurso que sigue esta tendencia señalada es la almeja, obteniéndose los mayores desembarques en la IV, V VIII y X regiones.

A modo de resumen podemos señalar, que las regiones IV, V, VIII y X, poseen las mayores concentraciones de desembarques de moluscos a nivel nacional, obteniéndose respectivamente 49.513 toneladas, 14.965 toneladas, 84.043 toneladas y 31.863 toneladas que sumadas corresponden a 180.384 toneladas de un total de 186.037 toneladas obtenidas a nivel país, correspondientes entonces al 96,96% de desembarques de moluscos a nivel nacional, regiones que también poseen la mayor cantidad de AMERB operativas a nivel país.

4.2.- IMPORTANCIA ECONOMICA Y SOCIAL

Para determinar la importancia económica y social que tienen los recursos bentónicos con respecto a las organizaciones de pescadores, es necesario observar por una parte, que son sólo las organizaciones pescadores, los únicos agentes extractores de estos recursos, por lo tanto y al brindar el 100% de los recursos consumidos y exportados, obtienen en consecuencia la totalidad de las ganancias que genera el sector. Por otra parte, el alto valor económico que llegan a alcanzar algunos recursos bentónicos tales como el loco, la macha y la lapa, permiten obtener grandes utilidades en la explotación de estos recursos bentónicos principales. Si bien, la importancia económica, social y a la larga ambiental, serán estudiadas posteriormente en relación a los efectos producidos en cada región a través de la implementación de las AMERB, por ahora basta el recordar que la realización de este proyecto innovador iniciado el año 1989, en ocho caletas de la Región de Coquimbo, *“logro sacar a los pescadores y sus familias de una situación de pobreza crítica, causada por la extinción de los locos (que ellos mismos extrajeron), a través del manejo sustentable de la especie (...), gracias a la asesoría de especialistas del Instituto de Fomento Pesquero y a los conocimientos científicos que aportaron los resultados del profesor Juan Carlos Castilla”*¹¹⁸, son indicadores suficientes de la importancia económica y social, que llegan a alcanzar los recursos bentónicos para las organizaciones pesqueras, y las comunidades circundantes.

¹¹⁸ AVILES, Oscar y JEREZ, Gabriel. *“Gestión sustentable de recursos marinos bentónicas en caletas de la IV región”*. Revista Ambiente y Desarrollo de CIPMA. Volumen XV, N° 4, año 1999. Pág. 51.

4.3.- VINCULO JURIDICO CON EL ESTADO. NATURALEZA JURIDICA DE LOS RECURSOS BENTÓNICOS

En la doctrina ha existido a lo largo de los años dos posturas distintas, que pretenden explicar la naturaleza jurídica de los recursos hidrobiológicos, y con ello la de los recursos bentónicos. Estas se pueden resumir en:

- I. La primera postura señala que los recursos hidrobiológicos (bentónicos) no pertenecen a nadie, y se enmarcan dentro de las cosas consideradas por la doctrina como *res nullius*.
- II. La segunda postura indica que los recursos hidrobiológicos (bentónicos) pertenecen a los bienes nacionales de uso público.

La mayoría de la doctrina a adherido a la primera de las posturas, es decir, el considerar a los recursos hidrobiológicos (bentónicos) como *res nullius*, no pertenecientes a nadie y pudiendo entonces un particular hacerse dueño de estos a través del modo de adquirir llamado *ocupación*, ocupación que tendría aplicación al encontrarnos entonces con bienes muebles (los recursos hidrobiológicos) que no se registrarían entonces por lo expuesto en el artículo 590 del Código Civil.

Si bien la doctrina ha adherido a esta primera postula, en un inicio la legislación pesquera había considerado a los recursos hidrobiológicos como bienes nacionales de uso público, alejándose con esto de la posición mayoritaria en la doctrina. En efecto el texto original de la Ley N° 18.892 (LGPA) en un principio, señalaba que los recursos hidrobiológicos eran bienes nacionales de uso público. Frente a esta postura surgieron rápidamente numerosos detractores dentro del Congreso Nacional, que se oponían a considerar a los recursos hidrobiológicos como parte del dominio público, promulgando con ello la regla general de libertad de pesca, debiendo entonces otorgar a la administración de prerrogativas que impidieran a los particulares ser dueños de estos recursos, mediante el modo de adquirir ocupación. Frente a estos requerimientos, el presidente de la época don Patricio Aylwin Azocar, debió realizar una serie de modificaciones de fondo del proyecto, distando absolutamente el nuevo proyecto del antiguo, pasando el Estado de ser **dueño en un principio de los recursos hidrobiológicos, a ser ahora un mero administrador de los mismos**, es entonces que a través de la ley 19.079 se buscaba modificar el texto original de la ley 18.892 que señalaba a los recursos hidrobiológicos como *res nullius*. Muchos son los fundamentos en que se basan la postura tomada por los senadores del Congreso Nacional, dando como ejemplo los artículos 593, 596, 606, 607, 608 y 617

del Código Civil, o el inciso primero del numeral 23° del artículo 19 de nuestra Constitución Política, obteniendo como conclusión, a través de estas normas legales citadas, que *“si bien es cierto, se reconocen derechos de soberanía y jurisdicción al Estado, sobre el Mar patrimonial, la Zona Contigua y la Zona Económica Exclusiva, esto no significa en ningún caso que dichos derechos involucren potestad, prerrogativas, facultades ni derechos de propiedad sobre la biomasa existente en el Mar Territorial, o la Zona Económica Exclusiva (...) y que cualquiera de las normas contempladas en el Código Civil deben ser interpretadas y aplicadas con plena sujeción a las garantías que la Constitución asegura a todas las personas, entre otras, al inciso primero del artículo 19 numeral 23 de ella”*¹¹⁹, determinando de esta forma la importancia sobre otras cosas, de la libre apropiabilidad de los bienes, y entre ellos de los recursos hidrobiológicos (bentónicos).

En resumen, nuestra realidad jurídica no permite aún ingresar a los recursos hidrobiológicos dentro de los bienes nacionales de uso público, a pesar de lo señalado en el artículo 596 inciso primero del Código Civil, el cual dispone que *“el Estado ejerce derechos de soberanía para explorar, explotar, conservar y administrar los recursos naturales vivos y no vivos de las aguas suprayacentes al lecho, del lecho y subsuelo del mar, y para desarrollar cualesquiera otras actividades con miras a la exploración y explotación económica”*, considerándose entonces estos recursos como *res nullius*, limitándose en virtud de esto, las formas como los particulares pueden adquirirlos.

¹¹⁹ Requerimiento ante el Tribunal Constitucional, ROL N° 115-90, de 1990.

5.- REGULACIÓN DE LOS RECURSOS BENTÓNICOS EN CHILE

Con el nuevo escenario creado por la promulgación de la LGPA el año 1991 y su posterior publicación el año 1992, se establecieron dos medidas concernientes a la administración de la ya mermada pesquería artesanal, más específicamente, en relación a los recursos bentónicos, ambas orientadas a favorecer la conservación medioambiental y de las mismas pesquerías artesanales como fuente de sustento económico de un grupo de la población, debiéndose entonces para ello, detener la sobreexplotación a la cual habían sido expuestos los recursos bentónicos ya por largos años. La primera medida implementada fue la del Régimen Bentónico de Extracción (RBE), el cual tuvo aplicación entre los años 1992 a 1997, nunca llegando a lograr los resultados que se esperaban de él.

La segunda medida establecida, fue el Régimen AMERB, siendo la primera área instaurada en Chile, el Área de Manejo de Quintay, establecida por D.S. N° 203/1991, *“sin embargo al no existir el reglamento respectivo de AMERB, el área operó con base al Régimen Bentónico de Extracción”*¹²⁰.

Recién el año 1995 mediante el Decreto Supremo N° 355/95 del Ministerio de Economía, se dicto el Reglamento sobre las AMERB, el cual *“fijo las condiciones y modalidades de los términos técnicos que se referirían a los proyectos de manejo y explotación, las instituciones que los podrían efectuar y los antecedentes que las organizaciones de pescadores artesanales deben presentar en las respectivas solicitudes de tramitación de estas áreas”*¹²¹.

5.1.- REGIMEN DE EXTRACCIÓN BENTONICA HISTORICO, CARACTERISTICAS, Y PROBLEMAS QUE CONLLEVO A LA APLICACIÓN DEL ESTE MODELO

De los antecedentes recopilados de la época -es decir de los periodos anteriores al establecimiento de la nueva Ley General de Pesca y posteriormente el Reglamento de las Áreas de Manejo- es claro el señalar que la pesquería bentónica avanzaba rápidamente a un colapso del ecosistema marino y de la economía pesquera artesanal ya que *“en el caso de la mayor parte de las pesquerías bentónicas de Chile, la historia demuestra que por lo general, las medidas de administración aplicadas hasta 1990 fueron ineficaces, lo cual resulta evidente si se observa que la*

¹²⁰ RETAMALES VENEGAS, Alicia Antonia; VEGA ASTUDILLO, Víctor Daniel. Ob. Cit. Pág. 29.

¹²¹ RETAMALES VENEGAS, Alicia Antonia; VEGA ASTUDILLO, Víctor Daniel. Ob. Cit. Pág. 30.

mayor parte de las pesquerías alcanzó y sobrepasó el estado de “plena explotación”¹²². Esta situación se produjo por múltiples factores, entre los que se encuentran la aplicación de regímenes de libre acceso a estas pesquerías y la incorporación de numerosos pescadores”¹²³. Lo anterior explica en parte la decisión de la autoridad de que a partir del año 1991, “el área costera de 5 millas marinas (contados desde la línea de baja marea)”¹²⁴ se encuentre cerrada al sector industrial, y sea un Área Exclusiva para la pesca artesanal en la mayor parte del país, por lo que no existen conflictos directos con el sector industrial por la extracción de recursos”¹²⁵, y en especial los recursos bentónicos, tema del presente estudio. Por otra parte, la decisión de que este sector fuera una zona exclusiva de explotación para la pesquería artesanal obtiene mayor sentido si comprendemos que “la productividad biológica marina se presenta en zonas de la plataforma continental (30 a 200 metros) y la zona submareal costera (0 a 30 metros)”¹²⁶, dejando de esta forma entonces, el área de mayor productividad en manos de la pesquería artesanal, que por esos años, ya comenzaba a mermar y verse muy afectada debido a la ausencia de una política pública para la explotación y conservación de los recursos bentónicos sobre explotados por muchos años, a través del régimen de libre acceso. Es en el sector ya mencionado, es decir los ecosistemas sub-maréales, donde se sustentan las principales “pesquerías bentónicas de invertebrados en Chile, como locos, erizos, jaibas, caracoles, choritos, cholgas y otros recursos (...), donde también existen una variedad de especies enterradas (infauna) y que son objeto de explotación comercial (machas, tacas, culengues, navajuelas, almejas, navajas) (...)”¹²⁷, “siendo, por otra parte, las principales especies de crustáceos la centolla, centollón, jaiba, langosta y picoroco”¹²⁸. Es menester señalar, que es reducido el conjunto de especies de alto valor comercial, especies como el loco (*Concholepas concholepas*), la lapa (*Fisurella spp.*), el erizo (*Loxechinus Albus*), “cuyas capturas, procesamiento y exportación generan importantes ingresos para los pescadores”¹²⁹, “son desarrolladas exclusivamente por el sector pesquero artesanal”¹³⁰, con la

¹²² La LGPA en su artículo 2º, numeral 20, la define como: “es aquella situación en que la pesquería llega a un nivel de explotación tal que, con la captura de las unidades extractivas autorizadas, ya no existe superávit en los excedentes productivos de la especie hidrobiológica”.

¹²³ BACIGALUPO, Héctor. “Pesquerías concesionadas a pescadores artesanales: el caso de Chile”. Informe del taller sobre manejo y asignación de recursos pesqueros a pescadores artesanales de América Latina, Valparaíso, Chile. Abril del 2000, Oficina regional de la FAO para América Latina y el Caribe, Santiago, Chile. Pág. 76.

¹²⁴ El paréntesis me pertenece.

¹²⁵ BACIGALUPO, Héctor. Ob. Cit. (2000). Pág. 78.

¹²⁶ MORENO, Carlos A. y RUBILAR, Pedro. “Recursos del mar y del borde costero”. En; Informe país Estado del Medio Ambiente en Chile 1999. F. Brzovic y M. Romaggi (Eds.). Centro de Análisis de Políticas Públicas, Universidad de Chile. Chile. Capítulo II. Pág. 251.

¹²⁷ MORENO, Carlos A. y RUBILAR, Pedro. Ob. Cit. Pág. 247.

¹²⁸ BRAVO BARNES, Paola. Ob. Cit. Pág. 9.

¹²⁹ AGÜERO, M. 2001. “Estudio Seguimiento y Evaluación Social y Económica de las Áreas de Manejo y explotación de los Recursos Bentónicos (AMERB)”. ICSED. Informe Final, Diciembre 2001. Página 95.

excepción del erizo recién mencionado, que por las características del producto, su valor comercial relacionado con las cantidades requeridas del mismo, se clasifica como una actividad semi-industrial, y no exclusiva de la pesca artesanal. Las especies recién mencionadas, tal como se señaló, presentan su máxima productividad en el sector conferido a partir del año 1991 a la pesca artesanal, es decir las 5 millas marinas contadas desde la línea de baja marea.

Se podría entonces señalar como los tres problemas esenciales, que llevó, no sólo a nivel nacional sino que también en algunos casos a nivel internacional, al mal uso de los recursos pesqueros, en:

- I. Existencia de sistemas poco definidos de propiedad, donde imperaba el régimen de libre acceso a las pesquerías bentónicas.
- II. Incentivos económicos para la expansión de la actividad pesquera, *“que de forma catalizante genero ingresos masivos de pescadores, hasta alcanzarse importantes niveles de sobre esfuerzo de pesca en la mayoría de las pesquerías bentónicas”*¹³¹. Todo esto se origino como *“consecuencia de la apertura de mercados internacionales en respuesta al cambio de política económica que vivió nuestro país para ese entonces, lo que genero un aumento descontrolado del esfuerzo pesquero”*¹³².
- III. Limitado conocimiento de las características biológicas de los recursos bentónicos.

Por su parte don Héctor Bacigalupo agrega tres problemas más que determinaron la caída del régimen de extracción de libre acceso, los cuales son:¹³³

¹³⁰ SAN MARTIN, Gustavo. 2001. *“Áreas marinas costeras con derechos de uso exclusivo destinadas al manejo y explotación de recursos bentónicos en Chile”*. En *“Taller Áreas de Manejo: experiencias y proyecciones”*. Instituto tecnológico Universidad de los Lagos, Puerto Montt, X Región. Agosto del 2001. Subsecretaría de Pesca. Informe Final. Pág. 6.

¹³¹ BACIGALUPO F., Héctor. 1994. *“Áreas de Manejo de recursos bentónicos: Una nueva estrategia para la conservación en la pesca artesanal”*. Ambiente y Desarrollo – Septiembre 1994. Pág. 54.

¹³² CASTILLA Z., Juan Carlos. Clase Magistral: *“la importancia y proyección de la investigación de ciencias del Mar en Chile”*. Revista Biología Marina, Valparaíso Numero 25. Año 1990. Pág. 7.

¹³³ BACIGALUPO F., Héctor. 1994. *Ob. Cit.* Pág. 54.

- I. Falta de investigación científica de apoyo, y por ende, de antecedentes que permitieran adoptar medidas adecuadas y oportunas.
- II. Las medidas administrativas disponibles en ese tiempo (vedas, tallas mínimas de extracción, cuotas globales de captura, etc.) eran insuficientes para cumplir con el objetivo de preservar las pesquerías bentónicas.
- III. La fiscalización existente, con el fin de hacer cumplir las disposiciones legales vigentes, era escasa e insuficiente.

Si bien, me haré cargo con posterioridad de estos problemas, en una primera mirada se puede señalar que la instauración de las AMERB, busco responder de forma definitiva estos puntos señalados. Primero, en relación a la existencia de sistemas poco definidos de propiedad¹³⁴, las AMERB les conceden no solo derechos exclusivos de explotación a los pescadores o agrupaciones de pescadores, sino que también derechos excluyentes. Segundo, el alto valor de algunas especies bentónicas, junto con el limitado número de especies que llegan a obtener este alto valor, derivaba finalmente en una sobre-explotación de estas especies objetivo, problema que se encuentra solucionado en parte, en virtud de que con la instauración de un sistema de explotación de las AMERB que no sólo se transfiere la obligación de conservación en los mismos pescadores, sino que también se busca complementar la explotación de la especie primaria bentónica (como podría ser el loco), con otra especie secundaria, explotada en aquellas temporadas de desarrollo larval o de crecimiento de la especie primaria. Tercero, la instauración de mayores subsidios del estado a favor de los pescadores para el desarrollo de estudios de las especies explotadas, y de las mejoras en los sistemas implantados, junto con una mayor participación en los procesos de regulación por parte de los mismos pescadores, permite finalmente solucionar el tercer punto mencionado. De todo lo expuesto, se destaca la importancia de la instauración de las AMERB en Chile, como un régimen de características únicas en el mundo.

¹³⁴ Tal como se habló al momento de analizar la hipótesis de la “*Tragedia de los comunes*”, y se verá al señalar las características legales del sistema de AMERB.

5.2.- AREAS DE MANEJO PARA LA EXPLOTACIÓN DE LOS RECURSOS BENTONICOS (AMERB)

El régimen de AMERB, es un sistema de administración y explotación de los recursos marinos, específicamente, de los recursos bentónicos. Este sistema busca lograr una explotación acorde con los criterios de desarrollo sustentable, bajo un enfoque holístico o multi-específico, mediante la asignación de derechos territoriales, excluyentes y exclusivos a las organizaciones de pescadores artesanales, en una zona geográfica determinada. Por otra parte, se busca de esta forma también “*maximizar los beneficios socioeconómicos que se obtienen en la explotación de los recursos bentónicos*”¹³⁵. Este régimen se considera como una de las mayores innovaciones dentro del manejo del ordenamiento pesquero, lo anterior por las siguientes razones:

- I.** Constituye un régimen de administración dirigido a la conservación de la biodiversidad biológica de los recursos bentónicos –y sus bancos naturales- permitiendo el manejo responsable y sustentable de estos recursos.
- II.** Reconoce las zonas de explotación bentónica histórica y los usos de las comunidades adyacentes a estas zonas, ya que las organizaciones de pescadores legalmente constituidas, son los únicos posibles titulares de las AMERB, no pudiendo acceder a este régimen, los particulares (tal como veremos posteriormente).
- III.** Son una alternativa real de desarrollo para los pescadores artesanales, basado en una explotación ambiental sustentable en el tiempo y económicamente eficiente en relación a los recursos explotados.
- IV.** Las AMERB constituyen derechos de uso territorial en beneficio de las organizaciones de pescadores, el cual se encuentra tutelado y protegido por el sistema legal. Lo anterior permite asegurar una defensa real del medio ambiente marino, al verse protegido no sólo por consideraciones económicas a través de un desarrollo sustentable (los mismos explotadores de

¹³⁵ MONTECINOS, M. “*Las áreas de Manejo y Explotación de los Recursos Bentónicos: Génesis, desarrollo, implementación e implicancias para la conservación de los recursos bentónicos en Chile*”. Tesis para optar al grado de Licenciado en Biología Marina. Universidad Austral de Chile, Año 2000. Pág. 8.

los recursos se ven en la necesidad de cuidar los recursos explotados), sino por los instrumentos de responsabilidad civil que otorga nuestro sistema legal.

Entonces, las Áreas de Manejo y explotación de recursos bentónicos, en palabras de la Subsecretaría de pesca se definen como “*una medida de administración pesquera (Régimen de Acceso), mediante la cual, se asignan derechos exclusivos de uso y explotación de los recursos bentónicos, de sectores geográficos ubicados en la franja costera de las 5 millas reservadas a la pesca artesanal o en aguas terrestres e interiores, a organizaciones de pescadores artesanales legalmente constituidas*”, o entendidas también como aquellas áreas en que existe un “*acceso exclusivo a un área de fondo litoral, en la cual, pueden ejecutarse acciones que favorezcan la recuperación y mantención de poblaciones explotadas, de manera programada en el tiempo y con criterios específicos (...) a través de un Plan de Manejo, que promueva la conservación del recurso e ingreso adicional complementario*”¹³⁶.

Es menester señalar que estos sectores son previamente establecidos como “*disponibles*” para nuevas solicitudes de AMERB, mediante Decreto Supremo del Ministerio de Economía (tal como se verá posteriormente), previa consulta a la Subsecretaría de Marina y con informes técnicos de la Subsecretaría de Pesca y del Consejo Zonal de Pesca respectivo, de la región donde esté la zona que se pretende destinar como disponible. Posteriormente publicado el Decreto Supremo en el Diario Oficial, el Servicio Nacional de Pesca solicita la correspondiente destinación al Ministerio de Defensa Nacional. Una vez que las áreas hayan sido señaladas como aptas o disponibles para el establecimiento de AMERBS, quedaran en disposición de cualquier organización de pescadores que desee solicitarlas bajo el régimen de AMERB.

5.2.1.- HISTORIA DE LAS AMERB

A inicios de la década de los años setenta, la extracción de los recursos bentónicos con mayor valor económico, tal como es el recurso Loco (*Concholepas concholepas*), comenzó su aumento llegando a su punto culmine a principios de los ochenta, donde la irresponsabilidad tanto de las empresas exportadoras de estos recursos, como también de los mismos pescadores, propulso a que el

¹³⁶ SUBSECRETARIA DE PESCA, 2000. “*Áreas de Manejo y Explotación de recursos bentónicos*”. Documento de Difusión N° 1. Junio 2000. Subsecretaría de Pesca.

año 1989 se decretara la prohibición para extraer recursos bentónicos, prohibición que duro hasta el año 1992.

Es en la década de los ochenta cuando surgen poco a poco, las primeras inquietudes frente a una explotación sustentable de los recursos bentónicos, donde *“los pescadores inquietos por el auge en la extracción de algas, moluscos, crustáceos, y en definitiva de la mayor parte de los recursos que se encuentran en nuestras costas, se propusieron destinar esfuerzos y recursos económicos, para fomentar investigaciones ecológicas y antropológicas que confirmaran la importancia del efecto antrópico sobre los recursos marinos bentónicos”*¹³⁷, y de esta forma determinar *“como el hombre podía recuperar y sostener la oferta natural mediante el co-manejo y la explotación racional de estos mismos productos”*¹³⁸. Estos esfuerzos iniciales derivaron en las primeras investigaciones y estudios que pretendían la explotación equilibrada de los recursos bentónicos, estableciéndose en estas investigaciones que *“la mejor forma de conservar y proteger los recursos era delimitar ciertas extensiones del litoral, y adjudicárselos a las distintas asociaciones de pescadores, quienes en un acuerdo meramente consensual, se obligaban a conservar y proteger los recursos que se encontraban en esas áreas, y además se comprometían a respetar el derecho de las demás asociaciones de pescadores sobre los recursos que se encontraban dentro de los límites de las áreas de conservación y protección asignadas”*¹³⁹.

Ya a finales de la década de los 80', se encontraban en aplicación variadas experiencias de cuidado de las áreas costeras en nuestro país, pero de una manera informal, surgiendo *“como una iniciativa de las organizaciones de pescadores artesanales, antes de su creación oficial a través de la LGPA”*¹⁴⁰, es este último punto el que reviste de vital importancia en el establecimiento de las AMERB, ya que ha sido una de las características más importantes de este régimen la función didáctica que implanta en los sistemas de explotación de recursos marinos, además de la capacitación técnica y cultural de los mismos actores (de los pescadores).

¹³⁷ RETAMALES VENEGAS, Alicia Antonia; VEGA ASTUDILLO, Víctor Daniel. Ob. Cit. Pág. 12.

¹³⁸ STOTZ, Wolfgang. 1997. *“Las áreas de manejo en la ley de pesca y acuicultura: primeras experiencias y evaluación de la utilidad de esta herramienta para el recurso loco”*. Estudios Oceanológicos 16. Pág. 70. Disponible en:

http://www.uantof.cl/recursos_mar/pdf/vol16/vol16_67.pdf

¹³⁹ RETAMALES VENEGAS, Alicia Antonia; VEGA ASTUDILLO, Víctor Daniel. Ob. Cit. Pág. 13.

¹⁴⁰ STOTZ, Wolfgang. 1997. Ob. Cit. Pág. 69.

Por otra parte, en la Estación Costera de Investigación Marina Las Cruces, se había comenzado ya a estudiar el efecto de la exclusión humana del sistema costero, “*teniendo un efecto ejemplificador para las comunidades de pescadores artesanales de la zona central del país*”¹⁴¹.

En el año 1989 surge entonces, la primera iniciativa formal en orden a restringir el acceso a las áreas pesqueras, la cual fue desarrollada en la Quinta Región en la Caleta Quintay en un proyecto de la Universidad Católica de Chile, llevándose a cabo un estudio de áreas de manejo, cerrando el área que históricamente explotaba la misma caleta. Se puede rescatar de esa iniciativa el que “*los motivos de tipo social y económico que impulsaron a los pescadores de la caleta Quintay a buscar una solución a los problemas asociados a su actividad fueron; el agotamiento por sobre-explotación de los recursos, las emigraciones de los pescadores artesanales en busca de recursos. Las investigaciones del recurso loco que se llevaban a cabo en Quintay y el Quisco y la necesidad de contar con un área marina de acceso restringido*”¹⁴², motivos que posteriormente se repitieron a lo largo de todos los siguientes proyectos. Es entonces que gracias a la introducción de este nuevo régimen de explotación de los recursos bentónicos, que en el periodo entre 1992 y 1993, se sobrepuso en parte la ya mermada población de recursos bentónicos, aumentándose el número de stock, y mejorando la producción y las ganancias, transformándose Quintay en la primera experiencia de cuota de captura para un área de manejo.

Es con esto que el 28 de Septiembre de 1991 al promulgarse el Decreto N° 430, publicado en el Diario Oficial con fecha 21 de Enero de 1992, fijando el nuevo texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley General De Pesca y Acuicultura (Ley N° 18.892 de 1989) se crea el nuevo Régimen de Administración de Recursos Bentónicos, las Áreas de Manejo y Explotación de los Recursos Bentónicos (AMERB). Posteriormente, entre los años 1991 y 1994 el Instituto de Fomento Pesquero (IFOP) realizaría los primeros proyectos de evaluación y manejo de los recursos bentónicos, en trece caletas de la Región de Coquimbo, sentando las bases para los futuros Estudios de Situación Base (ESBA) y Planes de Manejo y Explotación (PMEA), estudios que serian necesarios para las tramitaciones de las futuras AMERB. Por último, es recién en el año 1997 cuando el Estado promulga el Reglamento de las Áreas de Manejo (Decreto Supremo N°355/95), que contendría los

¹⁴¹ MONTECINOS M. y SAN MARTIN, G. 2000. “*Las áreas de manejo una nueva herramienta para el uso sustentable de los recursos bentónicos*”. En: “*Actividad Pesquera y de Acuicultura en Chile*”. Programa y resúmenes, XII Jornadas en Pesquería Chilenas, Universidad Católica de Valparaíso. Octubre del 2000. Pág. 33.

¹⁴² CASTILLA Z., Juan Carlos, MANRIQUEZ C., Patricio, ROSSON V., Armando, ESPOZ L., Carmen, SOTO F., Rubén, PINO E., Claudia, OLIVA E., Doris. 1993. “*Problemas futuros relacionados con el uso de las áreas de manejo y explotación de recursos bentónicos otorgadas a las comunidades de pescadores artesanales en Chile*”. En: “*Taller Área de Manejo, Consejo Regional de Pesca, V° Región*”. Pág. 80.

procedimientos y criterios técnicos ya definitivos con que se deberían realizar los PMEAs, además en ese mismo año, se comienzan a difundir por parte de la Subsecretaría de Pesca, los Documentos Técnicos complementarios, que cumplirían la función pedagógica para el mejor entendimiento del nuevo régimen de administración.

Ya en el año 1994 la introducción del modelo AMERB, obtendría sus primeros grandes resultados y logros, observándose en la literatura de la época las expectativas que se formaban ya frente a este nuevo régimen de extracción bentónica. Don Héctor Bacigalupo en septiembre de 1994, señalaba que *“la puesta en práctica de una novedosa estrategia de conservación de recursos en el sector pesquero artesanal puede cambiar la historia ambiental de esta actividad. El sistema, que asigna a las organizaciones de pescadores artesanales el acceso exclusivo a una determinada área de pesca, a la vez que estimula su organización y participación, ya está dando resultados a través de algunas experiencias pilotos”*¹⁴³.

Es entonces, que el régimen de AMERB tiene como antecedentes más directos de su nacimiento, el intento de respuesta a los problemas que estaban suscitando la explotación de los recursos bentónicos en nuestro país, es decir, la disminución de los recursos pesqueros, el deterioro de los ecosistemas explotados donde se encontraban inmersos, situaciones que poco a poco fueron internalizándose por parte de los mismos pescadores, al percatarse que los recursos de los cuales dependía su subsistencia -en el caso de mantenerse la forma como habían sido explotados hasta entonces- se destruirían con el pasar de los años. Se destacan como otros factores -que conllevaron finalmente al establecimiento de las AMERB- el aumento del número de pescadores artesanales, y con ello una mayor presión sobre el sistema ecológico, al haber una mayor cantidad de individuos explotando estos recursos (el sistema no regulaba un sistema de cuotas para cada pescador, o derechos exclusivos y excluyentes para grupos de trabajadores), y la imposibilidad que tenían los pescadores de migrar a otras regiones de la que se encontraban inscritos.

Es de esta forma, con la introducción de las áreas de manejo, que *“el antiguo modelo cazador-recolector pudo cambiar al modelo cultivador-cosechador”*¹⁴⁴, donde cada organización de pescadores

¹⁴³ BACIGALUPO F., Héctor. 1994. *“Áreas de Manejo de recursos bentónicos: Una nueva estrategia para la conservación en la pesca artesanal”*. Ambiente y Desarrollo – Septiembre 1994. Pág. 54

¹⁴⁴ AVILEZ, Oscar. 2001. *“Experiencia en el manejo y explotación de las áreas de manejo de recursos bentónicos en las caletas artesanales de la IV Región”*. En: *“Taller Áreas de Manejo: experiencias y proyecciones”*. Instituto Tecnológico Universidad de los Lagos, Puerto Montt, X Región. Agosto del 2001. Subsecretaría de Pesca. Informe Final. Pág. 7.

se haría cargo de la zona y de los mismos recursos explotados. Sólo a finales de 1997, cuando ya se encontraban establecidos los procedimientos y criterios técnicos básicos para la ejecución de los proyectos, es que se implementan las primeras Áreas de Manejo en Chile -siendo la primera área oficialmente solicitada la de Chanavayita en la Primera región- dándose de esta forma el *“inicio de una de las pocas experiencias de asignación de derechos de uso exclusivo de los recursos en áreas delimitadas a nivel mundial y la única de carácter de manejo multi-específico”*¹⁴⁵, pasando con el tiempo y en virtud de los resultados obtenidos y los antecedentes e información recopilada, a ser una solución eficaz en la explotación y conservación de los recursos bentónicos.

Posteriormente la Subsecretaría de Pesca estableció los objetivos generales y específicos, que buscaría satisfacer el régimen de AMERB, los cuales se podrían resumir en:¹⁴⁶

I. OBJETIVOS GENERALES:

- a. Contribuir a la conservación de los recursos bentónicos.
- b. Contribuir al desarrollo del sector pesquero artesanal.

II. OBJETIVOS ESPECIFICOS:

- a. Mantener o incrementar la productividad biológica de los recursos bentónicos.
- b. Incrementa el conocimiento del funcionamiento del ecosistema bentónico (mediante una mayor participación de los usuarios del sistema, los mismos pescadores)
- c. Incentivar y promover el manejo participativo

Es menester señalar que si bien en un principio los proyectos de AMERB se centraron únicamente en el recurso loco como especie objetivo, mas con el correr de los años, el manejo multi-específico (de más una especie) es la tónica en la implementación de los nuevos planes de manejo de los recursos bentónicos.

¹⁴⁵ MONTECINOS, M. y SAN MARTIN, G. 2000. Ob. Cit. Pág. 13. También en; MONTECINOS, M. (2000) Pág. 17.

¹⁴⁶ SERNAPESCA. 2001. *“Taller interno de análisis “Áreas de Manejo y Explotación de Recursos Bentónicos”*”. Programa de Pesca Artesanal, Servicio Nacional de Pesca, IV Región. Junio del 2001. Pág. 7.

Con todo lo anterior, la implementación de este nuevo régimen en nuestro país varió de región en región, señalándose como las razones más importantes en la diversidad de resultados obtenidos en la implementación o adopción del nuevo sistema en:

- I. El valor económico de los recursos objetivos principales, existentes en las diversas regiones.
- II. La relación existente entre la organización de pescadores y la institucionalidad pública sectorial existente en cada región.
- III. La relación entre las organizaciones de pescadores con los entes técnicos ligados a las ciencias del mar. Este punto se observa de mejor forma, analizando los datos obtenidos en regiones donde existe presencia de universidades e instituciones ligadas a las ciencias del mar, como son la IV° y V° Región, donde la introducción y adopción del nuevo régimen fue de mayor amplitud que en otras regiones.

En datos del Sernapesca y de la Subsecretaría de Pesca, se observar que en el periodo abarcado desde el año 1996 y Julio del 2002, las organizaciones de pescadores han demandado el establecimiento de 794 AMERB en el país, variándose la cantidad en cada año, presenciándose el máximo de solicitudes el año 2001 donde hubo un total de 259 áreas solicitadas. Es necesario señalar que si bien en un inicio la demanda de AMERB se enfoco sólo en las II°, IV° y V° región, las solicitudes se han ido desplazando a lo largo de todo el país, concentrándose aún en las regiones mencionadas, incluida actualmente la X° Región, lo cual se entiende en parte, ya que fueron las primeras regiones que adoptaron de forma experimental el nuevo régimen, es decir, son *“las regiones III°, IV° y V°, las que impulsaron la implementación de las AMERB (...) iniciando experimentalmente, incluso antes de la promulgación del reglamento sobre AMERB, la adopción y puesta en marcha del nuevo sistema”*¹⁴⁷. Por otra parte la adopción e implementación del régimen de AMERB, en el extremo sur del país, es decir, en regiones como la X° y XI°, solo comenzó a medida que se fueron conociendo los resultados de las áreas ya implementadas en el norte del país, además del establecimiento de la prórroga de tres años (la cual comenzó el año 2000) en la cual se amplió la veda del recurso loco, prórroga que determino entonces la adopción del régimen de AMERB como una

¹⁴⁷ BRAVO BARNES, Paola. Ob. Cit. Pág. 42.

medida más que necesaria para continuar la explotación de uno de los recursos bentónicos más importantes económicamente hablando.

5.2.2.- BENEFICIOS ECONOMICOS, SOCIALES, Y MEDIOAMBIENTALES, OBTENIDOS EN LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS AMERB

Diversos han sido los beneficios obtenidos en la aplicación de las AMERB *“siendo importante mencionar algunos casos debido a los resultados, ejemplos de diversificación productiva y el conocimiento que pueden brindar a otras organizaciones en un nivel diferente de desarrollo. Además de las iniciativas estatales que han sido enfocadas al apoyo de la diversificación productiva, fortalecimiento empresarial, infraestructura, manejo de recursos para la venta final”*¹⁴⁸.

En la **Segunda Región** la implementación de las AMERB ha permitido que la actividad pesquera haya *“potenciado su asociatividad y capacidad de gestión, permitiendo mejorar los niveles de comercialización de los recursos pesqueros; esto ha significado aumentar los ingresos y capacidad económica, generando diversificación productiva tanto del sindicato como de la empresa comercializadora”*¹⁴⁹.

En la **Tercera Región** -región que además cuenta con la característica de que conjuntamente con la 4° y 5° regiones, son unas de las pioneras en la aplicación de las AMERB- cuenta como principales características en la implementación de las AMERB, el *“desarrollo en la perspectiva de la conservación de los recursos bentónicos, a través de la administración de las áreas de manejo y de las concesiones de acuicultura. De esta manera, proyectan la sobre-explotación de los recursos locales y crean oportunidades de crecimiento laboral, económico y social al interior de la organización y de la*

¹⁴⁸ BRAVO BARNES, Paola. Ob. Cit. Pág. 56.

¹⁴⁹ BOLETIN PESQUERO ARTESANAL “EL FARO”. 2002. Desarrollo local: Sindicato de Buzos y Mariscadores de Taltal, II Región. Publicación dependiente del departamento de pesca artesanal del Sernapesca. N° 4 Diciembre del 2002. Pág. 18.

*comunidad*¹⁵⁰. La creación de una conciencia ecológica es otra característica que destaca en esta región.

En la **Cuarta Región**, se destacan en mayor medida las experiencias de Punta de Choros, Puerto Aldea y Tongoy, no sólo a nivel regional sino que incluso a nivel nacional. En el caso de Punta de Choro, la aplicación del régimen de AMERB y otras medidas de conservación ecológica, ha posibilitado un gran desarrollo del ecoturismo concentrado principalmente en las visitas guiadas a la reserva mundial del Pingüino de Humboldt ubicado en la Isla Damas e Isla Choros (en esta última también se observa también una gran población de delfines nariz de botella). Es destacable también *“el aporte que brindan los organismos técnicos y universitarios con respecto a las investigaciones realizadas en el lugar, las que favorecen el desarrollo de estas otras actividades productivas”*¹⁵¹. En el caso de Tongoy, destaca la organización de los pescadores y la especialización en sus conocimientos, asociándose entre varias organizaciones productoras para la creación de una especie de holding bajo la tutela del Gremio de Pescadores Artesanales, y apoyado por el CORFO, contando inclusive con la certificación correspondiente para la comercialización de sus productos a mercados externos. En el caso de Puerto Aldea, la visión de futuro de los participantes de esta iniciativa, así como el liderazgo logrado por la organización, el capital social y natural existente en esta localidad, la articulación público-privada y el desarrollo de diversas investigaciones, forman parte de los diferentes factores involucrados en la gestión pesquera artesanal en esta localidad.

La **Quinta Región** por su parte, al igual que la 3º y 4º región, fue una de las pioneras en el establecimiento del régimen de AMERB, fundado en parte en virtud de la cercanía a Universidades e Institutos técnicos que avalaran la proyección de este régimen, además de las diversas iniciativas de los mismos pescadores. Por otra parte, se destacan los esfuerzos en la *“búsqueda de alternativas para la optimización de los productos provenientes de las áreas de manejo, estudiando las problemáticas y las oportunidades de comercialización de los productos de cada una de las áreas de manejo (...)”*¹⁵². Es importante también destacar que una de las más importantes características de las AMERB de la Vº Región, es que *“el recurso loco representa la especie con mayores volúmenes de explotación autorizados siguiendo en importancia el recurso lapa”*¹⁵³ a nivel nacional, destinando este recursos

¹⁵⁰ BOLETIN PESQUERO ARTESANAL “EL FARO”. 2002. Desarrollo local: Sindicato de Buzos y Mariscadores y Recolectores de Caldera, III Región. Publicación dependiente del departamento de pesca artesanal del Sernapesca. N° 4 Diciembre del 2002. Pág. 22.

¹⁵¹ BACIGALUPO, Héctor. 2000. Ob. Cit. Pág. 6.

¹⁵² BRAVO BARNES, Paola. Ob. Cit. Pág. 66.

¹⁵³ SERNAPECA. 2002. Boletín Sectorial N° 6. Diciembre del 2002. Sernapesca. V Región, Valparaíso. Pág. 1.

principalmente, al mercado asiático en la cadena de sustitutos del abalón. La Caleta de Quintay, es otro ejemplo en el correcto desarrollo e implantación del régimen de AMERB, pasando un proceso largo de más de una década, siendo los primeros años sólo enfocados a la investigación de las características propias de la zona. Después de 4 años de investigaciones, se comenzó con la explotación comercial *“debiendo sufrir en los primeros tiempos, importantes pérdidas derivadas de una falta de experiencia en esta área y de la inadecuada estructura organizacional. Luego de 3 años de experiencia, (...) los éxitos son evidentes para esta caleta”*¹⁵⁴. Esta área de manejo se ha catalogado por algunos autores como un área modelo *“siendo pionera en el desarrollo de un programa de repoblamiento y manejo de recursos bentónicos”*¹⁵⁵, además de que esta repoblación no sólo ha permitido recuperar los stocks de recursos bentónicos, sino que también el de todos los demás recursos. La caleta no sólo ha obtenido beneficios económicos derivados de la recuperación de los stocks y de una mejor conservación, sino que también ha otorgado beneficios sociales como el de pago de las jubilaciones de los pescadores, otorgándose diversos beneficios sociales a los pescadores que ingresen a los programas que otorgan las mismas organizaciones de pescadores. En el Quisco, los beneficios obtenidos en la implementación de las AMERB, ha permitido implementar diversas obras de infraestructura, como baños públicos, pescaderías, restaurantes -los cuales han sido dados por los mismos pescadores en licitación pública- aparte de actividades de turismo, y la difusión en la comunidad de los aspectos y características de los trabajos realizados por ellos en las AMERB, y los recursos presentes en ellas.

La **Sexta Región**, sustenta su actividad pesquera principalmente en la pesca artesanal, más específicamente en la extracción de algas. Esta Región fue la última en entrar al sistema de AMERB, retrasos que responden, en parte, a la lentitud en la tramitación de las AMERB, el que los pescadores no se hayan visto en un principio interesado en el nuevo régimen y las dificultades que han obtenido los pescadores al momento de financiar los PMEAs y ESBA debido a la escasez de instituciones técnicas en la zona. En la actualidad se han iniciado variados proyectos de AMERB, sobre todo en atención a los resultados obtenidos en otras regiones, señalando incluso el presidente del Sindicato de Pescadores Artesanales de Puertecillo, don Patricio Yáñez que *“la visión respecto al área de manejo es*

¹⁵⁴ BACIGALUPO, Héctor. 2000. Ob. Cit. Pág. 7.

¹⁵⁵ ARANEDA, Dodani. *“Determinación del aporte económico del área de manejo a la comunidad de pescadores de Caleta Quintay, V Región”*. Tesis para optar al título de Ingeniero en Pesca, Facultad de Ciencias del Mar, Universidad del Mar, 1995. Pág. 19.

*obtener un mejor producto, en forma programada y de buena calidad, para optar a mejores precios de comercialización; y a futuro confiar en el desarrollo positivo del proceso*¹⁵⁶.

En la **Séptima Región**, nos encontramos con otro ejemplo importante de la implementación de las AMERB, en caleta de Loanco comuna de Chanco, la cual *“en pocos años ha logrado resultados económicamente positivos relacionados con la extracción del recurso loco sin aplicar ninguna técnica de recuperación alguna, salvo el cierre del área”*¹⁵⁷, lo que aún da cabida a mejores resultados en la explotación de los recursos bentónicos en esta región, a través de las AMERB.

En la **Décima Región**, la implementación de las AMERB ha sido más lenta vinculado principalmente a la aún abundancia de los recursos bentónicos en esta zona, y por ello un cierto desinterés entre los pescadores artesanales frente a las AMERB. Pero durante el año 2000, *“las AMERB en la X Región experimentaron un importante avance, aumentando el número de áreas para ser decretadas, destacándose el sector de Bahía Pueblo (Ancud), en el que se realizó el primer Estudio de Situación Base en la Región”*¹⁵⁸.

En general los efectos que han producido la implementación de las AMERB en las distintas regiones, han permitido solucionar los problemas históricos que presentaba la explotación de los recursos bentónicos, es decir:¹⁵⁹

- I. La debilidad de las barreras de entrada (al ser un bien de uso público, ingresaban demasiados actores dentro de esta actividad, sobre-explotándose rápidamente los recursos).
- II. Baja productividad de las áreas marinas costeras (al ser ahora obligación de cada organización de pescadores, la conservación y explotación de su propia área, la productividad y la búsqueda de los mejores planes de explotación tiene entonces directa relación al interés y esfuerzo de cada organización por lograrlo así).

¹⁵⁶ BOLETIN PESQUERO ARTESANAL “EL FARO”. 2002. Áreas de Manejo en la VI Región. Publicación dependiente del departamento de pesca artesanal del Sernapesca. N° 4 Diciembre del 2002. Pág. 5.

¹⁵⁷ BRAVO BARNES, Paola. Ob. Cit. Pág. 76.

¹⁵⁸ SUBSECRETARIA DE PESCA, 2000. Ob. Cit. Pág. 7.

¹⁵⁹ SOTOMAYOR, Álvaro. “Proposiciones para el desarrollo de las áreas de manejo y explotación de recursos bentónicos para la pesca artesanal”. FUNCAP. Valparaíso, Septiembre de 1999. Pág. 3.

III. Falta de instrumentos técnicos de gestión (la asesoría y financiación de Instituciones técnicas, ha permitido solucionar en parte este problema).

IV. Poca asociatividad económica del sector pesquero artesanal.

Otra de las ventajas importantes en la implementación de la AMERB es *“que permite la disminución de los costos de control y fiscalización, ya que los pescadores cooperan con el Estado en la protección de los recursos bentónicos”*¹⁶⁰. Por otra parte, la implementación de las AMERB ha tenido directa relación en el aumento del stock de recursos bentónicos observándose una clara alza en las cuotas de captura y de desembarque basta con señalar por ejemplo que *“el volumen desembarcado en la IV Región, proveniente de 12 áreas de manejo, fue un 25% superior a la cuota alcanzada por el régimen bentónico”*¹⁶¹, además del mejoramiento de las tallas y de la calidad de los recursos obtenidos (generalmente “buena”, o en algunos casos, “muy buena”), donde anteriormente los recursos obtenidos en las áreas históricas bajo el antiguo modelo, obtenían solo una calidad “regular”. Todos los datos recopilados, y los beneficios obtenidos en la implementación de las AMERB, sólo nos llevan a una misma conclusión, el que las áreas de manejo son una herramienta útil y eficaz en el manejo y explotación de los recursos bentónicos.

5.2.2.1.- EFECTOS NETAMENTE ECONOMICOS

La introducción de este nuevo régimen en la economía pesquera artesanal, específicamente en el área de recursos pesqueros bentónicos, ha demostrado a través de los años, que la actividad ya mermada por la reducción de los stocks de recursos bentónicos, haya cambiado, pasando a ser ahora una actividad económicamente productiva, gracias a las recuperaciones de las áreas sobre-explotadas, además de favorecer la diversificación de la actividad pesquera hacia otras áreas como es la prestación de servicios asociados al turismo, gastronomía, venta de productos del mar. Es mas, *“una evaluación costo/beneficio de 12 AMERB en la IV región, durante el periodo 1999-2000, indica que las AMERB*

¹⁶⁰ BRAVO BARNES, Paola. Ob. Cit. Pág. 81.

¹⁶¹ Ídem. Pág. 82.

son rentables”¹⁶². Diversos son los factores que determinan si una AMERB se convertirá en una AMERB rentable, estos se pueden resumir en¹⁶³:

- I. Número de socios participantes.
- II. Cantidad de recursos (Cuota plan de manejo).
- III. Superficie del área.
- IV. Distancia del área de manejo respecto de la caleta.
- V. Número de días y/o viajes utilizados para la cosecha (en una menor cantidad de viajes, se puede obtener la mayoría de las veces, una mayor rentabilidad del área).
- VI. Precio de venta del recurso.
- VII. Tipo de recurso.

En general y en atención a los datos obtenidos, las AMERB “*muestran efectos positivos sobre la conservación (en comparación con el Régimen de Libre Acceso y Régimen Bentónico de Explotación), que generan mejores ingresos (...) y una mayor rentabilidad financiera social y privada*”¹⁶⁴.

Por último, la aplicación de las AMERB, también ha posibilitado una apertura de las propias organizaciones de pescadores, además de las agencias públicas y privadas, hacia otros aspectos de las áreas de manejo, y de la explotación de recursos bentónicos, tales como¹⁶⁵:

- I. Una mayor focalización hacia el desarrollo local, expresado en la mayor articulación de la inversión pública y fomento productivo.
- II. Considerar ahora a la caleta como una unidad social-productiva.
- III. Incrementarse la capacidad de gestión de las organizaciones.
- IV. La mayor generación de capital humano en las comunidades de pescadores artesanales.

¹⁶² SOTO, M., 2001. “*Evaluación costo/beneficio de las áreas de manejo y explotación de recursos bentónicos de la IV Región*”. Informe del Servicio Nacional de Pesca, Región de Coquimbo. Pág. 7.

¹⁶³ Ídem.

¹⁶⁴ AGÜERO, M. 2001. Ob. Cit. Pág. 7.

¹⁶⁵ RIVERA, Guillermo. *Et al.* 2000. “*Áreas de Manejo y explotación de recursos bentónicos*”. En: “*Actividad pesquera y de acuicultura en Chile*”. Programa y resúmenes, XII Jornadas en Pesquerías chilenas. Octubre del 2000. Escuela de Ciencias del Mar. Universidad Católica de Valparaíso. Pág. 15.

5.2.2.2.- EFECTOS EN EL SECTOR PESQUERO ARTESANAL

Uno de los efectos más importantes que ha producido la utilización de las AMERB en un aspecto netamente social es “*el cambio del patrón de comportamiento productivo de los pescadores, de cazador-recolector a cultivador-cosechador*”¹⁶⁶. Por otra parte, las características de “poco comprometido” que obtenía el sector pesquero artesanal en relación a la búsqueda de mejores formas y métodos de explotación, también ha cambiado, fortaleciéndose la integración entre las organizaciones y alcanzando una mayor capacidad de gestión de sus dirigentes, además de mejorar los conocimientos de los pescadores, en temas relacionados a la explotación y la conservación de los recursos bentónicos. Lo más importante, ha sido el cambio de pensamiento de los pescadores, los cuales han aceptado e integrado la idea de que los recursos bentónicos “*puedan explotarse de manera sostenible y con ello aumentar el rendimiento económico de la actividad, y en consecuencia ser capaces de generar ingresos estables para los socios, que aumente su calidad de vida*”¹⁶⁷.

5.2.3.- NATURALEZA JURIDICA DE LAS AMERB

Para determinar la naturaleza jurídica del régimen AMERB, primero será necesario determinar el tipo de bien que se considera el espacio marino, es decir, bajo que normas legales se regula el espacio marítimo en nuestro país. Para ello es menester recordar que de conformidad al Código Civil, las cosas o bienes pertenecen a una de las siguientes categorías:

- I. Las cosas comunes, es decir, las que la naturaleza ha hecho comunes para todos los hombres (*res communis*).
- II. Las cosas que no pertenecen a nadie, y que son susceptibles de ocupación (*res nullius*).
- III. Las cosas o bienes susceptibles de propiedad por parte de los particulares (bienes privados).
- IV. Los bienes nacionales o bienes públicos, o denominados también como bienes nacionales de uso público, definidos por el Código Civil en su artículo 589 como “*aquellos cuyo dominio*

¹⁶⁶ BRAVO BARNES, Paola. Ob. Cit. Pág. 93.

¹⁶⁷ DE ANDRADE, Roberto. 2000. Pág. 29.

pertenece a la nación toda. Si además su uso pertenece a todos los habitantes de la nación (...) se llaman bienes nacionales de uso público o bienes públicos”.

La anterior definición tiene vital importancia, ya que el espacio marítimo donde se implementan las AMERB, es decir, el espacio de mar adyacente que va desde la línea de baja marea, hasta las 5 millas marinas (espacio exclusivo para la explotación de la pesca artesanal), pertenece a los bienes nacionales de uso público, tal como lo señala el artículo 593 del Código Civil, el cual establece que “*el mar adyacente, hasta la distancia de doce millas marinas medidas desde las respectivas líneas de base, es mar territorial y de dominio nacional*”, por otra parte el artículo 595 del mismo Código, señala que “*todas las aguas son bienes nacionales de uso público*”, y finalmente, el Código de Aguas en su artículo 6º, también señala a las “aguas”, como bienes nacionales de uso público.

5.2.3.1.- BIENES NACIONALES DE USO PÚBLICO

Son distintas las teorías que han pretendido explicar la naturaleza jurídica de los Bienes Nacionales de Uso Público, y el vínculo jurídico que los relaciona con el Estado. La doctrina ha sostenido 2 teorías principalmente, que pretenden explicar el vínculo jurídico existente entre los bienes nacionales de uso público, y el estado o nación, las cuales son:

- I. La Teoría Patrimonialista del Dominio Público:** Esta postula que “*el dominio público es una propiedad especial, pero igualmente propiedad del Estado, los bienes nacionales de uso público, entonces, pertenecerían en dominio a la nación, la cual tiene un derecho de propiedad sobre los bienes (...), o también se refieren a un dominio del Estado sobre los mismos bienes*”¹⁶⁸.

- II. La concepción Funcionalista del Dominio Público:** Esta teoría se basa esencialmente, en que el dominio público “*antes que un conjunto de bienes, lo que representa es un soporte jurídico de potestades: un título jurídico de intervención que lo que permite es que el estado-administración titular, este en posición jurídica hábil para disciplinar las conductas de quienes utilicen cosas calificadas como públicas, ordenándolas de acuerdo con las exigencias*

¹⁶⁸ RETAMALES VENEGAS, Alicia Antonia; VEGA ASTUDILLO, Víctor Daniel. Ob. Cit. Pág. 34.

*de los intereses generales*¹⁶⁹. Es entonces, que el Estado es el responsable de velar, el que las cosas sobre las cuales posee potestades, estén al alcance de los particulares y que estos las utilicen con plenas facultades, o de forma exclusiva (tal como sucede en el régimen de AMERB, donde se garantiza un uso exclusivo y excluyente a las organizaciones de pescadores poseedoras del área solicitada y concedida).

Es esta última postura la que pareciera más acertada, y más acorde a los tiempos que vivimos, alejándose de las anacrónicas posturas sostenidas con anterioridad, además de permitir explicar en mejor forma, los regímenes más modernos de administración, tal como lo es el Régimen de Áreas de Manejo de explotación de Recursos Bentónicos.

Por otra parte, los bienes nacionales de uso público poseen características peculiares, que por ellas los hacen distintos, por ejemplo, a los bienes de dominio privado o a los bienes fiscales. Algunas de estas características son:

- I. Su dominio pertenece a la nación toda.
- II. Nadie puede disponer de ellos, ni gravarlos, a menos que hayan sido desafectados de su fin público.
- III. Su uso corresponde en forma general y continúa a todos los habitantes de la República, desprendiéndose esto del artículo 589 del Código Civil.
- IV. Se encuentran fuera del comercio humano.
- V. Permiten su utilización privada, siempre y cuando el uso sea autorizado, para objetos lícitos de los particulares, y además sujetándose a la legislación y normas del país. Es esta última característica la que reviste de mayor importancia ya que tal como expondré más adelante, permitirá entonces el uso privativo del dominio Público marítimo por parte de los particulares.

¹⁶⁹ VERGARA BLANCO, Alejandro. “*Historia Dogmática del Alta Mar y del Mar Territorial (Historia del Derecho Administrativo)*”. La semana Jurídica Año 5º, Nº 299, Semana del 3º Julio al 6 Agosto, 2006. Pág. 7

5.2.3.2.- DOMINIO PÚBLICO

Siguiendo a don Arturo Alessandri¹⁷⁰, en su Tratado de Derecho Civil, el Dominio Público se clasifica en:

- I. Dominio Público Terrestre
- II. Dominio Público Fluvial y Lacustre
- III. Dominio Público Aéreo
- IV. Dominio Público Marítimo; comprendiendo en este caso, el mar territorial y para ciertos efectos, de jurisdicción por ejemplo, la zona contigua y la zona económica exclusiva.

Lo importante aquí es señalar que *“los bienes que integran el dominio público del estado, están destinados principalmente al uso del público”¹⁷¹* con la importancia también de que *“este uso necesariamente deberá ser compatible con el motivo que determinó la inclusión del respectivo bien dentro del dominio público”¹⁷²*. Por otra parte, gran parte de la doctrina tradicional clasifica el uso de estos bienes de dominio público en:

- I. Los usos comunes¹⁷³; existiendo una sub-clasificación de estos en el uso común o general y el uso común especial. Definido como *“aquel que pueden realizar todos los hombres por su sola condición de tales, sin más requisito que la observancia de las disposiciones reglamentarias de carácter general dictadas por la autoridad”¹⁷⁴*, siendo en estos casos el sujeto que usa, la colectividad toda. La anterior definición se enmarcaría entonces en lo que la doctrina entiende como uso **común o general**, entendiéndose por otra parte el **uso común especial**, como *“aquel en que concurren circunstancias, en que por su peligrosidad, intensidad, escasez, rentabilidad o cualquiera otra semejante, colocan al usuario en una situación distinta a la del resto del público, y exigen con ello de parte de la administración un cierto grado de*

¹⁷⁰ ALESSANDRI R, Arturo, SOMARRIVA U., Manuel y VODANOVIC H, Antonio. *“Tratado de Derecho Civil. Partes Preliminar y Especial”*. Tomo II. Santiago de Chile, Editorial Jurídica.

¹⁷¹ MARIENHOFF, Miguel. *“Tratado de Derecho Administrativo”*. Tomo Vº: *“Dominio Público”*. Buenos Aires, Editorial Abeledo-Perrot. 1992. Pág. 339.

¹⁷² MARIENHOFF, Miguel. *Ob. Cit.* Pág. 339.

¹⁷³ MONTT OYARZUN, Santiago. *Ob. Cit.* Pág. 264.

¹⁷⁴ MARIENHOFF, Miguel. *Ob. Cit.* Pág. 349.

*control*¹⁷⁵. Lo importante, dentro de otras tantas cosas, es que por regla general **el uso común es gratuito.**

- II. **Los usos privativos**¹⁷⁶; que también poseen una sub-clasificación en uso privativo normal y el uso privativo anormal -que para estos efectos no tiene mayor importancia- se definen entonces como *“aquella utilización por parte de los administrados, en forma **exclusiva y excluyente** de un bien perteneciente al demanio, en virtud de una manifestación de la voluntad de la administración”*¹⁷⁷. De esta forma el uso especial *“no se trata de una prerrogativa que le corresponde al hombre por su sola condición de tal, sino que es ejercido únicamente por personas determinadas que hayan adquirido la facultad correspondiente con observancia al ordenamiento jurídico vigente”*¹⁷⁸ Esta exclusión a favor de ciertos particulares, de bienes que en un principio son de uso común de todos los administrados, *“se justifica en que el legislador ha preferido dicho uso privativo, con exclusión de los demás, por constatar y decidir que de esta forma se satisface con mayor intensidad el interés público, y que contribuye más adecuadamente a la consecución del bien común”*¹⁷⁹. Por otra parte, al contrario de lo que sucede en el uso común, en este caso la regla general es **que el uso privativo o especial, suele ser oneroso.**

Es claro entonces el señalar, que en el régimen de AMERB estamos en presencia de un **uso privativo** otorgado por la administración en beneficio de determinados administrados, en atención a la mejor satisfacción del interés y bien común, siendo los más capacitados para una correcta explotación sustentable de los recursos bentónicos, los mismos explotadores de este recurso.

5.2.3.2.1.- DOMINIO PÚBLICO MARITIMO

Tal como lo señala la LGPA, la esfera de dominio público marítimo se rige por este cuerpo legal, integrándose a este dominio, la zona marítimo terrestre, las playas, el mar territorial, la zona económica exclusiva y los recursos naturales, rigiendo con esto toda actividad pesquera extractiva y

¹⁷⁵ RETAMALES VENEGAS, Alicia Antonia; VEGA ASTUDILLO, Víctor Daniel. Ob. Cit. Pág. 50.

¹⁷⁶ MARIENHOFF, Miguel. Ob. Cit. Pág. 349.

¹⁷⁷ MONTT OYARZUN, Santiago. Ob. Cit. Pág. 301.

¹⁷⁸ MARIENHOFF, Miguel. Ob. Cit. Pág. 378.

¹⁷⁹ MONTT OYARZUN, Santiago. Ob. Cit. Pág. 304.

deportiva realizada en estas áreas. De esta forma se entiende, que el dominio público marítimo admite diversos usos por parte de los particulares, distinguiéndose si es un uso común realizado por todos los particulares o un uso privativo. Tal como señalé anteriormente, una de las características de los bienes nacionales de uso común, es que permiten su utilización privada, siempre y cuando el uso sea autorizado, para objetos lícitos de los particulares, y además sujetándose a la legislación y normas del país, por lo que la administración estatal *“puede entregar el uso y aprovechamiento de una parte del dominio público marítimo a un particular, no siendo este acto incompatible con la garantía que establece que los bienes del dominio público hayan sido entregados a priori, al uso igualitario de todos”*¹⁸⁰, por el contrario, esta entrega que se hace a determinados particulares, se prefiere por el Estado en atención a las características específicas de los mismos, y siempre buscando el satisfacer de mejor manera el **Interés Público**. En el caso de las AMERB, esta idea se entiende de mejor forma si comprendemos que la otorgación que hace el Estado de una determinada área, bajo el régimen de AMERB a una o más organizaciones de pescadores, buscan siempre obtener un desarrollo sustentable del área otorgada, permitiendo no sólo un correcto crecimiento económico de la actividad, sino que una correcta conservación de los recursos explotados, conservación medioambiental que va en beneficio final de todos los habitantes del país.

El Estado podrá entonces conceder a través de dos títulos jurídicos, el dominio público marítimo a los particulares, la *“concesión demanial”* y *“el permiso de uso privativo o permiso de ocupación”*¹⁸¹.

5.2.3.2.1.1.- CONCESION DEMANIAL

Por una parte, la concesión es la forma más utilizada por el Estado, para entregar a los particulares el uso privativo de bienes pertenecientes al dominio público. La concesión se puede definir como *“el acto o contrato administrativo que crea a favor de un particular una capacidad o un derecho nuevo, o que transfiere al particular un derecho que es propio de la administración y del que el*

¹⁸⁰ RETAMALES VENEGAS, Alicia Antonia; VEGA ASTUDILLO, Víctor Daniel. Ob. Cit. Pág. 38.

¹⁸¹ Si bien las antiguas doctrinas incorporaban aquí también a las autorizaciones como otro acto jurídico administrativo por el cual se ponía en manos de particulares estos bienes, las nuevas doctrinas dejan de lado a las autorizaciones y sólo nombran los permisos y las concesiones como los actos jurídico-administrativos idóneos para esto. Lo anterior se refuerza al señalar que los permisos son una especie dentro del género “autorización”, por lo que hablar de permisos es a la vez también hablar de autorización, y nombrarlos por separado sería sólo redundante.

*particular carecía completamente*¹⁸² (incluyéndose así en esta definición, lo que se entiende por concesiones de dominio público de uso, de servicio y de obra pública), o dicho en otras palabras, es “*un acto administrativo que pertenece a la categoría de los actos favorables, esto es de aquellos que amplían la esfera jurídica de los particulares, o dicho de otro modo, el acto administrativo referido es de aquellos actos que crean o constituyen derechos ex novo a favor de los particulares*”¹⁸³. Para efectos de este breve estudio sobre la naturaleza jurídica de las AMERB, tomaremos finalmente la definición dada por don Juan Alfonso Santamaría Pastor el que las define como un “*acto mediante el cual la Administración titular confiere a un tercero un derecho de uso exclusivo y temporal de una porción de dominio público, conservando su titularidad, así como las potestades necesarias para asegurar el cumplimiento de las condiciones de la concesión y de la indemnidad del bien concesionado*”¹⁸⁴. Las anteriores definiciones nos presentan entonces la existencia de dos tipos de concesiones, las concesiones **constitutivas de derechos nuevos** para el particular, y **las concesiones traslaticias**, que delegan o transfieren derechos y facultades propias de la administración.

Las concesiones entonces, sin importar sobre cual tipo de concesión nos referimos, permitirían al ente administrador¹⁸⁵:

- I. Elegir los sujetos más capaces o que puedan otorgar mayores garantías para que la actividad concesionada se cumpla en atención al interés público.
- II. Delimitar el contenido de las facultades de ejercicio que se transmiten a favor de los administrados.
- III. Imponer, exigir y fiscalizar el ejercicio de la actividad concesionada, incluso de manera forzosa, ya que el no ejercicio de la misma se consideraría como nocivo para el interés general.

¹⁸² MONTT OYARZUN, Santiago. “*Dominio Público*”. Primera Edición. Santiago de Chile. Editorial LexisNexis, 2002. Pág. 322.

¹⁸³ VERGARA BLANCO, Alejandro. “*Concesiones de dominio público y caracterización de las concesiones mineras*”. Revista Chilena de Derecho, Volumen N° 16, N° 3. Pág. 17.

¹⁸⁴ SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso. “*Principios de Derecho Administrativo General*”. Tomo I. Madrid, Editorial Iustel. 2004. Pág. 525.

¹⁸⁵ GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo y FERNANDEZ, Tomas Ramón. “*Curso de Derecho Administrativo*”. Tomo II, Madrid, Editorial Civitas. 2006. Pág. 150.

- IV.** Establecer y reservar para la administración, la facultad de recuperar la explotación directa del bien o actividad, o de concesionarlos a nuevos titulares, mediante otras figuras, establecidas en el sistema legal, que lo permitan.

Entonces, a modo de resumen, al hablar de concesión nos encontraríamos, con una manifestación de voluntad por la cual la administración, el Estado, “*confiere a un particular un derecho real administrativo, que tiene por objeto la utilización exclusiva del bien demanial durante un cierto tiempo*”¹⁸⁶, manteniendo el Estado el dominio sobre los bienes concedidos, ya que sólo concede a los particulares un **derecho de uso privativo**, esto es, el derecho de usar y gozar en forma exclusiva y excluyente del bien, sin amenazar en ningún caso la titularidad del Estado sobre estos bienes. Es importante destacar que el particular obtiene de esta forma un **derecho real administrativo**¹⁸⁷, sometido a un régimen legal especial¹⁸⁸, y que conforme a la legislación civil, se podría inscribir en el Registro de Propiedad. Por otra parte, el uso exclusivo y excluyente que concede el ente administrador al particular, se justifica plenamente debido a que por una parte, el interés propio del particular no tiene porque ser contrapuesto al interés general, es más, la administración considera que en atención a las características especiales de este particular, el uso exclusivo y excluyente que se le dará el particular sobre estos bienes, permitirá satisfacer con mayor intensidad el interés público y general. Además, la seguridad que concede la concesión, frente a otros actos administrativos como el permiso, permite proteger de mejor forma la garantía constitucional del artículo 19 numeral 24 de nuestra Carta Magna, ya que al otorgársele al particular un derecho de uso y goce el cual incorpora a su patrimonio, se le brinda al particular estabilidad y seguridad jurídica frente a la precariedad en la que se encuentran los particulares en relación a los permisos concedidos por la administración.

Por otra parte, al tratar de determinar la naturaleza jurídica de este acto jurídico-administrativo, la doctrina no se encuentra conteste, ya que por una parte se estima que al hablar de concesiones administrativas sobre bienes de uso público, estaríamos en presencia de un acto unilateral de la administración, y otros señalan que esto no sería efectivo ya que se estaría hablando de un contrato (acto jurídico bilateral) que vincula a la administración con el particular. La doctrina española por ejemplo distingue entre “*concesiones de dominio público y concesiones de obra y servicio público, siendo entonces el primero un acto administrativo unilateral precisado de aceptación por el*

¹⁸⁶ RETAMALES VENEGAS, Alicia Antonia; VEGA ASTUDILLO, Víctor Daniel. Ob. Cit. Pág. 41.

¹⁸⁷ Ya que, entre otras cosas, este derecho recae sobre una cosa y se ejerce *erga omnes*.

¹⁸⁸ Régimen de Dominio Público de Derecho Administrativo.

destinatario, y al segundo uno de naturaleza contractual”¹⁸⁹. A pesar de lo recién señalado, la mayoría de la doctrina reconoce la naturaleza bilateral de las concesiones, requiriendo para su nacimiento a la vida jurídica no sólo la manifestación de voluntad de la administración, sino también la del concesionario para poder perfeccionarse, generando esta conjunción, derechos y obligaciones para ambas partes (administración y particular).

Por último, la doctrina señala variadas causales que originarían la extinción de la concesión, las cuales brevemente enumeradas son:

- I. Nulidad de la Concesión.
- II. Vencimiento del plazo estipulado para la concesión.
- III. Caducidad de la concesión.
- IV. Revocación.
- V. Renuncia.
- VI. Rescisión.
- VII. Extinción de la cosa sobre la cual recaía la concesión.

5.2.3.2.1.1.1.- LA CLAUSULA DE PRECARIO ADMINISTRATIVO EN LAS CONCESIONES DEMANIALES

Si bien en la vida del derecho privado se busca apartar siempre cualquier situación de precariedad, el derecho administrativo se caracteriza por este tipo de situaciones, que impedirían en este caso por ejemplo, que la enajenación de un bien demanial sea “*completa*” o “*absoluta*”.

El precario administrativo, opera entonces a través de una cláusula del mismo nombre, estipulada en los contratos de concesión, que permitirían a la administración poner término al título que dio origen al uso privativo, en cualquier momento a través de otro acto administrativo, cuando las condiciones de oportunidad, conveniencia o el interés público lo estimen convenientes. Lo anterior se

¹⁸⁹ PAREJO ALFONSO, Luciano. “*Derecho Administrativo. Instituciones Generales: bases, fuentes, organización y sujetos, actividad y control*”. Barcelona, Editorial Ariel Derecho. 2003. Pág. 1054.

entiende debido a que la concesión supone una transferencia al administrado de titularidades y funciones que le competen al ente administrador (al Estado y a todos en este caso), de ahí a que la administración misma busque proteger los bienes de dominio público, y finalmente con ello el interés público. Es menester señalar también, que la cláusula de precario administrativo no es aplicada en todos los tipos de concesiones (concesiones demaniales (de uso privativo), o de servicio u obra pública), sino que sólo es empleada en las concesiones demaniales, es decir, *“es en relación a las concesiones demaniales en las que el ordenamiento jurídico o la administración introduce la precariedad, y no en las concesiones de servicio u obra pública”*¹⁹⁰. La anterior situación de precariedad ha sido reconocida en variadas ocasiones, en la jurisprudencia nacional, en relación a los permisos, autorizaciones o concesiones de pesca, siendo estos modificables, renovables o revocables, cuando el interés general lo estime así conveniente.

5.2.3.2.1.2.- PERMISO DE OCUPACION O DE USO PRIVATIVO

Al ser *“los permisos”* un género dentro del acto administrativo *“autorización”*, parte de la doctrina nacional como también la internacional, han estimado que no es pertinente distinguir entre *“los permisos”* y las *“autorizaciones”*, por ello es menester el definir qué es lo que se entiende por autorización. La autorización se podría entonces definir como *“el permiso o licencia correspondiente al concepto técnico de autorización esto es, se trata de un acto administrativo que remueve un límite al ejercicio de una actividad por si misma comprendida en la esfera jurídica individual”*¹⁹¹. La autorización (si bien existen variadas definiciones de lo que se entiende como autorización, tomare de esta forma la definición más comúnmente aceptada) se define entonces como *“un acto administración por el que la administración concede a un particular el ejercicio de una actividad privada, aunque inicialmente prohibida con fines de control administrativo de su ejercicio, constituyendo al propio tiempo la situación jurídica correspondiente”*¹⁹², es decir, una aprobación que hace el ente administrador, el cual permite que en determinados casos y frente a determinados administrados, será permitida esta actividad privada a priori prohibida.

¹⁹⁰ RETAMALES VENEGAS, Alicia Antonia; VEGA ASTUDILLO, Víctor Daniel. Ob. Cit. Pág. 87.

¹⁹¹ GONZALEZ PEREZ, Jesús. *“Los Derechos Reales Administrativos”*. Editorial Civitas, Madrid. 1982. Pág. 32.

¹⁹² GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo y FERNANDEZ, Tomas Ramón. Ob. Cit. Pág. 139.

Por otra parte, la doctrina discute sobre la naturaleza jurídica de este permiso, distinguiéndose dos posturas distintas:

- I. La primera lo señala como un **acto de mera tolerancia de la administración**, sin conferir de esta forma derecho alguno al particular. Esta postura es seguida y apoyada por autores como Mayer, Berthèley, Marienhoff, Basavilbaso, Alessandri y Somarriva. De la característica recién señalada podemos observar que el estado entonces, tendría poderes casi absolutos sobre la otorgación de estos permisos, lo cual en algunos casos podría llevar a manifiestas arbitrariedades, de ahí a que los autores que apoyan esta postura señalen que este acto jurídico-administrativo sólo debe ser usado en casos excepcionales. Para fundamentar lo anterior “*estos autores se basan en la total ausencia de derechos que, según estos tratadistas, caracteriza a esta acción administrativa y su esencial revocabilidad que implica una situación jurídicamente de precario para el permisionario*”¹⁹³, es decir, “*el permiso especial de uso no crea ni transfiere ninguna clase de derechos en beneficio del permisionario, quien se desenvuelve en una situación absolutamente inestable (...), es por esto que sólo tendrá justificación su existencia para abordar situaciones excepcionales con una significación jurídica, economía y social menor*”¹⁹⁴.

- II. La segunda postura, se ha opuesto a considerar que el permiso de uso o de ocupación responda a ser sólo un acto de mera tolerancia de parte de la administración, señalando que este permiso poseería una naturaleza concesional otorgando de esta forma al particular, “*derechos y facultades que no existían sino hasta el momento en que se perfecciona el permiso especial o exclusivo de uso*”¹⁹⁵, pero con un carácter precario, es decir, permitiría su revocación **sin derecho a indemnización alguna**. De esta forma se señala por la doctrina más moderna que “*no existirían diferencias rescatables entre permisos y concesiones, al tener los primeros una naturaleza concesional, al permitir ambos la utilización de una parte del dominio público, lo que necesariamente concluye en entender que el permiso demanial es **simplemente una concesión menor**, diferenciándose de la concesión demanial o de uso, **simplemente por una utilización más reducida***”¹⁹⁶

¹⁹³ RETAMALES VENEGAS, Alicia Antonia; VEGA ASTUDILLO, Víctor Daniel. Ob. Cit. Pág. 63.

¹⁹⁴ MONTT OYARZUN, Santiago. Ob. Cit. Pág. 312.

¹⁹⁵ RETAMALES VENEGAS, Alicia Antonia; VEGA ASTUDILLO, Víctor Daniel. Ob. Cit. Pág. 64.

¹⁹⁶ MONTT OYARZUN, Santiago. Ob. Cit. Pág. 314.

A pesar de esta discusión doctrinaria, se puede esbozar una posible definición de lo que se considera como “*permiso de ocupación o de uso privativo*”, es decir aquel “*acto administrativo por medio del cual se otorga en forma exclusiva y excluyente un cierto uso de poca importancia jurídico-económico-social sobre un bien de dominio público*”¹⁹⁷ a un particular.

La presente definición -además de la postura doctrinaria más moderna que asimila el permiso de uso o permiso de ocupación a una especie de concesión- nos podría hacer entender entonces que en relación al régimen de AMERB, nos encontraríamos entonces frente a una autorización o permiso ya que tal como se rescata de la Ley General de Pesca y Acuicultura las áreas de AMERB “*serán entregadas mediante resolución del Servicio, previa **aprobación** por parte de la Subsecretaria de un proyecto de manejo y explotación del área solicitada (...)*”¹⁹⁸. Por otra parte el Reglamento sobre las AMERB también usa en variadas ocasiones los términos “autorizar”, “permitir” o “conceder”, términos que llevan a pensar que efectivamente nos encontramos frente al acto administrativo “*autorización o permiso*”.

Por último, es imperioso también el señalar las características de este tipo de acto administrativo de forma de poder determinar de mejor manera, si frente al régimen de AMERB nos encontramos con un permiso o una concesión, pero de una forma sucinta y acotada, las cuales en definitiva son:

- I. **Es un acto jurídico de la administración**; “*la administración permite a través de una manifestación de voluntad, que un particular, debidamente individualizado use en forma exclusiva o privativa, determinada porción de un bien público por un espacio de tiempo limitado, precariamente, y en las condiciones que ella misma señala*”¹⁹⁹.

- II. **El permiso es unilateral**: para que se perfeccione este permiso, basta sólo la manifestación de voluntad de la administración. Lo anterior no obsta a la necesidad que para que el ente administrador de esta autorización, sea necesario en un principio la presentación por parte del particular de una solicitud, de ahí a que la inactividad del permisionario no sea absoluta.

¹⁹⁷ MONTT OYARZUN, Santiago. *Ob. Cit.* Pág. 308.

¹⁹⁸ Artículo 48, letra d), Ley General de Pesca y Acuicultura.

¹⁹⁹ REYES RIVEROS, Jorge. “*Naturaleza Jurídica del permiso y la concesión de bienes nacionales de uso público*”. Universidad de Chile. Seminario de Derecho Público N° 5, Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. Editorial Jurídica. Pág. 167.

- III. Produce efectos jurídicos subjetivos (o constituye un interés legítimo):** al igual como se observo en la concesión, este permiso otorgaría al particular de un derecho real administrativo, creándose una situación jurídica que con anterioridad al permiso, no existía. Esta característica es doblemente discutida, ya que por una parte aquellos que sostienen que el permiso es un **acto de mera tolerancia de la administración**, nunca aceptarían el que este permiso otorgase derechos al particular. Por otra parte, algunos autores señalan que estos “*derechos*”, no tendrían carácter de tales ya que “*no se concibe que un derecho pueda ser sacrificado sin el correspondiente resarcimiento por el menoscabo producido*”²⁰⁰, de ahí a que estaríamos realmente en presencia de “*un interés legitimado*” a través del permiso.
- IV. La administración al otorgar o negar un permiso, hace ejercicio de su función pública:**
- V. Los permisos recaen sobre una parte del dominio publico**
- VI. El derecho real de administración que otorga el permiso, seria de la categoría de derecho de goce:** Esta característica es discutida por las mismas razones presentadas al hablar sobre la otorgación de derechos subjetivos al particular a través del permiso por parte de la administración.
- VII. Se caracteriza por poseer una naturaleza esencialmente precaria:** los derechos y la situación jurídica que se crea a favor del particular, “*pueden ser revocados por parte de la administración, sin derecho a indemnización alguna*”²⁰¹.
- VIII. El permiso de uso privativo o permiso de ocupación, emana de la facultad discrecional de la administración.**
- IX. El permiso de uso privativo o permiso de ocupación puede extinguirse a través de la revocación, de la renuncia y de la caducidad.**
- i. Revocación:** La administración pone fin al permiso por motivos y razones que ellas estima convenientes, es decir, por razones de oportunidad o conveniencia.

²⁰⁰ MARIENHOFF, Miguel. *Ob. Cit.* Pág. 394.

²⁰¹ MONTT OYARZUN, Santiago. *Ob. Cit.* Pág. 318.

- ii. **Renuncia:** el particular es libre de renunciar cuando estime conveniente, a cualquier permiso.
- iii. **Caducidad:** El permiso cesara cuando el particular no cumpla con algunos de los requisitos esenciales señalados en la ley.

5.2.3.3.- NATURALEZA JURIDICA DEL REGIMEN AMERB

Si bien hay autores que señalan que determinar la naturaleza jurídica de las AMERB “*no tiene relevancia alguna, ya que si bien es cierto esta situación cuestionable en doctrina pura, en la práctica no lo es, por lo mismo el criterio jurisprudencial ha sido correcto, ya que sean concesiones, permisos o bien autorizaciones, siempre nos encontraremos frente a actos administrativos, (...) actos que emanan de la potestad de la administración, la que únicamente tendrá que cumplir las reglas, exigir las condiciones, o el aplicar el criterio establecido por el ordenamiento jurídico con antelación*”²⁰², por mi parte sí considero de vital importancia, dentro de cualquier estudio jurídico, económico o social que se le haga al régimen de AMERB, el determinar la naturaleza jurídica propia de este sistema, ya que nos permitirá delimitar los derechos y obligaciones tanto de la administración y el particular como también del resto de la comunidad y del país.

Es entonces, claro y lógico el señalar que frente al régimen de AMERB, nos encontraríamos frente a un sistema que otorga al administrado (particular solicitante del AMERB), un **uso privativo de los bienes nacionales** (del territorio marítimo), uso privativo que anteriormente habíamos definido como “*aquella utilización por parte de los administrados, en forma **exclusiva y excluyente** de un bien perteneciente al demanio, en virtud de una manifestación de la voluntad de la administración*”²⁰³ complementando posteriormente esta definición, señalando que el uso especial “*no se trata de una prerrogativa que le corresponde al hombre por su sola condición de tal, sino que es ejercido únicamente por personas determinadas que hayan adquirido la facultad correspondiente con observancia al ordenamiento jurídico vigente*”²⁰⁴. Recordemos también, que al contrario de lo que sucede en el uso común, en este caso la regla general es que el uso privativo o especial **suele ser oneroso**, característica que se observa en el régimen de AMERB, donde las organizaciones de

²⁰² RETAMALES VENEGAS, Alicia Antonia; VEGA ASTUDILLO, Víctor Daniel. Ob. Cit. Pág. 94.

²⁰³ MONTT OYARZUN, Santiago. Ob. Cit. Pág. 301.

²⁰⁴ MARIENHOFF, Miguel. Ob. Cit. Pág. 378.

pescadores, deberán pagar una patente (luego de cumplidos 2 años de la otorgación de la AMERB)²⁰⁵ anual proporcional a la superficie concedida en AMERB.

Finalmente podemos señalar que si bien el régimen de AMERB -régimen único en el mundo por las características propias de este- es de una naturaleza más bien *sui generis*, si podríamos asimilarlo al acto jurídico-administrativo “*concesiones demaniales*”, adquiriendo de esta forma el particular derechos administrativos tutelados por el sistema jurídico, y la obligación de conservar y explotar sustentablemente el territorio concedido, de lo contrario y en aplicación de la cláusula de precario administrativo, permitirían a la administración poner término al título que dio origen al uso privativo, en cualquier momento a través de otro acto administrativo, cuando las condiciones de oportunidad, conveniencia y el interés público lo estimen convenientes, o la mala conservación del área concedida así lo necesiten. Por otra parte es menester recordar que el Estado conservaría, de esta forma, el dominio sobre los bienes concedidos, ya que sólo concedería a los particulares un **derecho de uso privativo**, esto es, el derecho de usar y gozar en forma exclusiva y excluyente del bien, sin amenazar en ningún caso la titularidad del Estado sobre estos bienes. La postura de asimilar el régimen AMERB con las concesiones demaniales se refuerza aún más al observar “*que los permisos son otorgados por la administración, en ocasiones jurídica, social y económicamente poco relevantes*”²⁰⁶, aplicándose entonces la concesión “*de forma preferente en actividades o empresas de importancia económica, ya que esta figura garantiza y asegura un derecho subjetivo a favor del beneficiario, lo que no sucede en el caso de los permisos*”²⁰⁷, importancia económica y ambiental que si posee el medio ambiente marino y los recursos vivos que en el habitan.

5.2.4.- REGULACION DE LAS AMERB

Reguladas por le Ley General de Pesca y Acuicultura (Ley N° 18.892 de 1989) promulgada a través del Decreto Supremo N° 430 de 1991, además del Reglamento de las Áreas de Manejo y Explotación de los recursos bentónicos (Decreto Supremo N° 355 del año 1995, con las modificaciones del Decreto Supremo N° 314 del año 2004, además de las posteriores modificaciones, del mismo

²⁰⁵ Anteriormente la obligación del pago de las patentes surgía a contar del 4° año de concesión.

²⁰⁶ MONTT OYARZUN, Santiago. *Ob. Cit.* Pág. 320.

²⁰⁷ MARIENHOFF, Miguel. *Ob. Cit.* Pág. 408.

reglamento, establecidas en los Decretos Supremos N° 372 del año 2000, N° 320 del 2001 y N° 253 del 2002.

Es menester señalar también, que en virtud de la ley 20.437 del 19 de Mayo del 2010, que vino a modificar diversos aspectos de la LGPA respecto a materias de áreas de manejo y del registro pesquero, se modificó con ello diversos aspectos que habían sido señalados como problemáticos en la implementación de las AMERB, y que serán tratados posteriormente.

Estos cuerpos legales no sólo regulan el régimen de AMERB, sino que también, establecen otras medidas administrativas concernientes a estos recursos marinos. Por otra parte se señalan en estos cuerpos legales, *“la definición de los derechos de propiedad sobre estos recursos marinos, y los medios para efectuar el control sobre estos (mediante recursos legales y judiciales que ofrece el Estado), condiciones previas a la ordenación de cualquier recurso. La mayoría de los recursos pesqueros han sido tradicionalmente de propiedad común, y en situaciones de este tipo no existe el incentivo de mantener la captura dentro de los límites sostenibles”*²⁰⁸. Por ello, la importancia de la asignación del recurso pesquero es fundamental, y en el caso de las AMERB, la asignación exclusiva y excluyente del territorio que conforma la AMERB, ya que tal como se ha señalado, el territorio marino *“considerando su carácter de común y limitado, hace necesario entonces, el reglamentar la pesca si se quiere desarrollar las posibilidades que ofrece esta actividad”*²⁰⁹.

Entonces, básicamente las normas generales que regulan el régimen de AMERB, orientan a²¹⁰:

- I. Restringir el acceso externo sólo a la organización a cargo del área. Esto no obsta a que dentro de la misma organización ingresen nuevos pescadores, lo que ya pasa a ser un asunto interno de las organizaciones.

- II. La LGPA prohíbe ciertos usos y artes, como son la utilización de redes de arrastre, o dinamita, químicos, etc.

²⁰⁸ HANNESSON, Rögnvaldur. 1983. *“Las organizaciones de pescadores y su función en la ordenación de la pesca: consideraciones teóricas y experiencias en los países industrializados”*. Documento electrónico en Internet, 2009. (fecha consulta: 10 de septiembre del 2009). Disponible en: <http://www.fao.org/docrep/003/T0049S/T0049S01.htm>

²⁰⁹ DE ANDRADE, Roberto. 1993. *“Conceptos básicos utilizados en la conservación y ordenación de los recursos pesqueros: una invitación a la reflexión”*. Reunión del Grupo Regional de Expertos sobre Pesca en Alta Mar. Santiago, Noviembre de 1993, Chile. CEPAL, Informe LC/R, 1339. Pág. 7.

²¹⁰ BACIGALUPO, Héctor. 2000. Ob. Cit. Pág. 5.

- III.** Buscan hacer que todas las personas respeten las medidas de administración que existan para las especies que se explotan normalmente fuera de las AMERB. Lo anterior se entiende ya que la autoridad ha comprendido que existe siempre la posibilidad de evitar el sistema legal y transformar estas zonas (zonas externas a las AMERB), en zonas de apozamiento que permitan burlar las vedas y otras medidas. De ahí a la necesidad de normas e instrumentos sancionatorios para evitar estas prácticas, además de no dejar ningún vacío legal dentro de la normativa.

5.2.5.- TRAMITACION DE LA SOLICITUD DE UNA AMERB

Es menester señalar que no todas las zonas marinas son objeto de posibles solicitudes de AMERB, ya que previamente es necesario que el Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción previo informes técnicos de la Subsecretaría de Pesca y del Consejo Zonal de Pesca respectivo, determinen las Áreas de Manejo y Explotación de Recursos Bentónicos (tal como se señalará cuando se hable sobre la declaración de un área disponible de interés de una organización de pescadores) existentes en cada una de las regiones mediante Decreto Supremo, objeto entonces de futuras solicitudes de las organizaciones de pescadores. Una vez publicado el decreto supremo, el Servicio Nacional de Pesca (Sernapesca), solicitará la correspondiente destinación de una determinada zona como AMERB a la Subsecretaría de Marina (del Ministerio de Defensa Nacional).

La tramitación de la solicitud de una de estas áreas disponibles para AMERB determinadas por el Ministerio de Economía, es decir, el procedimiento para la obtención de un convenio de uso de una AMERB, si bien aún presenta variados requisitos técnicos, los cuales en muchos casos pueden llegar a ser serios impedimentos para la presentación de nuevas solicitudes por parte de las organizaciones de pescadores, no sólo por la complejidad y el grado de conocimiento necesario para la tramitación sino que también por los costos que estos trámites conllevan, se han tratado de agilizar con el tiempo, eliminándose ciertas barreras que podría suponer algunos requisitos, como también subvencionando gran parte de los costos que conlleva el procedimiento de solicitud (tal como se verá más adelante, el Estado da aportes para la realización de los Estudios de la Situación Base (ESBA), como para la confección de los Planes de Manejo (PMEA)).

El primer paso para la solicitud de una AMERB por parte de las organizaciones de pescadores, es la presentación por escrito al Sernapesca de la solicitud para la obtención de un Área de Manejo y Explotación de Recursos Bentónicos (AMERB), proporcionando en esta solicitud los antecedentes estipulados en el artículo 9° de la LGPA (de la letra a) a la e)), además de una propuesta de estudios de la situación base del área en cuestión (en adelante ESBA), y los requisitos legales establecidos en el Reglamento de las AMERB (D.S. 355/95) en su artículo 9°, los cuales son:

- I.** Copia autorizada de los estatutos de la organización de pescadores.
- II.** Certificado de vigencia de la personalidad jurídica de la organización, donde se acredite el número de socios que la compone.
- III.** Lista de pescadores artesanales integrantes de la organización u organizaciones, identificados individualmente con su nombre, domicilio, cédula de identidad, categoría y número de inscripción en el Registro.²¹¹
- IV.** Copia autorizada del Rol Único Tributario (R.U.T) de la o las organizaciones solicitantes.
- V.** Domicilio urbano de la o las organizaciones solicitantes. De darse el caso de ser más de una la organización solicitante se deberá señalar sólo un domicilio para efectos de las posteriores notificaciones.
- VI.** Copia autorizada del contrato suscrito con la institución ejecutora para la realización del proyecto de manejo y explotación del área.²¹²

Luego de esta presentación, el Sernapesca tendrá un plazo de 10 días²¹³ para revisar el cumplimiento de los requisitos señalados, además de remitir los antecedentes de la solicitud a la Subsecretaría de Pesca, o en el caso de no cumplir con alguno de los requisitos, o estar incompletos ciertos antecedentes, devolverlos a la organización correspondiente con las observaciones del caso.

Como se puede observar, es la Subsecretaría el órgano encargado de la aprobación técnica (visación técnica) de la proposición presentada por las organizaciones de pescadores, la que luego de recibir los antecedentes enviados por el Sernapesca, tendrá un plazo de 45 días, para; aprobar, rechazar la propuesta o solicitar las modificaciones pertinentes a la proposición. En el caso de configurarse esta

²¹¹ Requisito ingresado en la comentada reforma del 9 de abril del 2010, que se realizó al reglamento.

²¹² Requisito que había sido eliminado con anteriores modificaciones, pero fue reingresado con la modificación del 9 de abril del 2010.

²¹³ Anteriormente era un plazo de 15 días.

opción, la organización de pescadores solicitante tendrá un plazo de 30 días para hacer llegar la respuesta reformulada a la Subsecretaria con las modificaciones del caso. Posteriormente la Subsecretaria analizará las modificaciones y todos los antecedentes, emitiendo la aprobación o rechazo definitivo al proyecto, en un plazo no mayor a 30 días.

En el caso de aprobarse el proyecto, la organización de pescadores deberá presentar el informe del resultado del ESBA, en un plazo de 8 meses²¹⁴ a contar del tercer día hábil del despacho de la resolución que acepta el proyecto por parte de la Subsecretaria, además del PMEAs, plazo que será prorrogable por 3 meses. En esta nueva presentación la Subsecretaria tendrá un plazo de 2 meses para dictar una resolución fundada, donde se aprueba o rechaza el PMEAs. En el evento que la Subsecretaría apruebe el proyecto de manejo y explotación, dictará una resolución en tal sentido, remitiendo copia de ella al Servicio. Dicha resolución deberá indicar las actividades autorizadas a realizar en el área de manejo.²¹⁵

La organización, deberá entonces publicar un extracto de la resolución anterior, es decir, la que rechaza o acepta el PMEAs, en el Diario Oficial.

En el caso de aprobarse el PMEAs, el Sernapesca celebrará el convenio de uso con la organización solicitante, por un periodo de 4 años renovables, convenio que a la vez constituirá **título de entrega de la respectiva Área de Manejo solicitada**. Antiguamente se exigía que en el caso de solicitarse la renovación del área (luego del paso de los 4 años iniciales), la organización debería pagar mensualmente en el mes de marzo de cada año, una patente única de Área de Manejo de beneficio fiscal, de 1 UTM por cada hectárea entregada, y 2 UTM en caso de haberse concedido para actividades de acuicultura. Actualmente el requisito del pago de la patente anual empieza a correr a partir del 3º año de la concesión (los primeros 2 años se encuentran exentos de esta obligación) patente que corresponde a 0.18 UTM por hectárea concedida o fracción de ella, y 2 UTM en el caso de haberse concedido para actividades de acuicultura.

²¹⁴ Anteriormente era un plazo de 120 días.

²¹⁵ Artículo 12 del reglamento.

5.2.5.1.- SOLICITUD DE DECRETO DE AREA DISPONIBLE

En el caso de que una o varias organizaciones de pescadores deseen que una determinada zona marítima sea decretada como área disponible para AMERB, esta o estas organizaciones interesadas deberán remitir a la Subsecretaría de Pesca una solicitud donde se adjunte “*sólo el croquis del área en carta IGM o SHOA con DATUM, del sector en el cual están interesados, encargándose la Subsecretaría de definir las coordenadas geográficas*”²¹⁶, requisitos establecidos en el artículo 5° del reglamento²¹⁷. Una vez se hayan definidas las coordenadas, el al Consejo Zonal de Pesca “*deberá consultar, dentro del plazo de 48 horas, a la Dirección Regional de Pesca y a la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, en su caso, con competencia en la zona geográfica donde se ubica el área de manejo solicitada. Además, deberá consultar a las organizaciones de pescadores artesanales domiciliadas en la comuna o comunas donde se emplaza el sector solicitado. Sin perjuicio de lo anterior, además podrá consultar a las instituciones u organizaciones que el Presidente del Consejo Zonal de Pesca estimare pertinentes*”²¹⁸. Todos los organismos consultados tendrán un plazo de un mes para evacuar sus informes, informes de los cuales podrá prescindir el Consejo Zonal. Si el consejo se pronunciará favorablemente, se hará la consulta a la Subsecretaría de Marina, para que dé su opinión y perspectiva frente a la posibilidad de que ese sector sea definido como apto para ser AMERB, para lo cual tendrá un plazo de 3 meses²¹⁹ para emitir el referido informe. En el caso de que la Subsecretaría de Marina no objetara o no se negase a declarar ese sector como apto, la Subsecretaría de Pesca elaborará un informe técnico que permitirá la dictación del Decreto Supremo que fijara las áreas disponibles para llevar a efecto proyectos de manejo y explotación de recursos bentónicos.

Desde el momento en que se haya publicado en el Diario Oficial el referido Decreto Supremo, cualquier organización de pescadores legalmente constituida podrá solicitar el área mediante una solicitud escrita (tal como ya se señaló), en la cual se acompañe también el estudio de la situación base del área, y el plan de manejo y explotación de la misma.

²¹⁶ SUBSECRETARIA DE PESCA, 2000. “*Áreas de Manejo y Explotación de recursos bentónicos*”. Documento de Difusión N° 1. Junio 2000. Subsecretaría de Pesca. Pág. 2.

²¹⁷ Es menester señalar que en virtud de la reforma del 9 de Abril del 2010 que se hizo del reglamento de AMERB, se excluyo de esta forma algunos requisitos exigidos con anterioridad, requisitos que actualmente se resumen e integran en la presentación de un formulario respectivo.

²¹⁸ Artículo 5° del reglamento, inciso 3°.

²¹⁹ Artículo 6° del reglamento, modificado el 9 de abril del 2010.

5.2.5.2.- ESTUDIO DE LA SITUACIÓN BASE (ESBA)

El Estudio de la situación base o ESBA, tiene como objetivo principal dar a conocer los datos actualizados del área solicitada, tanto biológicos como físicos, es decir, tanto bióticos como abióticos. Estos datos son de vital importancia, ya que a partir de estos se elaboran los Planes de Manejo y explotación idóneos para las características de cada área.

Los **antecedentes generales** que se requieren para la presentación de las ESBA, en atención al numeral 1° del artículo 15 del reglamento (D.S. N° 355/95), son:

- I. Individualización del área estudiada, con indicación de su superficie y las respectivas coordenadas, de acuerdo al decreto que la establece.
- II. Identificación de la o las especies principales con su nombre común y científico.

Por su parte los **objetivos generales** de los ESBA según el numeral 2° del artículo 15 del Reglamento sobre AMERB (D.S. N° 355/95) son:

- I. **La descripción de la comunidad bentónica (Los cuales se registraran en la Carta Bentónica):** Mapa temático de la comunidad bentónica presente en el área de manejo que se solicita, poniendo mayor énfasis en las especies principales y secundarias presentes²²⁰, es decir, describir la estructura de la comunidad bentónica que conforma el área solicitada para poder observar posteriormente cualquier cambio en esta estructura.
- II. **Determinación de la cantidad de especies principales:** Cuantificación de la cantidad de especies principales y el número de ellas, utilizando estimadores poblacionales que contemplen un pequeño margen de error, con tal de obtener una mayor certeza del stock presente en el área. Por otra parte según el artículo 4° letra b) del reglamento, especies principales se entenderán por *“aquellos recursos hidrobiológicos, cuya explotación controlada es la finalidad fundamental de un proyecto de manejo y explotación”*.

²²⁰ **Especies principales** que son definidas en el artículo 4° letra b) del reglamento, entendidos como *“aquellos recursos hidrobiológicos, cuya explotación controlada es la finalidad fundamental de un proyecto de manejo y explotación”*. Las **especies secundarias** se determinan en atención a las cadenas tróficas que las vinculan con las especies principales, es decir, tanto el depredador como la presa de una especie principal se considerara como especie secundaria.

III. Descripción de los sustratos presentes en el área, como también de la profundidad (Los cuales se registrarán en la Carta Batilitológica): Este objetivo persigue presentar un mapa temático de la representación espacial de los diversos tipos de sustratos existentes en el área.

IV. Descripción de la organización de pescadores, y la formulación de indicadores socio-económicos que se verían modificados en relación directa al desempeño en la explotación del área²²¹.

La Subsecretaría de Pesca además señala, que el informe final presentado por la organización de pescadores, deberá contar con los antecedentes del área y de la organización (tal como lo señalamos anteriormente), los objetivos del estudio (fines, motivos), la presentación detallada de los materiales y métodos a usar para la determinación del número de recursos principales y de los recursos bentónicos del área (Carta Bentónica) y de los usados para la obtención de los datos necesarios para la elaboración de los mapas temáticos y el perfil socio-económico de la organización y de la comunidad (último requisito especial señalado).

En resumen la proposición del ESBA debe *“concebirse como un documento que contemple la incorporación de un muestreo piloto y el plan de muestreo definitivo del área, basados en los estándares metodológicos y criterios técnicos mínimos, adecuados para la caracterización del área de manejo solicitada”*²²². La importancia de la fundamentación técnica que posea el PME respectivo, se entiende concibiendo la importancia de que la ejecución propuesta garantice un conocimiento adecuado de la situación inicial del área, ya que sólo de esta forma la Administración Pesquera podrá evaluar la pertinencia y consistencia técnica de la propuesta del ESBA además de contar con los antecedentes necesarios para comparar la situación inicial del área con los resultados obtenidos en la evolución del proyecto.

²²¹ Este último objetivo específico se vio en la necesidad de ingresarlo posteriormente a través de las modificaciones siguientes a la normativa, debido al régimen de co-administración que comparte el Estado con las organizaciones de pescadores, en la explotación y conservación de las AMERB.

²²² SUBSECRETARIA DE PESCA, 1998. *“Áreas de manejo y explotación de recursos bentónicos. Consideraciones técnicas ESBA, PME e Informe Anual.* Documento técnico N° 1, Subsecretaría de Pesca. 1998. Pág. 2.

5.2.5.3.- PLAN DE MANEJO Y EXPLOTACIÓN (PMEA)

Como ya señale, el PMEa si bien parte de la base de los datos y antecedentes recopilados a través del ESBA, deberá considerar también para una correcta elaboración, los antecedentes históricos del área solicitada y las expectativas que se esperan de la misma. A partir de estos 2 pilares fundamentales, se deberá elaborar un PMEa acorde a los conceptos de desarrollo sustentable en atención a las características especiales y únicas de cada área, como también a las características únicas de cada organización y comunidad, de ahí a la diversidad de PMEa que se podrán encontrar, cada uno satisfaciendo distintas necesidades pero siempre en atención a un desarrollo sostenible, un equilibrio entre desarrollo económico con la conservación medio-ambiental.

Entonces en la realización de un correcto PMEa, acorde a las características propias del área, será necesario²²³:

- I. Determinar los objetivos principales y secundarios del plan.
- II. La determinación de los métodos a seguir en post de lograr los objetivos planteados en el PMEa, métodos tales como:²²⁴
 - a) El re-poblamiento directo a través de la siembra.
 - b) Manejo de las especies secundarias, remoción de estas o eliminación de otros organismos considerados como “*indeseables*” en relación a la especie principal objetivo. Si consideramos la importancia de cada eslabón dentro de las cadenas tróficas, entonces necesariamente, tendremos que considerar que el manejo de las especies secundarias, es tan importante como el correcto manejo de las especies principales.
 - c) La instalación de colectores de larvas.
 - d) La instalación de Arrecifes Artificiales, los cuales permitirían una recuperación de los refugios naturales, aumentando con ello las áreas de reproducción y asentamiento de especies “ingenieros”²²⁵.

²²³ Anteriormente se exigía la elaboración de un programa de transferencia tecnológica y capacitación técnica, desde la institución ejecutora del proyecto hacia la organización de pescadores solicitantes del área.

²²⁴ SUBSECRETARIA DE PESCA, 2001. “Áreas de manejo y explotación de recursos bentónicos. Consideraciones técnicas ESBA, PMEa e Informe Anual. Documento técnico N° 3, Subsecretaría de Pesca. Mayo 2001.

- e) Actividades de acuicultura en la zona concedida, siempre y cuando estas actividades hayan sido técnicamente aprobadas en el PMEAs, y que no afecten a las especies del área.
 - f) La promoción de evaluaciones periódicas de los recursos principales objetivo.
 - g) La instauración de controles para las capturas periódicas.
 - h) La restricción de acceso al área concedida en AMERB.
 - i) Restricciones en la extracción de recursos.
 - j) Rotación de la explotación entre las diversas áreas concedidas.
- III.** La descripción y justificación de todas las acciones de manejo que respondan a los objetivos planteados, debiéndose entonces citar publicaciones, informes u otros antecedentes con validez técnica y científica que avalen las acciones de manejo tomadas.
- IV.** La proposición de un programa de explotación anual, programa que será esencial dentro del PMEAs ya que se “operativizaran” todos los objetivos perseguidos a través del PMEAs.
- V.** La elaboración de un cronograma de actividades además de la elaboración del cronograma de los métodos y actividades utilizadas en el PMEAs.
- VI.** La determinación de los resultados esperados.
- VII.** Fuentes y montos del financiamiento para el desarrollo del plan de manejo propuesto.

En resumidas cuentas, los objetivos generales que deberán perseguirse en la ejecución del PMEAs son los establecidos en el artículo 16 letras c), e) y f) del reglamento de AMERB, todos relativos a la conservación y el uso sustentable de los recursos y su ambiente, a través de las medidas idóneas en relación a las características propias del área solicitada en AMERB.

Como se verá posteriormente, será necesario, debido a los altos conocimientos técnicos que implican la elaboración de los Estudios de la situación base (ESBA) como también en la creación de los planes de manejo (PMEAs) idóneos para una correcta explotación sustentable -en atención a las características particulares de cada área-, además de los informes anuales, el asesoramiento de expertos científicos y técnicos en el tema. Estos expertos se convertirán entonces “*en el nexo obligado entre los*

²²⁵ Especies que crean las estructuras naturales de reproducción.

*usuarios de los recursos y el ecosistema, a través de sus modelos conceptuales y análisis de la información usada en la proposición de planes de manejo (...)*²²⁶. Por otra parte, esta misma necesidad de asesoramiento se convertirá en un impedimento para algunas organizaciones de pescadores en el establecimiento de nuevas AMERB, en atención al costo que implica este asesoramiento técnico, en aquellos casos en que no exista un eficiente crédito o subvención por parte de la autoridad. Si bien el Estado ha tratado de solventar en gran medida este problema entregando recursos directamente a la organizaciones de pescadores para el pago de estas asesorías, o subvencionando muchas otras, los esfuerzos aún no bastan para solucionar todos los problemas que ha acarreado la necesidad de asesoría técnica especializada.

5.2.5.4.- INFORME ANUAL DE SEGUIMIENTO

Por otra parte, y muy ligado a la presentación de los PMEA, el artículo 17²²⁷ del reglamento sobre las AMERB, señala que el plan de manejo también deberá contemplar la presentación de informes anuales de seguimiento, visados por la institución técnica correspondiente, los cuales deberán contener entre otros antecedentes:²²⁸

- I. Una evaluación directa de los recursos principales y secundarios presentes en el área solicitada, (letra d), artículo 17 del Reglamento de las AMERB).
- II. y una evaluación general del funcionamiento del área solicitada, en el periodo ya señalado, donde se analicen estos dos aspectos (es decir, la evaluación directa de los recursos, como la evaluación general del área) a través de las metas establecidas en el principio del proyecto y las logradas durante ese año, (letra e), artículo 17 del Reglamento de las AMERB).

Por último y tal como lo señala el reglamento en el mismo artículo 17 indicado, *“la resolución que apruebe el informe anual de seguimiento deberá indicar, cuando corresponda, el número de*

²²⁶ MARIN, Víctor H. y DELGADO, Luisa E. *“El manejo ecosistémico de los recursos marinos vivos: Un desafío Eco-Social”*. Biodiversidad Marina: Valoración, Usos y Perspectivas. ¿Hacia dónde va Chile?. Año 2005. Editorial Universitaria. Pág. 556.

²²⁷ Antiguo artículo 16 letra g), modificado en la reforma del 9 de abril del 2010.

²²⁸ SUBSECRETARIA DE PESCA, 1999. *“Áreas de manejo y explotación de recursos bentónicos. Consideraciones técnicas ESBA, PMEA e Informe Anual*. Documento técnico N° 2, Subsecretaría de Pesca. Enero 1999. Pág. 11.

ejemplares autorizados a cosechar por la organización u organizaciones (...), durante el periodo comprendido entre la fecha de esta resolución y aquella en que venza el plazo para la entrega del próximo informe anual de seguimiento”.

Por otra parte y en virtud del artículo 19 del Reglamento de las AMERB, “*la entrega de los informes de seguimiento de un área de manejo, podrá entrar en régimen bienal, mediante solicitud a la Subsecretaría, consignando este requerimiento en el informe de seguimiento que corresponda*”, mientras se cumplan los requisitos consignados en este mismo artículo.²²⁹

Por último, en ambas modalidades, tanto en el régimen anual como bienal, el plazo existente entre informe e informe, será prorrogable por la Subsecretaría de Pesca, **solo por una vez** y por un término máximo de tres meses, debiendo en este caso las organizaciones u organización de pescadores, invocar las causales necesarias que justifiquen tal prórroga antes de que expire el plazo para la presentación de un nuevo informe anual de seguimiento.

5.2.5.5.- INSTITUCIONES INVOLUCRADAS EN LA TRAMITACIÓN

5.2.5.5.1.- EL ESTADO

De la forma como lo señala la actual legislación marítima, el espacio territorial, más aún, el espacio que ocupan las AMERB, es decir, las 5 millas marinas contadas desde la línea de baja marea se encuentran “*bajo la administración exclusiva del Ministerio de Defensa Nacional (MINDEF) Subsecretaría de Marina (SSM), cuyo control y fiscalización se ejerce a través de la Dirección General de Territorio Marítimo (DGTM)*”²³⁰, mas las instituciones fiscalizadoras son la Armada de Chile y Carabineros de Chile, los que realizan permanentemente acciones de control, a partir de las denuncias de las organizaciones de pescadores, o a partir de sus propios procedimientos rutinarios. Para el caso específico de la actividad pesquera, es el Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción la encargada a través de la Subsecretaría de Pesca y el Sernapesca.

²²⁹ Antiguamente no existía esta modalidad, siendo incorporada con la reforma del 9 de abril del 2010.

²³⁰ ZUÑIGA, M. 2001. “*Rol de la autoridad marítima en las áreas de manejo*”. Dirección General del territorio Marítimo y de Marina Mercante. En: “*Taller Técnico sobre las Áreas de Manejo y Explotación de Recursos bentónicos*”. Subsecretaría de Pesca, Julio 2001. Pág. 1.

5.2.5.5.1.1.- SUBSECRETARIA DE PESCA

Creada a través del Decreto con Fuerza de Ley N° 1626 del año 1976, su misión principal es administrar la actividad pesquera y acuícola, proponiendo para ello iniciativas para su desarrollo (difusión de la actividad pesquera y acuícola). Recordemos que por otra parte, la Subsecretaria es la encargada finalmente de autorizar las solicitudes de AMERB presentadas por las organizaciones de pescadores.

5.2.5.5.1.2.- SERNAPESCA

Tal como se observa de la LGPA y del Reglamento sobre las Áreas de Manejo y explotación de recursos bentónicos (D.S. N° 355/95), es el Servicio Nacional de Pesca (Sernapesca) el encargado de fiscalizar e inspeccionar la ejecución de los estudios (ESBA) y planes de manejo (PMEA), además de recopilar la información necesaria de la actividad de desembarque, comercialización, proceso y exportación, conjuntamente con supervisar la correcta entrega de las áreas solicitadas a las organizaciones de pescadores artesanales.

Finalmente, también muy relacionado a la misión de la Subsecretaria de pesca, es decir, la difusión de la actividad pesquera y acuícola, se fortalece, en vista de que el Sernapesca también *“participa de la función de asesoría y propagación hacia las organizaciones de pescadores, además de coordinar la gestión de pesquería con otras instituciones públicas como Subsecretaria de Pesca, Corporación de Fomento (CORFO), Servicio de Cooperación Técnica (SERCOTEC), Fondo de Solidaridad e Inversión Social (FOSIS), Gobiernos Regionales y Municipios, con el fin de apoyar y monitorear la aplicación de las medidas de administración pesquera”*²³¹, sirviendo entonces como nexo entre los pescadores y las instituciones técnicas y de financiamiento.

²³¹ RIVERA, Guillermo. *et al.* 2000. “Áreas de Manejo y explotación de recursos bentónicos”. En: “Actividad pesquera y de acuicultura en Chile”. Programa y resúmenes, XII Jornadas en Pesquerías chilenas. Octubre del 2000. Escuela de Ciencias del Mar. Universidad Católica de Valparaíso. Pág. 3.

5.2.5.5.2.- ORGANIZACIONES DE PESCADORES

Como se ha visto, son las organizaciones de pescadores (organizados tanto en Sindicatos como en Cooperativas) los destinatarios del régimen de AMERB, los usuarios y a la vez responsables de las áreas concedidas en las solicitudes. La tramitación de las AMERB, por parte de los pescadores no acaba sólo en la presentación de la solicitud de AMERB, sino que como también se indicó, se debe complementar con la presentación de un PMEA y de un ESBA, además de gestionar y solicitar el financiamiento para la realización de ambas presentaciones.

Por otra parte a nivel estatal, existen ciertas instancias en las cuales los pescadores podrán participar activamente en las materias concernientes a las AMERB, en la toma de decisiones y la puesta en marcha de nuevos proyectos a nivel estatal, instancias como; el Consejo Nacional de Pesca o los Consejos Zonales y Regionales de Pesca, o por otra parte, el Consejo de Fomento de la Pesca Artesanal. Lo más importante de todo esto, es la coparticipación entre Estado y organizaciones de pescadores, lo que ha posibilitado una mayor integración en el proceso de explotación y conservación de los recursos bentónicos, es más, *“el progreso y la calidad que ha alcanzado el movimiento de las organizaciones de pescadores después de que comenzó la entrega de áreas de manejo (...) al verse enfrentadas a proyectos productivos y técnicos, han hecho que las organizaciones deban responder a mayores exigencias (...) lo que ha llevado a una mayor calificación y preparación(...)”*²³², lo anterior destaca aún mejor las condiciones y características del régimen de AMERB.

5.2.5.5.3.- INSTITUCIONES TECNICAS

Los altos conocimientos técnicos que implican la elaboración de los Estudios de la situación base (ESBA) como la creación de los planes de manejo (PMEA) idóneos para una correcta explotación sustentable -en atención a las características particulares de cada área- determinan la importancia del papel que realizan las instituciones técnicas, encargadas de apoyar a las organizaciones de pescadores como entes técnicos calificados en materias de Ciencias del Mar. La Subsecretaria ha señalado que *“las instituciones que efectúen proyectos de manejo y explotación de recursos bentónicos deberán tener la forma orgánica de Universidades o Institutos de Investigación, estatales o privados, o de*

²³² DE ANDRADE, Roberto. 2000. Ob. Cit. Pág. 9.

*Empresas Consultoras en cuyo objetivo social incluyan la asesoría o prestación de servicios para el desarrollo de proyectos de investigación en el ámbito de las ciencias del mar, y contar con personas que posean título profesional o grado académico, en el área de pesquerías, acuicultura o ciencias del mar*²³³, limitando las instituciones sólo a aquellas con reales conocimientos técnicos y profesionales en el tema, evitando así la incorrecta elaboración de PMEAs y ESBA, que podrían llegar a alterar de forma permanente y grave el ecosistema marino. Para los efectos de lo anteriormente señalado, la Corporación de Fomento de la Producción (CORFO), abrió un registro para aquellos interesados en las consultorías sobre AMERB, siendo las principales consultoras, el Instituto de Fomento Pesquero (IFOP), la Universidad Católica del Norte y la Universidad de Concepción, además de algunas consultoras privadas.

5.2.5.6.- EXTINCIÓN DE LAS AMERB O CADUCIDAD DE LOS PERMISOS

La Subsecretaría de Pesca ha sido clara al señalar las causales que derivaran en la caducidad de los permisos concedidos, que si bien es necesario reforzar aún más estableciendo causales cada vez más severas y específicas (se verá más adelante), señala como principales motivos de causales de caducidad²³⁴:

- I.** Explotar el área en formas diversas a las señaladas en el PMEAs aprobado por la Subsecretaría.
- II.** No pagar la patente de beneficio fiscal, que exige el artículo 55 F²³⁵ de la LGPA el cual señala que se deberá pagar **0,18 UTM EN EL MES DE MARZO, POR CADA HECTAREA O FRACCION, Y DOS UTM EN AQUELLOS CASOS EN QUE SE HAYAN AUTORIZADO ACTIVIDADES DE ACUICULTURA.** Encontrándose exentas del pago, de la patente mencionada, los primeros 2 años de concesión, además de otras exenciones señaladas en el mismo artículo.

²³³ SUBSECRETARIA DE PESCA, 2000. *Ob. Cit.*

²³⁴ Artículo 144 de la LGPA. Por otra parte antiguamente este artículo, incluía la causal de caducidad que se configuraba cuando uno o más socios de la organización de pescadores ha sido condenado por el delito de internalización de especies hidrobiológicas, sin que la organización haya adoptado las medidas correspondientes para expulsar de la organización a los infractores, causal que fue eliminada con la entrada en vigencia de la ley 20.437.

²³⁵ El antiguo artículo 44 de la LGPA, señalaba que el monto de la patente correspondía a 1 UTM por cada hectárea o fracción concedida, y 2 UTM en aquellos casos en que se hayan autorizado actividades de acuicultura, montos que fueron modificados con la entrada en vigencia de la ley 20.437 el 29 de Mayo del 2010.

III. Cuando uno o más socios de la organización son reincidentes en estas infracciones:²³⁶

- a) Capturar especies en periodos de veda.
- b) Capturar especies bajo la talla mínima.
- c) Capturar especies con artes prohibidas.
- d) Capturar especies en calidad de fauna acompañante en proporciones mayores a las permitidas en la normativa pertinente.
- e) Poseer, transportar, comercializar y almacenar productos derivados de recursos hidrobiológicos bajo la talla mínima.

5.2.6.- PROBLEMAS Y DIFICULTADES EN LA IMPLEMENTACIÓN Y EL DESARROLLO DE LAS AMERB

Tal como se ha observado en los efectos producidos en la implementación de las AMERB en distintas partes del país, las AMERB *“por si solas no han logrado resolver el problema de disponibilidad de los recursos en los sectores implementados (...), llegando en algunos casos a cuotas de recursos para cada pescador, a niveles muy bajos, resultando insuficientes para sustentar las necesidades de todos los pescadores pertenecientes a las organizaciones”*²³⁷. De ahí a la necesidad de reformar y solventar los errores que adolece la LGPA, el reglamento de AMERB, respecto a la implementación de este régimen de extracción, sobre todo en atención, a que en algunos casos, el esfuerzo realizado por las organizaciones de pescadores, en cumplir y satisfacer todos los requisitos señalados en estos cuerpos legales, no va en directa relación con las utilidades y beneficios obtenidos. Razón que podría llevar en aquellos casos, en un rechazo a esta medida de administración.

Uno de los primeros problemas encontrados en la implementación de las AMERB, dice relación con una característica propia de este régimen de administración, el cual es la otorgación de derechos exclusivos y excluyentes a las organizaciones de pescadores sobre un área determinada. Es

²³⁶ Artículo 110 letra b) y artículo 112, de la LGPA.

²³⁷ VARELA HIRIART, Christian. *“Evaluación de la implementación del sistema de Áreas de Manejo y Explotación de Recursos Bentónicos (AMERBS) en la Caleta de Carrizal Bajo”*. Tesis para optar al grado de Licenciado en Ingeniería en Acuicultura, Facultad de Ciencias del Mar, Universidad Católica del Norte, 2004. Pág. 79.

entonces, un efecto directo de la ocupación de las AMERB la generación –por lo ya señalado- de conflictos inter e intra sectoriales, ya que en muchos casos se generaran una superposición de intereses sobre las áreas, como también la superposición de diferentes actividades que confluyan sobre el mismo sector. Pero en definitiva el conflicto más importante se genera dentro del mismo sector pesquero, ya que *“en la medida que otros pescadores, no asociados a un área de manejo, vean reducidas sus áreas de pesca, tanto de recursos bentónicos como de otras pesquerías, producto de la expansión territorial de las áreas de manejo y su asignación para uso exclusivo de algunas organizaciones de pescadores, se pronostica que aquellos que no cuenten con áreas de manejo, las percibirán cada vez más como una amenaza para la actividad”*²³⁸. Por otra parte, la determinación de la naturaleza jurídica de este nuevo régimen de administración, permitirá la solución de los diversos conflictos inter sectoriales que surgen en el uso exclusivo y excluyente de las zonas concedidas en AMERB, y de los recursos que en ellas se encuentran, ya que *“si se considera que las AMERB y sus recursos son propiedad nacional y sólo se ha entregado derechos de acceso de los mismos y no su propiedad, el valor económico que estas puedan generar es un beneficio que pertenece a todos los chilenos y no sólo a los pescadores artesanales u organizaciones que tienen acceso a las mismas”*²³⁹.

La poca diversidad de las especies principales objetivo, es también un grave problema que se presenta en la mayoría de las AMERB y en sus PMEA, siendo en la mayoría de los casos; el loco, la lapa y el erizo rojo las especies principales objetivo más comunes, es más, *“un 80 % de las áreas tienen como especie objetivo el loco, un 60% la lapa y un 30% el erizo”*²⁴⁰. Esto más un área de manejo muy pequeña, puede llevar a que en ciertos casos, y aún utilizando el régimen de las AMERB, se genere una sobre-explotación de los recursos bentónicos principales.

Otro factor importante a considerar y que ha generado variados problemas en la implementación de las AMERB, tiene relación con el número de socios con los que cuenta cada organización, *“ya que en la medida de que haya más socios, el beneficio neto para cada uno disminuye”*²⁴¹, considerando también que *“la rentabilidad per cápita disminuye considerablemente si se incluye el pago de la patente respectiva, así algunas organizaciones pudiesen no recibir utilidades (...), en este contexto, una gran área no siempre está asociada a una gran productividad, lo que se*

²³⁸ RIVERA, Guillermo. *Et al.* 2000. Pág. 17.

²³⁹ AGÜERO, M. 2001. Ob. Cit. Pág. 76.

²⁴⁰ SUBSECRETARIA DE PESCA, 2001. *“Áreas de manejo y explotación de recursos bentónicos. Consideraciones técnicas ESBA, PMEA e Informe Anual.* Documento técnico N° 3, Subsecretaria de Pesca. Mayo 2001. Pág. 21.

²⁴¹ AGÜERO, M. 2001. Pág. 80.

*traduce en baja cuota y alto costo de patente*²⁴². Entonces, el mismo tamaño de las AMERB condicionará las utilidades que per cápita reciba la organización o organizaciones de pescadores, ya que la patente anual a beneficio fiscal que deben pagar las organizaciones de pescadores que les hayan concedido AMERB, se calcula en relación a cada hectárea poseída en AMERB, lo que conjuntamente con un gran número de pescadores, hace que las pocas utilidades restantes se dividirán en muchas cabezas.

Este problema, y en vista de las modificaciones que incorporo la ley 20.437, expuestas en el artículo 55 F de la LGPA, se ve solventado en atención a que este artículo estipula ciertas causales de exención del pago de la patente, que no se incorporaban en el anterior cuerpo legal, las cuales son:

- I. Exención del pago de la patente los 2 primeros años de vigencia del convenio de uso.
- II. En aquellos casos en que no se hayan podido realizar labores extractivas en el área concedida.
- III. Exención de la patente en que se encuentran aquellas áreas de manejo afectadas por una catástrofe natural, declarada por la autoridad competente.

Solucionando entonces los problemas que se verificaban antiguamente en aquellos casos en que las áreas hayan tenido una productividad muy baja, como también la extraña situación que cumple la patente (ya que esta se calcula en atención a la extensión concedida y no a las utilidades obtenidas) en aquellas AMERB con una reducida área pero de una alta productividad.

Por todo lo anterior, es que la determinación de la dimensión del área de manejo, deberá ser resuelta en atención a factores tales como; densidad de la especie principal, superficie apta para la explotación, número de socios con los que cuenta la organización, etc., debiéndose siempre buscar, que los beneficios anuales *per cápita*, recibidos por la organización, en explotación de la AMERB, sean socialmente y económicamente aceptables.

Otro problema que nos encontramos en la aplicación de las AMERB, dice relación con el manejo de las especies secundarias. Si consideramos la importancia de cada eslabón dentro de las cadenas tróficas, necesariamente llegaremos a la conclusión de que el manejo de estas especies

²⁴² BRAVO BARNES, Paola. Ob. Cit. Pág. 90.

secundarias –especies que tienen relación trófica o de competencia con las especies principales- será tan importante como el correcto manejo de las especies principales. Lamentablemente *“al respecto, se percibe que algunas organizaciones de pescadores no han internalizado o dimensionado los efectos negativos que podría tener la explotación de determinadas especies secundarias sobre los recursos objetivo”*²⁴³, es más *“es posible que tampoco se conozcan adecuadamente las relaciones y efectos entre las especies principales y secundarias, y si estas dependen del área de manejo”*²⁴⁴. De ahí a la importancia de un incentivo por parte del Estado, para reforzar estos conocimientos, y por parte de las organizaciones de pescadores para implementar en sus PMEAs, un correcto manejo de las especies secundarias, ya que en el caso contrario, es muy posible que la especie principal no logre ser correctamente explotada, produciéndose no sólo un menoscabo económico sino que muchas veces también, medioambiental. Es por ello, que *“es necesario definir de mejor manera en el reglamento de las AMERB el concepto de especie secundaria, de forma que permita orientar la ejecución de los futuros proyectos de manejo y los informes de seguimiento que contempla el mismo reglamento”*²⁴⁵.

Otro gran problema que nos encontramos en la implementación de las AMERB, específicamente en la LGPA, dice relación con las actividades de acuicultura como herramienta necesaria para el manejo de las especies explotadas, o la introducción de nuevas especies objetivo. El problema resulta en la misma definición de AMERB que existe en la LGPA, ya que esta se define como una medida administrativa que tiene como objetivo la regulación del acceso a los recursos y áreas y con ello, una correcta conservación de los mismos. El problema es que al realizar cultivos de acuicultura dentro de las AMERB, no operaría entonces el concepto de AMERB tal como se conoce en la LGPA, ya que no estaría actuando como una regulación del acceso a la pesquería, sino como otra modalidad distinta, *“de allí a la necesidad de definir la interpretación en el reglamento de áreas de manejo (y en la LGPA) en relación al uso del área para actividades de acuicultura”*²⁴⁶.

La actividad de repoblación de individuos dentro de las AMERB, tampoco ha escapado a los problemas, teniendo su mayor dificultad, en la falta de recursos necesarios por parte de las organizaciones de pescadores para la realización de este tipo de actividades. Lo anterior se entiende

²⁴³ RIVERA, Guillermo. 2002. *“Tres casos de desarrollo local a partir de la actividad pesquera”*. Presentación realizada en el Vº Curso Internacional de Gestión Estratégica para el Desarrollo Local y Regional. ILPES-CEPAL. Noviembre 2002, Santiago, Chile. Pág. 5.

²⁴⁴ STOTZ, Wolfgang y PEREZ, Eduardo. 1992. *“Crecimiento y productividad del loco Concholepas Concholepas (Bruguière, 1789) como estimador de la capacidad de carga en áreas de manejo”*. Investigación pesquera, Coquimbo, Chile. Pág. 13.

²⁴⁵ RIVERA, Guillermo. 2002. Ob. Cit. Pág. 6.

²⁴⁶ BRAVO BARNES, Paola. Ob. Cit. Pág. 106.

mejor al comprender el grado de conocimiento técnico necesario, para la implementación de una correcta técnica de repoblamiento, acorde a las características propias del área, conocimiento que sólo es poseído por aquellas instituciones técnicas relacionadas a las Ciencias Del Mar, y que cobran por la realización de estas gestiones. En este punto, entonces, nos encontramos con 2 problemas; por una parte la falta de conocimiento técnico de las organizaciones de pescadores para poder realizar por si mismos, las actividades de repoblamiento como también, de acuicultura. Por otra parte, la falta de una más amplia subvención o apoyo económico por parte del estado, para el pago a las instituciones técnicas (recordemos que el Estado comparte con las organizaciones de pescadores la obligación de la conservación del medio ambiente, por lo mismo, también debería hacerse parte del pago, que actualmente se efectúa a través de créditos o subvenciones, pero defectuosamente).

El nivel de burocratización, y de especificidad técnica que ha alcanzado la tramitación de una AMERB, en muchos casos ha puesto en riesgo la introducción de una nueva AMERB, ya que ante la complejidad de la elaboración de los PMEAs y ESBA, y la falta de apoyo económico por parte del estado, ha llevado que en ciertas ocasiones a que diversos grupos de pescadores se hayan desalentado frente a la tramitación de esta medida administrativa.

Los problemas de fiscalización y de vigilancia de las áreas también han presentado diversos problemas, en especial frente a dos aspectos:

- I. Antiguamente, había una falta de tipificación de un delito Penal de vulneración de un área de manejo, o por lo menos de una infracción tipificada en la LGPA, y que por ejemplo, la extracción de recursos de un área por parte de un tercero sólo era una falta y no un delito. Actualmente esto no se verifica ya que con las modificaciones incluidas en virtud de la ley 20.437 del 29 de Mayo del 2010, y en atención a los artículos 120 A y 120 B, en los cuales la infracción a las disposiciones de la LGPA, no sólo serán sancionadas con multa de 30 a 100 UTM en el caso del artículo 120 A, monto que será duplicado en casos de reincidencia, sino que también con sanciones penales, tal como lo dispone el artículo 120 B, sanciones de presidio menor en su grado mínimo en casos de reincidencia.
- II. Por otra parte, y muy relacionado al punto anterior, la necesidad del rango de delito a la extracción de recursos por parte de terceros, en una AMERB, había sido planteado por las organizaciones de pescadores variadas veces, ya que se indicaba que el delito

de extracción causaría un efecto disuasivo frente a posibles infractores y con ello se permitiría mejorar la fiscalización de las áreas. Frente a esto, Sernapesca²⁴⁷ propuso crear un artículo en la LGPA, donde se señalaran las infracciones especiales relacionadas a la vulneración de una AMERB, además de las sanciones específicas para cada caso. En la actualidad y en virtud de la ya comentada entrada en vigencia de la ley 20.437 del 29 de mayo 2010, se verifica en el artículo 120 B, en casos de reincidencia, una sanción penal tanto para los pescadores pertenecientes a las organizaciones como para terceros, es decir, la sanción de presidio menor en su grado mínimo, solucionando el antiguo problema mencionado.

La incertidumbre en la que se encuentran -muchas veces- las organizaciones de pescadores, frente al apoyo económico futuro por parte del Estado, además de la propia incertidumbre sobre la productividad del área solicitada, resulta ser otro desaliento para la solicitud de nuevas AMERB. Es menester señalar que las organizaciones de pescadores no sólo deben realizar los PMEA y ESBA, sino que además deben anualmente realizar estudios y presentar los informes respectivos a la Subsecretaría de Pesca, de ahí a la necesidad de contar con un financiamiento presente como también futuro para el pago de estas consultorías técnicas. Recordemos que la obligación del Estado no es sólo promover y difundir la utilización de las AMERB, sino que también el co-financiamiento de estos regímenes administrativos.

La falta de incentivos para que los pescadores migren a otras regiones, buscando de esta forma descongestionar las áreas más explotadas, y tender con ello a una distribución más equilibrada del esfuerzo de pesca, es otra carencia que se presenta en la LGPA, y se ve agravada con la limitación existente en esta misma ley en relación a la migración de los pescadores entre regiones, además de la limitación inherente que constituye el establecimiento de las AMERB.

En relación a las trabas existentes en la migración de los pescadores a otras regiones, es decir, la necesidad de cambiar la inscripción del Registro Artesanal de la región de origen a la región objetivo, es otro problema que se encuentra en la LGPA y en relación a las AMERB, ya que *“ese cambio de Región no afecta sus derechos sobre las AMERB, ya que siguen manteniendo los beneficios generados por estas en la Región de origen, por lo que en las épocas de extracción de locos, los*

²⁴⁷ SERNAPESCA. 2001. Ob. Cit.

pescadores vuelven a sus respectivas caletas”²⁴⁸, sobrecargando el esfuerzo pesquero en otras zonas de libre acceso destinadas a pescadores que no explotan AMERB y perdiéndose de esta forma uno de los principales objetivos de las AMERB, que es la correcta explotación y conservación de los recursos.

La misma existencia de conflictos entre pescadores o dentro de una misma organización de pescadores, se presenta entonces como una barrera muy importante para la búsqueda del desarrollo sustentable de esta actividad y el desarrollo y distribución equitativa de los recursos y beneficios entre los pescadores.

Por su parte el Ministerio de Economía²⁴⁹, ha establecido como los principales problemas que evidencia esta medida administrativa:

- I.** La baja asociatividad y capacidad de negociación económica de las organizaciones de pescadores.
- II.** La débil generación de capital social en el área de evaluación y el problema del seguimiento de los planes de manejo.
- III.** La ineficiente administración económica de las áreas de manejo.
- IV.** El escaso aprovechamiento económico del entorno asociado al área de manejo y la caleta (problema que sería fácilmente solucionado, en la elaboración y el desarrollo de actividades complementarias a la explotación de los recursos objetivo, como sería; la industria gastronómica, turística, eco-turística, deportiva, etc.).

²⁴⁸ ABURTO FRIAS, Jaime Alejandro. “Áreas de manejo y explotación de recursos bentónicos: su efecto sobre los desembarques, ingresos y distribución de los pescadores en la zona norte de la cuarta región”. Tesis para optar al grado de Licenciado en Ingeniería en Acuicultura, Facultad de Ciencias del Mar, Universidad Católica del Norte, 2006. Pág. 47.

²⁴⁹ MINECON, 2002. “Política de desarrollo Productivo para la Pesca Artesanal”. Ministerio de Economía, Subsecretaría de Pesca, Servicio Nacional de Pesca. 2001.

5.2.6.1.- EL REGIMEN DE AMERB Y LA DISTRIBUCION IDEAL LIBRE

La implementación de zonas de reserva, áreas de exclusión y sistemas de rotación de áreas - entre otras medidas tales como en este caso son las AMERB- se observan como claros ejemplos de los esfuerzos a nivel tanto nacional como internacional, de regular correctamente la administración pesquera a través de políticas espaciales. En la búsqueda de la confección de estas políticas de administración resulta imperioso establecer que *“no sólo basta el conocimiento de las dinámicas espaciales y temporales de los recursos, sino que también el conocimiento sobre la dinámica del comportamiento espacial de los pescadores”*²⁵⁰ con el fin de poder obtener las políticas y medidas de administración más idóneas a las áreas que se buscan regular.

Lamentablemente, la mayoría de los análisis pesqueros sólo basan principalmente sus estudios en los procesos biológicos de los recursos explotados, dejando de esta forma de lado, la dinámica que regula la población de pescadores, lo que *“sería equivalente a omitir al predador en la relación predador-presa”*²⁵¹.

A pesar de todo, la tendencia actual es analizar las medidas pesqueras y las pesquerías desde una visión sistémica integral, donde sea analizado conjuntamente como un todo el ecosistema y el sistema social que lo explota, con el fin de lograr medidas más eficaces y eficientes de manejo de los recursos explotados.

Por otra parte, el término *“Distribución Ideal Libre”* (DIL) utilizado ampliamente en ecología, señala que *“cuando los recursos se encuentran distribuidos entre distintas áreas y cuando los individuos escojan entre esas áreas, existirá un equilibrio en el número de individuos en cada una de esas áreas”*²⁵². Por lo tanto en aplicación de la DIL, sería esperable que *“cuando los individuos son libres de moverse entre áreas y hábitats, buscando maximizar su propio beneficio, el resultado sería entonces de un equilibrio en la distribución, en la cual los usuarios de distintas áreas, tendrían los*

²⁵⁰ ABURTO FRIAS, Jaime Alejandro. *Ob. Cit.* Pág. 1.

²⁵¹ PELLETIER, Dominique y FERRARIS, Jocelyne. *“A multivariate approach for Refining fishing tactics from commercial catch and effort data”*. Canadian Journal of Fisheries and Aquatic Sciences 57. Páginas 51-65. Año 2000.

²⁵² ABURTO FRIAS, Jaime Alejandro. *Ob. Cit.* Pág. 25.

*mismos beneficios*²⁵³, es decir, esta *distribución ideal libre* en el ámbito de la pesquería bentónica, determinaría sectores con **distintos niveles de concentración de usuarios, pero en promedio con capturas similares.**

Es por lo anterior que algunos autores señalan, que la implementación de regulaciones administrativas de la pesquería bentónica (tales como las AMERB), alteraría la *Distribución Ideal Libre* –teórica-, afectando con ello no sólo a la misma población de pescadores sino que también a los mismos recursos explotados, ya que en aquellos casos en que se verifique “ *el cierre de determinadas áreas, necesariamente ocurrirá una reasignación del esfuerzo de pesca, lo que va en detrimento de las áreas que quedarían abiertas y de los recursos que ahí se encuentran*”²⁵⁴. En este punto es necesario también el recordar, que conjuntamente con el régimen de AMERB, se instauró otra medida administrativa que limita la libre movilidad y libre explotación de las áreas marinas por parte de los pescadores, la cual es la imposibilidad de migrar entre regiones sin haber previamente renunciado al registro pesquero artesanal de la región, y a los recursos que en ella se encuentren, debiendo posteriormente inscribirse en la nueva región. Esta limitación se ve agravada si consideramos que las regiones donde se presentan mayores concentraciones de recursos bentónicos de mayor valor comercial, las nuevas inscripciones se encuentran cerradas. De esta forma, según estos autores y en atención a este desequilibrio entre la productividad dentro y fuera de las AMERB, y la concentración del esfuerzo pesquero en aquellas áreas de acceso libre con mayor presencia de especies de valor comercial, es que señalan “*que la recuperación de todos los stocks fuera de las AMERB resultara en muchos casos muy incierta*”²⁵⁵, es más, la posibilidad de conflictos entre pescadores se ve aumentada si consideramos que las áreas de pesca son **recursos limitados** y la instauración de nuevas AMERB limitan artificialmente más aún, las zonas de pesca con mayor valor comercial.

²⁵³ GILLIS, Darren M., RIJNSDORP, Adriaan D. y POOS, Jan Jaap. “*Behaviour inferences from the statistical distribution of commercial catch: patterns of targeting in the landings of the Dutch beam trawler fleet*”. 2008. Disponible en:

http://library.wur.nl/file/wurpubs/wurpublikatie_i00360922_001.pdf

²⁵⁴ ABURTO FRIAS, Jaime Alejandro. *Ob. Cit.* Pág. 6.

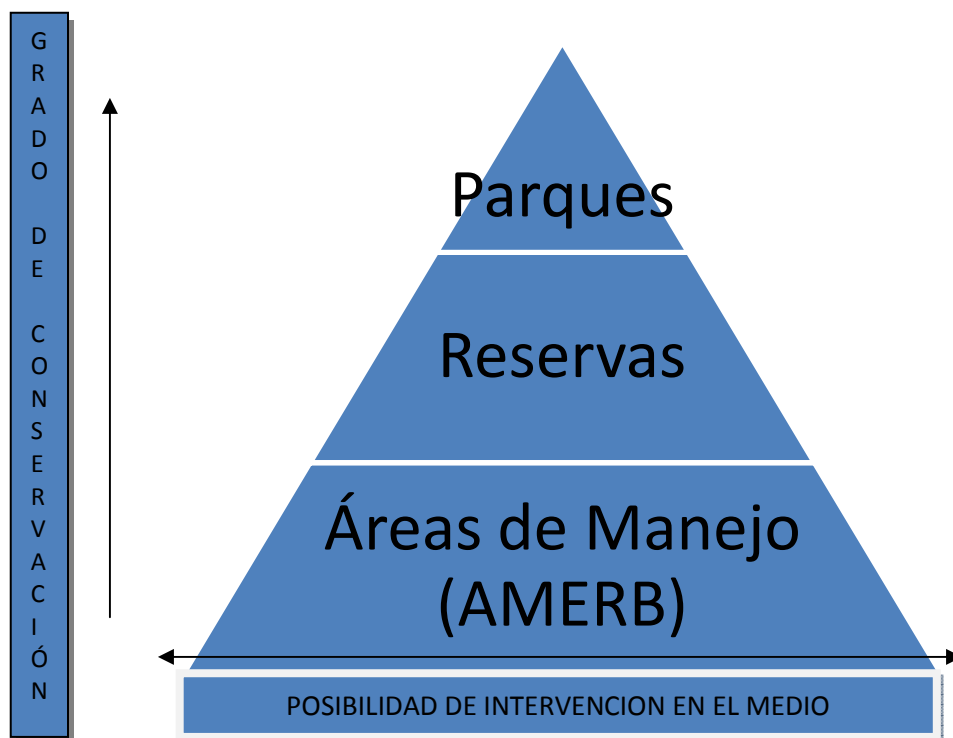
²⁵⁵ ABURTO FRIAS, Jaime Alejandro. *Ob. Cit.* Pág. 46.

5.3.- PARQUES Y RESERVAS MARINAS. COMPARACION CON LAS AMERB EN RELACION A LA CONSERVACIÓN DE LOS RECURSOS BENTONICOS. IMPLEMENTACIÓN ENTRELAZADA DE ESTOS SISTEMAS

En la búsqueda de un régimen de administración que logre de mejor manera equilibrar los conceptos de desarrollo económico con la conservación ambiental y con ello un desarrollo integral de la comunidad (desarrollo sustentable), nos encontramos con aquellos regímenes de administración donde cumple una vital importancia el establecimiento también de otras áreas marinas protegidas, los parques marinos y las reservas marinas, es decir aquellos que *“consisten en aquellas regulaciones generales de las actividades humanas que afectan el medio ambiente marino, las que complementadas con el establecimiento de áreas marinas protegidas, contribuyen al logro de los objetivos planteados”*²⁵⁶. Estas áreas marinas protegidas -tanto las reservas marinas como los parques marinos- *“tienen un nivel jerárquico superior de protección en comparación con las AMERB”*²⁵⁷, graficándose de la siguiente forma.

²⁵⁶ ARTIGAS, C. 1998. *“Los parques marinos en las estrategias internacionales de conservación de la biodiversidad”*. En: *“Seminario Parques marinos: Un desafío a la conservación de la naturaleza”*. Sernapesca, CEPAL. Santiago, Agosto de 1998. Pág. 14.

²⁵⁷ FERNANDEZ, Miriam, JARAMILLO, Eduardo, MARQUET, Pablo A., MORENO, Carlos A., NAVARRETE, Sergio A., OJEDA, Patricio, et al. *“Diversity, dynamics and biogeography of Chilean benthic near shore ecosystems: an overview and guidelines for conservation”*. Revista Chilena de Historia Natural. 73(4): 797-830. Disponible en: http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0716-078X2000000400021&lng=es



Como se puede observar, en los niveles superiores de la pirámide, si bien disminuye el grado de intervención permitido del hombre al medio ambiente marino, aumenta de la misma forma la conservación. Por otra parte, en el nivel inferior si bien disminuye el grado de conservación, aumenta el grado de intervención del hombre dentro de los ecosistemas.

Las reservas marinas y los parques marinos si bien, no son la única solución de los problemas derivados de la mala explotación de los recursos marinos, implementados conjuntamente con las AMERB permitirían una clara ayuda a la correcta conservación ambiental. Ya diversos autores señalaban los beneficios de esta implementación conjunta, mencionando “*que una de las ventajas indirectas de la creación de una Reserva marina (en relación a su utilización conjunta con las AMERB)*”²⁵⁸, *es el incremento de las pesquerías circundantes al área protegida, generado por la emigración de adultos y reclutas y la exportación de larvas desde la Reserva marina*”²⁵⁹ hacia las zonas circundantes, las que en este caso, serían las AMERB. En otras palabras, “*si se estableciera una (o más) AMERB en la vecindad de una (o más) Reservas Marinas, el beneficio del repoblamiento producido por la Reserva Marina, lo recibirían no sólo los pescadores artesanales en las áreas de*

²⁵⁸ El paréntesis me pertenece.

²⁵⁹ BRAVO BARNES, Paola. Ob. Cit. Pág. 118.

explotación libre, sino que también los pescadores artesanales que tengan un área de manejo en la vecindad de la reserva”²⁶⁰.

La decisión ahora, de qué áreas destinar para la creación de Parques Marinos o Reservas marinas, podría recaer fácilmente en aquellas áreas históricas de explotación de recursos bentónicos, que se encuentran en la actualidad mermadas por la sobre-explotación a la que fueron sometidas. Con el establecimiento de estas áreas históricas como Parques Marinos o Reservas Marinas, no sólo lograríamos el restablecimiento del equilibrio ecológico en estas zonas tan dañadas a lo largo de los años, sino que posibilitaríamos también, el establecimiento de AMERB en los alrededores de estas áreas, transformando áreas poco productivas y muy dañadas medio-ambientalmente hablando, en áreas plenamente productivas y acorde a los criterios de conservación ambiental. Mas, no todo es tan fácil como se puede pensar, ya que la estrategia recién señalada, sólo daría sus frutos en un largo plazo, siendo necesario, como pie inicial el establecimiento de una política nacional de establecimiento de áreas marinas protegidas, en las áreas históricas dañadas, determinando los criterios a aplicar en la selección de estas áreas.

De esta forma, con la implementación conjunta de las Áreas Marinas Protegidas, es decir, las Reservas Marinas, Los Parques Marinos y por último las AMERB, se permitiría la reconciliación de diversos objetivos tales como; la solución al problema de los bienes de uso común (*“Tragedia de los Comunes”*) asignando derechos de propiedad excluyentes y exclusivos (AMERB), además del establecimiento de lugares de investigación, el desarrollo económico sustentable, la fiscalización ambiental y la conservación del medio ambiente marino.

Entonces, en el intento de compatibilizar correctamente o equilibrar la relación entre conservación y manejo del ambiente marino costero, *“los parques y reservas marinas deberían cumplir un rol importante, aunque cabe recalcar que en Chile no contamos aún con una red de Parques y Reservas marinas establecidos en base a objetivos y criterios científicos”*²⁶¹.

Lamentablemente, la secuencia lógica del establecimiento de Áreas Protegidas en Chile no se cumplió, es decir, nunca se implementó una Política Nacional de implementación de Áreas Protegidas,

²⁶⁰ GONZALEZ, E. 1997. *Ob. Cit.* Pág. 38.

²⁶¹ CASTILLA Z., Juan Carlos. *“Los parques marinos en Chile: conservación/manejo y la relación entre investigación e industria”*. Revista Ambiente y Desarrollo de CIPMA. Volumen XVIII, Nº 2-3-4, año 2002. Pág. 137.

la cual señalara los criterios a utilizar en la selección de estas áreas. Esto no sólo ha complicado el correcto establecimiento de Parques Marinos y Reservas Marinas, sino que también la implementación de las AMERB, ya que “*primero se debió haber detectado los lugares para las reservas y parques, y luego haber implementado y sólo después de este proceso, las áreas aptas para las AMERB*”²⁶². Todo lo anterior no obsta a que en la actualidad el gobierno ponga en marchas estas políticas a nivel nacional, solucionando con ello muchos problemas existentes al momento de implementar una AMERB.²⁶³

²⁶² MORALES, Carmen., PONCE, Francisco. “*Parques Marinos y reservas marinas en la Ley de Pesca y Acuicultura: desafíos para su establecimiento aplicación*”. Estudios Oceanológicos, N° 16. 1997. Pág. 7. Disponible en: http://www.uantof.cl/recursos_mar/pdf/vol16/vol16_19.pdf

²⁶³ Para un mayor análisis en las características propias de cada reserva, además de un paralelo entre cada uno de estas áreas protegidas, será menester dirigirse a la Tabla numero 1 acompañada al apéndice de este trabajo, en la cual se grafica claramente un paralelo entre las características más importantes de cada área (Parques Marinos, Reservas Marinas y AMERB).

6.- ANALISIS JURISPRUDENCIAL

Si bien no existen demasiadas sentencias que versen principalmente sobre las AMERB, si podemos encontrar y analizar algunos fallos -tanto de las respectivas Cortes de Apelaciones como de la Corte Suprema- que señalan algunos principios y directrices generales que deben ser utilizados al analizar la LGPA, sobre todo en lo relativo a la explotación de los recursos hidrobiológicos (bentónicos en este caso), o las sanciones a la explotación de recursos hidrobiológicos por parte de terceros en las zonas exclusivas para la explotación de la pesquería artesanal.

6.1.- FALLOS DE LAS DIVERSAS CORTES DE APELACIONES

6.1.1.- CORTE DE APELACIONES DE VALDIVIA ROL NÚMERO 10.839-2000

Esencialmente, se recurrió ante la Corte de Apelaciones de Valdivia en la búsqueda de revocar la sentencia dictada en primera instancia en la cual se absolvía a don Patricio Schmidt Zapata, patrón del barco pesquero Industrial PAM LOA, de la sanción pertinente en relación a los hechos que se le imputaban a estos demandados, es decir, la pesca efectuada por el barco pesquero ya individualizado, en el sector reservado a la pesca artesanal, es decir, las 5 millas marinas a partir de la línea de baja marea.

La Corte de Apelación de Valdivia el 4 de Octubre del 2000, ratificó la sentencia de primera instancia absolviendo al demandado, argumentando que no había prueba suficiente que observada a través de las reglas de la sana critica, permitiera formar una plena convicción al tribunal, de que el barco ya individualizado efectivamente había realizado pesca en el sector reservado a la pesca artesanal. Para ellos estableció ciertos criterios que deberán ser utilizados en causas similares, tales como:

- I. La necesidad de acompañar prueba suficientes que acredite la situación de haber realizado pesca extractiva en el sector reservado para la pesca artesanal, que logre derrocar la presunción de derecho establecida en el artículo 65 de la LGPA, que establece que *“se presume de derecho que la totalidad del desembarque de las naves o embarcaciones*

pesqueras corresponde a capturas efectuadas en la unidad de pesquería en la cual ellos están autorizados para operar”.

- II. Que el hecho de sólo navegar en la zona reservada para la pesca artesanal no se sanciona en sí misma, y sólo se aplican las sanciones establecidas en la LGPA a aquel que realice faenas de pesca extractiva dentro de las 5 millas marinas.

En resumen y partiendo de la base a que el establecimiento de las AMERB, se realiza efectivamente en el sector reservado para la pesca artesanal podemos determinar entonces, que él sólo paso por un sector otorgado en AMERB a una o varias organizaciones de pescadores no será nunca sancionado, y que la extracción ilegal deberá ser acreditada fehacientemente para que esta sea sancionada posteriormente con el fin de derrumbar la presunción ya señalada. Lo anterior tiene vital importancia en atención a las sanciones que estipula la LGPA en sus artículos 120 A y 120 B, (introducidas en la reforma de mayo del 2010 ya comentada), que en este último caso y en caso de reincidencia puede llegar a penas de reclusión, de ahí a la importancia de las características cualitativas de la prueba que busque establecer la extracción ilegal de recursos bentónicos desde áreas concedidas en AMERB.

Por otra parte, aún hay un claro desconocimiento tanto entre los pescadores como las mismas instituciones técnicas que efectúan los planes de manejo y estudios de la situación base, sobre cuáles son las actividades permitidas en el área concedida en AMERB respecto tanto a terceros como también los mismos pescadores pertenecientes a la organización, que no digan relación con la extracción de recursos bentónicos, llegando en algunos casos a creerse que incluso se encuentra limitado el libre tránsito sobre estos sectores, o la práctica de otras actividades como recreativas o deportivas, lo que claramente se encuentra permitido en la actual normativa.

6.1.2.- CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION ROL NÚMERO 65-2003

Dictada el 29 de Noviembre del 2007, la Corte de Apelaciones de Concepción señaló en esencia que:

- I. Por una parte, *“las denuncias que hagan los funcionarios del organismo mencionado (El Servicio Nacional de Pesca)²⁶⁴, constituyen una presunción legal de haberse cometido una infracción”* a la LGPA, necesiándose en estos casos la existencia de *“un hecho cierto y conocido, del cual el legislador colige otro hecho que desconoce”*.
- II. Por lo mismo, *“en el ejercicio de la potestad sancionatoria del Estado, debe respetarse el principio de legalidad, asimilándose las sanciones administrativas a las de carácter penal, puesto que forman parte de la misma actividad del Estado”*, debiéndose entonces sujetarse a las mismas normas Constitucionales que las limitan en pro de la defensa de la igualdad de todos frente a la ley.

Estas directrices al ser directrices generales de la aplicación de las sanciones establecidas en la LGPA, deberán también ser utilizadas en aquellos casos en que se busque sancionar la extracción ilegal de recursos bentónicos de zonas otorgadas en AMERB, siendo esta extracción ilegal, tanto la realizada por pescadores que no pertenecen a las o la organización de pescadores que le corresponde esa AMERB, como a los integrantes de esas organizaciones pero que hayan efectuado extracciones en periodos y formas que no corresponden a los señalados en el PME. Lo importante entonces, es la situación de ministro de fe en que se encuentran los organismos fiscalizadores, tanto carabineros como la armada, en relación a la existencia o no de extracción ilegal de recursos bentónicos en áreas concedidas en AMERB, derrumbando de esta forma la presunción en que se acogen (ya mencionada en el análisis anterior) en virtud de la LGPA.

Sera menester entonces determinar posteriormente hasta qué punto se presumen los hechos señalados tanto por la armada y carabineros de Chile en sus territorios jurisdiccionales respectivos, como ministros de fe y encargados de la fiscalización del cumplimiento de la LGPA, en vista de la gravedad que pueden acarrear las sanciones contenidas en los mencionados artículos 120 A y B, que pueden llegar en algunos casos de reincidencia a sanciones penales.

6.1.3.- CORTE DE APELACIONES DE COPIAPO ROL NÚMERO 111-2007

Dictada por la Corte de Apelaciones de Copiapó el 6 de Julio del año 2007, este tribunal decidió revocar la sentencia dictada en primera instancia apelada por la parte denunciante, la cual

²⁶⁴ El paréntesis me pertenece.

absolvía de los cargos y sanciones relativos al procesamiento de recursos bentónicos (*Concholepas concholepas o Loco*) en periodo de veda.

En el presente caso se configuro un concurso ideal de delitos, donde el hecho incurrido por los infractores configuraba dos delitos distintos, uno es el tipificado en la LGPA en su artículo 139 el que sanciona el “*procesamiento, el apozamiento, la elaboración, la transformación y el almacenamiento de recursos hidrobiológicos vedados, así como también el almacenamiento de productos derivados de éstos (...) con multa de 3 a 4 veces el resultado de la multiplicación del valor de sanción de la especie respectiva, vigente a la fecha de la denuncia o querrela, por la cantidad de producto o recurso hidrobiológico objeto de la infracción, reducida a toneladas de peso físico de recurso, y además con la clausura del establecimiento o local en que se hubiere cometido la infracción, hasta por un plazo de 30 días*”, además del señalado en el artículo 97 N° 9 del Código Tributario, es decir el delito de ejercer una actividad industrial clandestina.

A efectos del presente estudio, este tribunal señalo fundamentalmente que:

- I. Las infracciones señaladas en la LGPA buscan proteger principalmente un determinado bien jurídico, el cual es la conservación de la fauna marina.
- II. Si bien el procesamiento de recursos hidrobiológicos es una actividad lícita que puede desarrollar cualquiera sujetándose a la normativa imperante, el hecho de que la extracción de ciertos recursos este prohibida en ciertos periodos “*no cambia lo antes descrito por cuanto los permisos y autorizaciones pueden ser requeridos en todo tiempo, sin perjuicio que su desarrollo solo quede limitado a cuando la veda sea levantada*”. Ahora si la extracción y el posterior procesamiento se realiza en periodos sujetos a veda, se incurre en la infracción sostenida en el artículo 139 de la LGPA.

Finalmente el tribunal decidió aplicar las sanciones establecidas en el Código Tributario, ya que al ser distintos bienes jurídicos los que se buscan proteger en las 2 diversas normativas, no puede aplicarse el principio de especialidad (aplicación de la ley más específica), debiéndose entonces sólo aplicar la pena mayor asignada al delito más grave, la cual es en este caso es la tipificada en el Código Tributario. Aplicar la sanción existente en la LGPA sería un contra-sentido, ya que al tener esta una menor sanción, no se puede pretender señalar que esta subsume la sanción existente en el Código Tributario.

Me parece que esta conclusión es errónea, ya que cabe aplicar la sanción establecida en la LGPA por ser una ley especial que regula la extracción de recursos hidrobiológicos. Es claro el desconocimiento por algunos, de las características propias de los recursos marinos, características que hacen necesario que cualquier cuerpo legal que busque su correcta regulación deba ser adaptable a las circunstancias y condiciones específicas de los recursos durante un periodo determinado. Esta adaptabilidad o resiliencia si se pudiese llegar a llamar así, se logra en parte, a través de la regulación imperante en la LGPA y sus reglamentos, los que en atención a esta característica cambiante de los recursos, basa su normativa en medidas modernas como la comentada AMERB. Las sanciones establecidas en la LGPA, entonces, surgen de un estudio menoscabado de estas circunstancias y han sido seleccionadas por qué corrigen problemas que han se han suscitado en la implementación de las diversas medidas administrativas presentes en la LGPA, que buscan finalmente la conservación del medio ambiente. Por lo mismo las sanciones establecidas en la LGPA son acordes a una óptima regulación de los recursos hidrobiológicos, y con ello deberán ser aplicables sobre cualquier otro cuerpo legal.

6.1.4.- CORTE DE APELACIONES DE COYHAIQUE ROL NÚMERO 145-2007

Dictada por la Corte de Apelaciones de Coihaique, el día 7 de Diciembre del 2007, en atención a que el denunciado y condenado en primera instancia, había sido sancionado por la extracción de 1530 unidades de locos (*Concholepas concholepas*) en un sector que no era comprendido en su AMERB, argumentando su actuar en el desconocimiento o ignorancia de que el cometía una infracción a la LGPA y señalando además que los recursos extraídos cumplían con la talla mínima de extracción y en los periodos determinados para ello, este tribunal señaló en esencia que:

- I.** Que la infracción de la LGPA, en atención a la extracción ilegal de recursos bentónicos de áreas concedidas en AMERB a organizaciones de pescadores, o fuera de los sectores concedidos en AMERB, será sancionada con una multa a beneficio fiscal.
- II.** Que la cuantía de la multa será establecida en atención al peso de los recursos extraídos ilegalmente, objeto de la infracción.
- III.** En el caso de que no sean establecidos fehacientemente el peso de los recursos extraídos, será aplicada entonces la norma general sobre sanciones establecida en la LGPA, es decir, una multa que va de 3 a 300 UTM (actualmente de 30 a 100 UTM).

IV. Que una vez acreditada la infracción cometida a la LGPA y su autoría por el infractor, la ignorancia del hecho y de las circunstancias no podrán ser alegadas como causal eximente de responsabilidad.

En el fallo en estudio si bien el tribunal decidió confirmar la sentencia en alzada, en relación a que la ignorancia del hecho no podrá ser alegada como eximente de responsabilidad, si decidió establecer como multa aplicable al caso, la regla general establecida en la LGPA condenando al infractor a sólo el pago de 3 UTM, ya que no fue fehacientemente acreditado durante el proceso, el peso físico exacto de los recursos extraídos a pesar de **si conocer la cantidad de recursos extraídos**, que en este caso ascendía a la suma de 1530 locos.

Es extraño este fallo, ya que si bien es cierto que en virtud de la presunción ya comentada, es decir, la presunción de derecho establecida en el artículo 65 de la LGPA, que establece que “*se presume de derecho que la totalidad del desembarque de las naves o embarcaciones pesqueras corresponde a capturas efectuadas en la unidad de pesquería en la cual ellos están autorizados para operar*”, será necesario probar fehacientemente la comisión de una infracción a la LGPA y para el caso de las AMERB la aplicación de las sanciones establecidas en los artículos 120 A y B de este cuerpo legal, en el caso sub-lite, se encontraba fehacientemente acreditado la extracción ilegal del recurso Loco (*Concholepas concholepas*) y solo se desconocía con precisión el peso exacto de 1530 locos lo cual se podría haber solventado con la aplicación de un peso promedio, es decir una presunción judicial.

6.2.- FALLOS DE LA CORTE SUPREMA

6.2.1.- CORTE SUPREMA ROL NÚMERO 4780-2000

La corte Suprema en Sentencia del 21 de Noviembre del 2000, la cual resolvía un recurso de Amparo Económico presentado por don Juan Carlos Osorio Johannsen en representación de Pesquera Cazador S.A., debido a que esa parte consideró que la resolución emitida por el Subsecretario de Pesca, atentaba contra sus derechos y en especial con el artículo 19 numeral 21 de nuestra Carta Magna, que señala que “*toda persona puede desarrollar cualquiera actividad económica sin que la ley u otras normas jurídicas de inferior jerarquía y sin que la autoridad administrativa madre pueda*

impedírselo”, debiendo sólo limitarse a que la actividad en cuestión no sea contraria a la moral, al orden público ni a la seguridad nacional. Respecto a la resolución emitida por el Subsecretario de Pesca, y sobre los puntos más importantes para efectos del presente estudio se puede señalar:

- I. Que la Ley de Pesca (LGPA) no es una ley ambiental, sino una ley que persigue la conservación de los recursos, en vistas de su óptimo aprovechamiento en el tiempo como recurso renovable (Considerando Cuarto).
- II. De lo anterior se deduce que todas las resoluciones emitidas por la Subsecretaría, que limiten o restrinjan la explotación de algún recurso hidrobiológico (tal como para estos efectos son los recursos bentónicos), no hace otra cosa que ejercer atribuciones íntimamente vinculadas con su objetivo legal fundamental, que no es otro que el de la conservación y explotación de los recursos económicos que la ley entrega a su cuidado (Considerando Noveno). En consecuencia *“no son arbitrarias ni carentes de la racionalidad normativa que exige la legislación pesquera nacional, toda vez que **el beneficio directo e indiscutible es la conservación de nuestros recursos hidrobiológicos**”*. Por otra parte y parafraseando don Carlos Moreno Meier el cual presentó un informe, en el caso en sub-lite, a fin de aportar antecedentes suficientes para resolver esta sentencia, liberar el régimen de extracción de recursos hidrobiológicos constituiría *“una fiebre de oro que terminaría por destruir toda la estructura del ecosistema nerítico de las regiones australes”*.

Este último punto tiene vital importancia en atención a las limitaciones establecidas en los artículos 3°, 4° y 6° de la LGPA, en los cuales la administración y aún en aquellos casos en que las áreas estén siendo explotadas a través del régimen de AMERB, podrá establecer restricciones especiales y aún así no vulnerar las garantías constitucionales señaladas en nuestra Carta Magna.

6.2.2.- CORTE SUPREMA ROL NÚMERO 2334-2000

Finalmente, en esta sentencia se señaló como punto más importante para efectos del presente estudio, al partir de la base de la limitación que conlleva el establecimiento de una AMERB en relación al acceso que pueda tener el resto de las personas a la zona concedida en AMERB, que *“el sólo hecho de navegar dentro de la zona reservada para la pesca artesanal no se sanciona y sólo se aplican esas sanciones establecidas en la Ley de Pesca y Acuicultura al que realice faenas de pesca extractiva*

dentro de las 5 millas marinas”, de lo anterior se deduce entonces, que actividades como el turismo, eco-turismo, buceo, navegación, actividades deportivas, etc., serán permitidas en las zonas concedidas en AMERB, características muy ligadas al análisis efectuado a la sentencia Rol N° 10.839-2000 de la Corte de Apelaciones de Valdivia, que fue analizada al inicio de esta sección.

6.3.- ASPECTOS ELEMENTALES EN EL ANALISIS JURISPRUDENCIAL

Primero que todo, si bien en el análisis jurisprudencial no fue claramente observado, y surgió mas como un problema en el análisis de la jurisprudencia (CORTE DE APELACIONES DE COPIAPO ROL NÚMERO 111-2007), es menester recalcar que la aplicación de las sanciones establecidas en la LGPA, al ser esta una ley especial que regula la extracción de recursos naturales especiales como son los recursos marinos, y en este caso los bentónicos, esta deba ser preferida frente a la aplicación de cualquier otro cuerpo legal, esto en vista de las características propias de los recursos marinos, características que hacen necesario que cualquier cuerpo legal que busque su correcta regulación deba ser adaptable a las circunstancias y condiciones específicas de los recursos durante un periodo determinado, dificultades que no han contemplado el resto de los cuerpos normativos. Es entonces, que las sanciones establecidas en la LGPA, responden a un estudio profundo y menoscabado de estas circunstancias, las cuales han buscado corregir problemas que se han suscitado en la implementación de las diversas medidas administrativas presentes en la LGPA. Sanciones que han sido modificadas a través de la ley 20.437, en el caso de las reformas efectuadas a la LGPA, solucionando un problema en la aplicación de la antigua normativa de la LGPA frente a la regulación de las AMERB, ya que este no comprendía una sanción eficiente aparte de la multa a beneficio fiscal, que permitiese un efecto disuasivo a la extracción ilegal de recursos bentónicos, de terceros en AMERBS que no les corresponden, o la efectuada por los mismos integrantes de las AMERB respectivas pero fuera de los periodos establecidos en los planes de manejo. Ahora sólo queda esperar si la aplicación de las nuevas sanciones, que incorporan ahora la posibilidad de la aplicación de una pena penal, mas específicamente de reclusión en los casos de reincidencia, cumplen los fines que las llevo a su establecimiento, resultados que se verán a partir de este año en virtud que las modificaciones fueron recientemente efectuadas el 29 de Mayo, en el caso de la reforma de la LGPA y el 9 de abril en el caso de las reformas del Reglamento de las AMERB, ambas del año recién pasado.

Segundo, es vital el recalcar nuevamente, y sobre todo en virtud del desconocimiento de los pescadores mismos y de inclusive los entes técnicos encargados del asesoramiento a los pescadores (tanto en los PMEA, ESBA como en otros aspectos biológico marinos) que el hecho de sólo navegar en la zona reservada para la pesca artesanal no se sanciona en sí misma, y sólo se aplican las sanciones establecidas en la LGPA a aquel que realice faenas de pesca extractiva dentro de las 5 millas marinas. Conclusión obtenida tanto en los fallos de la Corte Suprema Rol N° 2334-2000, como también en el fallo de la Corte de Apelaciones de Valdivia Rol N° 10.839-2000, las cuales y a modo de resumen, señalan que si bien el establecimiento de las AMERB, se realiza efectivamente en el sector reservado para la pesca artesanal se debe establecer que él sólo paso por un sector otorgado en AMERB a una o varias organizaciones de pescadores no será nunca sancionado, y que la extracción ilegal deberá ser acreditada fehacientemente para que esta sea sancionada posteriormente, permitiéndose entonces el desarrollo de otras actividades diversas en los territorios concedidos en AMERB, tales como deportivas o recreativas. Esto finalmente responde a un punto esencial, el cual es que el territorio marino le pertenece a todos los chilenos, y que este sólo ha sido concedido a las respectivas organizaciones de pescadores, para el desarrollo de una determinada actividad, permitiéndose entonces el uso al resto de los habitantes de la Republica mientras no afecte el desarrollo de la actividad extractiva-conservadora por parte de los integrantes de las organizaciones de pescadores.

Por último es bastante claro el señalar que la jurisprudencia escasea frente a la aplicación de esta –relativamente- nueva medida administrativa como es el régimen AMERB, jurisprudencia que sería de vital importancia para delimitar los derechos y obligaciones de los pescadores pertenecientes a las organizaciones que les han sido concedidas AMERBS, y al resto de los integrantes de la comunidad, delimitación que también solucionaría muchos de los problemas a la fiscalización de las actividades realizadas en los territorios de AMERB. Por otra parte, la falta de organismos fiscalizadores de las labores extractivas en las AMERB, ha llevado que muchas veces no sean ni siquiera terceros sino los mismos integrantes de las organizaciones a los cuales se les ha concedido una AMERB, los que realicen labores extractivas ilegales de recursos bentónicos, en periodos, tallas y cantidades no permitidas. Quizás de aquí en adelante y en vista de la posibilidad de una sanción mucho más fuerte como es la penal, en los casos de reincidencia, comencemos a ver una jurisprudencia mucho más fecunda.

7.- PROPUESTAS PARA UNA CORRECTA EXPLOTACIÓN Y CONSERVACIÓN DE LOS RECURSOS BENTÓNICOS. REFORMAS NECESARIAS

Tal como lo señalamos, son muchas las reformas necesarias que deberán hacerse no sólo en la LGPA sino que en el mismo reglamento de las AMERB, con la finalidad de solucionar aquellos problemas que han hecho que en algunos casos la implementación de este régimen, no cumpla con los criterios de desarrollo sustentable, siendo en estos casos, un sistema de difícil sustentabilidad por los mismos pescadores.

Por una parte es menester señalar, que en el momento en que me disponía a tratar las futuras y necesarias reformas a la LGPA y al reglamento de las AMERB, no entraba aún en vigencia las reformas producidas en la LGPA -a través de la ley 20.437 que entro en vigencia el 29 de mayo del 2010-, además de las reformas en el reglamento de las AMERB, -producidas el 9 de abril del mismo año- por ello señalaba que, el proyecto de ley (que actualmente se materializa en la ley 20.437 del 29 de Mayo del 2010) que buscase reformar la LGPA debía establecer como **OBJETIVOS GENERALES** la necesidad de:

- I.** Reforzar los instrumentos de regulación de los recursos hidrobiológicos en nuestro país, para lograr cada vez una mejor conservación de los mismos, resguardando el interés general del país y el de la comunidad.
- II.** Mejorar la forma de asignación de los recursos entre cada uno de los sectores involucrados, y otorgar mayor estabilidad a las organizaciones (lo cual se puede lograr con un mayor apoyo técnico o económico, del Estado a estas organizaciones).
- III.** Maximizar el crecimiento económico del sector, incentivando el otorgamiento de un mayor valor a los productos como podría ser, aumentando el desarrollo de otras actividades y empleos relacionados a la actividad principal (industria gastronómica, desarrollo de actividades de pesca deportiva, turismo, ecoturismo, etc.)
- IV.** Potenciar la actividad económica pesquera artesanal (objetivo muy relacionado al punto anterior).

- V. Mejorar o ampliar la participación de los diversos sectores de la actividad (organizaciones de pescadores, entes técnicos, la propia comunidad, etc.) en el proceso de toma de decisiones.

Reformas que en gran medida fueron logradas a través de la entrada en vigencia tanto de la ley 20.437 y las reformas del reglamento, modificaciones que reconocían las deficiencias que presentaba el régimen de AMERB y que han sido comentadas a lo largo de esta presentación.

Es por ello que la ley 20.437 establece como las más importantes y requeridas modificaciones el que:

- I. En virtud del actual artículo 55 E de la LGPA, dos o más organizaciones, actualmente si podrán solicitar una misma área de manejo, debiendo en ese caso presentar una misma solicitud, con esto se busca solucionar los diversos conflictos que se han generado en aquellos casos en que existen más de un interesado en la solicitud de un área determinada, propiciando finalmente una mayor posibilidad de acuerdos Inter-organizaciones.
- II. Una misma organización de pescadores no podrá acceder a más de tres áreas de manejo. En relación a este punto se consideraran para ello, como una misma organización aquellas en las que participen más de un 20% de los pescadores de otra organización.
- III. En virtud del actual artículo 55 F de la LGPA, la exención del pago de la patente anual, correspondiente a 0.18 UTM²⁶⁵ anual por hectárea solicitada, o 2 UTM en aquellos casos en que haya permisos para la realización de actividades de acuicultura, en las áreas de manejo en las cuales no se hayan realizado actividades de extracción de recursos durante ese año, por no haber autorización del Director Zonal o por casos fortuitos como catástrofes naturales, o la exención de pago de la patente los primeros dos años de otorgamiento. Esta modificación logra correctamente solventar el problema de que en casos por motivos externos, de fuerza mayor o por caso fortuito, las organizaciones no puedan realizar labores extractivas en el área siendo en esos casos las mismas organizaciones las que hubiesen debido cargar con todos los costos y pérdidas generados por estas situaciones, trasladándose entonces también la carga al Estado, como participe coactivo de la explotación sustentable de estas áreas.

²⁶⁵ Anteriormente era de 1 UTM.

- IV.** Las organizaciones de pescadores que soliciten áreas de manejo, deban contar entre sus pescadores asociados al menos con un 40% de integrantes inscritos en la Primera Sección del Registro Pesquero Artesanal en recursos bentónicos. Lo anterior permite un mejor manejo y control de los actores de este régimen.
- V.** Entre cada AMERB deberá mediar un área no menor de separación, de 50 metros. Lo que busca esta modificación es *“dejar espacios de seguridad entre un área y otra para disminuir el riesgo de robos y para, a pesar de lo estrecho de la franja, dejar zonas de libre acceso, aunque la razón principal es la primera”*²⁶⁶. Pero lo anterior debería complementarse (como ya se señaló), con determinar ciertos sectores entre cada AMERB donde se establezcan otras Áreas Marina Protegidas como Parques o Reservas Marinas, como zonas de asentamiento y de repoblamiento natural de las AMERB, además de contribuir al desarrollo sustentable de la explotación del área.
- VI.** Se señala también que en el caso de que las organizaciones de pescadores quisieran renovar el convenio de uso, sería obligatorio el cumplir con los puntos IV y V ya señalados, es decir, las condiciones de composición mismas de las organizaciones como también la superficie máxima a la que podrá optar cada organización o grupo de ellas.
- VII.** Para aquellos casos en que hayan más de una organización interesada en la solicitud de una determinada área, y cumpliendo todas con los requisitos exigidos tanto en la LGPA y el reglamento de AMERB, se podrá conceder el área a ambas organizaciones previo acuerdo entre ellas (tal como se señaló en el punto I) de esta enumeración). Pero en aquellos casos de no existir acuerdo entre las organizaciones, el Director Zonal deberá preferir la organización que satisfaga de mejor forma los siguientes criterios (artículo 55 E de la LGPA):
- a)** Superficie por socio, considerando todas las áreas de manejo que se posea en titularidad la respectiva organización.
 - b)** Cercanía al área solicitada.
 - c)** Número de socios inscritos en la Primera Sección del Registro artesanal.

²⁶⁶ BRAVO BARNES, Paola. Ob. Cit. Pág. 39.

d) Antigüedad de la Organización de pescadores.

- VIII.** En virtud del artículo 120 A, se establece que *“La extracción de recursos hidrobiológicos desde un área de manejo y explotación de recursos bentónicos, tanto por los asignatarios de dicha área como por terceros ajenos a la misma, en trasgresión a la normativa que rige tal medida de administración pesquera, será sancionada con multa de 30 a 100 unidades tributarias mensuales”*, la que en caso de reincidencia, se duplicará. Y por otra parte en atención al artículo 120 B de la LGPA, *“el procesamiento, el apozamiento, la elaboración, la transformación y el almacenamiento de los recursos señalados en el artículo anterior, así como también de productos derivados de éstos, serán sancionados con multa de 30 a 300 unidades tributarias mensuales y, además, con la clausura del establecimiento o local en que se hubiere cometido la infracción, hasta por un plazo de 30 días”*, los que en caso de reincidencia serán sancionados con la pena de presidio menor en su grado mínimo además de doblarse las multas. Modificaciones que cumplen en parte con una de las mayores inquietudes de los mismos pescadores, reforzando las sanciones concernientes a la pesca o las faenas no autorizadas dentro del AMERB o realizadas por pescadores que no pertenezcan a la organización titular.
- IX.** La posibilidad de que las organizaciones con sólo la resolución de entrega del área de manejo, puedan denunciar los hechos señalados en el numeral anterior, posibilitando entonces, una mejor fiscalización de las áreas, eximiendo del requisito poseer ya el área solicitada.
- X.** Por último también se señala que, los requisitos establecidos en el artículo 55 A de la LGPA, serán exigibles *“a las organizaciones de pescadores artesanales que cuenten con áreas de manejo a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley a partir de la prórroga del convenio de uso que ocurrirá después del cuarto año de entrada en vigencia de la presente ley”*. Esta modificación busca entonces, equiparar las antiguas AMERB con las solicitadas y concedidas bajo las modificaciones de esta nueva ley, para evitar áreas de primera o de segunda categoría.

Por mi parte considero como reformas necesarias en el régimen de administración de AMERB, y que aún no se encuentran satisfechas:

- I.** La promoción del establecimiento de AMERB con pesquerías bentónicas multi-específicas, es decir, con más de una especie principal objetivo, dándose así la posibilidad de rotar o alternar entre sub-áreas, liberando de esta manera la presión pesquera sobre algunos recursos bentónicos (que generalmente serán los de mayor valor económico) durante un periodo de tiempo, manteniendo con esto una explotación sostenida de las AMERB e ingresos también sostenidos en el tiempo.

- II.** Incorporación de nuevos métodos de conservación y recuperación de los recursos bentónicos dentro de los PMEAs, tales como:
 - i.** Colectores de larvas.
 - ii.** Arrecifes artificiales.
 - iii.** Repoblamiento y acuicultura, dirigida y claramente especificada y determinada a través de las características propias de la zona que se explota. Es menester señalar que la actual normativa no permite realizar en forma permanente las actividades de cultivo y repoblamiento en las áreas de manejo.
 - iv.** El correcto manejo de las especies secundarias.

- III.** Una Política Nacional de Implementación de Áreas Marinas Protegidas, es decir, un régimen integral de implementación de Reservas Marinas, Parques Marinos y AMERB.

- IV.** La instauración en la LGPA, de incentivos a la migración de los pescadores a otras regiones o sectores históricamente menos explotados o más dañados, con el fin de equilibrar y homogenizar el esfuerzo de pesca sobre las áreas de todo el país.

- V.** En relación al punto anterior, la modificación de las normas de la LGPA, eliminándose la facultad que permite que los pescadores aun habiendo cambiado su inscripción del registro pesquero artesanal a otras regiones donde no se encuentran sus AMERB, sigan manteniendo sus derechos sobre las AMERB de la región de origen, buscando evitar de esta forma, el sobrecargo del esfuerzo de pesca sobre aquellas zonas de libre acceso, explotadas por pescadores no poseedores de AMERB.

- VI.** También relacionado a los puntos anteriores, y en atención al conflicto ínter sectorial que ha generado en algunos casos el establecimientos de AMERB y la desigualdad entre los ingresos *per cápita*, es que muchos pescadores han optado por la pesquería ilegal de recursos bentónicos tanto fuera de las AMERB en áreas de libre accesos, como en las mismas AMERB de otras organizaciones de pescadores. Es en este punto que la LGPA necesita una fuerte modificación sobre la fiscalización realizada por los entes del Estado.
- VII.** En relación a la patente anual cobrada a las organizaciones de pescadores poseedoras de AMERB en proporción a las hectáreas concedidas, las cuales deberían sólo hacerse efectivas cuando la explotación del área sea rentable y en ningún caso antes, ya que *“en términos económicos a corto plazo resulta poco atractivo cuidar un área que no es productiva”*²⁶⁷ y de la que además se debe pagar una patente anual.
- VIII.** Por otra parte y en atención a que los beneficios obtenidos de algunas AMERB no corresponden al nivel de esfuerzo aplicado por algunas organizaciones de pescadores en sus propias AMERB, las cuales no han obtenido los beneficios que se esperaban de estas áreas, se sustenta la idea de que los montos obtenidos a través de la patente anual pagada por las organizaciones de AMERB en relación a las hectáreas concedidas en AMERB, deberían ir en beneficio de aquellas organizaciones de pescadores que no han logrado obtener los beneficios y utilidades esperadas por las AMERB explotadas, además de la exención de la patente a estas mismas organizaciones. Estos montos entonces, deberían formar un seguro pesquero que lograra sustentar económicamente aquellas AMERB incipientes que no han logrado obtener los beneficios esperados, y donde los ingresos *per cápita* son de muy baja cuantía, hasta que estas logren obtener una independencia económica. Sólo de esta forma se podrá asegurar que estas organizaciones no incurran en prácticas poco amigables y compatibles con la explotación sustentable del medio ambiente marino y la conservación del mismo, en esos tiempos de crisis.
- IX.** La posibilidad de que las organizaciones de pescadores puedan renunciar en cualquier momento a las zonas solicitadas en AMERB argumentando la baja rentabilidad de las

²⁶⁷ VARELA HIRIART, Christian. *Ob. Cit.* Pág. 83.

mismas, puede ser un situación que atente contra la correcta conservación del medioambiente, en aquellos casos en los cuales las organizaciones de pescadores dejen en una peor situación, ambientalmente hablando, a la zona que les fue concedida, ya que no existe una fiscalización *a posteriori* de las condiciones en que fue dejada el área renunciada. Esta situación presenta entonces, una imperiosa necesidad de reformar o corregir esta situación que puede llevar en muchos casos, a una grave vulneración de los equilibrios ecológicos.

8.- CONCLUSIONES FINALES

Tal como he pretendido demostrar a lo largo de toda esta presentación, la importancia que tiene el medioambiente marino, como fuente de vida y de sustento de las economías de muchos países, se ve incluso aún más exaltada en relación a nuestro país, que como país ribereño tiene la expresa obligación de no sólo cuidar este medio ambiente, sino de procurar el establecimiento de regulaciones idóneas y pertinentes a cada zona de nuestro país. Lo anterior se entiende de mejor forma, al observar que a lo largo de los siete mil kilómetros de costas de nuestro país, las distintas características y particularidades que tienen cada zona y sus mismos habitantes son claras, características que en relación a las organizaciones de pescadores que se encuentran establecidas en las diversas regiones, son aún más diversas.

Es por ello que en la actualidad, uno de los puntos más importantes es que *“el Estado de Chile, es consciente de la importancia superlativa que significa ser propietario natural de tanta y tantas millas de océano, de su suelo y subsuelo, y por lo menos a la fecha se ha empeñado (con resultados relativos), en crear un estatuto jurídico, disperso a lo ancho de toda nuestra legislación, que pueda abarcar todos los estamentos de la sociedad que pretenden aprovechar esta fuente de recursos diversos”*²⁶⁸.

El estado reconoce de esta forma, ser uno de los actores principales dentro de la explotación y conservación de los recursos que habitan en el medio ambiente marino, ya que por otra parte, *“el sector pesquero artesanal no cuenta con todas las herramientas necesarias ni medios (financiamiento) para encarar este magno desafío, y como lo que está en riesgo en un patrimonio nacional, se requiere de un apoyo adicional de este para evitar que los recursos bentónicos terminen por colapsar y sea demasiado tarde, y costosa la implementación de nuevas medidas precautorias, (...) sobre todo si consideramos la interconexión del medio ambiente marino, lo que llevaría a que una falla de una parte afectaría posteriormente al resto”*²⁶⁹.

Por otra parte, el problema de los bienes públicos, mas bien, el existente en la utilización de los mismos, es que todos querrán beneficiarse del consumo de los mismos, pero nadie querrá colaborar o hacerse cargo de los costos que se incurre en esta explotación. De ahí al problema que surge con los *“free riders”*, es decir, aquellos que simulan falta de interés en la explotación del bien o derechamente,

²⁶⁸ RETAMALES VENEGAS, Alicia Antonia; VEGA ASTUDILLO, Víctor Daniel. Ob. Cit. Pág. 12.

²⁶⁹ VARELA HIRIART, Christian. Ob. Cit. Pág. 88.

no pagan los costos de la utilización de los bienes de uso público, los cuales –dentro de un mercado lógico y racional- serán la gran mayoría. Esto es en atención a que *“si todos los individuos fueran perfectamente racionales, serian free riders, y si todos fueran free riders no habría muchos bienes públicos”*²⁷⁰. Es por esto, y considerando que los recursos marinos, mas expresamente para efectos de esta memoria, los recursos bentónicos, son bienes de uso público, es que la necesidad de limitar el acceso a la explotación de esta pesquería, fue uno de los puntos principales que debió considerar la actual legislación pesquera. El problema de los *“free riders”* se ve aún más agravado, si – y a partir de lo postulado por la teoría de la *“Tragedia de los comunes”*- consideramos que aún estando consciente del efecto nocivo que provoca nuestro actuar en los recursos marinos, la decisión particular como individuo racional, no aseguraría tampoco la conservación de los recursos naturales explotados. Estas diversas aristas del problema (y muchas otras que también fueron señaladas en el breve análisis económico de la regulación) fueron solucionadas a partir de la implementación del régimen de AMERB, régimen que por sus característica particulares, ha permitido una real solución a la sobreexplotación de los recursos bentónicos de mayor valor económico, y con ello, de todo el equilibrio ecológico marino, es decir, *“esta herramienta de manejo pesquero, a nivel mundial, es sin duda la más importante en la historia de la administración de pesquerías artesanales en Chile, (...), integrando esta iniciativa, ambiciosos objetivos de conservación de los recursos y de desarrollo pesquero artesanal (...)”*²⁷¹, es más, estudios de otros autores que analizaron los aspectos netamente sociales del establecimiento del régimen de AMERB, señalaron que *“el carácter positivo de esta experiencia, si bien, está aún lejos de ser regla general para el resto del país, es suficiente para demostrar que la instalación de AMERB debieran ascender a las primeras prioridades de las políticas públicas a nivel nacional”*²⁷².

Con todo esto, la medida de AMERB, pareciera que a grandes rasgos, sin ser aún una medida perfecta, estaría logrando satisfacer todas aquellas aristas aquí mencionadas, que debiera cumplir cualquier medida idónea de regulación a la explotación Sustentable de los recursos bentónicos.

²⁷⁰ CALSAMIGLIA BLANCAFORT, Albert. Ob. Cit. Pág. 322.

²⁷¹ BACIGALUPO F., Héctor. 1994. Ob. Cit. Pág. 55.

²⁷² CERECEDA, Luz y CZSISCHKE, Darinka. *“Nueva modalidad institucional para el desarrollo sustentable del sector pesquero artesanal”*. Revista Ambiente y Desarrollo de CIPMA. Volumen XVII, N° 2, año 2001. Pág. 27.

Desde otro punto de vista, el cambio de mentalidad de los pescadores, de pasar de individuos “depredadores” de los recursos marinos, a ser individuos “cultivadores o protectores” de estos bienes, o la imperiosa necesidad de hacer propios los costos ecológicos y medio-ambientales que no sólo se ven presentes en las actividades que explotan directamente los recursos bentónicos (u otros recursos naturales), sino que en toda otra actividad humana, son otros efectos muy importantes que han producido los resultados ulteriores a la implementación de esta nueva medida a lo largo de Chile. En referencia al segundo aspecto señalado, es decir, el hacer propios los costos medio ambientales, económicos a la larga, por parte de las organizaciones de pescadores es un factor muy importante en la implementación de las AMERB, ya que si se lograra comprender todos aquellos aspectos de este cambio de mentalidad, sería posible replicarlo en todas otras aquellas actividades productivas que exploten el medio ambiente y los recursos que de él se extraen. Es allí donde se puede encontrar un elemento esencial en el cambio de mentalidad global en los futuros actores de la economía, economías de ciclo de vida, que permitan aprehenderlo, integrar todos aquellos costos económico-medioambientales, como costos de producción y factores que logren ser determinantes en la obtención de utilidades por las empresas. Esto último en atención a dos factores; el primero será la consideración de los costos ecológicos como costos de producción a través de sanciones del Estado u otro ente fiscalizador, segundo, al ser los productos ecológicamente amigables, de preferencia por los consumidores. De ahí a que el cambio de mentalidad no sólo provenga de los entes explotadores o productores de recursos, sino de todos los actores de la economía, es decir, también de los consumidores. Resulta casi obvio entonces, el señalar que la conservación del ambiente en si, debe ser una actividad económicamente rentable.

Finalmente, lo logrado hasta ahora por nuestro país, no es menor, ya que debemos reiterar nuevamente que con la implementación de las AMERB, se dio “*inicio a una de las pocas experiencias de asignación de derechos de uso exclusivo de los recursos en áreas delimitadas a nivel mundial y la única de carácter de manejo multi-específico*”²⁷³, es labor e incluso una obligación de nuestro país, el seguir liderando el esfuerzo en la conservación de los recursos marinos, de los recursos bentónicos en este caso, en el mundo.

²⁷³ MONTECINOS, M. y SAN MARTIN, G. 2000. Ob. Cit. Pág. 13. También en; MONTECINOS, M. (2000) Pág. 17.

9.- APENDICE

9.1.- GRAFICOS SOBRE LA IMPLEMENTACIÓN Y LA UTILIZACION DE LAS AMERB

TABLA N° 1: Paralelo entre AMERB, Reservas Marinas y Parques Marinos.²⁷⁴

	AREAS DE MANEJO	RESERVAS MARINAS	PARQUES MARINOS
OBJETIVOS	El uso sustentable, orientado principalmente a la mantención y renovación de los recursos bentónicos presentes en el área asignada a la o las organizaciones de pescadores.	El uso sustentable orientado a mantener áreas de resguardo o refúgiales en zonas consideradas para ello, para reproducción de las especies.	La preservación ecológica de especies hidrobiológicas, representativas de zonas biogeográficas o de ecosistemas particularmente importantes, en una perspectiva integral, manteniendo su riqueza específica y la diversidad genética de las especies hidrobiológicas.
RECURSOS- OBJETIVO	Recursos bentónicos en su fase adulta, categorizados como especies principales y especies secundarias.	Recursos hidrobiológicos costeros especialmente los bentónicos y en algunos casos bentopelágicos y pelágicos.	Especies hidrobiológicas y el ecosistema asociado a ellas. Como se puede apreciar tanto en las reservas y los parques, las especies objetivo no son sólo las bentónicas como en las AMERB, sino todas las hidrobiológicas características y de importancia para la zona.
REGULACION ES DE PESCA Y ACUICULTUR	Extracción comercial de especies principales según lo señalado en el	Se permiten actividades pesqueras y extractivas solo por periodos transitorios	Las actividades pesqueras en general quedan prohibidas.

²⁷⁴ GILLIS, Darren M., RIJNSDORP, Adriaan D. y POOS, Jan Jaap. *Ob. Cit.* Pág. 21.

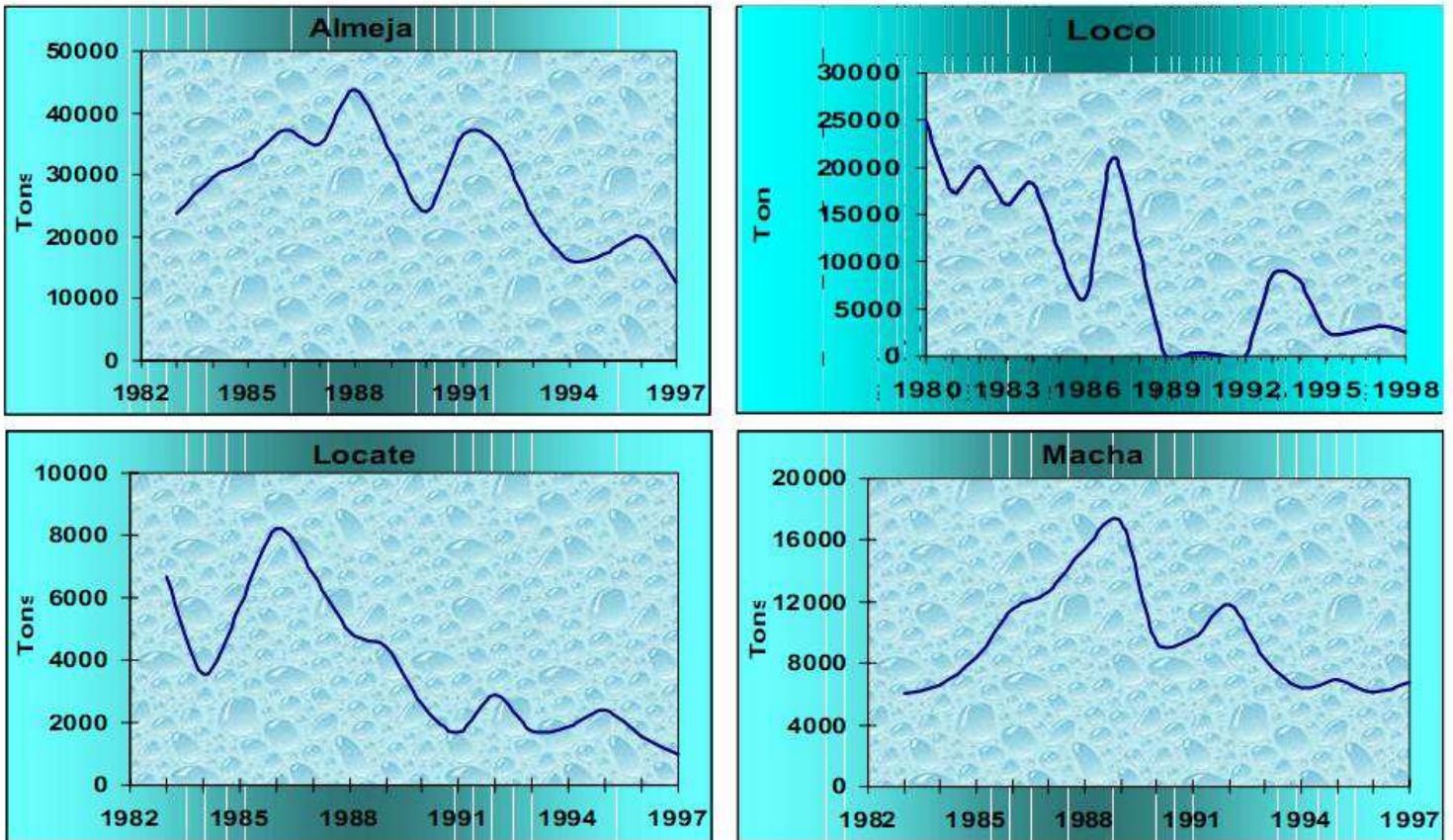
A	PMEA.	previa resolución fundada de la Subsecretaria de Pesca.	
OTRAS ACTIVIDADES	Si bien no se especifican en la LGPA, el desarrollo de otras actividades que no supongan la extracción en periodos no determinados en el PMEAS, o la extracción de otras especies no autorizadas, no habría problema en desarrollarlas.	Al igual que en las AMERB, siempre que no supongan una vulneración a la conservación ambiental, serán permitidas.	La LGPA excluye la realización de cualquier tipo de actividad en estas áreas, exceptuándose aquellas destinadas a la observación, investigación o estudio de estas zonas.
AREAS GEOGRAFICAS	Zona reservada a la pesca artesanal y aguas interiores y terrestres del país.	Zona reservada a la pesca artesanal y aguas interiores y terrestres del país.	Áreas de pesca a definir por la autoridad competente.
ASIGNACIONES	Destinación como AMERB disponible mediante D.S., y convenio de uso firmado con las organizaciones de pescadores.	Se intenta que estas áreas queden a cargo de instituciones públicas o privadas sin fines de lucro, idóneas en materias de investigación y/o conservación de ecosistemas acuáticos.	Se intenta que estas áreas queden a cargo de instituciones públicas o privadas sin fines de lucro, idóneas en materias de investigación y/o conservación de ecosistemas acuáticos.
INSTRUMENTOS FUNDAMENTA	ESBA, PMEAS, informes anuales.	Programa de investigación científica y monitoreo, enfocado a estudios de	Programa de investigación científica y monitoreo, enfocado a estudios de

LES

estructura y dinámica poblacional, diversidad genética y procesos ecológicos.

estructura y dinámica poblacional, diversidad genética y procesos ecológicos, y dinámica de de comunidades de ecosistemas acuáticos de particular importancia.

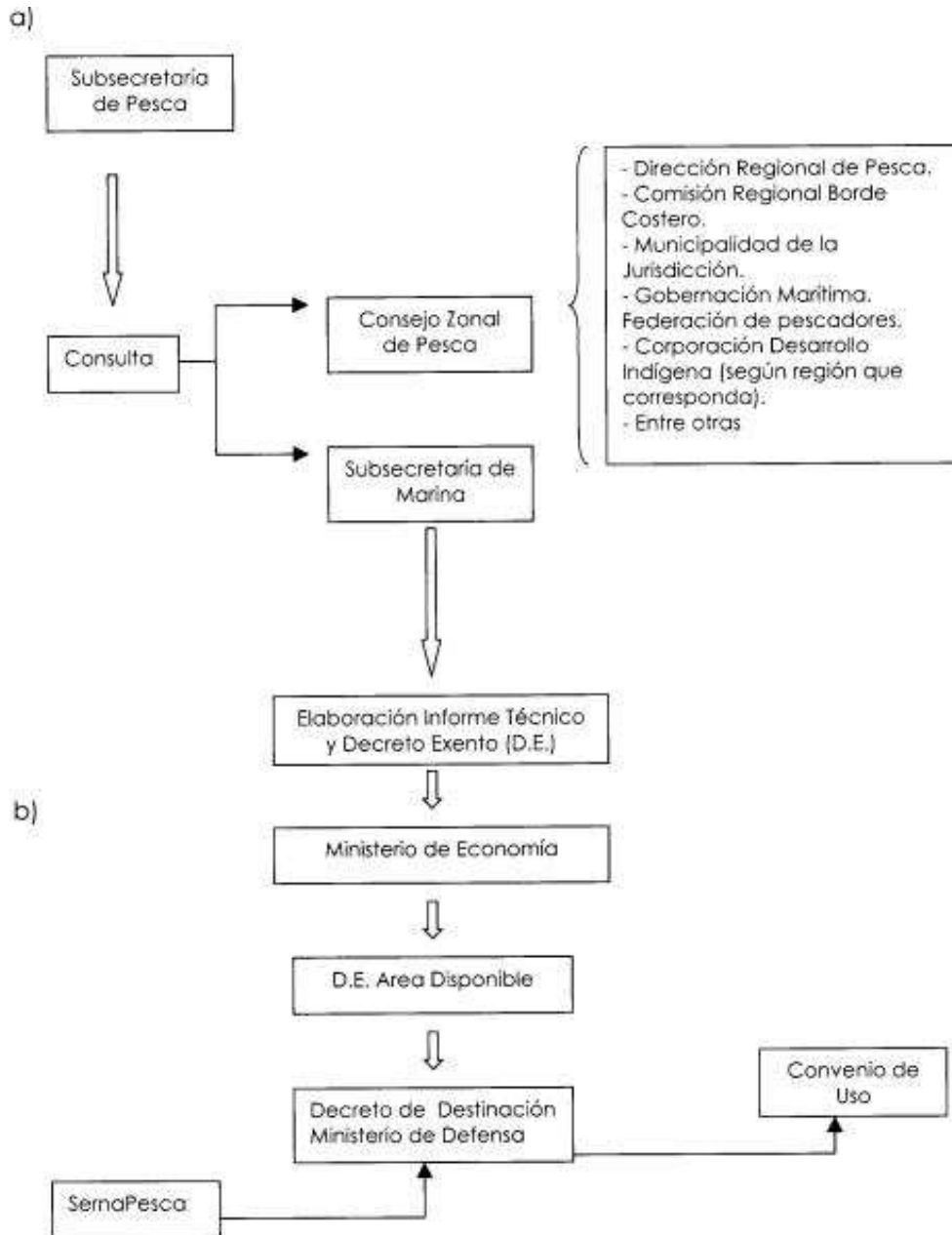
Figura N° 1: Evolución de los desembarques de 4 especies principales como indicadores del estado de los recursos.²⁷⁵



Como se puede observar, ya para el año 1998 los stocks de los principales recursos bentónicos (sobre todo del loco) se veían en serio riesgo, lo que demostraba de forma fehaciente la necesidad de un cambio en la regulación de la explotación de estos recursos

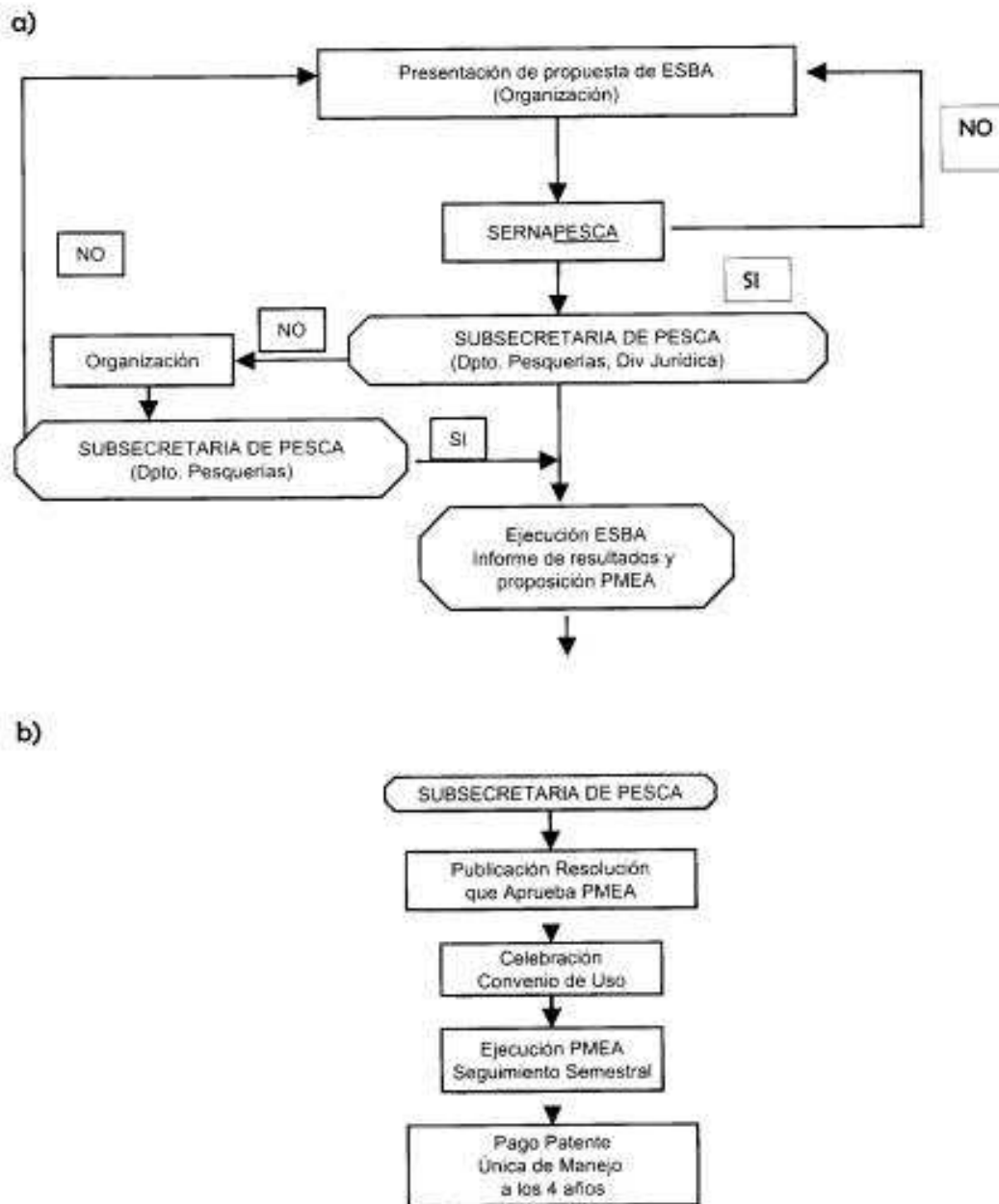
²⁷⁵ SUBSECRETARIA DE PESCA, 2000. "Áreas de Manejo y Explotación de recursos bentónicos". Documento de Difusión N° 2. Noviembre 2000. Subsecretaría de Pesca.

Figura N° 2: Procedimiento de decreto de disponibilidad de un sector como “apta” para ser AMERB.²⁷⁶



²⁷⁶ SUBSECRETARIA DE PESCA, 2000. Documento de Difusión N° 1.

Figura N° 3: Procedimiento para la solicitud de una AMERB.²⁷⁷



²⁷⁷ SUBSECRETARIA DE PESCA, 2000. Documento de Difusión N° 1.

Figura N° 4: Especies bentónicas principales en AMERB.²⁷⁸

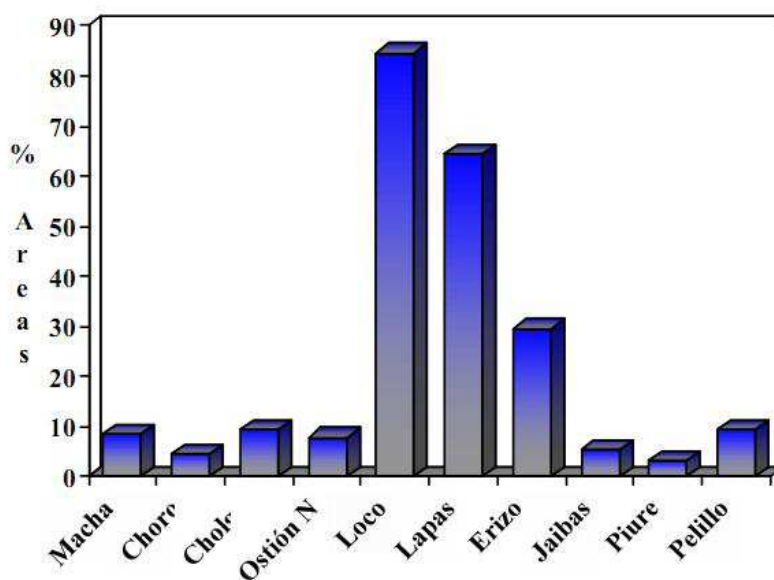
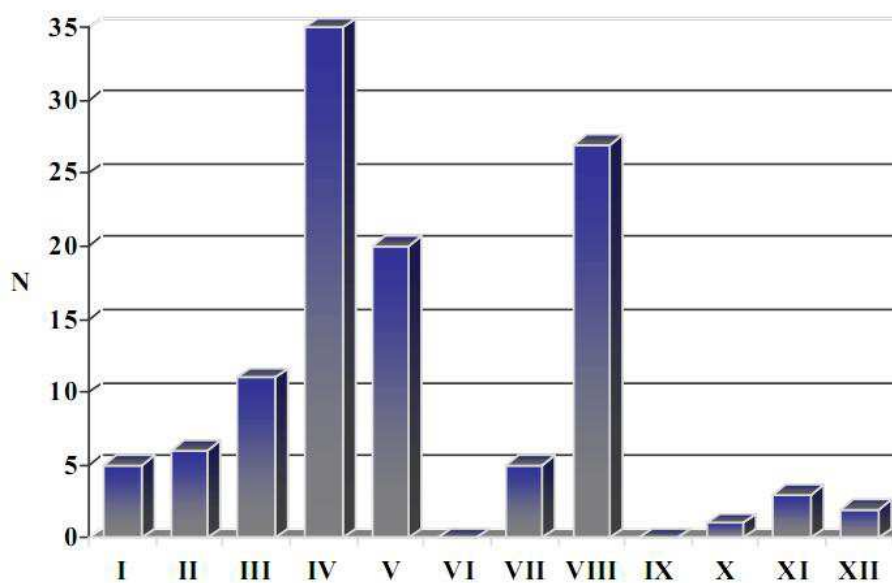


Figura N° 5: Número de AMERB, solicitadas en las distintas regiones (Año 2000).²⁷⁹



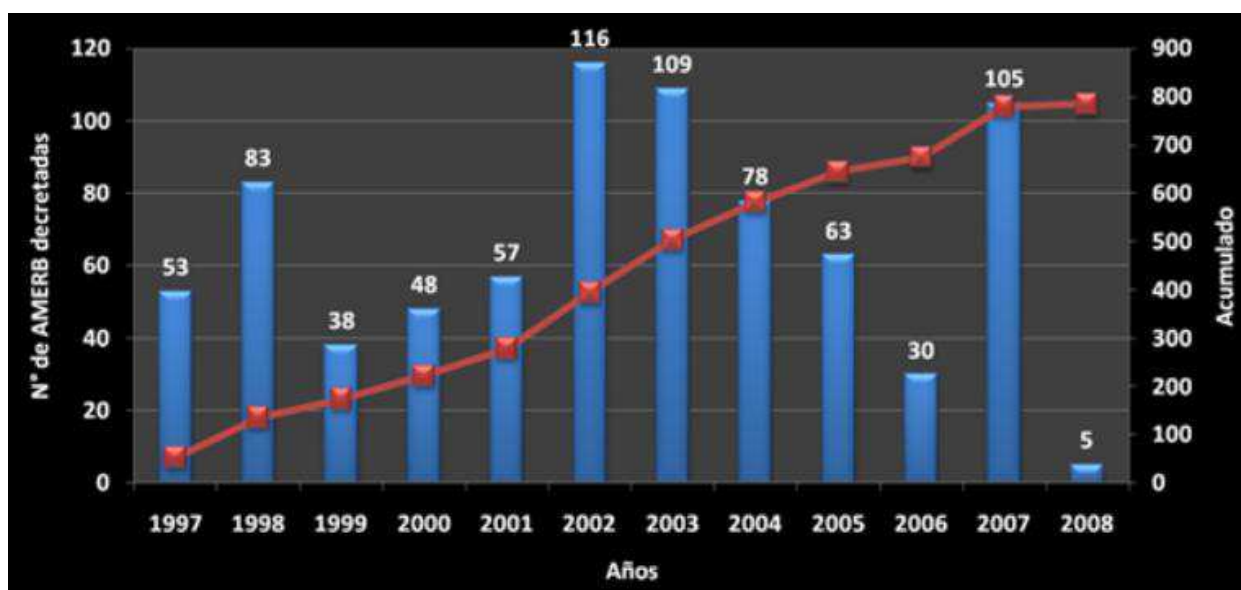
²⁷⁸ SUBSECRETARIA DE PESCA, 2000. "Áreas de Manejo y Explotación de recursos bentónicos". Documento de Difusión N° 3. Diciembre 2000. Subsecretaría de Pesca.

²⁷⁹ SUBSECRETARIA DE PESCA, 2000. "Áreas de Manejo y Explotación de recursos bentónicos". Documento de Difusión N° 3.

Figura N° 6: Hectáreas totales solicitadas, decretadas y pendientes para el año 2000.²⁸⁰

Región	Solicitadas	Decretadas	Pendientes	Con Proyecto Manejo	Disponible
I	3.833	3.820	13	3.115	41.453
II	3.917	1.545	2.054	-	55.182
III	3.625	2.019	1.247	667	48.485
IV	12.794	12.015	697	9.216	44.442
V	4.475	3.333	711	2.193	22.216
VI	3.539	-	3.539	-	7.721
VII	1.237	1.141	25	991	13.215
VIII	23.658	16.535	518	3.066	55.499
IX	1.399	1.399	-	-	8.799
X	3.670	153	3.385	-	332.523
XI	7.021	854	3.320	318	1.549.404
XII	1.055	388	593	88	2.354.503

Figura N° 7: Evolución del número de AMERB decretadas, hasta el año 2008.²⁸¹



²⁸⁰ SUBSECRETARIA DE PESCA, 2000. "Áreas de Manejo y Explotación de recursos bentónicos". Documento de Difusión N° 2. Noviembre 2000. Subsecretaría de Pesca.

²⁸¹ PINTO BLAÑA, María Alejandra. "Reunión Extraordinaria del grupo de trabajo CPPS/FAO, sobre evaluación de recursos y pesquerías artesanales en el Pacífico Sudeste". Subsecretaría de Pesca. Palmira, Colombia, año 2009.

Figura N° 8: Evolución del tamaño de los sectores solicitados en AMERB.²⁸²

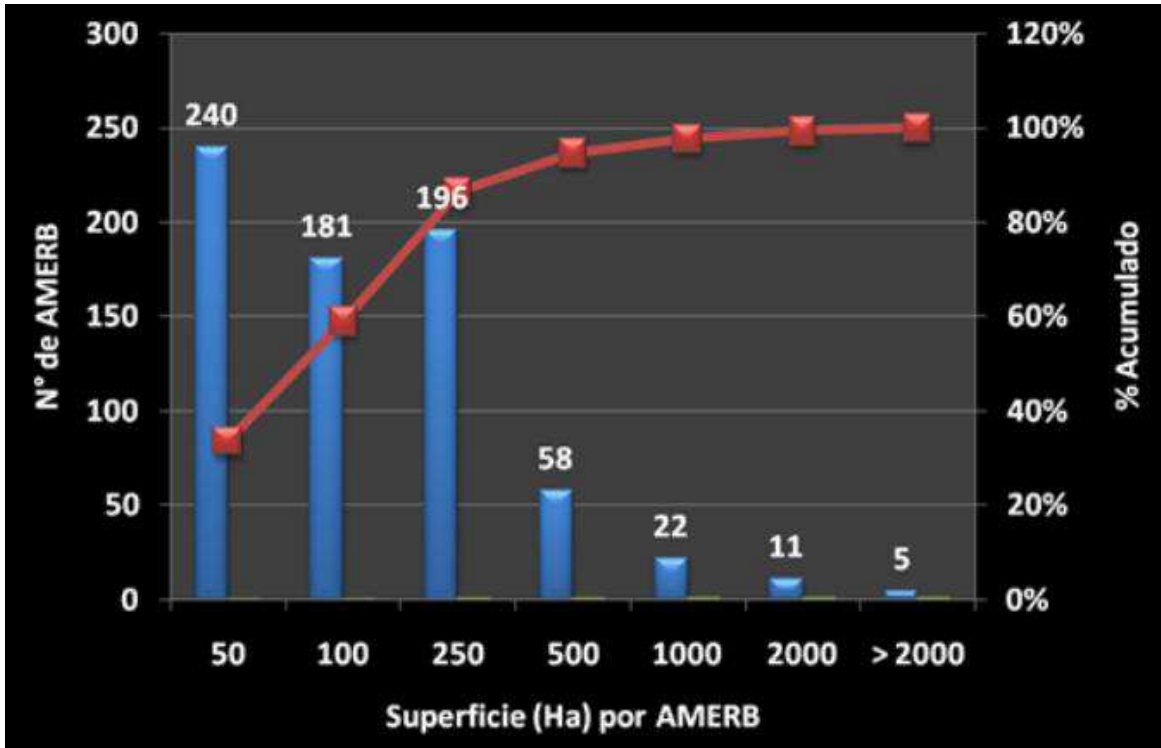
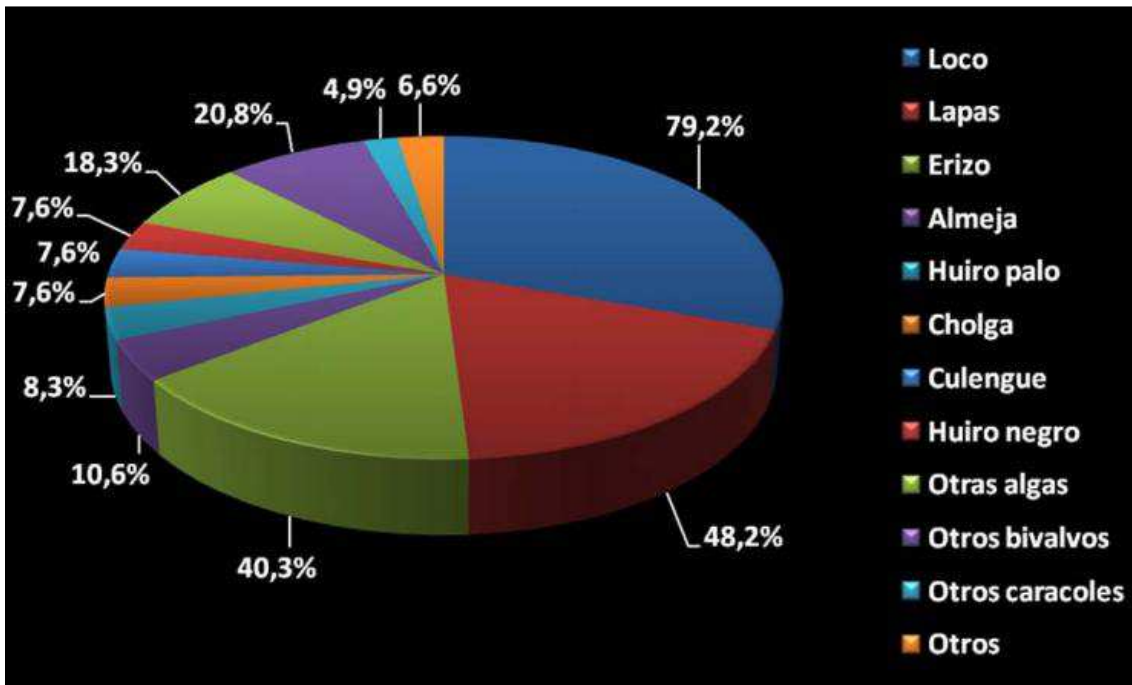


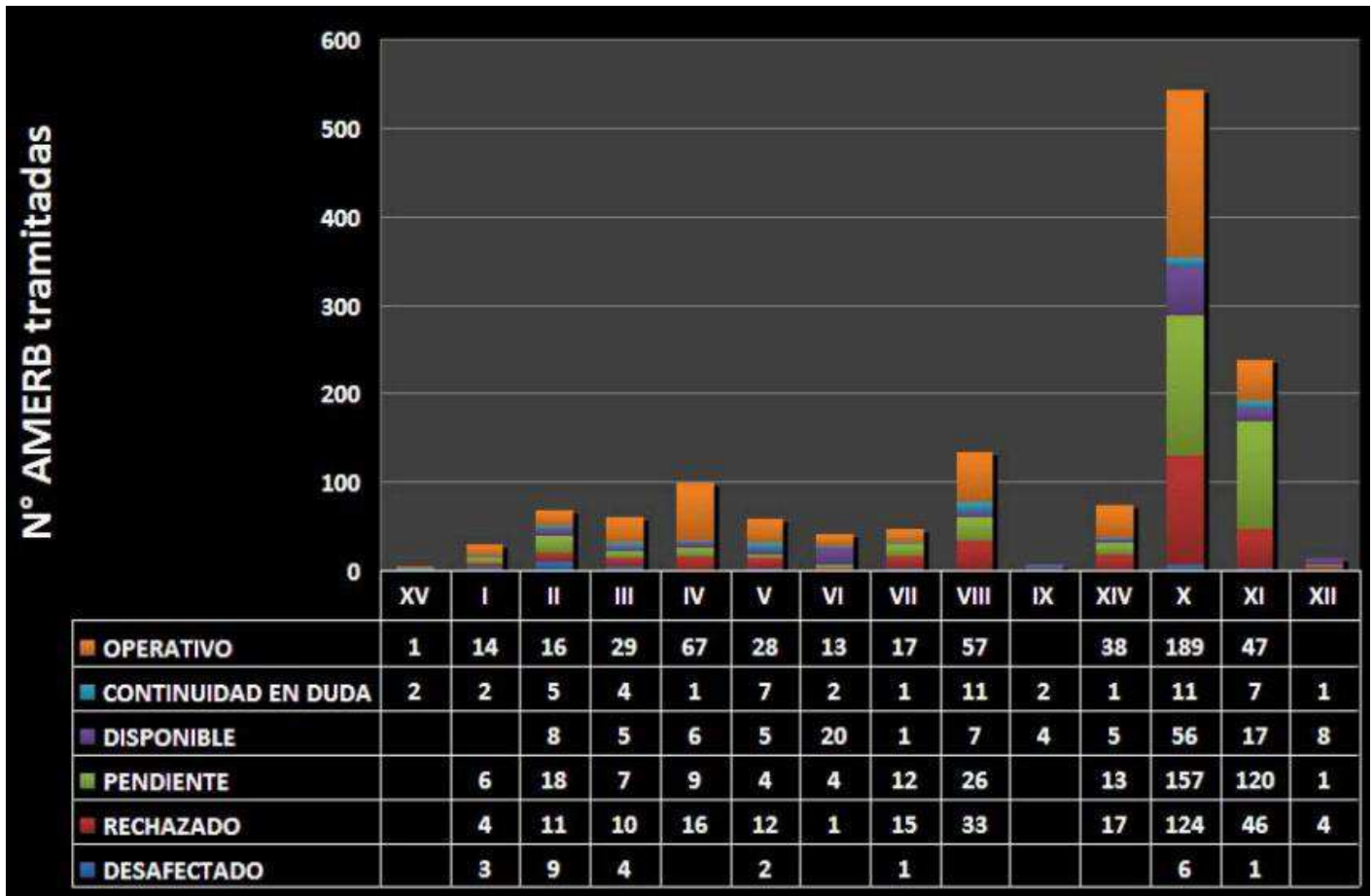
Figura N° 9: Participación porcentual de las especies principales en las AMERB actualmente operativas.²⁸³



²⁸² PINTO BLAÑA, María Alejandra. *Ob. Cit.*

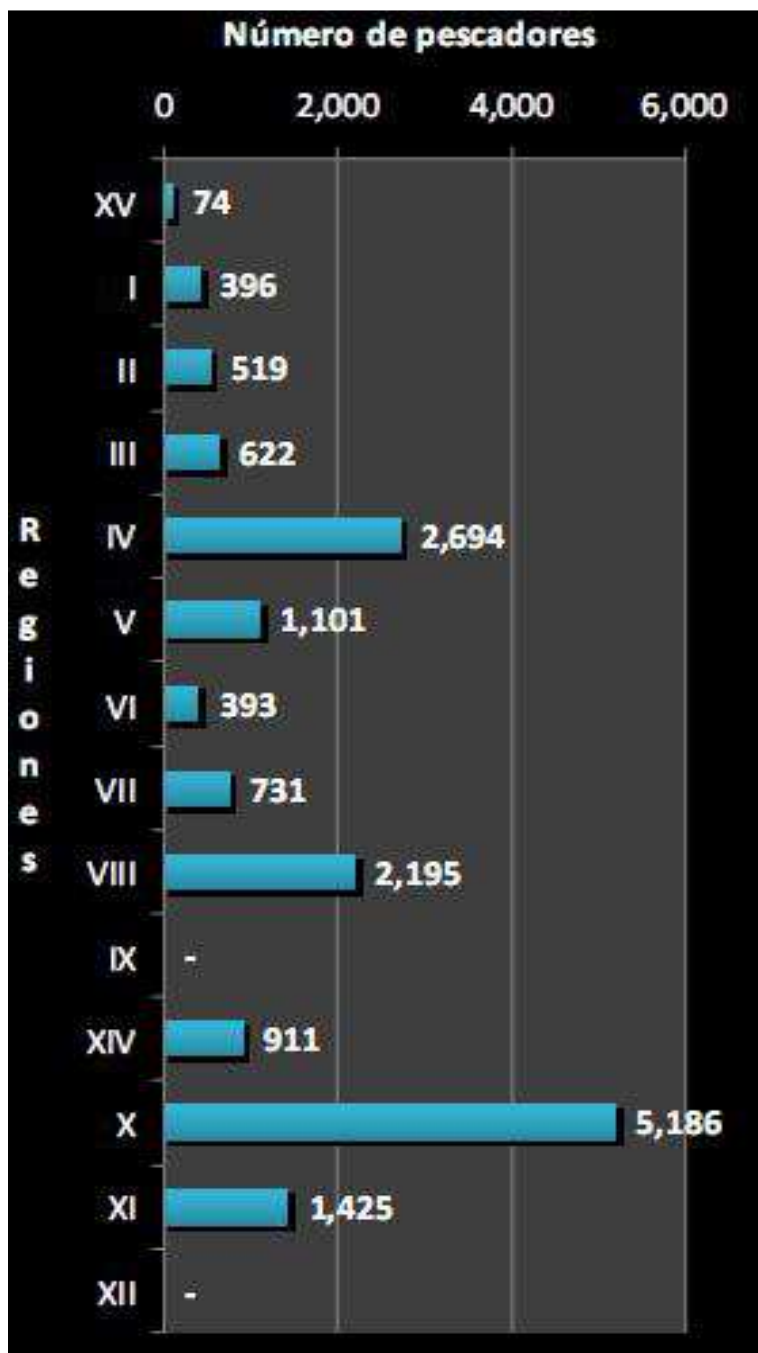
²⁸³ PINTO BLAÑA, María Alejandra. *Ob. Cit.*

Figura N° 10: Número de AMERB Tramitadas hasta el año 2008.²⁸⁴



²⁸⁴ PINTO BLAÑA, María Alejandra. *Ob. Cit.*

Figura N° 11: Regiones beneficiarias de AMERB, en número de pescadores hasta el año 2008.²⁸⁵



²⁸⁵ PINTO BLAÑA, María Alejandra. *Ob. Cit.*

Figura N° 12: Valorización en millones de dólares de los desembarques de especies principales en AMERB operativas.²⁸⁶

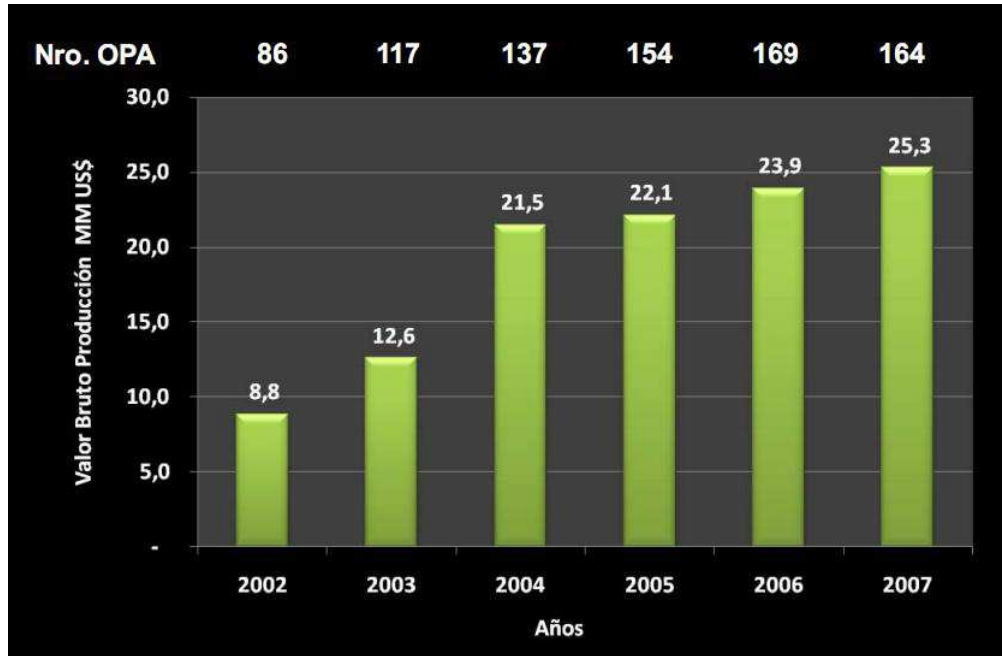
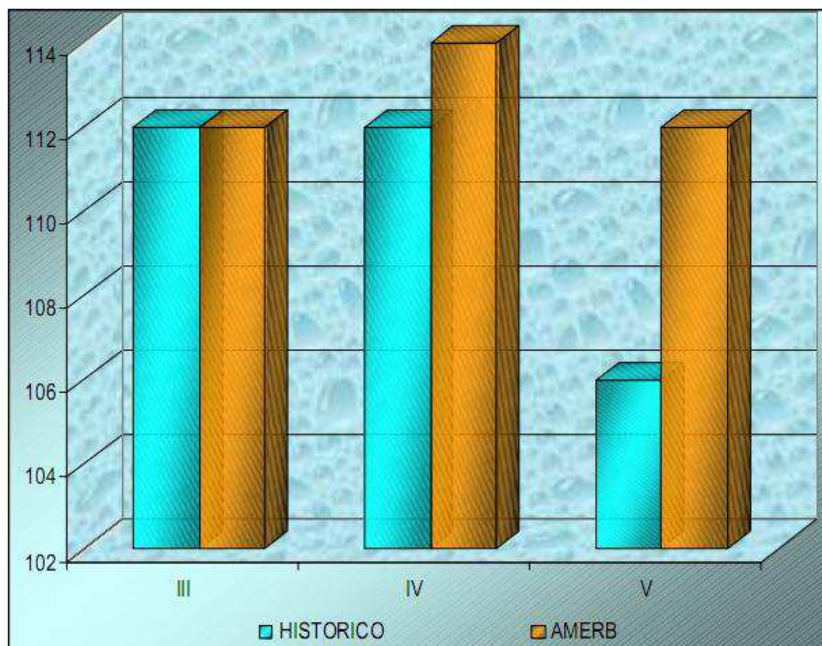


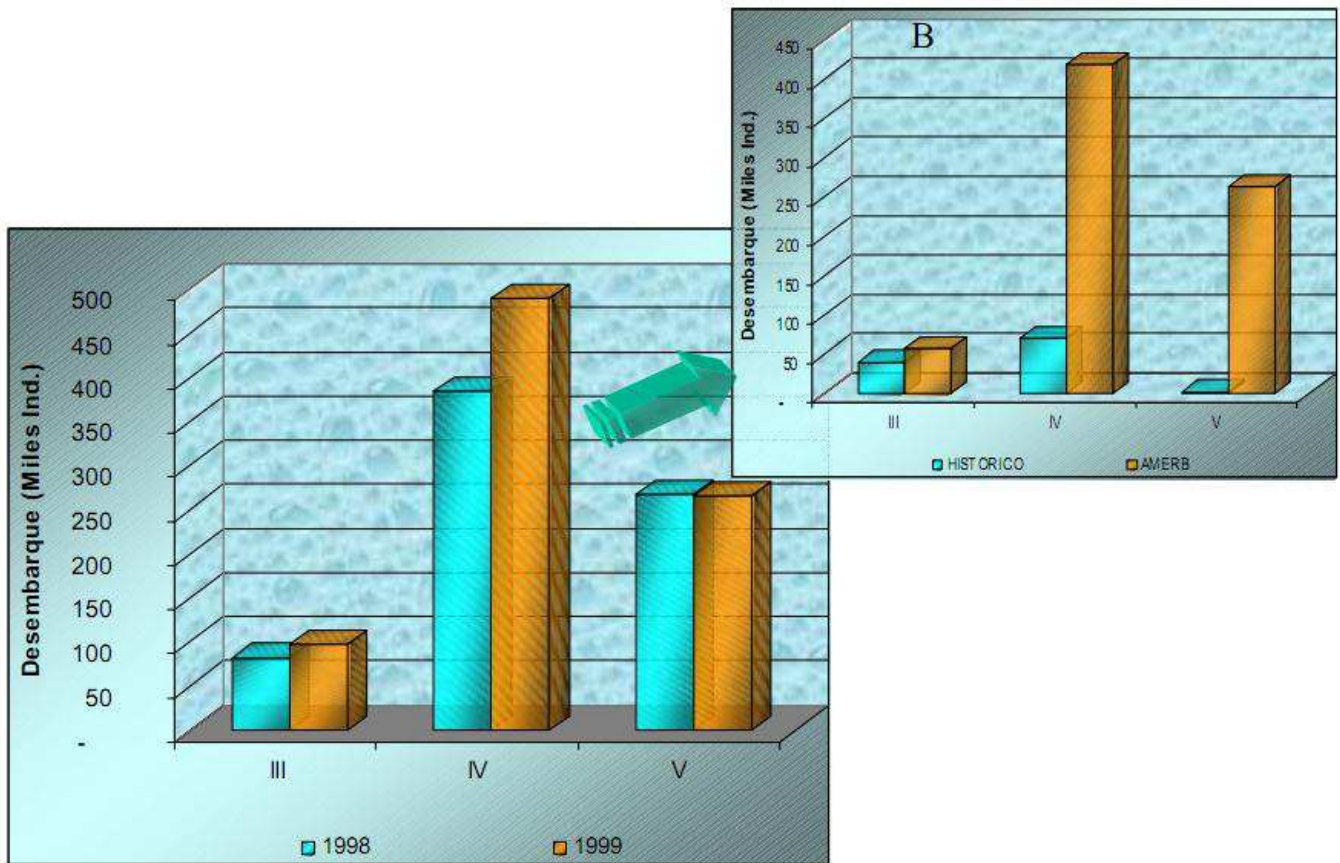
Figura N° 13: Comparación de las Tallas medias de las capturas bajo el régimen bentónico de extracción (histórico), versus las obtenidas en las AMERB.²⁸⁷



²⁸⁶ PINTO BLAÑA, María Alejandra. *Ob. Cit.*

²⁸⁷ SUBSECRETARÍA DE PESCA, 2000. "Áreas de Manejo y Explotación de recursos bentónicos". Documento de Difusión N° 2. Noviembre 2000. Subsecretaría de Pesca.

Figura N° 14: Evolución de los desembarques del recurso loco, en el año 1999 tanto en el RBE (histórico) y en las AMERB, mostrándose en el grafico B la participación de cada uno de ellos en el total.²⁸⁸



²⁸⁸ SUBSECRETARIA DE PESCA, 2000. "Áreas de Manejo y Explotación de recursos bentónicos". Documento de Difusión N° 2. Noviembre 2000. Subsecretaría de Pesca.

Figura N° 15: Porcentaje de participación artesanal en el total del desembarque nacional 2008.²⁸⁹

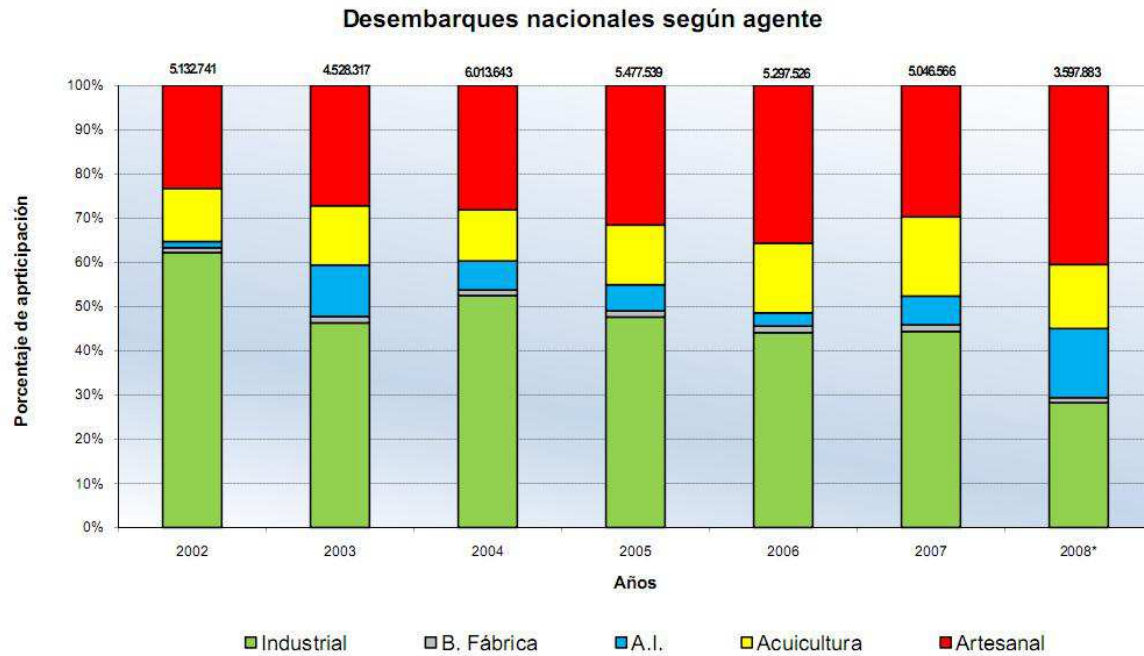
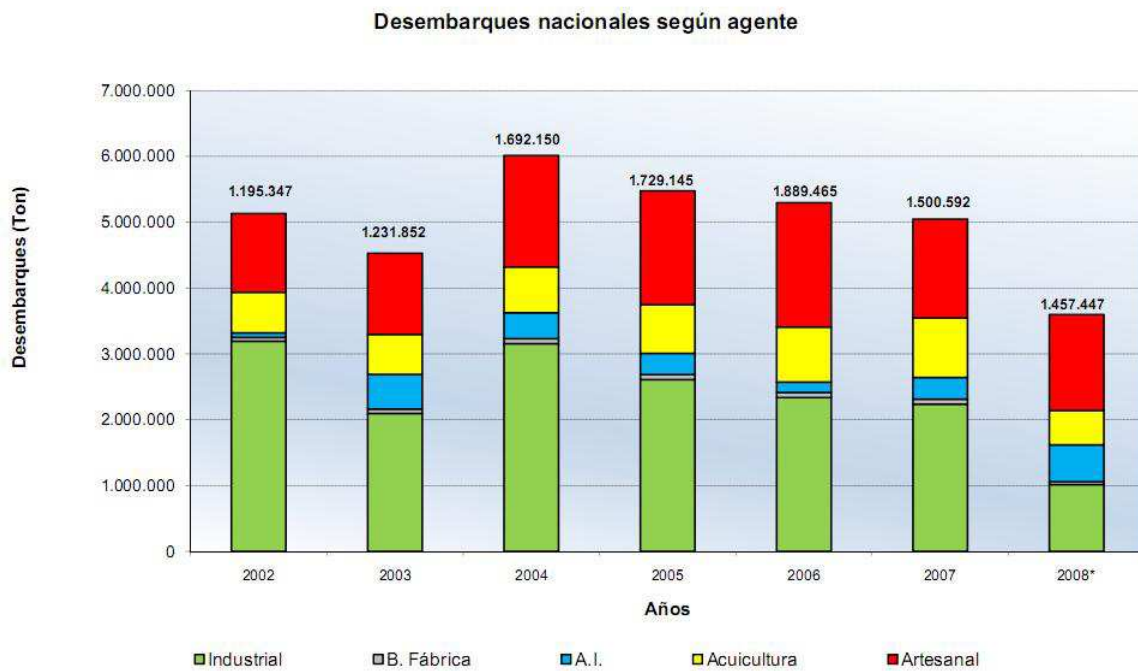


Figura N° 16: Porcentaje de participación artesanal en TONELADAS del total del desembarque nacional 2008.²⁹⁰



²⁸⁹ Anuario, Sernapesca 2007.

²⁹⁰ Anuario, Sernapesca 2007.

Figura N° 17: Participación de los desembarques obtenidos en AMERB en relación al total artesanal.²⁹¹

ESPECIE	Total	AMERB	% AMERB
LAPA REINA	5	5	100%
LOCO	2.939	2.910	99%
CARACOL RUBIO	40	39	98%
LAPA ROSADA	63	58	92%
MACHA	2.882	1.950	68%
LAPA NEGRA	122	63	52%
CHORO	67	31	46%
CARACOL LOCATE	654	144	22%
CHASCA	494	63	13%
CULENGUE	3.673	398	11%
TUMBAO	1.853	164	9%
COCHAYUYO	4.274	213	5%
LAPA	2.074	94	5%
PIURE	1.202	44	4%
CHICOREA DE MAR	980	22	2%
LUGA NEGRA O CRESPA	12.297	226	2%
LUGA CUCHARA O CORTA	5.108	80	2%
CARACOL PALO PALO	188	2	1%
ERIZO	38.525	392	1%
ALMEJA	9.400	77	1%
HUEPO O NAVAJA DE MAR	4.272	33	1%
CHASCON O HUIRO NEGRO	136.766	819	1%
PELILLO	69.734	400	1%

Como se puede observar, casi la totalidad de uno de los recursos bentónicos con mayor valor comercial tal cual es el recurso Loco (*Concholepas concholepas*), se obtiene mediante la explotación de estos recursos a través de las AMERB.

²⁹¹ Anuario, Sernapesca 2007.

Figura N° 18: Exportaciones de los recursos explotados por el sector artesanal hasta el año 2008.²⁹²

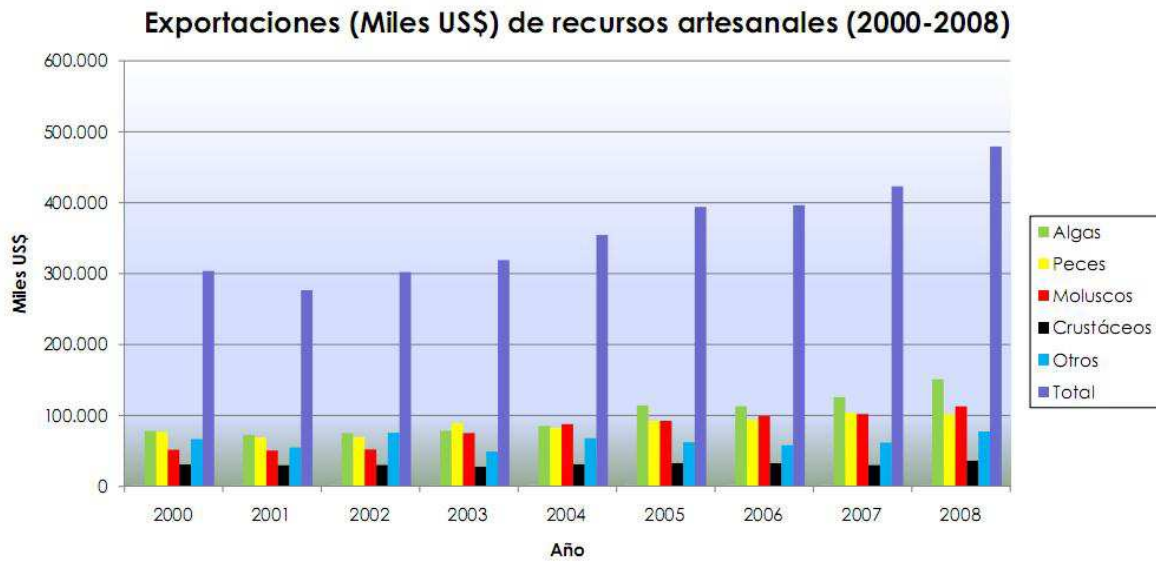


Figura N° 19: Relación entre “conservación ambiental”, y “grado de intervención por el hombre”, entre las AMERB, las Reservas Marinas y los Parques Marinos.



Figura N° 20: Desembarque Artesanal año 2008, por especies (bentónicas, peces, etc.) y por regiones.²⁹³

CHILE, DESEMBARQUE ARTESANAL AÑO 2008																
POR ESPECIE Y REGION																
(En toneladas)																
ESPECIE	XV	I	II	III	IV	V	VI	VII	VIII	IX	XIV	X	XI	XII	Total	
ALMEJA	-	-	13	-	37	24	-	-	432	-	1	15.212	1	5	15.725	
CALAMAR	-	-	-	-	-	-	-	-	316	-	-	-	-	-	316	
CARACOL LOCATE	132	155	170	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	457	
CARACOL PALO PALO	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	213	12	-	225	
CARACOL PICUYO	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	5	-	-	5	
CARACOL PIQUILHUE	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	50	50	
CARACOL RUBIO	-	-	-	-	2	-	-	-	-	-	-	-	-	-	2	
CARACOL TEGULA	-	-	-	2	77	24	-	-	18	-	-	-	-	-	121	
CARACOL TROPHON	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	343	343	
CARACOL TRUMULCO	-	-	-	-	-	5	-	-	77	-	24	4	-	-	110	
CHITON O APRETADOR	-	-	-	-	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-	1	
CHOSCHA	-	-	-	-	5	-	-	-	-	-	-	-	-	-	5	
CHOLGA	20	51	13	7	-	-	-	7	100	-	1	3.686	1	81	3.967	
CHORITO	-	-	-	-	-	3	-	-	5	-	1	167	1	299	476	
CHORO	16	21	31	-	-	24	7	20	-	-	2	31	-	-	152	
CULENGUE	-	-	19	-	58	-	-	-	303	-	-	2.272	59	-	2.711	
HUEPO O NAVAJA DE MAR	-	-	-	-	-	-	-	9	2.167	-	10	448	-	925	3.559	
JIBIA O CALAMAR ROJO	-	-	-	126	47.895	14.147	-	2	73.272	-	2	-	-	-	135.444	
JULIANA O TAWERA	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	3.251	-	-	3.251	
LAPA	20	366	273	251	118	653	-	40	83	-	49	-	1	-	1.854	
LAPA NEGRA	-	13	-	82	36	14	-	-	3	-	-	-	-	-	148	
LAPA REINA	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-	-	-	-	-	1	
LAPA ROSADA	-	-	-	6	20	5	-	-	-	-	-	-	-	-	31	
LOCO	28	179	74	32	241	49	-	20	279	-	224	2.034	27	23	3.210	
MACHA	-	-	-	-	1.023	-	-	164	-	-	3	918	-	-	2.108	
NAVAJUELA	-	-	-	-	-	1	-	-	3.015	-	76	877	-	-	3.969	
OSTION DEL SUR	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	6	-	6	
OSTRA CHILENA	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	3	-	-	3	
PULPO	10	6	992	22	-	15	-	-	-	-	-	1.711	27	-	2.783	
PULPO DEL SUR	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	18	-	-	18	
CAMARON DE ROCA	-	-	-	-	-	8	-	-	-	-	-	-	-	-	8	
CAMARON NAILON	-	-	-	19	386	388	-	-	3	-	-	-	-	-	796	
CANGREJO DORADO DE J. FERNANDEZ	-	-	-	-	-	4	-	-	-	-	-	-	-	-	4	
CANGREJO O PANCHOTE	-	-	-	-	-	-	-	-	38	-	-	5	-	-	43	
CENTOLLA	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	314	95	-	2.730	3.139	
CENTOLLON	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	2.078	2.078	
GAMBA	-	-	-	-	-	70	-	-	-	-	-	-	-	-	70	
JAIBA	-	-	-	1	1	10	1	4	-	-	1	-	-	-	18	
JAIBA LIMON	-	-	-	-	-	53	-	1	90	-	-	-	-	-	144	
JAIBA MARMOLA	-	-	-	-	-	118	-	1	35	-	2	3.721	1.572	-	5.449	
JAIBA MORA	-	-	-	-	67	66	-	7	103	-	29	40	-	-	312	
JAIBA PATUDA	-	-	15	-	-	-	-	-	15	-	-	-	-	-	30	
JAIBA PELUDA O PACHONA	15	19	1	33	209	27	-	-	181	-	-	27	-	-	512	
JAIBA REINA	-	-	-	-	-	-	-	-	54	-	12	-	-	-	66	
JAIBA REMADORA	-	-	-	-	33	12	1	31	82	-	-	-	-	-	159	
LANGOSTA DE J. FERNANDEZ	-	-	-	-	-	57	-	-	-	-	-	-	-	-	57	
LANGOSTINO AMARILLO	-	-	-	269	749	17	-	-	5	-	-	-	-	-	1.040	
LANGOSTINO COLORADO	-	-	-	28	508	16	-	-	74	-	-	-	-	-	626	
PICOROCO	-	-	-	-	76	13	-	14	59	-	-	14	-	-	176	
ERIZO	15	751	281	1.229	3	46	3	-	2	-	5	11.827	5.817	18.943	38.922	
PIURE	68	16	16	3	155	9	7	184	337	-	11	220	-	-	1.026	
TOTAL ALGAS	0	10.505	63.754	91.550	85.208	4.257	2.799	274	28.199	80	1.484	85.733	580	10.140	384.563	
TOTAL PECES	98.997	25.414	26.548	80.053	33.110	18.356	519	6.816	740.707	402	97.245	86.310	4.465	2.199	1.221.141	
TOTAL MOLUSCOS	226	791	1.585	528	49.513	14.965	7	262	84.043	0	393	31.863	135	1.726	186.037	
TOTAL CRUSTACEOS	15	19	16	350	2.029	859	2	58	739	0	358	3.902	1.572	4.808	14.727	
TOTAL OTRAS ESPECIES	83	772	297	1.232	158	55	10	184	395	0	16	12.116	5.817	18.943	40.078	
TOTAL GENERAL	99.321	37.501	92.200	173.713	170.018	38.492	3.337	7.594	854.083	482	99.496	219.924	12.569	37.816	1.846.546	

²⁹³ Sernapesca, Junio 2009.

10.- BIBLIOGRAFIA

- ABURTO FRIAS, Jaime Alejandro. “*Áreas de manejo y explotación de recursos bentónicos: su efecto sobre los desembarques, ingresos y distribución de los pescadores en la zona norte de la cuarta región*”. Tesis para optar al grado de Licenciado en Ingeniería en Acuicultura, Facultad de Ciencias del Mar, Universidad Católica del Norte, 2006.
- AGÜERO, M. 2001. “*Estudio Seguimiento y Evaluación Social y Económica de las Áreas de Manejo y explotación de los Recursos Bentónicos (AMERB)*”. ICSED. Informe Final, Diciembre 2001.
- ALESSANDRI R, Arturo, SOMARRIVA U., Manuel y VODANOVIC H, Antonio. “*Tratado de Derecho Civil. Partes Preliminar y Especial*”. Tomo II. Santiago de Chile, Editorial Jurídica.
- ARANEDA, Dodani. “*Determinación del aporte económico del área de manejo a la comunidad de pescadores de Caleta Quintay, V Región*”. Tesis para optar al título de Ingeniero en Pesca, Facultad de Ciencias del Mar, Universidad del Mar, 1995.
- ARTIGAS, C. 1998. “*Los parques marinos en las estrategias internacionales de conservación de la biodiversidad*”. En: “*Seminario Parques marinos: Un desafío a la conservación de la naturaleza*”. Sernapesca, CEPAL. Santiago, Agosto de 1998.
- AVILES, Oscar y JEREZ, Gabriel. “*Gestión sustentable de recursos marinos bentónicas en caletas de la IV región*”. Revista Ambiente y Desarrollo de CIPMA. Volumen XV, Nº 4, año 1999.
- AVILEZ, Oscar. 2001. “*Experiencia en el manejo y explotación de las áreas de manejo de recursos bentónicos en las caletas artesanales de la IV Región*”. En: “*Taller Áreas de Manejo: experiencias y proyecciones*”. Instituto Tecnológico Universidad de los

Lagos, Puerto Montt, X Región. Agosto del 2001. Subsecretaría de Pesca. Informe Final.

BACIGALUPO, Héctor. PONCE, F., ARANDA, E., y PALMA, A. 1991. “*Estado actual de las pesquerías artesanales de Chile*”, Ponencia nacional, en: “Memorias del Seminario Regional sobre Evaluación de Recursos y Pesquerías Artesanales. Comisión Permanente del Pacífico Sur (CPPS). Revista Pacífico Sur, N° 19, año 1991.

BACIGALUPO F., Héctor. 1994. “*Áreas de Manejo de recursos bentónicos: Una nueva estrategia para la conservación en la pesca artesanal*”. Ambiente y Desarrollo – Septiembre 1994.

BACIGALUPO, Héctor. 2000. “*Pesquerías concesionadas a pescadores artesanales: el caso de Chile*”. Informe del taller sobre manejo y asignación de recursos pesqueros a pescadores artesanales de América Latina, Valparaíso, Chile. Abril del 2000, Oficina regional de la FAO para América Latina y el Caribe, Santiago, Chile.

BEJARANO, Jesús Antonio. “*Teorías y modelos del desarrollo*”. Papel Político Número 14, Septiembre del 2002.

BEYER, Harald. “*Ronald H. Coase y su contribución a la teoría de la economía del derecho*”. Estudios Públicos, Número 45, año 1992.

BIFANI, Pablo. “*Desarrollo y medio ambiente. Cuadernos del CIFCA*”.

BOLETIN PESQUERO ARTESANAL “EL FARO”. 2002. Desarrollo local: Sindicato de Buzos y Mariscadores de Taltal, II Región. Publicación dependiente del departamento de pesca artesanal del Sernapesca. N° 4 Diciembre del 2002.

BOLETIN PESQUERO ARTESANAL “EL FARO”. 2002. Desarrollo local: Sindicato de Buzos y Mariscadores y Recolectores de Caldera, III Región. Publicación dependiente del departamento de pesca artesanal del Sernapesca. N° 4 Diciembre del 2002.

BOLETIN PESQUERO ARTESANAL “EL FARO”. 2002. Áreas de Manejo en la VI Región.
Publicación dependiente del departamento de pesca artesanal del Sernapesca. N° 4
Diciembre del 2002.

BRAVO BARNES, Paola. “Áreas de manejo: Una herramienta para la conservación de la
biodiversidad, el desarrollo local y la administración de recursos costeros”. Tesis
para optar al grado de Licenciado en Ingeniería en Acuicultura, Facultad de Ciencias
del Mar, Universidad Católica del Norte, 2003.

CARDENAS, Ernesto y OJEDA, Jair. “La nueva economía institucional y la teoría de la
implementación”. Revista de Economía Institucional, Número 6, Primer semestre del
2002.

CALSAMIGLIA BLANCAFORT, Albert. “Justicia, Eficiencia y Derecho”. Revista de
Estudios Constitucionales, ISSN 0214-6185, Número 1, Septiembre-Diciembre 1988.

CASTILLA Z., Juan Carlos. Clase Magistral: “la importancia y proyección de la investigación
de ciencias del Mar en Chile”. Revista Biología Marina, Valparaíso Numero 25.
Páginas 1 a 18. Año 1990.

CASTILLA Z., Juan Carlos, MANRIQUEZ C., Patricio, ROSSON V., Armando, ESPOZ L.,
Carmen, SOTO F., Rubén, PINO E., Claudia, OLIVA E., Doris. 1993. “Problemas
futuros relacionados con el uso de las áreas de manejo y explotación de recursos
bentónicos otorgadas a las comunidades de pescadores artesanales en Chile”. En:
“Taller Área de Manejo, Consejo Regional de Pesca, Vº Región”.

CASTILLA Z., Juan Carlos. “Los parques marinos en Chile: conservación/manejo y la relación
entre investigación e industria”. Revista Ambiente y Desarrollo de CIPMA.
Volumen XVIII, N° 2-3-4, año 2002.

CANUT DE BON L., Alejandro. “Desarrollo sustentable y temas afines”.

CEPPARO, María; GABRIELIDIS, Graciela; PRIETO, Estela y HUERTAS, Marta. “*Evolución de la legislación pesquera argentina desde la segunda mitad del siglo XX. Ciclos de la actividad pesquera en Santa Cruz*”. Estudios Oceanográficos, Santa Cruz, Argentina. Disponible en:
<http://bdigital.uncu.edu.ar/objetos_digitales/1143/evolucin-de-la-legislacin-pesquera....pdf>

CERECEDA, Luz y CZSISCHKE, Darinka. “*Nueva modalidad institucional para el desarrollo sustentable del sector pesquero artesanal*”. Revista Ambiente y Desarrollo de CIPMA. Volumen XVII, N° 2, año 2001.

CÓCCARO, J.M. et al, 2002. “*La Minería Pesquera Argentina*”. EN: Reflexiones Geográficas, N° 10. Revista de Agrupación de docentes Interuniversitarios. Geografía. Rio Cuarto, Córdoba.

DE ANDRADE, Roberto. 1993. “*Conceptos básicos utilizados en la conservación y ordenación de los recursos pesqueros: una invitación a la reflexión*”. Reunión del Grupo Regional de Expertos sobre Pesca en Alta Mar. Santiago, Noviembre de 1993, Chile. CEPAL, Informe LC/R, 1339.

DE ANDRADE, Roberto. 2000. “*Experiencias de asignación de recursos pesqueros a pecadores artesanales en América Latina y el Caribe*”. Informe del Taller sobre manejo y asignación de recursos pesqueros a pescadores artesanales en América Latina, Valparaíso, Chile. Abril del 2000. Oficina regional de la FAO para América Latina el Caribe, Santiago, Chile, 2000.

DIAZ, Rodrigo. “*Fundamento Obligatorio del Derecho Internacional a través de la doctrina*”. Editorial Universitaria. 1979, Santiago, Chile.

FAO, 1996. Glosario de Términos de uso frecuente en el sector pesquero. Segunda Edición, Chile.

FAO, 2000. “*Principales características de la pesca artesanal en América Latina y el Caribe*” Informe del Taller sobre manejo y asignación de recursos pesqueros a pescadores artesanales en América Latina. Valparaíso, Chile. Abril del 2000. Oficina Regional de la FAO para América Latina y el Caribe. Santiago, Chile. 2000.

FERNANDEZ, Miriam, JARAMILLO, Eduardo, MARQUET, Pablo A., MORENO, Carlos A., NAVARRETE, Sergio A., OJEDA, Patricio, et al. “*Diversity, dynamics and biogeography of Chilean benthic near shore ecosystems: an overview and guidelines for conservation*”. Revista Chilena de Historia Natural. 73(4): 797-830. Disponible en:

<http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0716-078X2000000400021&lng=es>

FIGUERO B., Eugenio, y LEVER D., George. 1991. “*Economía política de la regulación pesquera: Rol del estado, eficiente, eficiencia y equidad*”. Economía y Administración. N° 27, Julio de 1991.

FUNCAP, 1994. “*La pesca artesanal en Chile: Antecedentes sobre su evolución y situación actual*”. Fundación para la capacitación del Pescador Artesanal.

GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo y FERNANDEZ, Tomas Ramón. “*Curso de Derecho Administrativo*”. Tomo II, Madrid, Editorial Civitas. 2006.

GEISSE, Guillermo y VALDÉS, Catalina. “*Biodiversidad marina: investigación científica y desarrollo sustentable*”. Revista Ambiente y Desarrollo de CIPMA, Edición Aniversario. Volumen XX, N° 1, año 2004.

GILLIS, Darren M., RIJNSDORP, Adriaan D. y POOS, Jan Jaap. “*Behaviour inferences from the statistical distribution of commercial catch: patterns of targeting in the landings of the Dutch beam trawler fleet*”. 2008. Disponible en:

<http://library.wur.nl/file/wurpubs/wurpublikatie_i00360922_001.pdf>

GONZALEZ, E. 1997. “*Diagnostico y análisis para el diseño de un sistema nacional de reservas marinas*”. Informe Final. ICSED. FIP-IT/96-52

GONZALEZ, Juan Luis. 2000. “*Concesiones en pesquerías artesanales: el caso de México*”. Informe del Taller sobre manejo y asignación de recursos pesqueros a pescadores artesanales en América Latina. Valparaíso, Chile. Abril del 2000. Oficina regional de la FAO para América Latina y el Caribe. Santiago, Chile. 2000.

GONZALEZ PEREZ, Jesús. “*Los Derechos Reales Administrativos*”. Editorial Civitas, Madrid. 1982.

HANNESSON, Rögnvaldur. 1983. “*Las organizaciones de pescadores y su función en la ordenación de la pesca: consideraciones teóricas y experiencias en los países industrializados*”. Documento electrónico en Internet, 2009. (Fecha consulta: 10 de septiembre del 2009). Disponible en:

<<http://www.fao.org/docrep/003/T0049S/T0049S01.htm>>

JERIA CESPED, Ingrid y HERNANDEZ, Ricardo. “*La contaminación marina y el derecho del mar. Los acuerdos del pacífico sudeste para la protección del Medio Marino*”. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, 1996.

J.F. CADDY. R.C., GRIFFITHS. “*Recursos Marinos Vivos y su desarrollo sostenible*”.

MARIN, Victor H. y DELGADO, Luisa E. “*El manejo ecosistémico de los recursos marinos vivos: Un desafío Eco-Social*”. Biodiversidad Marina: Valoración, Usos y Perspectivas. ¿Hacia dónde va Chile?. Año 2005. Editorial Universitaria.

MARIN NOVOA, Violeta; MONRROY ALVEAL, Sylvia. “*Análisis del principio de desarrollo sustentable y del principio precautorio con especial referencia a la regulación pesquera internacional y nacional*”. Memoria para optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, 2003.

- MARIENHOFF, Miguel. *“Tratado de Derecho Administrativo”*. Tomo Vº: *“Dominio Público”*. Buenos Aires, Editorial Abeledo-Perrot. 1992.
- MINECON, 2002. *“Política de desarrollo Productivo para la Pesca Artesanal”*. Ministerio de Economía, Subsecretaría de Pesca, Servicio Nacional de Pesca. 2001.
- MIZRAHI, E. 2001. *“Caracterización del sector pesquero argentino. Aspectos económicos financieros”*. Consejo Federal de Inversiones (CFI). Buenos Aires, Argentina
- MONTENEGRO A., Sergio, HERVE E., Dominique, y DURAN M., Valentina. *“Los Tratados Ambientales: Principios y Aplicación en Chile”*. Edición Marie Claude Plumer Bodin. Santiago de Chile, CONAMA, 2001.
- MONTECINOS, M. *“Las áreas de Manejo y Explotación de los Recursos Bentónicos: Génesis, desarrollo, implementación e implicancias para la conservación de los recursos bentónicos en Chile”*. Tesis para optar al grado de Licenciado en Biología Marina. Universidad Austral de Chile, Año 2000.
- MONTECINOS, M. y SAN MARTIN, G. 2000. *“Las áreas de manejo una nueva herramienta para el uso sustentable de los recursos bentónicos”*. En: *“Actividad Pesquera y de Acuicultura en Chile”*. Programa y resúmenes, XII Jornadas en Pesquería Chilenas, Universidad Católica de Valparaíso. Octubre del 2000.
- MONTT OYARZUN, Santiago. *“Dominio Público”*. Primera Edición. Santiago de Chile. Editorial LexisNexis, 2002.
- MORALES, Carmen., PONCE, Francisco. *“Parques Marinos y reservas marinas en la Ley de Pesca y Acuicultura: desafíos para su establecimiento aplicación”*. Estudios Oceanológicos, N° 16. 1997. Disponible en:
http://www.uantof.cl/recursos_mar/pdf/vol16/vol16_19.pdf

MORENO, Carlos A. y RUBILAR, Pedro. 1999. “*Recursos del mar y del borde costero*”. En: Informe país Estado del Medio Ambiente en Chile 1999. F. Brzovic y M. Romaggi (Eds.). Centro de Análisis de Políticas Públicas, Universidad de Chile. Chile. Capítulo II, Páginas 245-288.

PAREJO ALFONSO, Luciano. “*Derecho Administrativo. Instituciones Generales: bases, fuentes, organización y sujetos, actividad y control*”. Barcelona, Editorial Ariel Derecho. 2003.

PELLETIER, Dominique; FERRARIS, Jocelyne. “*A multivariate approach for Refining fishing tactics from commercial catch and effort data*”. Canadian Journal of Fisheries and Aquatic Sciences 57. Páginas 51-65. Año 2000.

RETAMALES VENEGAS, Alicia Antonia; VEGA ASTUDILLO, Víctor Daniel. “*Naturaleza Jurídica de las Áreas de manejo para la explotación de recursos bentónicos*”. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas, Facultad de Derecho, Universidad Católica del Norte, 2007.

REYES RIVEROS, Jorge. “*Naturaleza Jurídica del permiso y la concesión de bienes nacionales de uso público*”. Universidad de Chile. Seminario de Derecho Público N° 5, Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. Editorial Jurídica.

RIESCO BAHAMONDES, Vladimir. “*Limitaciones al desarrollo de actividades pesqueras extractivas y acuícolas, a partir de la adopción de medidas de zonificación del borde costero y el establecimiento de áreas marinas protegidas*”. Tesis para optar al grado de Magister en Derecho Medio Ambiental, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, 2010.

RIVERA, Guillermo. *Et al.* 2000. “*Áreas de Manejo y explotación de recursos bentónicos*”. En: “*Actividad pesquera y de acuicultura en Chile*”. Programa y resúmenes, XII Jornadas en Pesquerías chilenas. Octubre del 2000. Escuela de Ciencias del Mar. Universidad Católica de Valparaíso.

- RIVERA, Guillermo. 2002. *“Tres casos de desarrollo local a partir de la actividad pesquera”*. Presentación realizada en el Vº Curso Internacional de Gestión Estratégica para el Desarrollo Local y Regional. ILPES-CEPAL. Noviembre 2002, Santiago, Chile.
- SAN MARTIN, Gustavo. 2001. *“Áreas marinas costeras con derechos de uso exclusivo destinadas al manejo y explotación de recursos bentónicos en Chile”*. En *“Taller Áreas de Manejo: experiencias y proyecciones”*. Instituto tecnológico Universidad de los Lagos, Puerto Montt, X Región. Agosto del 2001. Subsecretaría de Pesca. Informe Final.
- SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso. *“Principios de Derecho Administrativo General”*. Tomo I. Madrid, Editorial Iustel. 2004.
- SERNAPESCA. 2001. *“Taller interno de análisis “Áreas de Manejo y Explotación de Recursos Bentónicos””*. Programa de Pesca Artesanal, Servicio Nacional de Pesca, IV Región. Junio del 2001.
- SERNAPESCA. 2002. Boletín Sectorial N° 6. Diciembre del 2002. Sernapesca. V Región, Valparaíso.
- SOTO, M., 2001. *“Evaluación costo/beneficio de las áreas de manejo y explotación de recursos bentónicos de la IV Región”*. Informe del Servicio Nacional de Pesca, Región de Coquimbo, 9 pp.
- SOTOMAYOR, Álvaro. *“Proposiciones para el desarrollo de las áreas de manejo y explotación de recursos bentónicos para la pesca artesanal”*. FUNCAP. Valparaíso, Septiembre de 1999.
- STOTZ, Wolfgang y PEREZ, Eduardo. 1992. *“Crecimiento y productividad del loco Concholepas Concholepas (Bruguière, 1789) como estimador de la capacidad de carga en áreas de manejo”*. Investigación pesquera, Coquimbo, Chile.

STOTZ, Wolfgang. 1997. “*Las áreas de manejo en la ley de pesca y acuicultura: primeras experiencias y evaluación de la utilidad de esta herramienta para el recurso loco*”. Estudios Oceanológicos 16. Disponible en:
<http://www.uantof.cl/recursos_mar/pdf/vol16/vol16_67.pdf>

SUBSECRETARIA DE PESCA. 1995. “*Política de Desarrollo de la Pesca Artesanal*”. Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción.

SUBSECRETARIA DE PESCA. 1996. “*Antecedentes y lineamientos sobre parques marinos y reservas marinas: Bases de aproximación*”. Documento de la Subsecretaria de Pesca.

SUBSECRETARIA DE PESCA, 1998. “*Áreas de manejo y explotación de recursos bentónicos. Consideraciones técnicas ESBA, PME A e Informe Anual*. Documento técnico N° 1, Subsecretaria de Pesca. 1998.

SUBSECRETARIA DE PESCA, 1999. “*Áreas de manejo y explotación de recursos bentónicos. Consideraciones técnicas ESBA, PME A e Informe Anual*. Documento técnico N° 2, Subsecretaria de Pesca. Enero 1999.

SUBSECRETARIA DE PESCA, 2000. “*Áreas de Manejo y Explotación de recursos bentónicos*”. Documento de Difusión N° 1. Junio 2000. Subsecretaría de Pesca.

SUBSECRETARIA DE PESCA, 2000. “*Áreas de Manejo y Explotación de recursos bentónicos*”. Documento de Difusión N° 2. Noviembre 2000. Subsecretaría de Pesca.

SUBSECRETARIA DE PESCA, 2000. “*Áreas de Manejo y Explotación de recursos bentónicos*”. Documento de Difusión N° 3. Diciembre 2000. Subsecretaría de Pesca.

SUBSECRETARIA DE PESCA, 2001. “*Áreas de manejo y explotación de recursos bentónicos. Consideraciones técnicas ESBA, PME A e Informe Anual*. Documento técnico N° 3, Subsecretaria de Pesca. Mayo 2001.

SUBSECRETARIA DE LA COMISION PERMANENTE DEL PACIFICO SUR. “*Análisis Descriptivo comparado de la legislación pesquera de los países miembros de la Comisión Permanente del Pacífico Sur*”. 6 de Mayo de 2003, Guayaquil, Ecuador.

Disponible en:
<<http://www.cpps-int.org/asambleas/iiasamblea/primerasesion/Analisis%20Descriptivo%20Comparado%20de%20Legislacion%20Pesquera%20miembros%20de%20la%20CPPS.pdf>>

VARELA HIRIART, Christian. “*Evaluación de la implementación del sistema de Áreas de Manejo y Explotación de Recursos Bentónicos (AMERBS) en la Caleta de Carrizal Bajo*”. Tesis para optar al grado de Licenciado en Ingeniería en Acuicultura, Facultad de Ciencias del Mar, Universidad Católica del Norte, 2004.

VENEGAS, P., “*Modelo de administración y gestión para la implementación del Desarrollo Sustentable de las Áreas de Manejo y Explotación de Recursos Bentónicos*” Memoria Master. Departamento de Pesquería, Universidad del Mar, año 1998.

VERGARA BLANCO, Alejandro. “*Historia Dogmática del Alta Mar y del Mar Territorial (Historia del Derecho Administrativo)*”. La semana Jurídica Año 5º, Nº 299, Semana del 3º Julio al 6 Agosto, 2006.

VERGARA BLANCO, Alejandro. “*Concesiones de dominio público y caracterización de las concesiones mineras*”. Revista Chilena de Derecho, Volumen Nº 16, Nº 3.

ZAMBONINO PULITO, María. “*La protección jurídica del medio marino*”.

ZUÑIGA, M. 2001. “*Rol de la autoridad marítima en las áreas de manejo*”. Dirección General del territorio Marítimo y de Marina Mercante. En: “*Taller Técnico sobre las Áreas de Manejo y Explotación de Recursos bentónicos*”. Subsecretaria de Pesca, Julio 2001.