

## Concesiones Acuícolas: Cambio en las Reglas del Juego

En las últimas décadas la Pesca y Acuicultura se ha consolidado como uno de los sectores exportadores no mineros más importantes en nuestro país.

En el período 1994 – 2004, las exportaciones acuícolas crecieron un 13% anual, muy por sobre el promedio nacional<sup>1</sup>.

En el caso de la salmicultura, en 2007 Chile tenía una participación de mercado mundial del 36% y exportaba US\$ 2.400 millones, siendo el tercer sector exportador en valor después del cobre y la celulosa.

Sin embargo, a mediados del 2007, el contagio con el virus ISA hizo colapsar la industria del salmón atlántico, producto que se concentra en las regiones X y XI y representa aproximadamente el 35% del total de exportaciones pesqueras del país.

Los centros de cultivo operativos cayeron en un 40% en los últimos dos años, de 502 en marzo de 2007 a 298 en marzo de 2009 y se espera que las exportaciones caigan de 450 mil toneladas el 2008 a aproximadamente 270 mil toneladas el presente año<sup>2</sup>.

También se han visto afectados los niveles de empleo, por cuanto la industria del salmón es intensiva en mano de obra, generando 17 empleos por cada millón de dólares de exportaciones<sup>3</sup>. Entre 2008 y 2009, la tasa

de desocupación en el trimestre marzo – mayo aumentó de un 2,8% a un 8,3%, constituyéndose esta última, en la más alta de los últimos 20 años para el trimestre en cuestión.

---

**Un cambio en el régimen de concesiones vigente que limite su plazo de duración, constituye una expropiación a un derecho adquirido, lo que como en cualquier expropiación, debiera ser indemnizado. Sin embargo, el Estado, para evitar esa compensación, recurre a una técnica ya habitual a la hora de sentarse a negociar con él, presionando a la industria para que renuncien voluntariamente a sus derechos reconocidos legalmente, ofreciendo a cambio la facultad de constituir sobre las concesiones una hipoteca.**

---

En razón de la grave situación del sector, hace varios meses se formó una mesa de trabajo para elaborar un plan de contingencia para abordar el problema sanitario y modificar la ley de pesca con el fin de mejorar y actualizar la normativa vigente.

Se espera que con las modificaciones propuestas, el sector retome en dos o tres años el nivel de crecimiento y se disminuyan los riesgos ambientales y sanitarios que produjeron la crisis de la industria.

### Modificaciones a la ley de Pesca

Existe consenso en la necesidad de cambiar la forma de producción vigente, pasando de un sistema donde cada concesión descansa o paraliza sus cultivos de forma autónoma, a una producción coordinada por agrupación de concesiones, donde la planificación de la producción se hace por grupo de concesionarios en una zona amplia, coordinando los descansos para disminuir la carga viral, reduciendo así la probabilidad de contagios. Asimismo, se establecen mayores resguardos en aspectos tales como tránsito de

embarcaciones entre concesiones, desinfección de instrumentos, entre otros.

En cuanto a la regulación sobre las concesiones, el proyecto de ley avanza en la dirección de consolidar los derechos constituidos sobre las mismas, aunque –como se explica más adelante– los debilita en otros aspectos.

Por una parte, se facilitan las transferencias, arriendos y todo acto que implique la cesión de derechos de las concesiones, eliminando la autorización previa de la Subsecretaría de Pesca. Ello facilita el traspaso de bienes a quienes pueden darle un uso más productivo y se asegura una mayor eficiencia en la explotación de los factores productivos.

Asimismo, el proyecto contribuye a fortalecer el valor económico de la concesión al autorizar la constitución de hipotecas sobre éstas y así facilitar el refinanciamiento de la industria. Hasta ahora, las garantías de la industria se habían fundado en los distintos bienes asociados a la explotación (balsas, jaulas, instalaciones, etc.), así como en los mismos peces. Sin embargo, dichas garantías en la medida que no formen un todo con la concesión, carecen de gran parte de su valor, siendo severamente castigadas en la valoración que de ellas se hace. Con la reforma propuesta se autoriza entonces hipotecar la concesión y al mismo tiempo se mejora la calidad de colateral de los bienes asociados a la explotación.

En el gobierno existe conciencia de que facilitar el acceso a créditos es un factor relevante en la recuperación de la industria y generación de nuevos proyectos de inversión. En este sentido, las garantías son elementos clave en la industria financiera, al elevar la calidad crediticia de un deudor, dándole acceso a financiamiento, si no lo tuviere, o bien permitirle obtenerlo en condiciones más competitivas<sup>4</sup>.

A fin de hacer más efectiva la garantía, se establece una excepción a la caducidad de las concesiones sobre las cuales se haya trabado embargo o dictado una medida prejudicial o precautoria en la hipoteca. De este modo, se fortalece la calidad de garantía de la concesión, ya que al ser un derecho caducable, se protege el derecho del acreedor hipotecario, beneficiando finalmente la posición del titular de la concesión. El proyecto contempla este beneficio por un período máximo de dos años.

Por último, el proyecto fortalece las facultades fiscalizadoras de Sernapesca, regulando con mayor detalle las sanciones que puede aplicar y extendiéndolas a medidas tales como la eliminación de las especies hidrobiológicas en cultivo, el establecimiento de condiciones sanitarias para las actividades de acuicultura, así como para el transporte, lavado, procesamiento, desinfección y demás actividades relacionadas con el cultivo de peces. Igualmente, se elevan las sanciones por incumplimiento de la normativa.

### **Limitación al plazo de las concesiones y sus consecuencias**

En las últimas semanas, ha surgido la idea de que para optar a la posibilidad de hipotecar la concesión, los titulares de éstas deberán renunciar a su calidad de indefinidas.

Este es un cambio en las reglas del juego, ya que por una parte, se pretende dar una mano a la industria mejorando su condición para acceder al crédito, pero por la otra, se le obligaría a limitar el tiempo de la concesión, restándole estabilidad al sistema y disminuyendo el valor de la concesión. Ello perjudicaría justamente a los acuicultores que producto de la crisis ocasionada por el virus ISA están en condiciones financieras críticas renegociando con los bancos grandes créditos, para salvar la industria de la quiebra y retomar el ritmo de crecimiento.

Un cambio en el régimen de concesiones vigente que limite su plazo de duración, constituye una expropiación a un derecho adquirido, lo que como en cualquier expropiación, debiera ser indemnizado. Sin embargo, el Estado, para evitar esa compensación, recurre a una técnica ya habitual a la hora de sentarse a negociar con él, presionando a la industria para que renuncien voluntariamente a sus derechos reconocidos legalmente, ofreciendo a cambio la facultad de constituir sobre las concesiones una hipoteca.

Sin embargo, no hay ninguna razón técnica, que justifique limitar el período de las concesiones. La situación ambiental y sanitaria que hoy afecta a la industria y producto de la cual se está legislando, se trata a través de la creación de agrupación de concesiones y mediante el aumento de las facultades fiscalizadoras y sancionatorias de la autoridad, lo que permite cubrir el costo de las eventuales externalidades producidas con la actividad en cuestión. En ese sentido, aún cuando las concesiones sean indefinidas, en casos de incumplimiento grave de las obligaciones del concesionario, siempre se puede proceder a la caducidad de la concesión.

Son evidentes los beneficios que un régimen de propiedad estable genera, en estos casos, para agregar valor. La concesión indefinida le entrega al concesionario un activo que lo incentiva a cuidar su negocio y operar dentro de la legislación vigente para maximizar el valor de sus activos. Una concesión a plazo fijo limita la inversión, ya que el concesionario no opera con una visión de largo plazo, sino que restringida a lo que dure la concesión, lo que deteriora la sustentabilidad económica y ambiental del sector. Por otra parte, ello tam-

poco incentiva que los montos y plazos de inversión sean los óptimos, ya que están sujetos al plazo de la concesión, lo que genera una sub-inversión, en especial al final del período de concesión.

El éxito o fracaso de una actividad económica, depende entre otras cosas, de la certeza jurídica que otorga la regulación asociada a dicha actividad. En ese sentido, el aumento de restricciones o nuevas limitaciones, afecta negativamente el emprendimiento.

En una discusión técnica como la que se ha sostenido en este tema, es preferible no dar espacio a teorizaciones políticas acerca de si con concesiones indefinidas o con otro sistema que asigne derechos permanentes, se privatiza el mar.

Independiente de la forma en que evolucione el proyecto, es claro que hoy en día no existen derechos de propiedad sobre el mar, sino que sólo un derecho de concesión que puede caducarse bajo ciertas circunstancias. Se suele decir que el mar, al igual que el cobre, pertenece a todos los chilenos; sin embargo en ambos casos para que el recurso adquiera valor, es necesario que alguien realice una inversión y asuma el riesgo del éxito o fracaso del emprendimiento.

No fue el Estado el que generó el desarrollo de una industria que hasta hace 20 años no existía, sino la inversión de privados que asumieron el desafío de hacer algo donde antes no había nada. El que el mar pertenezca a todos los chilenos, no significa que le pertenezca al Estado, y la mejor forma de que el país aproveche los beneficios de este bien nacional de uso público, es generando los incentivos para que exista inversión y financiamiento que permita el levantamiento de una industria

---

**La concesión indefinida le entrega al concesionario un activo que lo incentiva a cuidar su negocio y operar dentro de la legislación vigente para maximizar el valor de sus activos. Una concesión a plazo fijo, limita la inversión, ya que el concesionario no opera con una visión de largo plazo, sino que restringida a lo que dure la concesión, lo que deteriora la sustentabilidad económica y ambiental del sector.**

---

que, correctamente regulada, ha sido, y puede seguir siendo, un aporte indiscutible al desarrollo de Chile como potencia alimentaria y una fuente permanente de empleo en el sur del país.

### Propuesta de solución

El mensaje del Ejecutivo al proyecto de ley es claro al señalar como sus objetivos principales: i) la necesidad de modificar el modelo de otorgamiento y operación de los centros de cultivo a fin de mejorar las condiciones ambientales y sanitarias; ii) otorgar mecanismos adecuados para facilitar y otorgar certeza a la constitución y ejecución de garantías sobre las concesiones; y iii) fortalecer las facultades fiscalizadoras de Sernapesca. Para ello el proyecto facilita, como se señaló, la transferencia de las concesiones, permite la constitución de hipotecas sobre éstas, y establece una serie de medidas necesarias para alcanzar la sustentabilidad ambiental y financiera de la industria. La discusión posterior, centrada en el plazo de las concesiones y en causales de caducidad que nada tienen que ver con el objetivo del proyecto, no aportan en nada para mejorar las deterioradas condiciones de la industria, ni corregir externalidades negativas en terceros.

Propuestas que no se incluyen en el proyecto y que colaborarían a cumplir sus objetivos, dicen relación con i) la ampliación de las zonas declaradas aptas para la acuicultura<sup>5</sup>, ii) el establecimiento de mecanismos que permitan generar información para definir estándares ambientales y sanitarios objetivos, de modo de restringir el ámbito de discrecionalidad de la autoridad al momento de aplicar las medidas y sanciones que la ley establece, y iii) la creación de sistemas de incentivos para que quienes no estén cumpliendo con la normativa puedan autodenunciarse ante la autoridad, obligándose a un plan de reparación y pudiendo optar a sanciones más leves.

### Conclusiones

En una industria como la salmonera, que ha sido líder en el mundo y ha contribuido al desarrollo de las regiones X y XI, la limitación del plazo de las concesiones no solucionará ninguno de los problemas ambientales y sanitarios de la industria, manteniendo la situación de incertidumbre para los trabajadores de esas regiones y perjudicando la situación competitiva y la imagen del país en el extranjero.

El constante cambio en las reglas del juego afecta la certeza jurídica y desincentiva la inversión. La señal que se da con las indicaciones de algunos parlamentarios y con los mensajes equívocos del Ejecutivo, es que la seriedad que ha diferenciado a Chile de sus vecinos en la región estaría desapareciendo, en la medida que se traicionan los principios básicos que han sido los pilares del crecimiento económico de nuestro país.

---

<sup>1</sup> Quiroz y Asociados, *Desafíos para la Acuicultura al 2010: Hacia un nuevo trato Público Privado*; Marzo, 2006.

<sup>2</sup> SalmonChile, *Presentación Cámara de Diputados*, Marzo 2009.

<sup>3</sup> ProChile, 2006.

<sup>4</sup> Mensaje Presidencial sobre el proyecto que introduce adecuaciones de índole tributaria e institucional para el fomento de la industria de capital de riesgo y continúa con la modernización del mercado de capitales. *Actual Ley N° 20.190, Boletín 3278-05.*

<sup>5</sup> Las áreas posibles de ser concesionadas fueron definidas de acuerdo a la Ley General de Pesca y Acuicultura original, como Áreas Aptas para la Acuicultura (AAA), en los años '90; estas AAA, fueron determinadas por región, consultando a organizaciones de pescadores, la Armada, turismo, empresas pesqueras y acuícolas, y todas aquellas actividades que operaban o se relacionan con el litoral. Como consecuencia de lo anterior, las AAA quedaron reducidas a una estrecha franja muy cercana a la costa, dentro de bahías, estrechos y canales, de baja profundidad, corrientes lentas, expuestas a la influencia de diversos afluentes provenientes desde tierra.