

Universidad Austral de Chile
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Escuela de Derecho

Análisis Crítico de la Legislación sobre Acuicultura

Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas.

Profesor Patrocinante: Pablo Andrés Eisendecker Bertín

Memorista: Eduardo Pérez Yáñez

Valdivia Chile 2002



**Universidad Austral de Chile
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Instituto de Ciencias Jurídicas**

**Informe de Memoria de Prueba Alumno
Eduardo Antonio Pérez Yañez**

Valdivia a 18 de diciembre de 2002

Doctor
Juan Omar Cofre Lagos
Director Instituto de Ciencias Jurídicas
Presente

De mi consideración:

En conformidad a lo dispuesto en el artículo 41, del reglamento para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Austral de Chile, corresponde al suscrito en su calidad de profesor patrocinante, informar y calificar la memoria del alumno *Eduardo Antonio Pérez Yañez*, denominada "*Análisis crítico de la legislación sobre acuicultura*".

La memoria presentada aborda un tema de gran relevancia económica no sólo para la región, sino para el país, es por ello que esta investigación si bien no es novedosa en cuanto a su contenido y extensión, es de especial relevancia para dicha el ejercicio de dicha actividad y para la profundización en la investigación de esta materia.

La investigación realizada por don Eduardo Antonio Pérez Yañez, ha realizado un importante esfuerzo sistematizador, no sólo analizando críticamente la normativa vigente, sino además realizando una ilustrativa reseña de las normas originarias de la actividad en Chile.-

La memoria de prueba evaluada, consta de un primer capítulo denominado "*La actividad acuícola y su regulación jurídica*", en el cual se analizan los conceptos de la actividad acuícola, y se realiza un diagnóstico de esta actividad en nuestro país, aportándose interesantes datos estadísticos en relación a la actividad mencionada, así como un análisis de la legislación vigente relevante en esta área.

En un segundo capítulo de esta memoria denominado "*Las concesiones y autorizaciones de acuicultura*", desarrolla el memorista correcta y extensamente el tema de las concesiones y autorizaciones, distinguiendo cada una de ellas en el plano teórico y práctico, señalando además en cada caso los derechos y las obligaciones de los concesionarios, identificando el objeto de ellas y las formas de caducidad y renuncia, y los respectivos efectos.

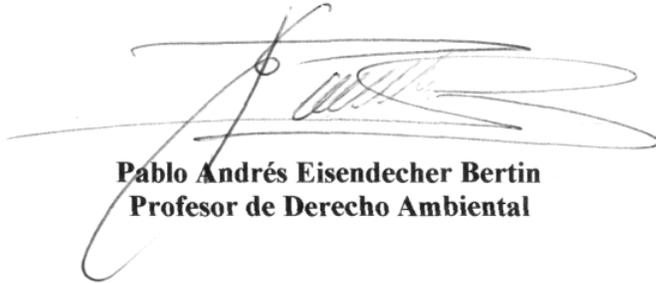
En el tercer capítulo, signado como "*Procedimiento de otorgamiento de las concesiones y autorizaciones de acuicultura*", así el alumno realiza una extensa reflexión la naturaleza, objetivos e implicancias de este en relación al

Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, junto a ello incluye un apartado con interesantes críticas a la aplicación de este procedimiento.

En el cuarto capítulo, "*Regulación ambiental de la actividad acuícola*", el alumno realiza un buen diagnóstico de los principales conflictos ambientales que se visualizan en el área y enuncia una serie de materias que es indispensable profundizar en futuras investigaciones, además de incluir una interesante reflexión sobre la relación entre desarrollo sustentable y acuicultura, así como de los desafíos que a la futura normativa ambiental en esta materia se le avecinan.

Lo expuesto representa una fiel representación de su trabajo de investigación, ya que se atiene a los objetivos propuestos en el proyecto de memoria de prueba, si bien sin profundizar en varios aspectos doctrinales y de normativa extranjera, sobre todo ambientales que aparecen de manifiesto en este trabajo, el esfuerzo sistematizador hace coherente e interesante la propuesta indicada en el proyecto ya señalado, siendo a juicio del suscrito un buen trabajo, en el tema investigado, que sin duda servirá de base al análisis futuras modificaciones legales, y a trabajos de investigación en el área, ya que ha proporcionado una clara imagen en la evolución normativa del marco regulatorio en materia acuícola.

Finalmente, el suscrito en su calidad de profesor patrocinante, se permite calificar la memoria de don *Eduardo Antonio Pérez Yañez*, denominada "*Análisis crítico de la legislación sobre acuicultura*", con nota 6.0.-



Pablo Andrés Eisendecker Bertin
Profesor de Derecho Ambiental

Introducción

Nuestro país presenta indudables ventajas naturales a lo largo de su extensa costa para el desarrollo de la actividad acuícola. Por un lado, cuenta con vastas extensiones y masas de agua, que en general se encuentran libres de contaminación, y por otro, presenta excelentes condiciones bióticas y climáticas, que permiten el crecimiento de variadas especies de cultivo en las distintas zonas del país.

Lo anterior ha dado lugar a que la acuicultura, y especialmente la industria salmonera, durante los últimos 20 años, haya tenido en nuestro país un desarrollo explosivo, tanto desde el punto de vista económico como tecnológico. Este crecimiento de la actividad, se ha visto aparejado, a través de los años, con diversos y múltiples efectos sobre el medio ambiente, que pueden generar peligro para la salud humana, así como afectar la biodiversidad de los ambientes naturales.

La acuicultura es una actividad económica que puede llegar a convertirse en una de las más importantes para nuestro país en este nuevo milenio. Sin embargo, surge la duda respecto de si la actividad cuenta en la actualidad con un marco normativo adecuado para asegurar que pueda seguir creciendo a los niveles que lo ha hecho en las últimas dos décadas, pero sin constituirse en un peligro para la preservación del medio natural. Desde esta perspectiva, en esta Tesis intentaremos responder a dos interrogantes. La primera, consiste en preguntarnos si las normas relativas al procedimiento para el otorgamiento de concesiones y autorizaciones de acuicultura resultan adecuadas para una expedita tramitación de la asignación de las áreas de cultivo. En segundo lugar, analizaremos si en el ordenamiento jurídico vigente existen normas que aseguren la protección del ambiente natural, que hagan sustentable la actividad y que le permitan seguir desarrollándose a través de los años.

Con este objeto nos hemos planteado como objetivos el exponer con claridad cual es el marco jurídico que regula la acuicultura, centrando nuestra atención en el estudio de la naturaleza jurídica y demás características de las concesiones y autorizaciones de acuicultura, así como en el procedimiento mediante el cual ellas se otorgan. Junto con la

exposición de estas normas, realizaremos un análisis de las mismas, desde un punto de vista administrativo, pero principalmente, desde una perspectiva ambiental, con el objeto de hacer propuestas respecto de las normas que nos parezcan defectuosas o ineficaces, o en los vacíos que encontremos.

Metodológicamente, se ha dividido el trabajo en cuatro capítulos. En el primero de ellos, se analizará la actividad acuícola tanto en Chile como en el mundo, y se expondrá cuales son las normas jurídicas que han regulado la actividad y las que actualmente la norman. En el Capítulo segundo nos avocaremos al análisis las normas referidas a las concesiones y autorizaciones de acuicultura, dividiendo el trabajo en 11 partes, cada una de las cuales contiene alguna materia referida a dichos actos administrativos. En tercer lugar, se expondrán las normas relativas con el procedimiento de otorgamiento de las concesiones y autorizaciones, señalando cada uno de las etapas a seguir por el solicitante, para terminar realizando una crítica de tal procedimiento. En el Capítulo IV se expondrán los impactos ambientales que genera la actividad acuícola y se analizará la regulación jurídica existe sobre la materia. Finalmente, se incluyen algunas conclusiones que hemos obtenido del estudio realizado.

Capítulo I

La actividad acuícola y su regulación jurídica

La acuicultura, desde su incorporación como actividad económica, es relativamente reciente¹. Sin duda, por esta circunstancia, su análisis genera una serie de interrogantes desde los más diversos puntos de vista.

Así, esta actividad despierta, por un lado, el interés de las *ciencias biológicas*, en el estudio de las variadas especies hidrobiológicas, las distintas etapas de su desarrollo, la adaptabilidad a medio ambientes distintos de los naturales, el mejoramiento genético de las especies, etc.

Por otro lado, resulta materia fecunda para el análisis de las *ciencias económicas*, al constituirse en una actividad alternativa para generar grandes volúmenes de productos alimenticios, para su comercialización a gran o pequeña escala, y que produce importantes ingresos a los Estados producto de las exportaciones además de constituirse en fuente de empleo, principalmente en sectores geográficos donde no existe la posibilidad de desarrollar otras actividades económicas.

Por lo demás, habiéndose constituido en su corta vida en un fenómeno cultural, es objeto de estudios *sociológicos* y *antropológicos*, que se interesan en el desarrollo de comunidades costeras en base a la explotación del mar, en la creación un sentido de pertenencia a los recursos, de arraigo a la vida acuícola y bienestar en quienes desarrollan la actividad.

En esta tesis, sin embargo, nos avocaremos al *análisis jurídico* del tema de la acuicultura, desde el punto de vista del Derecho Ambiental y, también, brevemente del Derecho Administrativo, y no nos extenderemos a materias propias de otras ramas del conocimiento científico, sino sólo cuando el objetivo de este estudio lo requiera. Es así como en este Capítulo I se hará, inicialmente, una exposición breve del desarrollo de la actividad acuícola en el mundo y, obviamente, en Chile.

¹ Sólo a fines de los años cincuenta, y durante los años sesenta en nuestro país, comienza la explotación masiva de esta actividad.

Posteriormente, se procederá a detallar el desarrollo legislativo de la actividad en Chile, primero desde un punto de vista histórico, y en segundo lugar, señalando las normas que conforman el vigente Derecho de la acuicultura.

1.- La actividad acuícola.

La acuicultura, como actividad dirigida a la producción de recursos hidrobiológicos organizada por el hombre, nace con los primeros asentamientos humanos en zonas costeras, basada en la explotación rotatoria de áreas que permitían su natural repoblamiento.

Sin embargo, la aplicación de tecnología al manejo de estos recursos es un fenómeno moderno, que tuvo su punto de partida a fines de los años 50, cuando se produce un aumento de demanda por productos acuáticos, derivada de la industrialización a gran escala de la producción de animales terrestres, que utilizan harina y aceite de pescado como base para la elaboración de sus alimentos.

Por lo demás, “también influyó la tendencia de consumir productos que fueran más ‘sanos’ para el hombre, además del fenómeno de la explosión demográfica de la población y la necesidad de alimentarla.”² De esta forma, y a medida que las técnicas de producción acuícola han ido evolucionando, aumentando los volúmenes y diversificando las especies, la acuicultura se ha transformado en una importante alternativa, que permite generar productos que satisfagan la demanda por alimentos de origen acuático.

Por lo demás, se ha transformado en una importante fuente de divisas, que genera empleo en áreas geográficas no tradicionales, constituyendo, además, un ámbito de interés para un gran número de científicos e investigadores.

1.1. La acuicultura en el mundo.

² CONGRESO NACIONAL, *Ley General de Pesca y Acuicultura: Un Balance Necesario*, Congreso Nacional, Valparaíso, 1997, p.178.

La acuicultura cobra cada día mayor auge en el mundo, debido a que, por una parte, la demanda de productos pesqueros aumenta cada año, y por otra, las capturas proveen cada vez menos recursos, a raíz del descenso de las poblaciones de especies hidrobiológicas en estado natural. La actividad acuicultural, se constituye, por lo tanto, en una alternativa de obtención de recursos segura, mucho más estable en el tiempo y que aporta productos de alta calidad, superior a la de recursos capturados en estado silvestre. Es así como la biotecnología está ocupando un lugar cada vez más importante para la acuicultura, al permitir el aumento de la productividad y mejores rendimientos.

Como última información disponible, podemos señalar que, de acuerdo al informe de la FAO, “Estadísticas de la Producción de Acuicultura”, publicado en 1999, la producción mundial de la acuicultura en 1997 fue cercana a los 28,8 millones de toneladas, aumentando levemente la producción respecto del año 1996, cuando está alcanzó a 26,38 millones de toneladas. En términos porcentuales, la producción de la acuicultura en el mundo en el año 1997 representó el 23,6 % de la producción pesquera del orbe, aumentando también respecto del año anterior, cuando sólo alcanzó a un 20 %, y significó que el 29 % del pescado destinado a la alimentación humana provino de un centro de cultivo. De dicha producción de la acuicultura, 15,1 millones de toneladas tuvieron su origen en aguas dulces, mientras que el resto provino de cultivos en aguas tanto salobres como marinas. Todo esto significó que el valor total de la producción acuícola de 1997 fuera de US\$ 45,4 mil millones.³

Cabe señalar que la mayor parte de la producción acuícola proviene del continente asiático, con un aporte al total mundial de peces y mariscos correspondiente al 89 % de la producción mundial del año 1997. Es interesante también señalar que China es el mayor productor de Asia y el más importante en pescados en el mundo. Esto debido a que la autoridad comenzó a implementar políticas destinadas a la producción acuícola, creciendo esta rápidamente desde mediados de los años 80. Así, en 1997, China representó el 67 % de la producción total de la acuicultura en el mundo.⁴

³ Datos tomados del *Compendio y Directorio de la Acuicultura y la Pesca de Chile 2000*, Editorial Antártica Quebecor, Technopress S.A., Santiago, 2000, p. 19.

⁴ Ibid.

La actividad acuicultural china tiene la virtud de haber sido capaz de resistir la desaceleración económica del continente asiático, ya que las exportaciones son relativamente bajas y casi toda la producción se consume dentro del país. La tendencia actual en tal país es el desarrollo de productos marinos con valor agregado, lo que hace probable que la producción acuícola siga creciendo.

Por su parte, América aparece como el tercer productor mundial, después de Europa, de especies de origen acuícola, con un total continental de 1.187.828 toneladas de peces y mariscos el año 1997, representando el 4,12 % del total mundial, siendo importante señalar que la participación de la región se ha ido incrementando continuamente. Dentro de esta perspectiva, resulta relevante para Chile, el hecho de ser el segundo productor americano, después de Estados Unidos.⁵

1.2. La acuicultura en Chile.

1.2.1. Revisión histórica⁶.

Si se analizan los principales hitos de la historia de la acuicultura en Chile, nos daremos cuenta que ha existido una participación alternada de los sectores privado y estatal. Así, entre mediados del siglo XIX e inicios del siglo XX, el Estado comienza a dictar normas relativas a concesiones marítimas de acuicultura, mientras que el sector privado hace los primeros intentos de introducción y cultivo de salmónidos, principalmente en la zona sur del país.

Hasta el año 1960, la iniciativa en el desarrollo de la acuicultura perteneció casi exclusivamente a los particulares, con la construcción de diversas estaciones piscícolas y de algunos centros de ostricultura y miticultura, especialmente en la zona de Chiloé. Sin embargo, en esa fecha, el Estado realiza una importante actuación, al dar inicio al Plan de

⁵ Id., p. 20.

⁶ Datos tomados del *Compendio de la Acuicultura de Chile 1998*, Editorial Antártica Quebecor, Technopress S.A., Santiago, 1998, p. 18 a 19.

Desarrollo Ostrícola de Chiloé, en respuesta a las desastrosas consecuencias sufridas a raíz del terremoto de 1960 por los bancos de ostras y mitílicos existentes a la fecha.

Es así como se construyeron una serie de centros ostrícolas, convirtiéndose, posteriormente, algunos de ellos en centros de investigación a cargo del Instituto de Fomento Pesquero (IFOP), organismo fundado en el año 1964, para la investigación pesquera y acuícola. De esta forma se da inicio a la acuicultura comercial en Chile.

Con este nuevo impulso estatal, se da lugar a importantes avances en el desarrollo de la actividad, como por ejemplo, la firma con el gobierno de Japón, en el año 1969, de un convenio de asistencia para la introducción del salmón Keta en la zona de Aysén, el que se ve materializado en 1975 con la construcción pisciculturas en esa área del país; o la creación de Fundación Chile, organismo privado de transferencia tecnológica, como parte de un convenio entre el Gobierno de Chile y la ITT (International Telephone and Telegraph Corporation). Por otra parte, se inicia el proceso de creación de los organismos normativos y fiscalizadores del sector pesquero, concluyendo con la creación en el año 1978 de la Subsecretaría de Pesca y el Servicio Nacional de Pesca.

Por su parte, en el sector privado irrumpen con fuerza, desde 1975, capitales extranjeros, principalmente estadounidenses y japoneses. La década del 80 se ve caracterizada por una importante participación de Fundación Chile, tanto en la producción, como en la experimentación, al introducir nuevas especies hidrobiológicas, como la ostra japonesa, ostión del norte y abalón. Por otro lado, se organizan diversas asociaciones de productores, como los de salmón y trucha, ostras y ostiones, mitílicos de Chiloé, etc.

Esta breve revisión histórica se cierra con la década del 90, la que se inició con la entrada en vigencia de la Ley General de Pesca y Acuicultura N° 18.892, de 1989⁷, y con la dictación del Decreto Supremo N° 430, de 1991, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción⁸, el que vino a fijar su texto refundido, coordinado y sistematizado, luego de ser modificada sustancialmente en materia de acuicultura (entre otras), por las leyes 19.079 y 19.080, ambas de 1991.

⁷ Publicada en el Diario Oficial el 23 de Diciembre de 1989.

⁸ Publicado en el Diario Oficial el 21 de Enero de 1992.

Así, esta época se caracterizó por el estudio y promulgación de los diversos reglamentos que el legislador ordenó dictar para su aplicación y complementación. También se logró en esta década la consolidación de la producción y comercialización de especies salmónidas, que en 1994 alcanzó a las 100.000 toneladas de producción, en un proceso de crecimiento continuo hasta el año 2001, cuando se exportaron 300.304 toneladas, un 46 % más que en el año anterior, aportando el 5,5 % de las exportaciones totales del país y constituyéndose en el segundo productor mundial de salmón, siendo superado sólo por Noruega.⁹ Sin embargo, el gran crecimiento de esta industria se ve opacado, por el hecho de haberse desarrollado sin internalizar sus costos ambientales, lo que significa que esta actividad se ha realizado sin criterios de sustentabilidad.

1.2.2. El estado actual de la acuicultura en Chile.

El año 2001 fue bastante complejo para los productores nacionales de salmónidos. Por primera vez en su historia, esta industria cerró el año con una disminución en los retornos por exportaciones en relación al período anterior.

Esto se debió a la fuerte caída de precios mundiales del salmón registrada durante el segundo semestre del año 2001, lo que se explica, por un lado, por la desaceleración de las economías japonesas y estadounidenses, que representan más del 80 % de los mercados de este producto nacional. Por otro lado, también influyó en esta baja de precios, una sobre oferta del producto, resultante de la sobreproducción producción en nuestro país, la que es posible gracias a los bajos costos laborales y escasa preocupación por los efectos ambientales de la actividad.

Sin embargo, la industria salmonera, para seguir con las altas tasas de crecimiento, se ha replanteado su orientación, centrándose más en los requerimientos de los consumidores que en la producción, manejando la información disponible, explorando y abriéndose a nuevos mercados y generando productos con mayor valor agregado. Por lo

⁹ Datos tomados de reportaje *La Acuicultura del 2001: Nadando en Aguas Turbulentas*, AquaNoticias, página web www.aqua.cl, 2002, p. 7.

demás, ha proyectado su expansión masiva a la XI Región, iniciativa que de concretarse, podría generar grave riesgo la integridad ambiental del sur de Chile a mediano plazo.

Pese al mal momento que pasó la industria del salmón, la acuicultura a nivel nacional a seguido en su proceso de crecimiento. Es así como, según lo informado por el IFOP¹⁰, la participación relativa de las exportaciones de productos del mar provenientes e la acuicultura, respecto del total, fue del 56,3 %, lo que se tradujo en US\$ 1.048,6 millones. En términos de volumen, la acuicultura representó el 27,2 % de los envíos pesqueros del 2001, exportando 314.983 toneladas, aumentando en un 45 % respecto del año anterior. Según datos del Servicio Nacional de Pesca, la cosecha total de los centros de acuicultura en el año 2001 alcanzaría las 565.015 toneladas, un 50 % más que el período precedente. De este total, la X región aportó el 85,1 %, seguida de la XI, con el 10,8 %, y de la IV, con el 1,9 %. Además el número total de centros de cultivo ascendería a 957.¹¹

Aspecto importante para el quehacer actual y futuro de la acuicultura, ha sido entrada en vigencia el 14 de Diciembre del 2001 del Reglamento Ambiental para la Acuicultura y, a principios del año 2002, del Reglamento de Medidas de Protección, Control y Erradicación de Enfermedades de Alto Riesgo para las Especies Hidrobiológicas, conocido como Reglamento Sanitario. El primero, establece una reglamentación de la actividad en materia ambiental, entregando estándares ambientales para el funcionamiento de los centros de cultivo, especificando aspectos tales como distancias entre éstos, medidas de prevención y mitigación de efectos ambientales negativos y la elaboración de informes ambientales en cada centro de cultivo. Además, establece el *límite de no aceptabilidad para el ejercicio de la acuicultura*; esto es, que no pueden existir condiciones anaeróbicas en fondos lacustres, marinos y fluviales.

Por su parte, el Reglamento Sanitario regula las actividades relacionadas con la producción de especies hidrobiológicas, especificando y sistematizando las acciones, obligaciones y prohibiciones que permitirán al Estado resguardar el patrimonio sanitario del

¹⁰ Instituto de Fomento Pesquero

¹¹ Datos tomados de reportaje *La Acuicultura del 2001: Nadando en Aguas Turbulentas*, AquaNoticias, página web www.aqua.cl, 2002, p. 7.

país. Sus criterios técnicos están basados en recomendaciones de la Oficina Internacional de Epizootias (OIE), situando a la acuicultura como una de las actividades más resguardadas normativamente en el ámbito sanitario.

Por otro lado, se ha dado un importante paso para la agilización de los trámites en el otorgamiento de concesiones de acuicultura. Así, se concretó la modificación introducida por el Decreto Exento N° 257 de Julio del 2001 al Reglamento sobre Concesiones y Autorizaciones de Acuicultura, la que establece un plazo de 90 días para que los proyectos sean sometidos al Sistema de Estudio de Impacto Ambiental. Esto permitirá que varios cientos de solicitudes de concesiones de acuicultura sean resueltas con mayor prontitud, lo que en el caso del cultivo de salmones podría acarrear el empeoramiento de las condiciones ambientales de las masas de agua en el sur de Chile.

Además, se encuentra pendiente la dictación de decretos supremos que modifiquen el Reglamento sobre Concesiones y Autorizaciones de Acuicultura, con el objeto de agilizar la entrega de estos permisos, los cuales contemplarían plazos para que los petitionarios den cumplimiento a los requerimientos de la autoridad en caso de solicitudes incompletas; se acortarían los plazos de publicación e inscripción en el Registro Nacional de Acuicultura, y se perfeccionaría los requisitos en materia de planos, para superar los conflictos derivados del sistema cartográfico.

Las perspectivas para el futuro crecimiento y consolidación definitiva de esta actividad son auspiciosas, ya que el Gobierno se encuentra comprometido con su desarrollo. Así, el Subsecretario de Pesca, Felipe Sandoval, ha expresado que “el Gobierno está consiente del gran potencial que presenta la acuicultura para el desarrollo económico y social del país. Es por ello que la Agenda Pro-Crecimiento de este año define tareas claras para impulsar la actividad.”¹² Es importante mencionar que, tal como lo ha señalado el Subsecretario, el Gobierno está empeñado en la formulación de una *Política Nacional de Acuicultura* que “considere no sólo aspectos normativos, sino también principios orientadores relacionados con la investigación, fomento, acuicultura de pequeña escala,

¹² Reportaje *La Acuicultura del 2001: Navegando en Aguas Turbulentas*, AquaNoticias, página web www.aqua.cl, 2002, p. 11.

medio ambiente, introducción de especies exóticas, aspectos sanitarios y uso de borde costero, entre otros”.¹³

Como muestra de este interés, el Gobierno, por intermedio del Ministro de Economía, Jorge Rodríguez Grossi, se comprometió a enviar al Congreso un proyecto de Ley de Acuicultura en el año 2003, el que normará las actividades de este sector, fundándose en las conclusiones que se obtengan de la discusión y definición de la Política Nacional de Acuicultura, y teniendo en cuenta “la necesidad de darle prioridad a la agilización de los trámites para el ejercicio de la acuicultura, el principal cuello de botella para la actividad, a través de la modificación de la Ley de Acuicultura, que requiere el consenso entre el sector privado y el Congreso”.¹⁴

Sin embargo, la acuicultura debe asumir como principal desafío para el futuro, el continuar su crecimiento, pero en forma amigable con su entorno, esto es, disminuyendo o neutralizando su impacto ambiental. Para esto es necesaria la realización estudios e investigaciones que determinen en forma acabada el impacto ambiental de la acuicultura en Chile, políticas nacionales y regulaciones que promuevan un desarrollo sustentable del sector, y una fuerte fiscalización del cumplimiento de las medidas de protección. Sólo de esta forma la actividad podrá seguir creciendo y siendo competitiva a nivel mundial. En caso contrario, los efectos negativos en el ambiente, podrían llegar a afectar a la propia actividad.

2.- Regulación jurídica de la acuicultura.

La regulación de la acuicultura en Chile es reciente. Antes de la dictación de la Ley General de Pesca y Acuicultura (LGPA), la actividad fue escasamente considerada en la normativa de rango legal y su desarrollo a nivel reglamentario estuvo referido a aspectos puntuales, sin que se enfocara el tema en ese nivel normativo como un todo orgánico. Por lo demás, “para todas las personas que están relacionadas al sector pesquero y

¹³ Ibid.

¹⁴ RODRIGUEZ GROSSI, Jorge, AquaNoticias, página web www.aqua.cl, 3 de Enero de 2002.

la acuicultura, es conocido que, en el proceso del trámite del nuevo marco legal, la mayor preocupación estaba centrada en la pesca extractiva, tanto industrial como artesanal.”¹⁵

Como consta de la historia de la Ley N° 18.892, puntualmente interesaba la constitucionalidad de los regímenes de acceso que limitaban el esfuerzo de pesca aplicable a las diversas unidades de pesquería. El tema ecológico y económico de la acuicultura no concentraba, por tanto, la atención del Ejecutivo ni de los legisladores de la época.

Los acuicultores, por su parte, durante la formulación del nuevo ordenamiento sectorial, concentraron sus esfuerzos en perfilar sus derechos de forma que se les diera certeza jurídica, con el objeto de dar estabilidad a sus inversiones. Fue así como se logró que las concesiones de acuicultura “adquirieran características similares a las que son más propias al derecho de dominio en su concepción civilista, que de la propiedad de naturaleza administrativa”¹⁶, como, por ejemplo, el otorgamiento por tiempo indefinido, el poder ser transferidas y, en general, susceptibles de negocio jurídico.

Sin embargo, la puesta en marcha del nuevo marco legal a fines de 1991, puso en evidencia sus imperfecciones, por lo que el Ejecutivo debió proponer modificaciones del articulado permanente y transitorio de la ley, para extender los plazos fatales que corrían para el Estado y desentrabar la tramitación de miles de solicitudes.

2.1. Textos legales y reglamentarios desde 1931.

La acuicultura, como actividad económica, tuvo en nuestro país un desarrollo explosivo a lo largo del tiempo, el que no fue acompañado por la creación de un marco jurídico adecuado que lo regulara. Así, se puede observar que la actividad pasó desde un estado en que prácticamente no contaba con ninguna regulación especial, a otro, en que coexistieron, sin ningún orden sistemático, una serie de normas de rango legal y

¹⁵ CONGRESO NACIONAL, op. cit. en nota 2, p. 172.

¹⁶ VILLABLANCA SILVA, María Cecilia, *Código de Pesca y Acuicultura*, Editorial Jurídica Conosur Ltda., Santiago, 1996, p. 158.

reglamentario, y que, en muchos casos, tocaban el tema de la acuicultura en forma tangencial.

Estas normas, se dictaron durante años sin ninguna lógica ni planificación y configuraron un sistema desordenado y de difícil sistematización.

Algunas de estas disposiciones relacionadas con la actividad acuícola son las que a continuación se enuncian:

1.- DFL N° 34, de 1931.- Constituye el primer cuerpo legal orgánico dictado en el sector. Contiene normas relacionadas con la obligación de construir escalas para peces en lagos, vías y esteros de uso público, en el caso de construcciones de represas más altas que 60 centímetros, así como de obtener autorización previa de la Subsecretaría de Marina en caso de importación y propagación de especies hidrobiológicas foráneas.

2.- Decreto Supremo N° 1584, de 1934.- Aprobó el reglamento para la aplicación del DFL N° 34, de 1934, estableciendo excepciones para la actividad acuícola a las vedas normadas en dicho DFL. Autoriza específicamente la captura de reproductores en aguas públicas en época de veda, previa autorización de la autoridad pesquera. Establece prohibiciones de emplear ovas de salmónidos para fabricación de caviar y reglamenta lo referido a las escalas para peces.

3.- DFL N° 340 sobre Concesiones Marítimas, de 1960, publicado el 6 de Abril de 1960.- La actividad acuícola requería disponer de alguna clase de concesión marítima. Por eso la importancia de esta norma, que establece la facultad privativa del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina, de conceder el uso particular, en cualquier forma, de las playas y terrenos de playas fiscales, como asimismo, la concesión de rocas, fondos de mar, porciones de agua, y las concesiones en ríos y lagos.

4.- Decreto Supremo N° 223, de 1968.- Reglamenta el DFL N° 340, de 1960, estableciendo requisitos, condiciones, áreas y modalidades que eran necesarias para el otorgamiento de un permiso o concesión marítima. Posteriormente, su texto fue fijado por el Decreto Supremo N° 660, de 14 de Junio de 1988, y éste modificado, a su vez, por el Decreto Supremo N° 476, de 14 de Diciembre de 1994.

5.- Decreto Supremo N° 37, de 1976.- Reglamenta el transporte, comercialización, explotación, tenencia, industrialización y exportación de algas, incluyendo las que provenientes de cultivos.

6.- Decreto Ley N° 2442, de 1978.- Determina la competencia de la Subsecretaría de Pesca y servicios dependientes del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, frente al sector pesquero. Entre otras, le otorga al Subsecretario de pesca la facultad de autorizar establecimientos de cultivo. Además, determina para el Servicio Nacional de Pesca la función de acrecentarlos recursos hidrobiológicos mediante la repoblación, introducción de especies foráneas y el apoyo de la actividad de cultivo. También establece la obligación del Servicio de informar al Subsecretario de Pesca sobre la instalación, ampliación o traslado de establecimientos de cultivo, así como de llevar un registro de estos. Por otro lado, lo faculta para administrar sus propios centros de cultivo.

7.- Decreto Supremo N° 175, de 1980.- Reglamenta la actividad pesquera. En este contexto, define la actividad de acuicultura, los establecimientos de cultivo y distintos elementos constitutivos de la actividad (vivero, semilla, reproductor, alevín). Faculta al Subsecretario de Pesca para pronunciarse sobre los permisos de cultivo, los que deben ser informados técnicamente por el Servicio Nacional de Pesca. Se señalan los requisitos de la solicitud para realizar actividades pesqueras, exigiendo en el caso de la acuicultura, que se acompañe a la solicitud un plano geográfico del lugar, además de otros requisitos que señala. Se indican plazos frente a los cuales el peticionario pierde la autorización. Se reglamenta la obtención de semillas, ovas, alevines y reproductores, la

importación y propagación de recursos hidrobiológicos; la comercialización y transporte de los provenientes de centros de cultivo. Entrega el control estadístico de los establecimientos al Servicio, así como la fiscalización y control de las normas, junto, en este último caso a Carabineros y la Armada Nacional, según corresponda. Se señala que las concesiones son intransferibles y no susceptibles de negocio jurídico.

8.- Decreto Supremo N° 60, de 1982.- Establece el Reglamento Sanitario, regulando los establecimientos destinados al cultivo y viveros, los cuales deberán ubicarse en lugares con agua de mar sanitariamente aceptable y contar con la autorización del Servicio Nacional de Salud.

9.- DFL N° 5, de 1983, publicada en el Diario Oficial el 15 de Noviembre de 1983.- Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del DFL N° 34, de 1931, que legisla sobre la industria pesquera y sus derivados. En relación con la acuicultura, establece que es facultad del Subsecretario de Pesca el pronunciarse sobre la instalación, ampliación o traslado de establecimientos de cultivo. Señala como obligaciones del Director Nacional del Servicio Nacional de Pesca, la de informar al Subsecretario del ramo sobre la instalación, ampliación o traslado de establecimientos de cultivo, así como la de administrar los establecimientos de cultivo que posea el Servicio, pudiendo, para estos efectos, celebrar contratos en representación del Fisco y ejecutar los actos propios del giro ordinario de los establecimientos. La Ley General de pesca y Acuicultura derogó los títulos I, II, IV y V, y los artículos 22 y 23 de este DFL.

10.- Ley N° 18.892, de 1989, General de Pesca y Acuicultura, publicada en el Diario Oficial el 23 de Diciembre de 1989. - Especial mención requiere el Título VI de la Ley, intitulado “De la Acuicultura”, que se divide en dos Párrafos: “De las Concesiones de Acuicultura” y “Procedimiento”. De esta forma se regula por primera vez en forma conjunta y unitaria el tema de la acuicultura y la tramitación a que deben someterse las concesiones. La ley establecía que su entrada en vigencia sería el 1° de Abril de 1990.

11.- Ley N° 18.977, publicada en el Diario Oficial el 30 de Marzo de 1990.- Prorroga en 180 días la entrada en vigencia de la Ley N° 18.892, de 1989. En este lapso se elaboraría un proyecto de modificaciones que, supuestamente, se tramitaría completamente en el Congreso Nacional.

12.- Ley N° 18.999, de 1990.- Establece una segunda prórroga de la entrada en vigencia de la LGPA, hasta el 30 de Noviembre de 1990, “a fin de entregar un mayor plazo al Senado para la consideración y estudio del proyecto”¹⁷ de reforma de la Ley.

13.- Ley N° 19.009, de 1990.- Establece una tercera prórroga de la entrada en vigencia de la LGPA, hasta el 31 de Enero de 1991, debido a la paralización del trámite legislativo del proyecto de reforma, a consecuencia de un “requerimiento ante el Tribunal Constitucional para que declarara la inconstitucionalidad de forma y de fondo de algunos artículos fundamentales del Proyecto de Modificaciones en trámite, por parte de 15 H. Senadores.”¹⁸

14.- Ley N° 19.043, de 1991.- Prorroga la entrada en vigencia de la LGPA hasta el 30 de Junio de 1991.- En este lapso el Ejecutivo se compromete a elaborar un Proyecto Complementario de Modificaciones, para buscar un consenso respecto del articulado, frente a la mantención de objeciones de fondo en el Senado. Los partidos políticos se comprometen a tramitarlo dentro del plazo que esta última prórroga estipulaba.

15.- Ley N° 19.079, publicada en el Diario Oficial el 6 de Septiembre de 1991.- Introduce modificaciones a la Ley N° 18.892, LGPA, frente a los errores y deficiencias del texto original. Especial énfasis se puso en que las modificaciones “cumplieran con los propósitos de conservación de los recursos hidrobiológicos en el largo plazo y la obtención del máximo beneficio para el país producto de su explotación

¹⁷ ROJAS RÍOS, César, *Ley General de Pesca y Acuicultura*, Editorial Jurídica La Ley, Santiago, 1992, p.50.

¹⁸ Ibid.

racional.”¹⁹ Esta Ley, en materia de acuicultura, elimina del texto original todos los aspectos que deben ser materia de reglamento. Por otro lado, crea un sistema de autorizaciones en aquellos cuerpos de aguas interiores que no son navegables por buques de más de 100 toneladas, en los cuales la Autoridad Marítima no tiene competencia, logrando abordar todo el ámbito de acción donde se desarrolla esta actividad. Además, se modifica el carácter permanente de las concesiones de acuicultura, manteniéndose la posibilidad de transferirlas y transmitirlas. Por otro lado, faculta al Presidente de la República para fijar el texto refundido, coordinado y sistematizado de la LGPA.

16.- Ley N° 19.080, publicada en el Diario Oficial el 6 de Septiembre de 1991.- Introduce modificaciones a la Ley N° 18.892, LGPA. Es la consagración legal del Proyecto Complementario de Modificaciones. En materia de acuicultura es importante, ya que establece el tribunal competente para conocer de los procesos por infracciones a la Ley.

Sin embargo, con la entrada en vigencia del nuevo sistema, se dejó en evidencia que, pese a las reformas introducidas, existían aún imperfecciones “fruto más bien del teoricismo con que fue concebido así como también de la falta del debido análisis y reflexión en la oportunidad en que éste pudo y debió ser revisado a fondo por todos los agentes sectoriales.”²⁰

Es así como el año 1995 la situación hizo crisis, al encontrarse virtualmente paralizada la tramitación de solicitudes. Se acumularon más de 2.000 solicitudes para nuevas concesiones de acuicultura, las que, en algunos casos, estuvieron pendientes por más de 5 años.²¹ El Ejecutivo se vio en la necesidad de enviar al Congreso Nacional un proyecto de ley orientado a desentrabar el desarrollo de la actividad acuícola a través de un *régimen jurídico transitorio*, sobre la base de permisos de ocupación temporal de corto tiempo. De esta forma, la autoridad podía en ese lapso concluir los trámites necesarios para decidir la procedencia o improcedencia del otorgamiento de concesiones acuícolas pedidas

¹⁹ Mensaje de la Ley N° 19.079 de 1991.

²⁰ VILLABLANCA SILVA, María Cecilia, op.cit. en nota 16, p.158.

²¹ Fuente: Servicio Nacional de Pesca, página web www.sernapesca.cl.

por los interesados. Superada la etapa crítica de regularización de los derechos acuícolas, se continuaría aplicando la normativa permanente de la ley. Este proyecto se concretó con la dictación de la Ley N° 19.397, de 1995, publicada en el Diario Oficial el 5 de Septiembre del mismo año.

2.2. Normativa vigente de la acuicultura.

La normativa que actualmente regula la actividad acuícola, se encuentra conformada principalmente por la ya mencionada Ley General de Pesca y Acuicultura N° 18.892, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por Decreto Supremo N° 430 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, publicado en el Diario Oficial el 21 de Enero de 1992. La regulación sobre acuicultura está concentrada principalmente en su Título VI, intitulado “De la Acuicultura”, y en algunas disposiciones transitorias. Esta ley ha sufrido una serie de modificaciones, pero en lo que respecta a la acuicultura nos interesa las realizadas por las Leyes N° 19.348, N° 19.364, N° 19.397, N° 19.492 y N° 19.800.

Otro texto legal que tiene importancia en la vigente regulación de la actividad acuícola, es la Ley N° 19.300, de 1994, sobre Bases Generales del Medio Ambiente, que en virtud de su artículo 10° letra n) hace aplicable a la acuicultura el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), constituyéndose este en una fase ineludible para el otorgamiento de una concesión o autorización de acuicultura; siendo, por tanto, aplicable también el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

El resto de la normativa se encuentra constituido por los reglamentos referidos a la actividad de acuicultura, dictados, en su mayoría, en cumplimiento de expresos mandatos de la propia LGPA.²²

2.2.1. Reglamentos de la LGPA.

²² Ver Anexo N° 1, que contiene un cuadro con los decretos relacionados con la acuicultura.

1.- Decreto Supremo N° 550 de 1992, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción (MINECON), publicado en el D.O. el 11 de Marzo de 1993.- Establece el *Reglamento sobre Limitación de Áreas de las Concesiones y Autorizaciones de Acuicultura*. Fue dictado en virtud de la facultad otorgada al Ejecutivo en el artículo 88 de la LGPA, ante la necesidad de procurar un adecuado aprovechamiento de las porciones de agua y fondo que se otorgan a través de las concesiones y autorizaciones de acuicultura. Se limitan las áreas que pueden otorgarse, fijando límites a la extensión máxima de los centros de cultivo, considerando las dimensiones y naturaleza de los elementos que se utilicen en la actividad acuícola, como los cultivos específicos de los recursos hidrobiológicos y las aguas utilizadas.

2.- Decreto Supremo N° 290 de 1993 de MINECON, publicado en el D.O. el 26 de Julio de 1993.- Establece el *Reglamento de Concesiones y Autorizaciones de Acuicultura*²³. Dictado en conformidad a lo señalado en el artículo 76 de la LGPA, norma los procedimientos, antecedentes y requisitos para la tramitación de solicitudes para la obtención de concesiones o autorizaciones de acuicultura, su transferencia, arriendo, caducidades, entre otras materias, complementando el texto legal.

Este Reglamento fue modificado por D.S. N° 604, de 1994, de MINECON, publicado en el D.O. el 13 de Enero de 1995, en consideración a la necesidad de simplificar la tramitación de las solicitudes y de la conveniencia de regular nuevas situaciones detectadas en el desarrollo de las actividades de acuicultura.

También fue modificado por D.S. N° 242, de 2001, del MINECON, publicado en el D.O. el 7 de Julio de 2001, con el objeto de adecuar la tramitación de las solicitudes de concesiones y autorizaciones de acuicultura a las normas sobre protección del medio ambiente establecidas en el artículo 87 de la propia LGPA y en el artículo 10 de la Ley de Bases Generales del Medio Ambiente y de acelerar su otorgamiento.

²³ Su análisis y el de sus modificaciones se realizará en los Capítulos II y III.

3.- Decreto Supremo N° 499, de 1994, del MINECON publicado el 15 de Noviembre de 1994.- Dictado en cumplimiento del mandato legislativo del artículo 69, establece el *Reglamento del Registro Nacional de Acuicultura*, señalándose las resoluciones que se deben inscribir, los procedimientos para dichas inscripciones y el funcionamiento y estructura del Registro.²⁴

4.- Decreto Supremo N° 464, de 1995, del MINECON, publicado en el D.O el 23 de Septiembre de 1995.- Establece el *Reglamento de Procedimiento para la Entrega de Información de Actividades Pesqueras y Acuicultura*. Dictado en conformidad a lo señalado en el artículo 63 de la Ley, señala la obligación de las personas naturales o jurídicas que desarrollen actividades de acuicultura, de informar al Servicio Nacional de Pesca los volúmenes de abastecimiento y cosecha de los recursos hidrobiológicos obtenidos en cualquier etapa de su desarrollo. Tal información debe ser completa, fidedigna y oportuna, asegurándose por el Estado su confidencialidad. La información debe ser entregada al Servicio dentro de los 5 primeros días de cada mes, en formularios especiales proporcionados por el propio Servicio. La infracción de este Reglamento será sancionada de acuerdo a las normas de la LGPA.

5.- Decreto Supremo N° 730, de 1995, del MINECON.- Dictado por mandato del artículo 12 de la LGPA, establece el *Reglamento de Internación de Especies de Primera Exportación*.

6.- Decreto Supremo N° 96, de 1996, del MINECON, publicado en el D.O. el 4 de Mayo de 1996.- Establece el *Reglamento del Procedimiento para la Importación de Especies Hidrobiológicas*. Fue dictado en virtud de la potestad reglamentaria autónoma del Presidente de la República, a raíz de la necesidad de establecer un procedimiento para el ingreso de especies hidrobiológicas al país, ya que los artículos 11, 12 y 13 de la LGPA, no

²⁴ Análisis en el Capítulo II.

contemplaban reglas suficientes para la aplicación de las exigencias sanitarias que deben cumplirse para su importación.

7.- Decreto Supremo N° 319, de 2001, del MINECON, publicado el 30 de Enero del 2002.- Dictado por expreso mandato legal del artículo 86 de la LGPA, contiene el *Reglamento de Medidas de Protección, Control y Erradicación de Enfermedades de Alto Riesgo para la Especies Hidrobiológicas*, conocido como Reglamento Sanitario.²⁵

8.- Decreto Supremo N° 320, de 2001, del MINECON, publicado en el D.O. el 14 de Diciembre de 2001.- Contiene el *Reglamento de Medidas de Protección del Medio Ambiente para las Actividades de Acuicultura*, en cumplimiento de lo expresado en el artículo 87 de la LGPA.²⁶

9.- Decreto Supremo Exento N° 626, de 2001, del MINECON, publicada en el D.O. el 28 de Septiembre de 2001.- En cumplimiento del artículo 11 de la Ley, se dictó el *Reglamento de Certificación y Otros Requisitos Sanitarios Para la Importación de Especies Hidrobiológicas*. Establece la obligación de presentar certificados sanitarios emitidos por la Autoridad Oficial del lugar de origen, para la importación de especies hidrobiológicas, señalando la información que estos deben contener. Además, establece las condiciones que estos certificados deben cumplir, las que dependerán, por un lado, de si lo que se importa son ovas de peces; peces, moluscos y crustáceos; especies ornamentales; mamíferos, aves y reptiles acuáticos; u organismos planctónicos destinados a la alimentación de especies hidrobiológicas; y por otro lado, si la Autoridad sanitaria del país de origen ha sido reconocida o no por el Servicio Nacional de Pesca. También se regula en el decreto, las certificaciones sanitarias complementarias, que se realizarán en territorio nacional, previo aislamiento de los ejemplares, y el procedimiento y requisitos para el reconocimiento de la Autoridad Oficial del lugar de origen.

²⁵ Análisis en Capítulo II.

²⁶ Análisis en Capítulos II y IV.

10.- Decretos Supremos del Ministerio de Defensa Nacional, que fijan las áreas apropiadas para el ejercicio de la acuicultura. Estos decretos se han ido dictando progresivamente desde 1993, estableciendo para cada región del país las áreas aptas para la acuicultura. Sin embargo, aún queda pendiente la dictación de los decretos correspondientes a las Regiones V, VI y VII, que no tienen, por tanto, definidas estas áreas.

2.2.2. Leyes modificatorias de la LGPA.

La Ley General de Pesca y Acuicultura N° 18.892, luego de que se fijara su texto refundido, coordinado y sistematizado por el D.S. N° 430 de 1991, ha sufrido, como se señaló, una serie de modificaciones en su articulado, por intermedio de diversas leyes. De estas, nos interesa mencionar sólo las que han tenido injerencia en materia de acuicultura:

1.- Ley N° 19.348, de 1994, publicada en el Diario Oficial (D.O.) el 16 de Noviembre de 1994, que modifica el artículo 5° transitorio de la LGPA.- En su texto original, dicha disposición transitoria habilitaba a los titulares de concesiones marítimas vigentes a la fecha de entrada en vigencia de la Ley N° 19.079, que además hubieren estado debidamente autorizados para iniciar actividades de acuicultura, para optar por quedar regidos por las disposiciones del Título VI del articulado permanente de la Ley. En caso de no ejercer la opción en el plazo que se estipulaba, se mantendrían regidos por el DFL N°340, de 1960 y su reglamento. Con la reforma, se invierte la regla, en el sentido que en caso de silencio de los titulares antes mencionados, quedarían regidos por las disposiciones de la nueva ley, otorgándose ahora el plazo para optar a seguir regulados por la normativa sobre concesiones marítimas.

2.- Ley N° 19.364, de 1995, publicada en el D.O. el 6 de Enero de 1995, que modifica diversas disposiciones de la LGPA.- Modifica los artículos 68, 116, 118, 137, 142 y 143. Se debe destacar la reforma al artículo 118, que establece sanciones para el titular de

concesiones o autorizaciones de acuicultura que no adopte las medidas de protección establecidas en los artículos 86, 87 88 y 90. La Ley N° 19.364 establece multas en unidades tributarias mensuales, con montos distintos, dependiendo de la norma infringida. Además, faculta al juez para que, en caso de reincidencia, aplique las multas multiplicadas por tres o cuatro, y para que en caso de obrarse con dolo aplique, además de la multa, penas privativas de libertad.

3.- Ley N° 19.397, de 1995, publicada en el D.O. el 5 de Septiembre de 1995, que establece permisos de ocupación transitoria a peticionarios de concesiones de acuicultura. - Esta ley no reforma la LGPA, pero establece un *régimen jurídico transitorio para la acuicultura*, en atención a “la urgente necesidad de buscar solución a la delicada situación de virtual estancamiento en el trámite de numerosas solicitudes para la obtención de concesiones de acuicultura.”²⁷ Así, se faculta a la Autoridad Marítima²⁸ para otorgar permisos de ocupación transitoria en el litoral marítimo por un plazo de dos años, renovables por una sola vez por un período de un año, a los peticionarios de concesiones de acuicultura que hubieren presentado solicitud antes del 31 de Diciembre de 1994. También se concede este beneficio a quienes se encontraren en alguna de las situaciones contempladas en los incisos 4°, 6° o 7° del artículo 5° transitorio de la LGPA.

4.- Ley N° 19.492, de 1997, publicada en el D.O. el 3 de Febrero de 1997, que modifica diversas disposiciones de la LGPA.- Establece el régimen denominado *Áreas de Manejo y Explotación de Recursos Bentónicos*, como una de las medidas que la autoridad puede tomar en las áreas reservadas a la pesca artesanal, para la conservación de los recursos hidrobiológicos.

Estas áreas sólo pueden ser entregadas a las organizaciones de pescadores artesanales legalmente constituidas.

²⁷ Mensaje de la Ley N° 19.397, de 1995.

²⁸ Dirección General de Territorio Marítimo.

Antes de la reforma, sólo podían ser entregadas por dos años, no renovables, facultándose a los titulares para que, vencido este plazo, solicitaran una concesión de acuicultura sobre dicha área, para seguir ejerciendo sus actividades.

Con la reforma, pueden ser entregadas por un plazo de 4 años, renovables, pudiendo comprender el proyecto respectivo actividades de acuicultura, siempre que no afecten las especies naturales del área, y cumplan con las respectivas normas reglamentarias. Modifica los artículos 48 letra d), 67 y 144, todos relativos a la materia señalada.

5.- Ley N° 19.800, de 2002, publicada en el D.O. el 25 de Mayo de 2002.- Modifica el artículo 158 de la LGPA, excluyendo a las zonas marítimas del Sistema de Áreas Silvestres Protegidas por el Estado. Originalmente, quedaban excluidas de toda actividad pesquera extractiva y de acuicultura, las zonas lacustres, fluviales y marítimas que formaran parte del Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas por el Estado. Con la reforma, se establecieron dos excepciones a esta regla: a) se pueden realizar actividades de pesca extractiva y acuicultura en las zonas marítimas que formen parte de Reservas Nacionales y Forestales; y b) con el objeto de complementar las actividades marítimas de acuicultura, los organismos competentes pueden autorizar el uso de porciones terrestres que formen parte de dichas Reservas Nacionales y Forestales.

Esta reforma, que tiene por objeto el crecimiento y expansión de la actividad acuícola, nos parece criticable, ya que abre la posibilidad de desarrollar actividades de cultivo en zonas que anteriormente estaban protegidas, afectando el patrimonio ambiental del país.

Capítulo II

Las concesiones y autorizaciones de acuicultura

En el capítulo anterior nos avocamos al estudio de la acuicultura como actividad humana y económica y, además, mencionamos las normas que regulan dicha actividad en nuestro ordenamiento jurídico.

En el presente capítulo nos dedicaremos al análisis de dichas normas jurídicas, centrando nuestra atención principalmente en el Título VI de la Ley N° 19.892, General de Pesca y Acuicultura, titulado “De la Acuicultura”, y en los reglamentos dictados conforme a esta ley, cuando sea procedente.

En especial, y tal como lo señala el título de este capítulo, revisaremos las normas que se refieren a *concesiones y autorizaciones de acuicultura*. El análisis comprende la descripción y sistematización de las normas, e incluye jurisprudencia administrativa relacionada y las críticas y opiniones que de dicho estudio se generen.

En cuanto al método de presentación del tema, el presente capítulo se ha dividido en once partes, cada una de las cuales trata en especial un aspecto de la regulación sobre las concesiones y autorizaciones de acuicultura.

Excluiremos, por ahora, la revisión de las normas sobre procedimiento para el otorgamiento de dichas concesiones y autorizaciones, ya que estas serán objeto de un capítulo aparte.

1.- Concepto de acuicultura.

La FAO actualmente define la *acuicultura* como el “cultivo de organismos acuáticos, en particular peces, moluscos, crustáceos y plantas acuáticas. La actividad de cultivo implica la intervención del hombre en el proceso de cría para aumentar la producción, en operaciones como la siembra, la alimentación, los cuidados sanitarios, la protección de depredadores, etc. La actividad de cultivo también presupone que los individuos o asociaciones que la ejercen son propietarios de la población en cultivo. Para

propósitos estadísticos, se admite que una determinada producción de organismos acuáticos constituye una contribución de acuicultura cuando éstos son cosechados por individuos o asociaciones que han sido sus propietarios durante el período de cría. Se dice, por otra parte, que una cosecha es el resultado de la actividad pesquera cuando los organismos acuáticos, en su condición de bien común, pueden ser explotados por cualquiera, con o sin la respectiva licencia.”²⁹

Como se puede observar, esta definición, más que señalar los aspectos que caracterizan la actividad, se encarga de establecer un concepto para fines estadísticos.

En nuestro ordenamiento jurídico, la acuicultura ha sido definida por el legislador en el artículo 2º, N° 3 de la LGPA, definición que se repite en el artículo 1º, N° 1 del Reglamento sobre Concesiones y Autorizaciones de Acuicultura (en adelante, el Reglamento), y que señala que es la “*actividad que tiene por objeto la producción de recursos hidrobiológicos organizada por el hombre*”.

En consecuencia, dos son los elementos esenciales en nuestro ordenamiento para definir esta actividad económica:

- a) Debe existir una actividad orientada a generar o producir recursos hidrobiológicos; y
- b) La producción de dichos bienes debe ser el resultado del quehacer humano.

Por otro lado, la Ley define, en el mismo numeral, lo que se debe entender por *cultivo abierto*, indicando que se trata de la “actividad de acuicultura en la cual la producción de recursos hidrobiológicos se realiza aprovechando el ciclo biológico de las especies, como las anádromas o catádromas, que permite que una o más de las fases de cultivo se realice en áreas no confinadas.”

²⁹ FAO, *Orientaciones Técnicas para la Pesca Responsable: Desarrollo de la Acuicultura*, FAO, Roma, 1999, pág. 40.

A continuación, agrega la misma norma: “Se entenderá por *especies anádromas* aquellas especies hidrobiológicas cuyo ciclo de vida se inicia en aguas terrestres para posteriormente migrar al mar, lugar donde crecen y se desarrollan hasta que alcanzan su madurez sexual, etapa en que vuelven a sus cursos de origen completando su ciclo con el proceso reproductivo, y en algunos casos luego de ocurrido éste, mueren.

Se entenderá por *especies catádromas* aquellas especies hidrobiológicas cuyo ciclo de vida se inicia en el mar, lugar desde donde migran a cursos de agua dulce, en donde crecen y se desarrollan hasta volver a las aguas de origen cuando han alcanzado la madurez sexual, donde completan el proceso reproductivo.”

Las anteriores definiciones nos llevan a la conclusión que, para que una actividad destinada a la producción o generación de recursos hidrobiológicos, sea considerada acuicultura, no es necesario que sea constante, es decir, que en cada etapa del desarrollo de la especie en cuestión exista un actuar positivo del ser humano, sino que basta con que tal actividad se manifieste en determinados períodos o épocas.

Por su parte, el artículo 2º, N° 18 establece la definición de *especie hidrobiológica*, señalando que se trata de la “*especie de organismo en cualquier fase de su desarrollo, que tenga en el agua su medio normal o más frecuente de vida. También se le denomina con el nombre de especie o especies*”, mientras que el N° 37 del mismo artículo señala la definición de *recursos hidrobiológicos*, indicando que son las “*especies hidrobiológicas susceptibles de ser aprovechadas por el hombre*.” Como vemos, este último concepto es de contenido variable en tiempo, ya que este dependerá, por un lado, de la necesidad del ser humano de aprovechar un determinado recurso y, por otro, de la capacidad técnica y científica para explotar tal actividad de aprovechamiento.

2. Concesiones y autorizaciones

Es importante, antes de entrar al análisis detallado de las normas sobre acuicultura, señalar la distinción doctrinaria entre las figuras *concesión* y *autorización*, para

determinar si estos términos utilizados en nuestro ordenamiento corresponden a lo que la doctrina entiende por tales. De esta forma conoceremos la naturaleza jurídica de estos otorgamientos.

2.1. Concesiones.

Para comenzar, diremos que el término *concesión*, pese a la importancia que tiene para el Derecho Administrativo, y pese a contar con una elaboración legal, jurisprudencial y científica bastante extensa, no ha logrado concitar una unidad en la doctrina respecto a su naturaleza jurídica, que permita establecer un concepto unánimemente aceptado. Lo anterior es consecuencia no sólo de la permanente discusión doctrinal, sino que también de los diferentes sentidos con los que se ha empleado este término por el legislador.

Básicamente, en “doctrina se han formulado tres teorías sobre la naturaleza jurídica de la concesión: a) la concesión como *acto unilateral*,...; b) la concesión como *acto bilateral*, o como contrato de derecho público,...; y c) como un reflejo de la anterior: la *teoría del acto mixto*.”³⁰

En la doctrina más avanzada es posible encontrar un elemento característico y notorio de toda concesión, que consistiría en “el desgajamiento de una función de la Administración que se entrega al concesionario”³¹, es decir, se le otorga un *derecho al concesionario para desarrollar una función propia de la autoridad administrativa*. Pero, además, toda concesión origina un rasgo común: “en toda concesión el concesionario es, en el fondo, *un colaborador de la Administración* en cuanto a la explotación del dominio público (el cual sería el caso de la concesión de acuicultura) o la gestión de un servicio público, por ejemplo”³². Como consecuencia de lo anterior, este traslado de derechos que

³⁰ VERGARA BLANCO, Alejandro, *Principios y Sistema del Derecho Minero. Estudio Histórico – Dogmático*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1992, p. 265.

³¹ Id., p. 272.

³² Id., p. 273.

implica colaboración hace surgir un tercer rasgo distintivo de las concesiones, que consiste en una *relación duradera entre el concesionario y la administración*.

De las ideas anteriores no debe concluirse que todo concesionario adquiera un poder o una función estrictamente pública, sino que se trataría de la adquisición de un derecho del que antes no se gozaba, ni podía gozarse, porque sólo puede otorgarlo la Administración, en virtud de la afectación pública a que se ha sometido la actividad que dice relación con tal derecho.

Cabe señalar que hoy, la posición que ha aceptado la doctrina en forma mayoritaria³³, es aquella que señala que lo que determina la naturaleza jurídica de la concesión es su calidad de *acto administrativo*. De tal acto, que tiene un mero carácter constitutivo, surge una *relación jurídico-concesional*, en la que hay incluidas potestades (de la Administración), deberes (de la Administración y del concesionario) y derechos (el principal, el *derecho real administrativo* que surge del título de la concesión). Por lo tanto, tanto la doctrina como el legislador deben evitar ambigüedades, no debiendo confundir el acto constitutivo, que es la concesión propiamente tal, con la relación jurídico-administrativa que de ella emana, ni con el derecho real administrativo que en virtud de ella nace.³⁴

2.2. Autorizaciones.

Respecto de la *autorización*, se debe señalar que los autores no están contestes en cuanto a su distinción con el concepto de concesión.

Sin embargo, diremos que la autorización es un “acto destinado a remover límites de policía administrativa a derechos y facultades que el particular poseía con anterioridad”³⁵. Se supone, por tanto, la preexistencia de un derecho verdadero y propio, cuyo ejercicio ha sido limitado por un acto de la autoridad administrativa. La autorización

³³ Por ejemplo, en España, autores como García de Enterría, Fernández, García Trevijano y Villar Palasí. En Chile, Vergara Blanco.

³⁴ Ejemplo de esta confusión es el Art. 2º del Código de Minería, que señala que “*la concesión minera es un derecho real...*”

³⁵ VERGARA BLANCO, Alejandro, op. cit. en nota 30, p.281.

sólo permitiría su ejercicio, por lo que no se estaría creando un derecho, ni se daría lugar a una relación jurídica posterior entre la Administración y el autorizado.

Se opondría entonces al concepto de concesión, en cuanto éste no supone la existencia de situaciones jurídicas y derechos previos, sino que, por el contrario, los crea, configura y delimita. En la concesión existe una “limitación de derechos originaria” para los particulares, proveniente de una titularidad previa y exclusiva sobre un sector de actividad por parte de la Administración, permitiéndose mediante la técnica concesional la actuación privada en ese sector. Así, se configura una relación jurídico-administrativa posterior, que crea derechos y obligaciones recíprocas.

Podemos señalar que la diferencia dogmática fundamental que se ha establecido para distinguir entre ambas técnicas administrativas es “el dato de la existencia de una prohibición general previa que actúa sobre las actividades que se consideran como propias de los particulares (técnica autorizatoria), y la intervención a través de una previa *publicatio* o reserva formal del sector a los entes públicos (técnica concesional)”.³⁶

2.3. Concesiones y autorizaciones de acuicultura.

En este acápite analizaremos las definiciones legales de ambas figuras, con el objeto de determinar si cumplen con los requisitos que la doctrina establece para ellas.

2.3.1. Concesiones de acuicultura.

La LGPA define en el artículo 2º, N° 13 la *concesión de acuicultura*, señalando que “es el acto administrativo mediante el cual el Ministerio de Defensa Nacional otorga a una persona los derechos de uso y goce, por tiempo indefinido sobre determinados bienes nacionales, para que ésta realice en ellos actividades de acuicultura.”

³⁶ VERGARA BLANCO, Alejandro, op. cit. en nota 30, p. 283

En primer término, debemos señalar que en cuanto a su naturaleza jurídica, la concesión de acuicultura es un *acto administrativo*, señalándose en la propia definición la autoridad competente para otorgar tal concesión.

En segundo lugar, este acto administrativo crea una *relación jurídico-administrativa* entre la Administración y el concesionario, la que tiene el carácter de indefinida, y que es regulada el Título VI de la LGPA. El legislador no confunde el acto constitutivo con la relación jurídica posterior.

En tercer lugar, esta concesión genera para la persona los *derechos de uso y goce* sobre determinados bienes nacionales para desarrollar en ellos actividades de acuicultura. Encontramos aquí los derechos reales administrativos emanados del acto concesional.

En cuarto lugar, aparece la *afectación pública previa* de la actividad acuicultura, manifestada en el carácter de bienes nacionales de los bienes objeto de las concesiones. Mediante el acto administrativo se crea el derecho para el particular de actuar en ese sector, originariamente limitado a la acción de la administración.

En conclusión, la definición legal de concesión de acuicultura, se ajusta a los marcos señalados por la doctrina administrativa para una concesión, y es, por tanto, jurídicamente correcta.

2.3.2. Autorizaciones de acuicultura.

La *autorización de acuicultura*, por su parte, se encuentra definida en el artículo 2º, Nº 10 de la LGPA, como “el acto administrativo mediante el cual la Subsecretaría (de Marina) faculta a una persona para realizar actividades de acuicultura por tiempo indefinido, en aquellas áreas que corresponden al ámbito de competencia de la Dirección General de Aguas. Estas autorizaciones otorgan a sus titulares el derecho de aprovechamiento de las aguas concedidas.”

En primer lugar, debemos señalar que esta autorización de acuicultura es, al igual que la concesión, un *acto administrativo*. Lo que varía es la autoridad competente para otorgar dicho acto.

En segundo lugar, en este caso también se crea una *relación jurídico-administrativa* entre la Administración y el particular, la que tiene un carácter de indefinida e, igual que en el caso anterior, se encuentra regulada en la propia LGPA y en los reglamentos dictados conforme a ella.

En tercer lugar, esta concesión genera *derechos reales de carácter administrativo* para su titular, ya que lo faculta para realizar actividades de acuicultura por tiempo indefinido en las áreas señaladas, y además, le otorgan el derecho de aprovechamiento de las aguas concedidas. No se señala en la definición que se trate de derechos reales. Sin embargo, el artículo 6º del Código de Aguas, al definir el *derecho de aprovechamiento*, establece que es “un derecho real que recae sobre las aguas y consiste en el uso y goce de ellas.”

En cuarto lugar, existiría la *afectación pública previa* de la actividad de acuicultura, ya que los bienes sobre los que se realizan estas actividades, si bien están bajo el ámbito de competencia de una autoridad distinta que en el caso de las concesiones, siguen siendo bienes públicos, tal como lo señala el artículo 5º del Código de Aguas. El acto de autorización faculta al particular para realizar una actividad que le estaba vedada, y que estaba originariamente reservada a la Administración.

En conclusión, estimamos que la autorización de acuicultura reúne todos los requisitos para ser una concesión y que, técnicamente, lo es, pese a la denominación que le da el legislador.

3.- Objeto de las concesiones y autorizaciones de acuicultura.

El artículo 69 de la Ley General de Pesca y Acuicultura, señala que el objeto de las concesiones y autorizaciones de acuicultura es la realización de actividades de cultivo en el área concedida, respecto de la especie o grupo de especies hidrobiológicas

indicadas en la resolución o autorización que las otorgan, permitiendo a sus titulares el desarrollo de sus actividades, sin más limitaciones que las que establezca expresamente la propia ley y los reglamentos que la complementan.

Por lo tanto, lo que se pretende con el otorgamiento de concesiones y autorizaciones de acuicultura es permitir a los particulares el ejercicio de su derecho constitucional a desarrollar cualquier actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público y a la seguridad nacional, siempre que se sujeten a las normas legales que la regulen, tal como lo establece el inciso 1° del N° 21 del Artículo 19 de nuestra Carta Fundamental. Así, el Estado asegura el desarrollo de la actividad acuícola por parte de los particulares, permitiendo a estos la realización de actividades de cultivo, pero con una doble limitación: sólo en el área concedida, y sólo respecto de las especies indicadas en la resolución o autorización respectiva.

Sin embargo esta limitación, la Ley en el artículo 69 incisos 1° y 2° faculta al titular de una concesión o autorización de acuicultura para solicitar su modificación, con el objeto de incluir en ella una o más especies diferentes de las concedidas originalmente. Tratándose de una concesión de acuicultura, la Subsecretaría de Marina será la encargada de resolver si concede o no la modificación, previo informe técnico de la Subsecretaría de Pesca. En el caso de autorizaciones de acuicultura, será la Subsecretaría de Pesca la que deberá dictar resolución, previo informe técnico del Servicio Nacional de Pesca.

Respecto de estas especies hidrobiológicas, el artículo 21 bis del Reglamento sobre Concesiones y Autorizaciones de Acuicultura, señala que se podrán solicitar por grupo de especies, estableciendo 4 de estos grupos:

- a) Salmónidos, que incluye 6 especies salmón (del atlántico, plateado o coho, rey, cereza, keta y rosado) y 4 especies de trucha (arcoiris, café, de arroyo y de la montaña);
- b) Mitílidos, que incluye las especies cholga, chorito y choro;
- c) Pectínidos, que comprende al ostión del norte y el ostión del sur; y
- d) Ostreídos, conformados por la ostra chilena y la ostra del pacífico.

Entonces, para el cultivo de estas especies no es necesario solicitar específicamente las especies en cuestión, sino que bastará con nombrar su grupo.

Por el contrario, para el cultivo de especies no comprendidas en los grupos que el Reglamento señala, éstas se deberán individualizar en el respectivo proyecto y cronograma de actividades.

Respecto de la expresión “*actividades de cultivo en el área concedida*”, la Contraloría General de la República³⁷, ha dictaminado que “la actividad de acuicultura implica el conjunto de operaciones cuya ejecución es necesaria para obtener un producto, en este caso, los recursos hidrobiológicos, lo que conlleva intrínsecamente el desarrollo de trabajos o labores indispensables para dar cumplimiento a esa finalidad, para lo cual, por cierto, no es posible restringir las expresiones ‘actividad’ y ‘producción sólo a los elementos hidrobiológicos instalados en las porciones de agua y fondo, sino que es dable, también, entender comprendidas las labores y, por tanto, los elementos materiales necesarios para su *mantención, crecimiento y reproducción, alimentación, reparación, vigilancia, limpieza, extracción*, entre otros bienes que, por su naturaleza y objetivo, no pueden ser instalados en forma permanente en el sector de porción de agua o fondo, sino que deben ser mantenidos en el sector de playa o terreno de playa que permita el acceso de manera expedita al centro de cultivo.”

Agrega además el Órgano Contralor que “aquellas labores que, como las anteriormente indicadas, son necesarias para desarrollar actividades de acuicultura, deben estimarse directamente vinculadas a aquella y, por consiguiente, los sectores de playa y terrenos de playa que expresamente se singularicen en la respectiva solicitud para dar cumplimiento a esa finalidad,... deben entenderse como integrantes de la actividad acuícola, quedando regidos por las normas del Título VI de la LGPA, texto normativo cuyo artículo 67, inciso 7º, reconoce los sectores en comento como bienes susceptibles de ser objeto de concesiones de acuicultura.”

³⁷ Dictamen N° 14.144, de 1995, de la Contraloría General de la República (CGR).

El dictamen establece, además, que “no será aplicable la Ley N° 18.892, en aquellos casos en que el objetivo de los sectores de playa o terrenos de playa solicitados conjuntamente con una concesión de acuicultura, diga relación labores que por su naturaleza no están vinculadas directamente con la producción propiamente tal de recursos hidrobiológicos, como acontece, por ejemplo, con todas aquellas acciones o labores de naturaleza administrativa, atinentes al manejo y comercialización de los productos obtenidos en la actividad acuícola, situación en la cual resultarán aplicables las disposiciones del DFL N° 340, de 1960, sobre Concesiones Marítimas.”

Siguiendo este criterio, la Contraloría se negó a dar curso a resolución del Ministerio de Defensa Nacional que otorgaba una concesión marítima, de acuerdo con las normas del DFL N° 340 de 1960, sobre sectores de terreno de playa, playa y fondo de mar, cuyo objeto era amparar la instalación de ambientes controlados (Hatchery) para la producción de semillas de moluscos de cultivo y de una cañería aductora de agua de mar, por considerar que dicho decreto no se ajustaba a derecho, ya que los objetivos de la concesión correspondían al desarrollo de actividades de acuicultura, debiendo aplicarse las normas de la LGPA.³⁸

En conclusión, debemos señalar, que en opinión de la Contraloría, la cual compartimos, las labores y los elementos necesarios para desarrollar la actividad de acuicultura, deben entenderse directamente vinculados a aquella, quedando regidos por las normas del título VI de la LGPA.

Se debe señalar que constituye causal de caducidad de la concesión o autorización de acuicultura el explotar la concesión con un objeto diferente de aquel para el cual se otorgó, sin perjuicio, de las modificaciones de que estas puedan ser motivo.

4.- Clases de bienes susceptibles de ser concedidos o autorizados para el ejercicio de la acuicultura.

³⁸ Dictamen N° 15.452, de 1997, de la CGR.

El artículo 67 de la LGPA es el que autoriza al Estado para otorgar concesiones y autorizaciones de acuicultura, determinando los bienes que son susceptibles de ser objeto de cada una de ellas.

4.1. Naturaleza jurídica de estos bienes.

Debemos señalar que los bienes que son objeto de concesiones y autorizaciones de acuicultura, son bienes públicos. “Estos bienes públicos no son del Estado, sino que este es su mero administrador, con las facultades o potestades que se quiera, pero su principal función es entregar su uso a la comunidad”³⁹. La finalidad pública que justifica su inclusión en la categoría de bienes públicos, se logra, precisamente, a través del otorgamiento de derechos reales administrativos a favor de los particulares, para su uso o aprovechamiento común o particular.

El Estado no podría arrogarse el uso exclusivo de estos bienes que son, más que del Estado, públicos. Es por eso que nace la técnica concesional.

Los bienes públicos, forman parte de lo que se ha llamado dominio público. “El problema de la naturaleza jurídica de estos bienes, no dice relación con su titularidad, sino con su *afectación*.”⁴⁰ Esta es una figura instrumental, en virtud de la cual se hace ingresar un bien dentro de la categoría de dominio público. Debe ser expresa y, por tanto, requiere una ley. Es el interés público el que justifica esta afectación, interés que también justifica el otorgamiento de derechos reales a favor de los particulares, por medio de las concesiones, y autoriza el uso de facultades interventoras a la Administración, tendientes a la protección de dicho interés.

Una vez afectados al dominio público, los bienes pasan a tener la categoría de inalienables e imprescriptibles. El dominio público nunca se traspasa al particular, sino que continua siendo, de manera absoluta y exclusiva, administrado por el Estado.

³⁹ NAVARRETE TARRAGÓ, Arturo, *Régimen Jurídico de la Concesiones Marítimas*. Revista Chilena de Derecho, Vol.25 N° 4, Santiago, 1998, p. 958.

⁴⁰ Ibid.

4.2. Bienes susceptibles de otorgarse mediante concesión de acuicultura.

El artículo 67 en su inciso 1° nos señala que, en el caso de las concesiones de acuicultura, las áreas que son susceptibles de ser fijadas como apropiadas para el ejercicio de la actividad acuícola son las playas de mar, terrenos de playa fiscales, porciones de agua y fondo, y rocas dentro y fuera de las bahías, y en los ríos y lagos que sean navegables por buques de más de cien toneladas de registro grueso. Además, en el inciso 2° se agrega que en los ríos no comprendidos en la enumeración anterior (es decir, los no navegables) se podrá conceder concesiones de acuicultura sólo sobre la extensión en que estén afectados por las mareas y respecto de los mismos bienes o sectores ya indicados.

A este respecto, se debe mencionar que los Decretos Supremos N° 11 y 12, ambos de 1998, expedidos por el Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina⁴¹, fijan las nóminas oficiales de lagos y ríos, respectivamente, navegables por buques de más de 100 toneladas.

El hecho de que un lago o río no se encuentre incluido en el respectivo decreto, no obsta a que los particulares soliciten a la autoridad marítima su incorporación a la nómina, la que será decretada por el Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina, previa proposición de dicha autoridad marítima, de acuerdo con los estudios técnicos correspondientes.⁴²

4.3. Bienes susceptibles de otorgarse mediante autorización de acuicultura.

Por su parte, el artículo 67 en su inciso 3° establece que las autorizaciones de acuicultura podrán otorgarse respecto de las áreas fijadas como apropiadas para el ejercicio de la acuicultura, de ríos y lagos no comprendidos en la enumeración anterior.

⁴¹ Ambos publicados en el Diario Oficial el 19 de Enero de 1998.

⁴² Esta posibilidad la contempla el artículo 2° del D.S. N° 11, de 1998, y el artículo 2° del D.S. N° 12, de 1998.

Según señala el artículo 2 N° 10 de la Ley, estas correspondan al ámbito de competencia de la Dirección General de Aguas. Se refiere, entonces, a las playas, los terrenos de playas, las porciones de aguas y fondo y las porciones de rocas de los ríos y lagos que no son navegables por naves de más de 100 toneladas de registro grueso, en la extensión de ellos que no resulte afectada por las mareas.

4.4. Excepción al otorgamiento de estos bienes.

Sin embargo, existe una excepción a la posibilidad de otorgamiento de estos bienes, ya que en virtud del artículo 67 inciso 4° no se podrán otorgar concesiones ni autorizaciones de acuicultura en los bienes que hemos señalado, si es que en las respectivas áreas existen *bancos naturales de recursos hidrobiológicos*, incluidas las praderas naturales de algas.

5.- Áreas apropiadas para el ejercicio de actividades de acuicultura.

Tanto en el caso de concesiones y autorizaciones de acuicultura, es necesario que las áreas susceptibles de actividad acuícola hayan sido fijadas por un acto de autoridad como *apropiadas para el ejercicio de la acuicultura*.

5.1. Autoridad competente para dictar decretos.

Esta declaración, en virtud de lo señalado en el inciso 1° del artículo 67, respecto de las *concesiones de acuicultura*, debe ser hecha mediante decretos supremos expedidos por el Ministerio de Defensa Nacional.

En el caso de las *autorizaciones de acuicultura*, la LGPA nada dice. La Contraloría General de la República (CGR), atendiendo una consulta del Ministerio de Defensa ha dictaminado que, pese a que la ley no determina cual es el órgano competente para fijar las áreas apropiadas para el ejercicio de la acuicultura en los ríos y lagos a que se

refiere el inciso 3° del artículo 67 de la LGPA, en los cuales procede otorgar una autorización de acuicultura, es la misma Secretaría de Estado la que debe expedir el decreto que fije las áreas apropiadas para el ejercicio de la acuicultura.⁴³

5.2. Procedimiento para dictar los decretos.

En forma previa a la dictación de los respectivos decretos, la Subsecretaría de Pesca es la responsable de elaborar los estudios técnicos para la determinación estas áreas, debiendo con este objeto consultar a los organismos encargados de los usos alternativos de esos terrenos o aguas, considerando especialmente dos aspectos:

- a) la existencia de recursos hidrobiológicos o de aptitudes para su producción, y
- b) la protección del medio ambiente.

Además, en la elaboración de estos informes también tendrá en cuenta la Subsecretaría otras circunstancias que la LGPA señala: a) las actividades pesqueras extractivas artesanales y sus comunidades; b) los canalizos de acceso y salida de puertos y caletas; c) las áreas de fondeo de la escuadra nacional y de ejercicios navales; d) las áreas de desarrollo portuario; e) los aspectos de interés turístico; y f) las áreas protegidas que constituyan Parques Nacionales, Reservas y Monumentos Nacionales.

Elaborados los estudios, la Subsecretaría deberá publicar en el Diario Oficial y en otro de la zona respectiva, por una sola vez, las áreas que se hayan determinado como apropiadas para la acuicultura. Desde la última publicación comienza a correr un plazo de 30 días para que cualquier particular o institución afectada exprese por escrito las opiniones que los referidos estudios y fijación de áreas les merezcan.

La Contraloría General de la República (CGR) ha expresado que este es un plazo fatal y común a todos los afectados, no procediendo entender que se puede contar desde una fecha distinta a la señalada por la Ley, como por ejemplo, desde que el interés

⁴³ Dictamen N° 1.133, de 1998 de la Contraloría General de la República (CGR)

del afectado surja. También se ha señalado que no se requiere ser titular de concesión o autorización de acuicultura para considerarse afectado, basta con tener un interés actual en la fijación de determinada área como apropiada para la acuicultura. Además, ha dicho la Contraloría que el hecho de no hacer uso de este derecho dentro del plazo legal no obsta a que posteriormente se ejerza el derecho de petición para solicitar la modificación del decreto respectivo.⁴⁴

En el caso de que se presente alguna observación dentro de plazo, la Subsecretaría deberá responder al interesado en el término de 60 días. La Ley no contempla una instancia de apelación o reclamo ante la resolución de la Subsecretaría de Pesca, por lo que en caso de no ser consideradas sus opiniones “sólo queda a los particulares opositores el recurso de reconsideración, o bien recurrir ante la Contraloría General de la República o ante los tribunales de justicia” cuando se den los presupuestos de un recurso de protección contra la respectiva resolución.⁴⁵

La Subsecretaría de Pesca remitirá los informes técnicos al Ministerio de Defensa Nacional, para la dictación de los respectivos decretos supremos. Tales decretos, tienen que delimitar claramente las áreas geográficas que se fijan como apropiadas para el ejercicio de la acuicultura, especificándose su perímetro.

La Contraloría General de la República, en uso de sus facultades, ha debido abstenerse de dar curso a decretos que fijan áreas adecuadas para el ejercicio de la acuicultura, por no ajustarse a derecho, al no cumplir con los requisitos antes señalados.⁴⁶

La ley no determina el procedimiento para la modificación de los decretos que hayan fijado las áreas aptas para el ejercicio de la acuicultura, pero en la práctica se han realizado por intermedio del mismo procedimiento descrito, confirmando la opinión de la doctrina.⁴⁷

5.3. Decretos que fijan áreas adecuadas para el ejercicio de la acuicultura.

⁴⁴ Dictamen N° 11.117, de 1997 de la CGR.

⁴⁵ VILLABLANCA SILVA, María Cecilia, op.cit. en nota 16, p. 165.

⁴⁶ Dictamen N° 22.092, de 1997, de la CGR.

⁴⁷ VILLABLANCA SILVA, María Cecilia, op.cit. en nota 16, p.165.

Los decretos del Ministerio de Defensa Nacional que fijan las áreas apropiadas para el ejercicio de la acuicultura se han ido dictando sucesivamente desde el año 1993, de acuerdo al procedimiento antes señalado, sufriendo algunos de ellos modificaciones. Tales decretos se han dictado para cada región del país, faltando aún los que corresponden a las Regiones V, VI y VII.

Sin embargo, los decretos actualmente vigentes para el resto de las regiones son incompletos, ya que omiten fijar áreas apropiadas para el ejercicio de la acuicultura en los ríos y lagos navegables, por lo que respecto de dichos ríos y lagos no se puede otorgar concesiones. Lo anterior, es sin perjuicio de que las concesiones existentes a la entrada en vigencia de la LGPA sigan estando vigentes, ya que son las que actualmente existen en tales lugares.⁴⁸

Por otro lado, la Contraloría General de la República en diversos dictámenes, se ha abstenido de dar curso a resoluciones del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina, que han otorgado concesiones de acuicultura, por no ajustarse a derecho al encontrarse los sectores concedidos, en todo o parte, fuera de las áreas apropiadas para el ejercicio de la acuicultura, fijadas por el respectivo decreto.⁴⁹

6.- Clases de concesiones y autorizaciones de acuicultura.

De acuerdo a lo señalado en la LGPA en el artículo 67 de la Ley y 4 del Reglamento, las clases de concesiones y autorizaciones de acuicultura reconocidas por tal ley y reglamento son las siguientes:

- a) de playa
- b) de terrenos de playa
- c) de porción de agua y fondo
- d) de rocas

⁴⁸ Ver Anexo N° 1, que contiene los decretos que fijan las áreas apropiadas para el ejercicio de la acuicultura.

⁴⁹ Dictámenes N° 33.718, de 1997; N° 14.946, N° 15.643, N° 18.217 y N° 18.530, de 1998; N° 4.448, de 1999; y N° 32.793, de 2000, todos de la CGR.

Respecto de estas clases de concesiones y autorizaciones se debe hacer presente que el legislador ha definido lo que se debe entender por porción de agua y por fondo de mar, río o lago, en el artículo 2, números 35 y 23, respectivamente, de la ley.

En el primer caso, esto es, la *porción de agua*, señala que se trata de un espacio de mar, río o lago, destinado a mantener cualquier elemento flotante estable.

Respecto del *fondo de mar, río o lago*, la ley lo define como la extensión del suelo que se inicia a partir de la línea de más baja marea aguas adentro en el mar, desde la línea de aguas mínimas en sus bajas normales aguas adentro en ríos y lagos.

Por su parte, el Reglamento sobre concesiones y autorizaciones de acuicultura, en su artículo 1º, además de repetir las anteriores definiciones, señala como se deben entender otros términos relacionados con esta clasificación.

Así, en el numeral 9 define la expresión *playa de mar* como la extensión de tierra que las olas bañan y desocupan alternativamente hasta donde llegan en las más altas mareas; mientras que en el número 10 se refiere a la *playa de río o lago* como la extensión del suelo que bañan las aguas en sus crecidas normales hasta la línea de las aguas máximas.

Además, en el numeral 17, define la expresión *terreno de playa*, señalando que consiste en la faja de terreno de propiedad del Fisco de hasta 80 metros de ancho, medida desde la línea de más alta marea de la costa litoral y desde la ribera en los ríos o lagos. Para efectos de determinar la medida señalada, no se considerarán los rellenos artificiales hechos sobre la playa o fondos de mar, río o lago.

Agrega la norma, que no perderá su condición de terreno de playa el sector que queda separado por la construcción de caminos, calles, plazas, etc. Sin embargo, se señala que los terrenos de propiedad particular que, según sus títulos, deslinden con la línea de más alta marea de la costa del litoral o de la ribera en los ríos o lagos, no son terrenos de playa. Aclara también el caso de los títulos de dominio particular que señalan como deslinde el mar, el Océano Pacífico, la marina, la playa, el puerto, la bahía, el río, el lago, la ribera, la costa, etc., caso en el cual debe entenderse que este deslinde se refiere a la línea de más alta marea.

7.- Personas que pueden ser titulares.

La Ley señala taxativamente en su artículo 71, las personas que pueden ser titulares de las concesiones y autorizaciones de acuicultura. El empleo de la frase “sólo podrán”, nos indica esta taxatividad, reduciendo la titularidad a las siguientes personas:

- a) Personas naturales, que sean chilenas, o extranjeras que dispongan de permanencia definitiva.
- b) Personas jurídicas que sean chilenas constituidas según las leyes patrias.

Respecto de estas últimas, señala que si la persona jurídica chilena tiene participación de capital extranjero, será necesario que ésta haya sido debidamente aprobada en forma previa por el organismo oficial apropiado para autorizar la correspondiente inversión extranjera, de conformidad con las leyes y regulaciones vigentes.

La Contraloría General de la República en diversos dictámenes ha establecido ciertos criterios en referencia a la titularidad de concesiones y autorizaciones, en especial en lo referente a personas jurídicas:

a) Los Sindicatos de Pescadores Artesanales pueden optar a ser titulares de concesiones de acuicultura solamente al estar constituidos legalmente, pero en ningún caso como una comunidad de hecho.⁵⁰

b) Es menester que los estatutos del Sindicato de Pescadores Artesanales que solicita una concesión prevean como objetivo la realización de actividades acuícolas.⁵¹

c) También es necesario que en la escritura de constitución de una sociedad, el objeto social incluya el desarrollo de actividades de cultivo de recursos hidrobiológicos.⁵²

d) Las Municipalidades no pueden participar en la titularidad de concesiones de acuicultura, por cuanto estas actividades revisten el carácter de empresariales, salvo que

⁵⁰ Dictamen 25.731, de 1991, de la CGR.

⁵¹ Dictamen 2.830, de 1998, de la CGR.

⁵² Dictámenes N° 19.155, de 1998 y N° 26.761, de 2000, de la CGR.

en virtud de una ley de quórum calificado se les autorice participar.⁵³ Sin embargo, las Municipalidades podrán ser titulares de concesiones de acuicultura para dar cumplimiento a los fines educacionales que le corresponden, en virtud del Decreto N° 596 del año 1993 del Ministerio de Educación.⁵⁴

e) En el caso en que una sociedad que es titular de una concesión de acuicultura, sea declarada en quiebra, el derecho del titular se incorpora al activo de la quiebra. En este caso, previo a la reducción a escritura pública del acta de remate y adjudicación, el síndico correspondiente y la sociedad adjudicataria, deben requerir la autorización de transferencia de la concesión a la Subsecretaría de Marina.⁵⁵

8.- Derechos y facultades que otorgan a sus titulares.

Una vez otorgada la concesión o autorización de acuicultura, de acuerdo al procedimiento que posteriormente analizaremos, el titular de ella estará autorizado para iniciar las actividades de cultivo en el área concedida.

Con este objeto, el legislador ha establecido una serie de derechos que aseguran a los titulares de concesiones y autorizaciones la posibilidad de desarrollar adecuadamente su actividad. Tales derechos están enunciados a lo largo del Título VI de la LGPA y en el Reglamento sobre Concesiones y Autorizaciones de Acuicultura.

Se advierte que en la presente enumeración no se incluye los derechos a *transmitir por causa de muerte* y a *renunciar total o parcialmente* a la concesión o autorización, ya que serán tratados al revisar las causales de término.

8.1. Derecho a realizar actividades de cultivo

La concesión y la autorización de acuicultura conceden, en primer lugar, a sus titulares el derecho a realizar actividades de cultivo en el área concedida, respecto de las

⁵³ Dictamen N° 25.774, de 1996, de la CGR.

⁵⁴ Dictamen N° 32.960, de 1997, de la CGR.

⁵⁵ Dictamen N° 14.890, de 1995, de la CGR.

especies o grupos de especies indicadas en la resolución o autorización respectiva, sin otras limitaciones que las expresamente establecidas por la ley o los reglamentos que la complementan.

Como vimos, este, además de ser un derecho de los titulares, es el objeto que se persigue con el otorgamiento de concesiones y autorizaciones de acuicultura, y por tanto, constituye también un deber, cuyo incumplimiento puede acarrear la caducidad de la respectiva concesión o autorización.

8.2. Derecho a realizar obras materiales e introducir mejoras y construcciones, y a retirarlas al extinguirse su título.

El artículo 72 de la ley, faculta a los concesionarios y los titulares de autorizaciones para realizar en la concesión todas aquellas obras materiales, muelles, atracaderos, inversiones e instalaciones que estime convenientes, sean éstas útiles o suntuarias; requiriendo previa autorización del órgano competente, cuando proceda.

A este respecto, se debe señalar que el Reglamento, en su artículo 1º, N° 8, define *mejoras* como “cualquier clase o tipo de construcción, instalación u obra que se realice sobre un bien nacional de uso público o fiscal”.

El derecho de retirar las mejoras y construcciones está regulado en el artículo 73 de la LGPA, para el caso de término de la autorización o concesión, por lo que lo revisaremos en ese acápite.

Por su parte, el Reglamento, en su artículo 9º, señala que las concesiones de acuicultura podrán comprender *mejoras fiscales*, pero esto sólo en caso que en el informe técnico de la Subsecretaría de Pesca se exprese que son inherentes al desarrollo de la actividad acuícola a que se refiera la respectiva solicitud.

Si la concesión comprende dichas mejoras fiscales, los beneficiarios, sin perjuicio de la responsabilidad que según las normas generales les corresponda por pérdidas, daños o destrucción de ellas, deberán constituir una garantía a favor del Fisco, en

la forma señalada en el Reglamento, por un monto equivalente al valor comercial de tales mejoras, con el objeto de responder de los eventuales deterioros que estas pudieren sufrir, excluyéndose de esta responsabilidad los deterioros derivados del normal uso de las mejoras. Para estos efectos, la Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante, le debe proporcionar al interesado, previo a la entrega de la concesión, un certificado en el que conste el valor comercial de las mejoras incluidas en la respectiva concesión.

8.3. Derecho al negocio jurídico respecto de la concesión o autorización.

Como vimos, el artículo 2º, N° 10 y N° 13, define la autorización y la concesión de acuicultura, respectivamente, señalando en ambos casos que los *derechos de los titulares son transferibles* y, en general, *susceptibles de negocio jurídico*. Esto constituye un derecho para el titular, que se encuentra regulado en el artículo 81 de la LGPA y el Título IV del Reglamento sobre Concesiones y Autorizaciones de Acuicultura.

Respecto de determinados actos jurídicos, se requerirá la autorización de la autoridad que otorgó la concesión o autorización. Así lo establece el artículo 81 de la ley.

En el caso de las concesiones de acuicultura, debe solicitarse autorización al Ministerio de Defensa Nacional para *cederla, traspasarla o arrendarla*. La solicitud tiene que presentarse ante la Subsecretaría de Marina, la que resolverá en el plazo de 60 días, previo informe técnico de la Subsecretaría de Pesca.

Respecto de las autorizaciones de acuicultura, se debe solicitar autorización a la Subsecretaría de Pesca, sólo para su *transferencia*, la que deberá resolver en el mismo plazo.

En ambos casos, la resolución que deniegue la autorización deberá ser fundada, y notificada al interesado por carta certificada.

La resolución que autorice la transferencia o arriendo, en su caso, debe publicarse en extracto en el Diario Oficial, por cuenta del titular, dentro del plazo de 90 días desde que se le notifique por carta certificada de la resolución. Desde la fecha de la

publicación, los interesados tendrán un plazo de 30 días para celebrar el respectivo acto o contrato. De no realizarse la publicación en el plazo señalado, la resolución que autoriza el acto quedará sin efecto.

La transferencia o arriendo solo podrán autorizarse para el mismo objeto y con análogas exigencias y modalidades que la concesión o autorización original. Además, respecto de las concesiones de acuicultura no procede el subarriendo.

8.4. Derecho a constituir servidumbres.

Se establece en el inciso 2º del artículo 74 de la ley que los titulares de *autorizaciones* de acuicultura tienen, para los efectos de constituir las servidumbres necesarias para el desarrollo de sus actividades, los mismos derechos que otorga el Código de Aguas, a los titulares de derechos de aprovechamiento.

A este respecto, el artículo 25 del Código de Aguas señala: “*el derecho de aprovechamiento conlleva, por el ministerio de la ley, la facultad de imponer todas las servidumbres necesarias para su ejercicio, sin perjuicio de las indemnizaciones correspondientes*”. Además, en el párrafo 1º del Título VII del Libro I del mismo cuerpo legal se regulan las servidumbres en forma general y algunas de ellas de manera especial.

En cuanto a las reglas generales sobre las servidumbres relacionadas con las aguas que dicho Código regula, señala que a ellas les son aplicables las disposiciones del Código Civil y las leyes especiales, en todo lo que no se encuentren modificados por el mismo cuerpo legal. También indica que las servidumbres legales de aguas no podrán aprovecharse en fines distintos de aquellos para los cuales se han constituido, salvo acuerdo de los interesados.

Con relación a la regulación especial de algunas servidumbres, el Código de Aguas se refiere a la servidumbre natural de escurrimiento, servidumbre de acueducto, servidumbres de derrames y de drenaje, otras servidumbres necesarias para ejercer el derecho de aprovechamiento de aguas, servidumbre de abrevadero, servidumbre de camino de sirga y servidumbre para investigar, en los cuales se establece cuales son los derechos y

obligaciones de los interesados en cada servidumbre. En cuanto a las servidumbres voluntarias de aguas, el texto legal se remite al párrafo 3° del Título XI del Libro II del Código Civil.

Obviamente, las servidumbres y los derechos establecidos para los titulares de derechos de aprovechamiento de aguas para la constitución de servidumbres, sólo serán aplicables a los titulares de autorizaciones de acuicultura en cuanto dichas servidumbres sean compatibles con la naturaleza de la actividad acuícola y estén directamente encaminadas a permitir que esta se desarrolle con la mayor eficacia.

8.5. Derecho al uso exclusivo del fondo.

El inciso 1° del mismo artículo indica que la concesión o autorización de porciones de agua y fondo otorgará por sí sola a su titular, el privilegio de uso exclusivo del fondo correspondiente al área en el proyectada verticalmente por la superficie de la porción de agua concedida.

Esta norma no especifica si el derecho en comento comprende la columna de agua existente entre la superficie y el fondo. Lo anterior puede resultar significativo si se considera que algunos cultivos se realizan a cierta profundidad, como por ejemplo, los ostiones, pudiendo interferir con actividades económicas compatibles, como, por ejemplo, deportes que se realizan en la superficie del agua o la eventual colisión con derechos mineros..

8.6. Derecho a eximirse del cumplimiento de prohibiciones legales y normas de administración de los recursos hidrobiológicos.

8.6.1. Eximición de prohibiciones legales.

En el artículo 70 el legislador contempla una prohibición que protege los derechos de los titulares de concesiones y autorizaciones. Esta consiste en que se prohíbe la

captura de especies anádromas y catádromas⁵⁶, provenientes de cultivos abiertos, en las aguas terrestres, aguas interiores y mar territorial, en aquellas áreas en que dichas especies inician o culminan su ciclo migratorio, ya sea como alevín o juvenil, o en su etapa de madurez apropiada para su explotación comercial.

La extensión de las zonas en que se aplicará la prohibición indicada se determina por decreto supremo, previo informe técnico de la Subsecretaría de Pesca. Sin embargo, y para que esta prohibición no afecte negativamente a la empresa de cultivo en que se han originado las especies, la misma Subsecretaría, por resolución fundada puede exceptuar a tal establecimiento de dicha prohibición, siempre que se verifique que efectivamente las especies provienen de él.

8.6.2. Eximición del cumplimiento de normas de administración.

El párrafo 1° del Título II de la LGPA contempla una serie de prohibiciones y medidas de administración de la actividad pesquera extractiva, tales como vedas biológicas o extraordinarias, prohibiciones de captura, fijación de cuotas anuales de captura, establecimiento de Parques Marinos, entre otras.

Con el objeto de permitir el normal desenvolvimiento de la actividad acuícola, el artículo 40 del Reglamento señala que la actividad pesquera que se lleva a cabo en establecimientos de acuicultura, quedará siempre excluida de las prohibiciones o medidas de administración a las que anteriormente nos referíamos, que se hayan adoptado para la misma especie en estado natural. Por tanto, se establece una prerrogativa a favor del productor acuícola, que lo *exime de las mencionadas medidas administrativas*. Esto resulta natural, ya que en caso contrario, se estaría afectando de raíz tal actividad, al no permitir la posterior explotación comercial del producto que se ha cultivado.

En relación con lo anterior, el artículo 85 de la Ley deja al Reglamento la determinación de la forma de acreditar la procedencia de las especies producidas en concesiones o autorizaciones de acuicultura, precisamente con el objeto de excluirlas de las

⁵⁶ Ver Capítulo II, Parte 1, Concepto de Acuicultura.

medidas de administración pesquera de las mismas especies hidrobiológicas en estado silvestre.

Forma de acreditar el origen de las especies hidrobiológicas.

En cumplimiento de este mandato legal, el Reglamento establece que para la comercialización y transporte de especies producidas en establecimientos de acuicultura o productos elaborados a partir de ellos, se acreditará su procedencia mediante *facturas* o *guías de despacho*, que deberán ser visadas por el Servicio Nacional de Pesca. En casos calificados por el mismo Servicio, éste podrá emitir *guías de libre tránsito*.

Estos documentos deben contener la individualización de la persona a quien se le otorga, nombre y domicilio del adquirente y del destinatario, fecha de expedición, lugar de origen de las especies y peso o cantidad de los ejemplares.

Excepción al derecho de eximición.

Sin embargo, pese a que las prohibiciones y medidas de administración a que nos referíamos no afectan la actividad acuícola, ya que están destinadas a la pesca extractiva, el artículo 89 de la ley faculta al Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción para establecer, por decreto supremo, previo informe técnico de la Subsecretaría de Pesca, en aguas terrestres, aguas interiores, o mar territorial, vedas temporales o prohibiciones especiales para la protección de especies anádromas o catádromas, obviamente de las producidas en concesiones o autorizaciones de acuicultura.

9.- Obligaciones impuestas a los titulares.

Así como la ley y el reglamento señalan una serie de derechos y prerrogativas a favor del titular de una concesión o de una autorización de acuicultura, también imponen a estos una serie de cargas u obligaciones.

9.1. Pago de la patente única de acuicultura.

El artículo 84 de la LGPA se refiere al pago, por parte de los titulares de concesiones y autorizaciones, de una *patente única de acuicultura*. Dicha patente está establecida a beneficio fiscal⁵⁷, y su pago se debe realizar entre los días 1º y 31 del mes de Marzo de cada año.

Pensamos que los ingresos por concepto de estas patentes, no debieran destinarse a los fondos generales de la Nación, sino que debieran repartirse directamente entre los organismos públicos que desarrollan actividades relacionadas con la acuicultura. De esta forma, un gran porcentaje debiera ser destinado al Servicio Nacional de Pesca y a CONAMA, con el objeto de que estos órganos realicen una adecuada fiscalización del cumplimiento de las normas medioambientales, sanitarias y de producción en los centros de cultivo, labor que actualmente se ve dificultada por la falta de recursos. Además, parte de estos fondos debieran destinarse directamente al fomento de la investigación y a la introducción de nuevas tecnologías en la producción acuícola, especialmente de aquellas que disminuyen el impacto ambiental de la actividad.

El no pago de la patente única de acuicultura, cuando no se encuentra el titular en algunas de las situaciones de excepción que se mencionarán, constituye una causal de caducidad de la respectiva concesión o autorización.

9.1.1. Determinación del monto de la patente.

El monto de ella se determina en consideración a la superficie de la concesión o autorización, de la siguiente forma:

- a) las concesiones y autorizaciones de acuicultura de hasta 50 hectáreas, pagarán 2 unidades tributarias mensuales (UTM) por cada hectárea o fracción de ella, y

⁵⁷ Según el Cálculo de Ingresos Generales de la Nación, para la Ley de Presupuestos del Año 2002, los ingresos por patentes de la LGPA están en el rubro Ingresos de Operación, calculándose un aporte de dichas patentes de \$ 918.401.000 para ese período. Fuente: Ministerio de Hacienda, Dirección de Presupuesto, 2001.

- b) las concesiones y autorizaciones de más de 50 hectáreas, pagarán 2 UTM por cada una de las primeras 50 hectáreas, y 4 UTM por cada hectárea o fracción de ella que exceda de las 50 hectáreas.

Nos parece que el sistema de cálculo del monto de la patente de acuicultura no es el más apropiado, ya que no se ajusta a las distintas realidades de la producción acuícola. Así, no parece equitativo que un productor artesanal de algas pague una patente igual o superior que un industrial salmonero, por el solo hecho de tener un centro de cultivo de extensión similar. Por lo tanto, creemos que se deberían considerar en la ley otras variables para el establecimiento de las tarifas de las patentes, además de la extensión del área concedida, como el tipo de recurso explotado y los niveles de inversión de los proyectos de acuicultura.

9.1.2. Excepciones al pago de la patente.

Existen casos en que la ley exime a los titulares de concesiones y autorizaciones del pago de la patente única de acuicultura. Estas exenciones pueden ser de carácter permanente o temporal.

9.1.2.1. Excepciones permanentes.

a) El artículo 84 inciso 2º de la LGPA, señala que los titulares de concesiones y autorizaciones pueden imputar al pago de la patente única de acuicultura, los aportes directos en dinero que hayan realizado al Fondo de Investigación Pesquera durante el ejercicio inmediatamente anterior a aquel en que correspondiere su pago. La imputación se realiza mediante una fórmula que la misma ley establece.

El crédito a favor del acuicultor puede alcanzar hasta el equivalente del cien por cien del valor de la patente, caso en el cual eximido del pago de la correspondiente patente.

b) Por su parte, el inciso 3° del mismo artículo, establece una exención de pago respecto de los titulares de autorizaciones otorgadas en cursos de agua fluviales, así como los que desarrollan actividades en cuerpos de agua situados en propiedad privada, en conformidad con lo dispuesto en el Código de Aguas.

Esta excepción se explica porque respecto de ciertas masas de agua, el Código respectivo establece, por el sólo ministerio de la ley, un derecho de aprovechamiento a favor del propietario de las riberas, por lo que, en rigor, tales aguas no son de bienes de uso público, como establece la regla general del artículo 5° del mencionado texto legal. El inciso 2° del artículo 20 del Código de Aguas, señala que estas aguas corresponden a vertientes que nacen, corren y mueren dentro de una misma heredad, aguas de lagos menores no navegables por buques de más de cien toneladas, de lagunas y pantanos situados dentro de una sola propiedad, respecto de los cuales no hubieren existido derechos de aprovechamiento a favor de terceros a la fecha de su entrada vigencia. Por tanto, respecto de ellas, los titulares de autorizaciones de acuicultura no se verán obligados a pagar la patente única.

c) Quedan también exentas del pago de la patente las personas que tengan *autorizaciones* de acuicultura, para desarrollar actividades en bienes nacionales que no sean “porciones en cuerpos de agua”, lo que se desprende de una interpretación a contrario sensu del inciso final del artículo 2, N° 10 de la LGPA. Por lo tanto, esta excepción favorece a quienes sean titulares de autorizaciones de acuicultura en las áreas de playas, terrenos de playa, y rocas de los ríos y lagos sobre los que proceda esta clase de otorgamiento.

9.1.2.2. Excepciones temporales.

a) El artículo 84 inciso establece una excepción temporal a favor de los titulares de concesiones de acuicultura otorgadas para desarrollar actividades de cultivo de

algas, siempre que su extensión total sea igual o menor a media hectárea y que el titular no posea más concesión que aquella que le permita acogerse a esta excepción.

Esta consiste en que se exime del pago de la patente por un período de tres años, a contar de la fecha de publicación en el Diario Oficial de la resolución que autoriza la concesión.

La disposición 13 transitoria estableció el mismo beneficio, a favor de los titulares que, cumpliendo similares requisitos, contaren con una autorización para desarrollar cultivo de algas a la entrada en vigencia de la ley N° 19.079, fecha desde la cual se contaron los tres años de exención.

b) La misma excepción anterior, se establece a favor de las organizaciones de pescadores artesanales que sean titulares de concesiones, cuando la proporción de superficie total de las concesiones, dividida por el número total de afiliados sea igual o menor a 0,5 hectáreas. Así, estos titulares gozarán de una exención de tres años a contar de la fecha de publicación en el Diario Oficial de la resolución que les concede las concesiones.

La CGR ha expresado que esta excepción sólo es aplicable a las concesiones de acuicultura destinadas al cultivo de algas y “respecto de una organización de pescadores artesanales que no posea más (concesión) que aquella que le permita acogerse a la excepción de pago”.⁵⁸

c) Otra excepción temporal es la que se establece en el artículo 48 letra d) de la LGPA, y que dice relación las áreas destinadas al manejo y explotación de recursos bentónicos. Ellas son otorgadas a organizaciones de pescadores artesanales legalmente constituidas, a través de un convenio de uso hasta de cuatro años, renovables, con el Servicio Nacional de Pesca. Dichas organizaciones deben pagar una patente única de área de manejo. Si estas destinaciones comprenden actividades de acuicultura, se debe pagar una

⁵⁸ Dictámenes N° 9.217, de 2000 y N° 32.300, de 2002, de la CGR.

patente de acuicultura, respecto de aquella parte del área de manejo donde ellas se desarrollen.

La excepción consiste en que estas patentes se deben pagar a partir de la fecha correspondiente a la primera renovación del convenio de uso, esto es, a partir del cuarto año desde que las áreas son entregadas.

9.1.3. Lugar y forma de pago de la patente.

Las patentes de acuicultura se pagan en las oficinas de la Tesorería General de la República, correspondiente a la jurisdicción del lugar donde se encuentra situada la concesión o la autorización, de acuerdo a lo establecido en el artículo 37 del Reglamento.

Para los efectos del cobro, la Subsecretaría de Marina o Pesca, según corresponda, tiene la obligación de remitir copia de la resolución que otorga la concesión o autorización a la Tesorería General de la República, en la que debe constar la certificación de haberse realizado su publicación en el Diario Oficial.

También se establece a este respecto, una obligación reglamentaria para el acuicultor, que consiste en mantener actualizados permanentemente sus domicilios ante la Subsecretaría que corresponda.

En cuanto a la forma de pago, el artículo 157 de la LGPA establece que el cobro de las patentes de acuicultura se rige por las normas sobre cobranza de impuestos fiscales del Código Tributario y sus leyes complementarias.

9.2. Deber de mantener el equilibrio ecológico en la zona otorgada.⁵⁹

El artículo 74 inciso 3° de la LGPA establece una obligación que dice relación con la preservación del medio ambiente. En este sentido, hace responsable al concesionario o titular de una autorización de acuicultura de la mantención de la limpieza y

⁵⁹ En el Capítulo IV se hará un análisis de la regulación ambiental de la acuicultura.

del equilibrio ecológico de la zona concedida, respecto de cualquier alteración que tenga como causa la actividad acuícola.

El Estado, de esta forma, intenta asumir el rol que la Constitución Política de la República le asigna, como garante de la preservación de la naturaleza, imponiendo a los titulares de concesiones de acuicultura la responsabilidad por los daños que en el ejercicio de su actividad económica pudieren generar al medio ambiente.

Por su parte, y en relación con esta obligación, el artículo 87 de la Ley dispone que se deben reglamentar las medidas de protección del medio ambiente, para que los establecimientos que exploten concesiones o autorizaciones de acuicultura operen en niveles compatibles con las capacidades de los cuerpos de agua lacustres, fluviales y marítimos. El correspondiente reglamento debe expedirse por intermedio del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, a través de decretos supremos, previos informes técnicos debidamente fundamentados de la Subsecretaría de Pesca, del Consejo Nacional de Pesca y del Consejo Zonal de Pesca que corresponda.

Además, prescribe que el incumplimiento de cualquiera de las medidas establecidas en el reglamento, será merecedor de una sanción, en conformidad a las normas del Título IX de la misma ley. Esta sanción la establece el artículo 118, el que dispone una pena de multa de 50 a 3.000 unidades tributarias mensuales para el titular de una concesión o autorización que no adopte alguna de las medidas de protección señaladas en el artículo 87. En caso de reincidencia el juez puede aplicar la multa, multiplicada por tres o cuatro veces. En caso de obrarse con dolo, se sancionará de acuerdo a lo establecido en el Título X, artículo 136, esto es, penas privativas de libertad. También se contempla una sanción para el gerente o administrador del establecimiento de acuicultura, quien personalmente deberá pagar una multa de 3 a 150 UTM.⁶⁰

La reincidencia en la infracción que sanciona el artículo 118 es una causal de caducidad de las concesiones y autorizaciones de acuicultura.

⁶⁰ El Art.124 inc. 1º de la LGPA señala que es juez competente para conocer de las infracciones a esta ley, el juez civil con jurisdicción en la comuna donde dichas infracciones se hubieren cometido o donde hubiesen tenido principio de ejecución.

Reglamento Ambiental para la Acuicultura.

En cumplimiento del mandato del legislador, se dictó el *Reglamento Ambiental para la Acuicultura*, publicado en el D.O. el 14 de Diciembre de 2001. Dicho Reglamento, tal como señala su artículo 1º se aplica a todo tipo de actividades de acuicultura. Todo aquel que realice actividades de acuicultura queda sujeto a las medidas de protección ambiental, que de forma general o particular, se establezcan para un área geográfica.

En forma general, el Reglamento Ambiental establece una serie obligaciones y especificaciones de carácter técnico para los titulares de concesiones y autorizaciones. Así, por ejemplo, el artículo 4º enumera ciertas condiciones que los centros de cultivo deben cumplir, como mantener la limpieza del área y terrenos aledaños al centro de cultivo de todo residuo sólido que el mismo genere; disponer de los desechos o residuos sólidos y líquidos en depósitos y condiciones que no perjudiquen el medio circundante; retirar los soportes de fijación al fondo que no sean degradables, cuando termine su vida útil o el centro cese sus actividades; contar con sistemas de seguridad adecuados para prevenir el escape de recursos de cultivo; etc.

Por su parte, el artículo 5º establece la obligación de cada centro de cultivo de contar con un plan de contingencia, que describa en orden cronológico las acciones a desarrollar en caso de ocurrir circunstancias susceptibles de constituir riesgo de daño o que causen daño ambiental, haciendo responsable de los costos en la aplicación del plan al titular del centro de cultivo.

El artículo 6º señala la obligación del titular de poner en conocimiento del Servicio Nacional de Pesca y la Capitanía de Puerto respectiva, en caso de escape o pérdida masiva de ejemplares desde centros de cultivo, o de sospecha de que esto haya ocurrido, dentro de 24 horas desde su detección, debiendo, además, dentro de séptimo día, presentar un informe con los antecedentes que el reglamento indica. El artículo 8º prescribe la obligación de los centros de cultivo ubicados en tierra de cumplir con las normas de emisión de la Ley de Bases Generales del Medio Ambiente.

9.3. Deber de dar cumplimiento a las medidas de limpieza y sanitarias establecidas por vía reglamentaria.

En el *Reglamento de Medidas de Protección, Control y Erradicación de Enfermedades de Alto Riesgo para las Especies Hidrobiológicas*⁶¹, se contemplan una serie de prohibiciones y obligaciones para los titulares de concesiones y autorizaciones de acuicultura, relativas todas ellas a normas de carácter sanitario.

Dicho reglamento dio cumplimiento al mandato legislativo del Artículo 86 de la LGPA, que establece que deberán reglamentarse las medidas de protección y control para evitar la introducción de enfermedades de alto riesgo, aislar su presencia en caso de que esta ocurra, evitar su propagación y propender a su erradicación, determinando las patologías que se clasifiquen de alto riesgo.

Así, respecto de las enfermedades de alto riesgo, las cuales son definidas y clasificadas, se establecen las obligaciones de los titulares de centros de cultivo de: notificar en el plazo de 48 horas al Servicio Nacional de Pesca del apareamiento de enfermedades de etiología desconocida, que representen un importante impacto económico y de salud animal; notificar en el mismo plazo al Servicio en caso de sospecha fundada de un brote de alguna de las enfermedades calificadas por el Reglamento en Lista 1; implementar las medidas que hayan sido establecidas por el Servicio, tendientes al control de la enfermedad, una vez que se compruebe su presencia; aplicar los programas sanitarios, generales y específicos, establecidos por el Servicio para promover un adecuado estado de salud de las especies cultivadas y evitar la diseminación de enfermedades.

También, se establecen otras obligaciones para los centros de cultivo, como, por ejemplo, el registro de todos los ingresos y salidas de especies hidrobiológicas vivas o muertas; mantener registros sanitarios de cada grupo de organismos existente en el centro; conservar entre los centros de cultivo en tierra una distancia mínima de separación entre

⁶¹ Decreto Supremo N° 319, de 2001, de MINECON, publicado en el D.O. con fecha 30 de Enero de 2002.

ellos de 3 kilómetros; disponer de un sistema de tratamiento de afluentes o efluentes cuando los programas sanitarios lo requieran.

Además, el Reglamento contempla a lo largo de su articulado, otras obligaciones y prohibiciones para los titulares de concesiones y autorizaciones, relativas, entre otras materias, a la introducción de enfermedades de alto riesgo por importación de especies hidrobiológicas; transporte de especies y sus muestras, tratamientos terapéuticos y profilácticos de enfermedades, zonificación del territorio nacional en función de su estado sanitario, producción de ovas de peces en centros de incubación, etc.

El propio artículo 86 de la LGPA establece que el incumplimiento de cualquiera de las medidas establecidas en el Reglamento Sanitario, será sancionada en conformidad a las normas del Título IX de la Ley. Otra vez la referencia se debe entender hecha al artículo 118, que estipula una pena de multa de 50 a 3.000 UTM para el titular de la concesión o autorización que no adopte las medidas respectivas, y de 3 a 150 UTM para el gerente o administrador del establecimiento respectivo. En caso de obrarse con dolo, se pueden aplicar penas privativas de libertad. Además, la reincidencia en la infracción que sanciona el artículo 118 habilita al juez para multiplicar las multas por tres o cuatro, y es una causal de caducidad de las concesiones y autorizaciones de acuicultura.

10.- Término de las concesiones y autorizaciones de acuicultura.

La LGPA establece en sus artículos 82 y 83 que las concesiones y autorizaciones de acuicultura pueden terminar de alguna de estas dos formas:

- a) por renuncia voluntaria o
- b) por incurrir el titular en alguna causal de caducidad.

Además, el artículo 73 señala los efectos que produce dicho término, relacionados con el destino de las mejoras introducidas al centro de cultivo.

10.1. Renuncia.

El artículo 83 contempla esta forma de poner término a concesiones y autorizaciones, estableciendo ciertos requisitos que dicho acto tiene que cumplir. Así, la renuncia:

- a) debe emanar del *titular* de la concesión o autorización;
- b) debe ser *voluntaria*, esto es, tiene que ser libre y espontánea, exenta de los vicios de error, fuerza y dolo;
- c) puede ser *total o parcial*; y
- d) debe ser *solemne*, ya que se tiene que efectuar por escritura pública.

Se establece la obligación para el titular que renuncia a su concesión o autorización, de enviar copia de la escritura pública a la Subsecretaría de Marina o a la Subsecretaría de Pesca, según corresponda, y al Servicio Nacional de Pesca.

Ya sea que la renuncia sea total o parcial, la Subsecretaría de Marina, en el caso de las concesiones, o la Subsecretaría de Pesca, para las autorizaciones, deberá dictar una resolución para fijar la extensión restringida de la concesión o autorización. Copia de tal resolución será enviada al Servicio Nacional de Pesca, para ser incorporada al Registro Nacional de Acuicultura, cancelándose la inscripción anterior en caso de renuncia total. De esa forma se mantiene actualizado el Registro.

La CGR ha dictaminado que la renuncia parcial de una concesión o autorización de acuicultura implica una modificación de las originalmente otorgadas. Por lo tanto, al acto de renuncia parcial deberá adjuntarse un nuevo proyecto técnico, que deberá ser aprobado por la Subsecretaría de Pesca, debiendo contemplar la modificación del cronograma de actividades y del programa de producción, dando cumplimiento a lo establecido en el artículo 20 del Reglamento de Concesiones y Autorizaciones de

Acuicultura. Resultará también exigible lo señalado en el artículo 18 del mismo Reglamento, que se refiere al trámite de publicación de la respectiva resolución.⁶²

10.2. Caducidad.

El inciso final del artículo 83 de la Ley, señala como forma de terminar con las concesiones y autorizaciones de acuicultura, el incurrir su titular en una causal de caducidad, debidamente declarada, en los términos establecidos en el Título XI.

Dicho título contempla la regulación de las caducidades de autorizaciones, concesiones y permisos a que se refiere la LGPA.

10.2.1. Causales de caducidad.

Específicamente, nos interesa el artículo 142 de la LGPA, que enumera las causales de caducidad de concesiones y autorizaciones de acuicultura, señalando que son las siguientes:

a) *Explotar la concesión con un objeto diferente de aquel para el cuál se otorgó.*

Respecto de esta causal debemos señalar que “el ‘objeto diferente’ a que se refiere la ley es otro cualquiera que no sea concerniente al rubro de la acuicultura y que dentro del genérico objeto-acuicultura, puede variarse el específico o sub-objeto”.⁶³

b) *No pagar la patente única de acuicultura.*

La Contraloría General de la República ha dictaminado abstenerse de dar curso a una resolución del Ministerio de Defensa Nacional, Secretaría de Marina, que declara la “*derogación*” de concesiones de acuicultura por no pago de la patente única de

⁶² Dictamen N° 18.142, de 2000, de la CGR.

⁶³ VILLABLANCA SILVA, María Cecilia, op.cit. en nota 16, p. 182

acuicultura, por no contemplar la LGPA esta sanción, procediendo sí que se declare la caducidad de la concesión.⁶⁴

c) *Ser reincidente en la infracción que sanciona el artículo 118*, esto es, no adoptar el titular las medidas de protección dispuestas en alguno de los artículos 86, 87, 88 y 90.

Los artículos mencionados se refieren a las *medidas de protección de los cultivos*. Así, el artículo 86 ordena la dictación de un reglamento que establezca las medidas de protección y control para evitar la introducción de enfermedades de alto riesgo y especies que constituyan plagas, y evitar su propagación; el artículo 87 establece que se deberán reglamentar las medidas de protección del medio ambiente; el artículo 88 faculta a la Subsecretaría de Pesca para dictar un reglamento que limite las áreas de las concesiones y autorizaciones de acuicultura; mientras que en el artículo 90 se establece la obligación de los titulares de establecimientos de cultivo en áreas de propiedad privada de dar cumplimiento a las medidas reglamentarias que al efecto se dicten.

Por su parte, el artículo 118, como hemos señalado anteriormente, contempla las sanciones para el caso que un titular de una concesión o autorización de acuicultura, no adopte las medidas de protección antes indicadas. La sanción establecida es la *multa*, cuyo monto varía en atención a las medidas de protección incumplidas:

- En el caso de las medidas de los artículos 86 y 87, la multa será de 50 a 3.000 UTM;
- En el caso de las medidas de los artículos 88 y 90, la multa será de 3 a 300 UTM.
- En caso de reincidencia, el juez puede aplicar las multas multiplicadas por tres o cuatro.
- En caso de obrarse con dolo, existe una remisión al artículo 136 de la LGPA, que establece que, además de multa, se aplicará la pena de presidio menor en su grado mínimo.

⁶⁴ Dictamen N° 9.692, de 2000, de la CGR.

Por lo demás, se establece también una multa para el gerente o administrador del establecimiento acuícola, de 3 a 150 UTM.

En cuanto a que se debe entender por *reincidencia*, la LGPA se ha encargado de definirla. Es así como el artículo 132, inciso 1° señala que “*para los efectos de la presente ley, se entenderá por reincidencia la reiteración de cualquiera de las infracciones a las normas de este Título, cometidas dentro del plazo de dos años contados desde la fecha en que haya quedado ejecutoriada la sentencia condenatoria.*”

Cuando en la definición señala “las normas de este Título”, se está refiriendo al Título IX de la Ley que, como hemos dicho, establece las conductas constitutivas de infracción a la LGPA, determina las sanciones tales infracciones, y fija los procedimientos a través de los cuales se conocerá de estas sanciones.

d) *Haber sido condenado el titular mediante sentencia firme por alguno de los delitos de que tratan los artículos 136 y 137 de la Ley.*

El Título X de la LGPA se refiere a los delitos especiales y sus penalidades, tipificando una serie de conductas que, en general, afectan el desarrollo de las actividades de pesca y acuicultura, además de dañar o poner en peligro el medio ambiente y/o la salud de las personas.

El artículo 136 sanciona a quien introdujere o mandare introducir en el mar, ríos o lagos o cualquier cuerpo de agua, agentes contaminantes químicos, biológicos o físicos que causen daño a los recursos hidrobiológicos, sin que previamente hayan sido neutralizados para evitar tales daños, estableciendo una pena de multa de 50 a 3.000 unidades tributarias mensuales para el autor. En caso de proceder con dolo, la pena es de presidio menor en su grado mínimo.

Por su parte, el artículo 137 inciso 1° sanciona a quien internare especies hidrobiológicas sin obtener la autorización previa a que se refiere el párrafo 3° del Título II de la misma ley, señalando la pena de multa de 3 a 300 unidades tributarias mensuales y de prisión en su grado máximo. En su inciso 2° este artículo establece una circunstancia agravante de responsabilidad, ya establece que si la especie internada ilegalmente causare

daño a otras existentes, o al medio ambiente, se aplicará la misma pena aumentada en un grado.

En el inciso 2º, el artículo 137 sanciona como delito el internar carnada en contravención a lo dispuesto en el artículo 122, letra b) de la Ley, estableciendo iguales penas que para el caso anterior, con la misma circunstancia agravante.

Finalmente, se señala que las especies y la carnada ilegalmente internadas, caerán siempre en comiso.

Como vemos, las sanciones establecidas para estos delitos no son muy rigurosas, especialmente las privativas de libertad, por lo que los bienes jurídicos que se pretende proteger con la tipificación de estas conductas (desarrollo de la actividad productiva y protección del medio ambiente y la salud pública), no se ven suficientemente protegidos.

e) *Incumplimiento de las metas planteadas en el proyecto técnico acompañado a la solicitud respectiva y aprobado por la Subsecretaría de Pesca.*

Esta causal puede acarrear la caducidad total o parcial de la respectiva concesión o autorización.

Casos de caducidad total.

La caducidad será total:

- Cuando se ejecute menos del 50% de la siembra programada en el proyecto técnico, durante el primer año de vigencia del título;
- Cuando se cuente con una existencia menor al 50% de los recursos hidrobiológicos a cultivar programados en el proyecto técnico, durante el primer año de vigencia del título;
- Cuando no se haya ejecutado al menos la mitad de las actividades programadas en el proyecto técnico, durante el primer año de vigencia del título.

Las vigencias del título se cuentan desde la publicación en el Diario Oficial del respectivo extracto del decreto o resolución que otorgó la concesión o autorización.

- Cuando se paralizan las actividades por dos años consecutivos, salvo caso fortuito o fuerza mayor, debidamente acreditados.

El artículo 32 del Reglamento obliga al acuicultor a dar cuenta al Servicio Nacional de Pesca, el hecho de haberse paralizado las actividades, dentro de los 30 días siguientes de su ocurrencia.

Caducidad parcial.

La caducidad será *parcial* cuando, al cumplirse un año, contado desde el término del cronograma de actividades propuesto en el proyecto técnico, no se haya materializado el total de la producción o instalaciones señaladas en este, salvo caso fortuito o fuerza mayor.

La caducidad parcial podrá afectar parte del sector otorgado, o recursos hidrobiológicos autorizados.

Fuerza mayor o caso fortuito.

En el caso de acreditarse la fuerza mayor o el caso fortuito, sea que la causal de caducidad sea total o parcial, la Subsecretaría de Pesca o la Subsecretaría de Marina, según corresponda, puede autorizar, por una sola vez, una *ampliación del plazo de hasta un año*.

Respecto de esta eximente de responsabilidad, estimamos que por tratarse de una circunstancia de aplicación general en el Derecho, debiera poder alegarse no sólo respecto de la causal de caducidad en comento, sino cualquiera que fuere la causal de caducidad que se invoque, siempre que haya sido la causa directa del incumplimiento de la obligación, y que se alegue y se pruebe oportunamente.

Sin embargo, la CGR ha señalado que esta eximente sólo rige respecto de la causal prevista en el artículo 142 letra e) (concesiones y autorizaciones de acuicultura) y artículo 143 letra b) (autorizaciones y permisos de pesca) de la LGPA.⁶⁵

Por otro lado, acerca de la aplicación de esta eximente, reiterada jurisprudencia de la CGR, - Dictámenes N° 22.704 de 1995 y N° 24.682 de 1997, entre otros- ha señalado que “los plazos para el ejercicio de un derecho sólo pueden ser objeto de prórroga mientras se encuentre pendiente el término fijado primitivamente, por lo que las causales alegadas deben ser invocadas ante la autoridad administrativa, antes del vencimiento del plazo.”

Así, el Órgano Contralor ha debido abstenerse de dar curso a resoluciones del Ministerio de Defensa Nacional, que autorizan la ampliación del plazo para iniciar las actividades de acuicultura autorizadas, por haberse presentado la solicitud de ampliación de plazo en forma extemporánea, es decir, en forma posterior al vencimiento del plazo para realizar las actividades.⁶⁶

Además, la Contraloría ha señalado, en cuanto a la procedencia de la fuerza mayor, que esta debe ser *fehacientemente acreditada* ante la autoridad administrativa correspondiente, pesando sobre el solicitante de ampliación de plazo, la obligación de acompañar, dentro del plazo legal, los antecedentes suficientes que acrediten las circunstancias que fundamenten la causal de fuerza mayor que se invoca. Así, un certificado de la Autoridad Marítima, en que se exprese que “no se ha podido hacer entrega del sector concesionado porque, ‘de acuerdo a lo manifestado por el interesado’, no cuenta con los profesionales y equipos correspondientes para la demarcación de la concesión, no acredita fehacientemente la causal, mientras no se acompañen antecedentes que prueben que el concesionario ha comunicado las circunstancias que fundamentan la referida causal de fuerza mayor.”⁶⁷

⁶⁵ Dictámenes N° 18.528, de 1994 de la CGR y N° 3.746, de 1995, de la Contraloría Regional de Valparaíso.

⁶⁶ Dictámenes N° 49.971, de 1999 y N° 11.019, de 2000, de la CGR.

⁶⁷ Dictamen N° 11.090, de 2000, de la CGR.

f) *Fallecimiento del titular*, en principio, representa una causal de caducidad de concesiones y autorizaciones.

Sin embargo, los herederos tienen la posibilidad de continuar con la concesión o autorización, poniendo está a su nombre. Opera, de esta forma el modo de adquirir, sucesión por causa de muerte. Con este objeto, la sucesión, mediante mandatario común, debe solicitar a la Subsecretaría de Pesca o, en su caso, a la Subsecretaría de Marina, dentro del plazo de un año desde el fallecimiento del titular, la concesión o autorización otorgada al causante, acompañando copia autorizada del auto de posesión efectiva. Con estos antecedentes, dichos órganos procederán a dictar una nueva resolución a favor de los herederos. Dicha resolución deberá ser inscrita por la sucesión, también mediante mandatario común, en el Registro Nacional de Acuicultura. En este caso, las mejoras que hubiere introducido el concesionario o titular de una autorización, no pasarán a beneficio fiscal, como ocurriría en caso contrario, según veremos.

La CGR ha dictaminado negar lugar a una presentación de particulares que planteaban la ilegalidad de la resolución de la Subsecretaría de Marina, que negaba lugar a traspasarles la titularidad de la solicitud de concesión de acuicultura que el causante efectuó en vida. Expresa el Órgano Contralor que el artículo 142 letra f) concede este beneficio a favor de los herederos de un causante que era titular de una concesión de acuicultura. Sin embargo, al fallecer el titular de una *solicitud* destinada a obtener una concesión de acuicultura, no procede el derecho de transmisión de esa solicitud a sus herederos.⁶⁸

10.2.2. Procedimiento para la declaración de caducidad.

La caducidad debe ser declarada, por resolución de la Subsecretaría de Marina o de Pesca, según corresponda. Dicha resolución debe fundarse en alguna de las causales taxativamente enumeradas en el artículo 142 de la LGPA, la que debe siempre expresarse.

⁶⁸ Dictamen N° 10.272, de 2000, de la CGR.

La CGR exige que la causal por la cual se declara caducada una concesión u autorización de acuicultura, se debe encontrar *debidamente acreditada*, “siendo dable agregar que deberán acompañarse los antecedentes que sustenten de un modo efectivo la configuración de la causal de caducidad, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 47, letra e) del Reglamento de Concesiones y Autorizaciones de Acuicultura, que exige precisar documentadamente los hechos que constituyen cualquier infracción a las disposiciones de la ley, del reglamento o a las establecidas en las resoluciones de concesión”.⁶⁹

Así, respecto de la causal del artículo 142, letra e), no bastará para su acreditación, el hecho de no haberse presentado al Servicio Nacional de Pesca los informes de actividades de operación del centro de cultivo, sino que deberán acompañarse antecedentes que sustenten de un modo efectivo la configuración de la causal de caducidad.⁷⁰

La resolución que declare la caducidad, debe ser notificada al titular de la concesión o autorización respectiva por carta certificada.

10.2.3. Recurso de reclamación.

En contra de la resolución que declara la caducidad de una concesión o autorización de acuicultura, procede el *recurso de reclamación*, establecido en los incisos 2º y 3º del artículo 142 de la LGPA, sin perjuicio del recurso de reconsideración ante la misma autoridad que decretó la sanción.

De este modo, el titular de la concesión o autorización declarada caduca, tendrá un plazo de 30 días desde el despacho de la carta certificada de la que le notifica la resolución, para reclamar de ella ante el Ministro de Defensa o el Ministro de Economía, según sea el caso.

⁶⁹ Dictamen N° 19.154, de 1998, de la CGR.

⁷⁰ Dictamen N° 17.671, de 1998, de la CGR.

La CGR ha estimado que la interposición del recurso de reclamación no suspende los efectos de la resolución que declara la caducidad de una concesión o autorización de acuicultura. Esto, porque en reiterados pronunciamientos de dicho órgano, se ha señalado que la interposición de recursos administrativos no suspende los efectos del acto recurrido, a menos que un texto legal expreso declare procedente ese efecto, lo que en este caso no ocurre.⁷¹

El Ministro respectivo debe resolver dentro del plazo de 30 días, previo informe de la Subsecretaría de Marina o de Pesca, dependiendo cual haya dictado la resolución recurrida.

La decisión del Ministro que se pronuncie sobre el recurso de reclamación deducido, no es susceptible de recurso administrativo alguno. Sin embargo, siempre queda la posibilidad de recurrir ante la Contraloría, para que revise la legalidad de la resolución, o ante los tribunales de justicia, si procede el recurso de protección en contra de la resolución.

Respecto a los efectos de la resolución del respectivo Ministro, la CGR ha distinguido si acoge o desestima el recurso de reclamación:

a) Si lo desestima, por considerar que la caducidad ha sido decretada conforme a derecho, la resolución del Subsecretario que la declaró queda afirme.

b) Por el contrario, si acoge el recurso, por estimar que la resolución que declaró una caducidad es errónea o ilegal, el Ministro “deberá otorgar una nueva concesión o autorización de acuicultura, en las mismas condiciones y términos en que fue otorgada la concesión o autorización marítima que fuere caducada en forma errónea o ilegal.”⁷²

10.2.4. Efectos de la caducidad de la concesión o autorización de acuicultura.

A este respecto, nos remitiremos a lo expresado en dictamen de la Contraloría Regional de Valparaíso, atendiendo una presentación del Diputado Sr. José

⁷¹ Dictamen N° 3.746, de 1995, de la Contraloría Regional de Valparaíso (CRV).

⁷² Dictamen N° 3.746, de 1995, de la CRV.

Makluf Campos, que solicitaba un pronunciamiento en derecho, respecto de diversos tópicos relacionados con la forma en que opera la institución de la caducidad en la LGPA.⁷³

a) Objeto de la declaración de caducidad.

En primer lugar, se señala que lo que persigue la declaración de caducidad es “dejar sin efecto el acto de autoridad que dio vida a una concesión o autorización de acuicultura, por concurrir motivos fundados que así lo aconsejen”. Se trata, entonces, de “una sanción administrativa que aplica la autoridad pesquera y no los tribunales de justicia”.

b) Forma en que operan las causales de caducidad.

Respecto a la forma en que operan las causales de caducidad contenidas en el artículo 142 de la LGPA, se plantea la duda de si operan de pleno derecho o previa declaración de la Administración.

Se señala que la sanción, no opera de pleno derecho al producirse las causales legales, sino que se *requiere la declaración formal de la autoridad* administrativa correspondiente, mediante la cual se den por constituidos o verificados los supuestos descritos en la norma.

Supone, por tanto, “un actuar de parte de la Administración activa, en el sentido de efectuar las indagaciones necesarias, con el propósito de hacer caer bajo la acción de sus sentidos los elementos fácticos que configuren el establecimiento de la respectiva causal”. Constituidos estos elementos fácticos, la Administración debe dictar el acto que declare la caducidad.

c) Época en que la declaración de caducidad produce sus efectos legales.

Se señala que, de acuerdo al criterio fijado en una nutrida jurisprudencia del mismo Órgano Contralor, un acto administrativo entra a regir y produce sus efectos a partir del perfeccionamiento de su proceso de eficacia. De esta forma, constituyendo la

⁷³ Dictamen N° 3.746, de 1995, de la CRV.

declaración de caducidad de una concesión o autorización de acuicultura, un acto administrativo de carácter particular, el perfeccionamiento de su proceso de eficacia se verifica cuando es notificado el afectado, adquiriendo en aquel momento ese pronunciamiento, plena eficacia tanto para la administración como para los administrados o personas a quienes afecta, y por su imperatividad, el único papel que les cabe a los sujetos en quienes incide es darle cumplimiento. En consecuencia, los efectos de la resolución que declara la caducidad de una concesión o autorización de acuicultura se producen una vez que el acto ha completado su proceso de eficacia, esto es, una vez *notificado el afectado*.

Estimamos que este criterio de la CRV es criticable, ya que la caducidad sólo debiera producir sus efectos cuando se resuelva por pronunciamiento firme el recurso de reclamación interpuesto en contra de la decisión de la autoridad administrativa que la dictó, en caso de ejercerse ese derecho. En caso contrario, de no interponerse recurso o interpuesto extemporáneamente, la caducidad se producirá desde su notificación, como señala la Contraloría.

d) Impedimento de desarrollar las actividades autorizadas.

Una vez declarada la caducidad de una concesión o autorización de acuicultura, su titular queda impedido de ejecutar las actividades autorizadas, por cuanto respecto de esa concesión o autorización ha operado una causal de extinción.

De esta forma, si el titular de la concesión o autorización continua desarrollando las conductas propias de la actividad, incurre en infracción a lo preceptuado en el artículo 107 de la LGPA, que prohíbe la captura, extracción, posesión, propagación, elaboración, transporte y comercialización de recursos hidrobiológicos con infracción a las normas legales, reglamentarias o medidas de administración pesquera adoptadas por la autoridad. En dicho caso, se le deberá imponer alguna de las sanciones previstas en el artículo 108 de la Ley.

e) Interposición del recurso de reclamación.

Como se señaló anteriormente, la interposición del recurso de reclamación no suspende los efectos de la resolución que declara la caducidad de una concesión o autorización de acuicultura. Por lo tanto, mientras se tramita el recurso de reclamación, lapso que teóricamente debiera ser de 60 días, el acuicultor debe cesar con las actividades del centro de cultivo declarado caduco, ya que desde la notificación de la respectiva resolución, esta ha producido sus efectos.

Como indicamos anteriormente, este criterio resulta criticable, por las graves consecuencias que puede acarrear al inversionista en acuicultura, quien compromete su capital intelectual y material en su proyecto empresarial. Este, se puede ver afectado por una decisión administrativa de efectos automáticos, que posteriormente puede ser dejada sin efecto por una nueva resolución del superior jerárquico. Sin embargo, a esa altura, ya se habría afectado la continuidad de la actividad acuicola y la estabilidad laboral de los empleados de los respectivos centros de cultivo.

10.1. Efectos del término de las concesiones o autorizaciones.

Independientemente de la forma en que termine la concesión o autorización de acuicultura, sea por renuncia o caducidad, este hecho producirá los siguientes efectos, que señala el artículo 73 de la LGPA:

a) Las mejoras y construcciones introducidas por el titular, que adhieren permanentemente al suelo y no que puedan ser retiradas sin detrimento de ellas, quedarán a beneficio fiscal, sin cargo alguno para el Fisco.

b) Las demás mejoras, que pueden ser retiradas sin detrimento, deberán ser sacadas por el titular dentro de los 90 días siguientes de producirse el término de la concesión, por renuncia o caducidad.

Si no se realiza su retiro en este plazo, pasan sin más trámite a beneficio fiscal, y sin cargo para el Fisco.

Sin embargo, estimamos que operaría una excepción a este apropiamiento por el Fisco, “si en razón de un embargo a favor del Fisco, decretado por el órgano competente, no puede sacarlas del lugar”, ya que se constituiría “un caso típico de fuerza mayor descrita en el artículo 45 del Código Civil” a favor del acuicultor.”⁷⁴

c) Sin perjuicio de lo anterior, el Fisco goza de un derecho preferente para hacerse pago con las obras, instalaciones y mejoras existentes al término de la concesión o autorización, en caso que el titular le quede adeudando patentes, rentas, tarifas, indemnizaciones, intereses penales y costas, o cualquier otro derecho establecido en la LGPA o en su Reglamento.

11.- Registro Nacional de Acuicultura.

El artículo 2º número 39 de la LGPA define el *Registro Nacional de Acuicultura*, señalando que se trata de “una nómina nacional de titulares de concesiones y autorizaciones de acuicultura habilitados para efectuar actividades de cultivo, que llevará el Servicio Nacional de Pesca para los efectos que la propia ley señale”.

Por su parte, el artículo 69 de la misma ley, establece como un trámite obligatorio para concesionarios y titulares de autorizaciones, inscribir tales concesiones y autorizaciones en dicho registro, previamente al inicio de sus actividades, señalando la inscripción en el registro es una solemnidad habilitante para el ejercicio de los derechos inherentes a las concesiones y autorizaciones otorgadas.

Agrega el artículo en comento que, por medio de un reglamento se establecerán los procedimientos que normarán las inscripciones que en él se ejecuten y el funcionamiento del Registro. A este mandato legal se dio cumplimiento por intermedio del

⁷⁴ VILLABLANCA SILVA, María Cecilia, op. cit. en nota 16, p. 173

Reglamento del Registro Nacional de Acuicultura.⁷⁵ Éste, se divide en tres títulos y un artículo transitorio.

En el Título I se refiere a las *inscripciones*, señalando que son objeto de ellas:

- a) los titulares de concesiones y autorizaciones de acuicultura, en forma previa al inicio de sus actividades, siendo esta inscripción obligatoria y, como se señaló en la Ley, una solemnidad habilitante para el ejercicio de sus derechos;
- b) las resoluciones que otorguen la concesión o autorización;
- c) las resoluciones que autoricen la cesión, traspaso o arriendo de las mismas;
- d) las resoluciones que modifiquen, autoricen renunciaciones o declaren la caducidad de una concesión o autorización de acuicultura, sea en forma total o parcial; y
- e) la resolución a favor de los herederos, en caso de fallecimiento del titular de una concesión o autorización.

La solicitud para una inscripción, presentada con todos los requisitos legales y reglamentarios, deberá ser acogida sin más trámite, dando lugar al *procedimiento de inscripción*, al cual se refiere el Título II del Reglamento. Este señala donde se debe solicitar la inscripción, los requisitos de la solicitud, los documentos que a ésta se deben acompañar y los demás trámites hasta llegar a la inscripción, verificada la cual, el Servicio Nacional de Pesca deberá remitir al solicitante un certificado que acredite la inscripción.

El Título III del Reglamento señala la *estructura del Registro*, estableciendo que está conformado por una base de datos computacional, que contiene la información que el propio reglamento indica en su artículo 12.

⁷⁵ Decreto Supremo N° 499, de 1994, de MINECON, publicado en el D. O. el 15 de Noviembre de 1994.

El Registro es público, en cuanto a la individualización de los acuicultores. Sin embargo, respecto de otros datos de las inscripciones, sólo el titular o terceros debidamente autorizados por éste, tienen acceso a ellos.

El Servicio Nacional de Pesca, por su parte, debe llevar un archivo de los documentos que se acompañen a las solicitudes de inscripción.

El Reglamento también señala los casos en que se debe *cancelar una inscripción*. Tales son:

- a) por resolución judicial que así lo ordene;
- b) por incurrirse en una causal de caducidad, declarada por la autoridad respectiva;
- c) por renuncia total del titular; y
- d) por transferencia, cesión o transmisión.

Finalmente, el *artículo transitorio* regula la situación de los titulares de concesiones marítimas con fines de acuicultura, vigentes a la entrada en vigencia de la LGPA, a quienes se les concede la facultad de inscribir sus concesiones y autorizaciones en el Registro. También se preocupa de la situación de quienes obtuvieron sus títulos en vigencia de la LGPA, pero antes de la entrada en vigencia del Reglamento, para quienes se estableció la obligación de inscribir en el plazo de 180 días desde la publicación del Reglamento en el Diario Oficial.

Capítulo III

Procedimiento para el otorgamiento de concesiones y autorizaciones de acuicultura

Como hemos señalado anteriormente, con la dictación de la LGPA se entregó al sector acuicultor un marco jurídico que contiene una serie de disposiciones que por primera vez sistematizaron un procedimiento único para el otorgamiento de concesiones y autorizaciones de acuicultura. Este marco jurídico se vio complementado por los reglamentos dictados en cumplimiento del mandato legislativo, para complementar las disposiciones generales de la ley y desarrollar aquellas materias en las que la ley no había profundizado. Así, el procedimiento establecido en el Reglamento sobre Concesiones y Autorizaciones de Acuicultura, se efectúa fundamentalmente ante la Subsecretaría de Pesca y el Servicio Nacional de Pesca, correspondiendo intervenir a la Subsecretaría de Marina sólo en la fase resolutoria, en el caso de las concesiones de acuicultura.

1. La solicitud.

El procedimiento, tanto para las concesiones como para las autorizaciones de acuicultura, se inicia con la presentación de una solicitud escrita, dirigida a la Subsecretaría de Pesca, según lo señalado en el artículo 76 de la LGPA. Para este efecto, el Reglamento establece que el solicitante debe retirar el respectivo formulario^{76 77} desde cualquier oficina del Servicio Nacional de Pesca, para que una vez completado sea entregado en la Dirección Regional, o en la Oficina Provincial o Comunal del mismo Servicio, correspondiente al lugar donde se pretende desarrollar la actividad solicitada.

Esta solicitud debe ser presentada en cuádruplicado y entregarse al Servicio firmada por el solicitante o por su representante legal. Además, de acuerdo a lo establecido el Reglamento, tiene que estar dirigida a la Subsecretaría de Marina o Pesca, según corresponda.

⁷⁶ Los solicitantes pueden obtener los formularios tanto de las solicitudes como de los respectivos proyectos técnicos, en la página web del Servicio Nacional de Pesca, www.sernapesca.cl.

⁷⁷ Ver Anexos N° 5, 6 y 7, que contienen formularios de solicitudes y su respectivo proyecto técnico.

Esto último se contradice con lo señalado en el artículo 76 de la Ley, en el sentido que este prescribe que el receptor único de las solicitudes es la “Subsecretaría”, debiendo entenderse por tal, la de Pesca, según el artículo 2º, N° 26 de la LGPA. Los formularios de solicitudes se encuentran dirigidos a la Subsecretaría de Pesca, en un caso, y a la de Marina, en el otro, siguiendo a la norma reglamentaria. Creemos que esta incongruencia normativa debiera solucionarse agregando en la ley la palabra “respectiva”, antes del término Subsecretaría.

Presentada la solicitud, una copia de ella quedará en poder del peticionario, debidamente timbrada y firmada por el funcionario autorizado del Servicio, debiendo dejarse constancia de la fecha y hora de su recepción, a fin de evitar los posibles conflictos que la presentación de solicitudes simultaneas pudiere generar, como por ejemplo, la sobreposición de las áreas de las solicitadas.

Documentación exigida junto con la solicitud.

A las respectivas solicitudes se deben acompañar una serie de documentos, enumerados en el artículo 10 del Reglamento. De tales documentos sólo debe presentarse un ejemplar en original, salvo que el Reglamento señale algo distinto. Son los siguientes:

1.- Documentos que acrediten la identidad del solicitante.

En el caso de personas naturales se requiere acompañar fotocopia del R.U.T. del solicitante y de la Cédula Nacional de Identidad.

En caso de personas jurídicas, fotocopia del R.U.T. del solicitante y de la Cédula Nacional de Identidad de quien comparece a su nombre. Además, con el objeto de acreditar su existencia legal y la personería suficiente de quien ocurre a nombre de la persona jurídica, se debe acompañar copia legalizada de los estatutos, sus modificaciones, si las hubiere, inscripciones en el registro respectivo, poder del representante legal y certificado de vigencia del mismo.

2.- Copia autorizada de la inscripción de dominio a nombre del Fisco, con certificación de vigencia, cuando se trate de concesiones de terrenos de playa o de autorizaciones de acuicultura de porción de agua y fondo, o de roca.

3.- Planos de la concesión o de la autorización de acuicultura.

En caso de tratarse de una concesión de acuicultura, se requiere que los planos estén previamente visados por la Autoridad Marítima.

En cualquier caso, se trata de dos planos: uno de la ubicación geográfica de la concesión o autorización, y otro de la concesión o autorización misma. Ambos, se deberán confeccionar conforme a las especificaciones técnicas que el propio reglamento establece.

Tratándose de concesiones de acuicultura, los planos se deben entregar en quintuplicado a la Autoridad Marítima, para efectos de ser visados, luego de lo cual, dicho órgano devolverá tres ejemplares para su presentación al Servicio. En el caso de las autorizaciones, los planos se entregarán en triplicado, directamente al Servicio.

4.- Copia de la petición del certificado que le corresponde emitir a la Autoridad Marítima, debidamente autorizada por ésta, acerca de si existe o no sobreposición con cualquier otro tipo de concesión ya otorgada o en trámite, y si el río o lago de que trata la solicitud es o no navegable por buques de más de 100 toneladas de registro grueso.

Cabe recalcar que, al momento de presentar la solicitud, basta con acompañar una copia de la petición donde se requiere este certificado de la Autoridad Marítima, ya que el certificado mismo debe ser remitido por dicho órgano a la respectiva oficina regional del Servicio, en el plazo de 45 días desde la fecha en que fue solicitado.

5.- Proyecto técnico.

Este proyecto técnico se confecciona en base a los formularios que al efecto proporciona el mismo Servicio Nacional de Pesca. El artículo 20 del Reglamento señala

que tanto el proyecto técnico original como sus modificaciones deben contemplar un cronograma de actividades y un programa de producción.

Con la presentación de este proyecto técnico la administración verifica la seriedad y factibilidad práctica de la petición presentada, evitando la presentación de solicitudes con fines especulativos, ya que se requiere una planificación y análisis previo.

6.- Cuando se solicite autorización para desarrollar actividades de acuicultura en áreas correspondientes a la competencia de la Dirección General de Aguas, se deberá adjuntar a la solicitud alguno de los siguientes documentos, según corresponda:

- a) Documento legalizado que acredite la titularidad de los derechos de aprovechamiento de aguas;
- b) Documento legalizado que acredite encontrarse en trámite de adquisición o regularización de los derechos de aprovechamiento, conforme a las normas del Código de Aguas; o
- c) Certificado emitido por la Dirección General de Aguas que acredite que no procede conceder derechos de aprovechamiento por no haber extracción de aguas.

La exigencia de estos documentos, establecida en el inciso final del artículo 10 del Reglamento, pareciera estar en abierta contradicción con la definición de autorizaciones de acuicultura contenida en los artículos 2º, N° 10 de la LGPA y 1º, N° 2 del propio Reglamento, que señala que tales “autorizaciones otorgan a sus titulares el derecho de aprovechamiento de las aguas concedidas.”

Se observa, entonces, que, por un lado, se requiere acreditar la calidad de titular de un derecho de aprovechamiento como requisito para obtener la autorización de acuicultura y, por otro lado, se señala como efecto del otorgamiento de una autorización de acuicultura el derecho de aprovechamiento, produciéndose un círculo vicioso, que nos lleva a concluir que este requisito reglamentario no sería exigible al solicitante de una autorización.

La CGR, en un dictamen que señala los reparos formulados previa aprobación del Reglamento sobre Concesiones y Autorizaciones de Acuicultura, señaló la improcedencia de exigir estos documentos.⁷⁸

2. Etapa de ingreso y análisis de la solicitud ante el Servicio Nacional de Pesca.

Recibida la solicitud por el funcionario autorizado del Servicio, esta será ingresada, otorgándosele un *número de ingreso* que la identificará durante todo el procedimiento y que indicará su prelación en relación con otras solicitudes. La CGR ha expresado que esta actuación es “esencial para los efectos de la prelación en el otorgamiento de las concesiones de acuicultura”, y por tanto, “exige una estricta rigurosidad por parte de los servicios públicos que intervienen en el trámite de las solicitudes; ello con el objeto de evitar arbitrariedades que puedan perjudicar los derechos de terceros.”⁷⁹

La solicitud sólo será acogida a tramitación cuando se verifique que se han reunido todos los antecedentes señalados en el artículo 10 del Reglamento. De este modo, “en tanto falte alguno de ellos, la solicitud no puede ser acogida a tramitación.”⁸⁰

Sin perjuicio de lo anterior, acogida que sea a tramitación una solicitud, por reunir todos los antecedentes indicados en el artículo 10 del Reglamento, el Servicio puede requerir antecedentes adicionales, esto es, otros antecedentes, distintos de los previstos en el precepto citado, en los casos en que lo considere necesario, o bien, puede solicitar se corrijan los antecedentes presentados, es decir, que se subsanen los defectos de que estos pueden adolecer.

La CGR ha estimado que los defectos que dan lugar a las correcciones, no pueden ser de tal entidad que llegue a configurarse una situación de falta del antecedente, toda vez que, en ese caso, la solicitud no podría ser acogida a tramitación.⁸¹

⁷⁸ Dictamen N° 684, de 1993, de la CGR.

⁷⁹ Dictamen N° 28.190, de 1998, de la CGR.

⁸⁰ Dictamen N° 35.736, de 1997, de la CGR:

⁸¹ Dictamen N° 35.736, de 1997, de la CGR.

De lo anterior se debe concluir que el hecho de que se soliciten nuevos antecedentes o se pida que se corrijan los presentados, no altera la fecha de presentación de la solicitud correspondiente y, por tanto, su prelación.

Acogida a tramitación la solicitud, el Servicio deberá emitir un *informe técnico*, que como requerimientos mínimos debe considerar el cumplimiento de los criterios de extensión de superficie y distancias entre los centros, establecidos en el Reglamento Ambiental y Reglamento sobre Extensión Máxima de los Centros de Cultivo; si el área solicitada se encuentra dentro de las fijadas como apropiadas para el ejercicio de la acuicultura, según los decretos respectivos; si existe sobreposición total o parcial con otras concesiones marítimas otorgadas o en tramitación; en el caso de establecimientos en tierra, deberá evaluar los sistemas de tratamientos de aguas efluentes; y finalmente, tratándose de solicitudes de concesiones o autorizaciones en zona fronteriza, deberá solicitar la autorización correspondiente a la Dirección de Fronteras y Límites (DIFROL).

En la práctica, las Direcciones Regionales y las Oficinas Provinciales y Comunales del Servicio, aportan los antecedentes técnicos obtenidos de la observación en terreno del área solicitada, antecedentes sobre la base de los cuales la Dirección Nacional emitirá el respectivo informe técnico.

Evacuado dicho informe técnico, el Servicio lo remitirá, junto con la solicitud y sus documentos y antecedentes acompañados, a la Subsecretaría de Pesca.

Se debe mencionar que el Reglamento no ha establecido ningún plazo para que el Servicio Nacional de Pesca se pronuncie sobre la solicitud presentada, ni para que evacue el respectivo informe técnico. Teóricamente, la Administración podría demorar eternamente la realización de estos trámites, dejando paralizado el proyecto del solicitante, y encontrándose éste en una total indefensión. En la práctica, estos trámites son, generalmente, evacuados rápida y eficazmente por el Servicio, en la medida que los recursos económicos se lo permitan, y muchas veces, con la colaboración del propio solicitante, principalmente en lo que a movilización se refiere. El propio Servicio ha establecido un plazo dentro del cual se compromete a evacuar estos informes técnicos y

enviarlos a la Subsecretaría de Pesca. Así, tiene 60 días para establecimientos ubicados las Regiones I a IX, y 150 días para las Regiones X a XII, contados desde el ingreso al Servicio. Creemos que lo anterior no obsta a que sea necesario el establecimiento reglamentario de plazos para la Administración, pareciéndonos que los términos a los que se ha comprometido el Servicio resultan apropiados, y que la diferenciación para las regiones más australes del país es justificada, ya que a los inconvenientes de distancia y difícil acceso, se agrega la gran cantidad solicitudes que se presentan en la zona, especialmente para centros de cultivo de salmones.

Por otro lado, y a modo de crítica, se debe señalar que el análisis de la solicitud y sus antecedentes por parte del Servicio Nacional de Pesca, es meramente formal. Es decir, si se han acompañado los documentos necesarios y se reúnen todos los antecedentes, el Servicio tiene la obligación de acoger a tramitación la solicitud, pese a que pueda haber detectado errores en el contenido. Piénsese, por ejemplo, en una solicitud respecto de una porción de agua dulce (río o lago), pero en que las especies hidrobiológicas solicitadas sólo pueden vivir en aguas marinas. El Servicio deberá acoger a tramitación la solicitud, podrá informarla negativamente, pero se deberá esperar a que el expediente llegue a la Subsecretaría de Pesca para poder denegar la solicitud. La tramitación intermedia resultará inoficiosa, ya que igualmente será denegada, con el consecuente desperdicio de tiempo y recursos tanto para la Administración como para el solicitante. Sería, por tanto, conveniente, ampliar las atribuciones del Servicio, permitiéndole, por lo menos, denegar solicitudes cuando estas sean manifiestamente erróneas en su contenido.

3. Etapa de tramitación de la solicitud ante la Subsecretaría de Pesca.

3.1. Ingreso de la solicitud y estudio de los antecedentes.

Habiéndose acogido a trámite y elaborado el respectivo informe técnico, la solicitud será enviada por el Servicio a la Subsecretaría de Pesca para el estudio de los antecedentes.

Recibida la solicitud, en conformidad a lo establecido en el artículo 14 del Reglamento, la Subsecretaría debe verificar si ella da cumplimiento a los requisitos establecidos en el Reglamento sobre Limitaciones a las Áreas de Concesiones y Autorizaciones de Acuicultura, y si el área solicitada se sobrepone, en forma total o parcial, a una o más concesiones en trámite presentadas con anterioridad.

Además, deberá analizar el proyecto técnico acompañado a la solicitud, debiendo aprobarlo o rechazarlo.

También debe emitir un pronunciamiento respecto del informe técnico elaborado por el Servicio Nacional de Pesca.

En virtud de lo señalado en el artículo 13, inciso 1º, para el estudio y análisis de la solicitud y sus antecedentes, la Subsecretaría debe respetar el orden de presentación de las mismas.

3.2. Actitudes de la Subsecretaría luego del análisis de los antecedentes.

Como consecuencia de este análisis, la Subsecretaría puede tomar alguna de las siguientes actitudes:

- a) Constatar que existen causales de rechazo de la solicitud.

El artículo 14, inciso 2º señala cuales son los casos en que la Subsecretaría debe rechazar la tramitación de una solicitud, indicando que esto ocurrirá si el área solicitada ya estuviere concedida o se sobrepone totalmente con la de otra solicitud en trámite, o si se no se ha aprobado el proyecto técnico. Esta norma, sin embargo incurre en una omisión, en el sentido que no contempla como causal de rechazo de la solicitud el incumplimiento de las normas establecidas en el Reglamento sobre Limitación de Áreas. Pero, pensamos que igual el Servicio debe analizar este punto y rechazar la solicitud en caso de contravención, ya que la propia Ley contempla en los artículos 78 y 79 la necesidad

de estudiar si la solicitud da cumplimiento a la referida norma reglamentaria, exigencia que no tendría sentido, si no es considerada su contravención como causal de rechazo.

Cualquiera sea la causal por la cual se rechaza la solicitud, la Subsecretaría debe devolver al peticionario los antecedentes y dictar una resolución denegatoria fundada al efecto. Tal resolución denegatoria debe ser publicada en extracto en el Diario Oficial.

En la práctica, el costo de la publicación de esta resolución debe ser asumido por la Administración. Lo anterior resulta criticable, si se piensa que aproximadamente un 70% ⁸² de las solicitudes que ingresan a la Subsecretaría son rechazadas, con el consiguiente gasto para la Subsecretaría, dinero que podría ser empleado en otros fines, como la investigación y fomento de la acuicultura, así como para el control y vigilancia de los centros. Opinamos que el Reglamento debiera establecer que la carga de esta publicación sea a cuenta del solicitante, estableciendo sanciones pecuniarias para el caso de incumplimiento, ya que otra clase de sanciones administrativas podrían resultar ineficaces.

b) Devolver los antecedentes para su corrección.

Esta posibilidad sólo está contemplada en el Reglamento para el caso de *sobreposición parcial del área solicitada*. La CGR, conociendo de un recurso de ilegalidad presentado contra la Subsecretaría, al no ordenar ésta la corrección de una solicitud de concesión en áreas no aptas para la acuicultura, lo rechazó por carecer la Subsecretaría de competencia para ordenar tal corrección en dicha situación, como pretendía el recurrente. ⁸³

Nos parece que es favorable que se establezca esta posibilidad de corregir los antecedentes en caso de sobreposición parcial del área solicitada, ya que, en muchos casos este error no es imputable al solicitante, ya que en la elaboración de los planos de la concesión se ha basado en cartas náuticas del Servicio Hidrográfico y Oceanográfico de la Armada, que en algunas oportunidades no son fidedignas.

⁸² Este no es un dato oficial, sino que se obtuvo en entrevista con funcionario de la Subsecretaría de Pesca.

⁸³ Dictamen N° 8.457, de 1998, de la CGR.

Sin embargo, esta situación no se encuentra suficientemente regulada, en el sentido de que no se establece un plazo dentro del cual se deba realizar la corrección de los antecedentes. Así, un solicitante, en vista de las correcciones que debe realizar, se puede desistir de continuar la tramitación, lo que impediría que se presenten peticiones que recaigan sobre la misma área, ya que existiría una sobreposición con dicha solicitud anterior que, en la práctica, fue abandonada. Además, la falta de este plazo abre también la posibilidad que los solicitantes que han pedido áreas aledañas a la antigua solicitud, se vean afectados por una corrección presentada posteriormente y que se sobreponga a la nueva.

Opinamos que resulta, entonces, fundamental el establecimiento de un plazo, vencido el cual precluya la posibilidad de hacer correcciones y se extinga la solicitud original. Dicho plazo no debiera exceder de 30 días, pero con la posibilidad de ampliarlo por razones justificadas.

Por otro lado, y como ha quedado patente de lo señalado anteriormente, pensamos que la corrección no se debe considerar como una nueva solicitud, sino que se trataría de la misma solicitud enmendada y, por tanto, para efectos de prelación, debe mantener el mismo orden que en su ingreso original.

c) Constatar que no existen causales de rechazo de la solicitud.

Una vez verificada la presentación de todos los antecedentes y constatada la no existencia de causales de rechazo, o realizada la corrección de los antecedentes en el caso de sobreposición parcial, la Subsecretaría de Pesca debe verificar que la solicitud dé cumplimiento a los requisitos establecidos en el Reglamento Ambiental para la Acuicultura.

Para este efecto, remitirá al peticionario una carta certificada donde le informará que la solicitud está en condiciones de someterse al *Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA)*, conforme con la Ley General de Bases del Medio Ambiente N° 19.300 (LBGMA).

4. Etapa de sometimiento del proyecto al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

Como señalamos, para que sea procedente el paso a esta etapa del procedimiento, es necesario que la Subsecretaría de Pesca haya verificado que la solicitud no presenta causales de rechazo, y que tal circunstancia haya sido notificada al peticionario por carta certificada.

4.1. Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA).

Uno de los medios de que dispone la LBGMA para el objeto de asegurar la preservación del medio ambiente y propender a un desarrollo sustentable del país, es el *Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental*. Dicha ley define en su artículo 2°, letra j) lo que se entiende como *Evaluación de Impacto Ambiental*, de la siguiente forma: “el procedimiento, a cargo de la Comisión Nacional del Medio Ambiente o de la Comisión Regional respectiva, en su caso, que, en base a un Estudio o Declaración de Impacto Ambiental, determina si el impacto ambiental de una actividad o proyecto se ajusta a las normas vigentes.”

En el caso de la acuicultura las “normas vigentes” en materia de protección ambiental son las contenidas en la propia LBGMA, los preceptos de la LGPA y del Reglamento sobre Concesiones y Autorizaciones de Acuicultura relativos al procedimiento para su otorgamiento, especialmente, los artículos 74 inciso final y 88, y el Reglamento Ambiental para la Acuicultura.

Por su parte, el artículo 2, letra k) de la LBGMA define *Impacto Ambiental* como “la alteración del medio ambiente, provocada directa o indirectamente, por un proyecto o actividad en un área determinada.”

El SEIA se encuentra establecido como uno de los instrumentos de gestión ambiental contemplados en el Título II de la LBGMA, en dos párrafos: Párrafo 2°: Del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental; y Párrafo 3°: De la Participación de la Comunidad en el Procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental.

El artículo 8 de la LBGMA señala que los proyectos o actividades a que se refiere el artículo 10, podrán ejecutarse o modificarse sólo previa evaluación de su impacto ambiental, en la forma que la propia ley lo determina. Aquellas actividades no comprendidas en dicho artículo, podrán acogerse voluntariamente al sistema de evaluación de impacto ambiental

Por su parte, el artículo 10 determina cuales son los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualquiera de sus fases, que deberán someterse al SEIA. Entre ellos se comprenden las actividades de acuicultura, ya que se encuentran incluidas en la letra n) de dicho artículo: *“proyectos de explotación intensiva, cultivo y plantas procesadoras de recursos hidrobiológicos.”*

El titular de alguno de estos proyectos o actividades que se deben someter al SEIA, debe presentar una Declaración de Impacto Ambiental o elaborar y presentar un Estudio de Impacto Ambiental, según corresponda, ante la Comisión Regional del Medio Ambiente (COREMA) de la región en que se realizarán las obras materiales que contemple el proyecto o actividad, con anterioridad a su ejecución. En caso que la actividad o proyecto pueda causar impactos ambientales en zonas situadas en distintas regiones, la Declaración o los Estudios se presentarán ante la Dirección Ejecutiva de la Comisión Nacional del Medio Ambiente (CONAMA).

4.2. Declaración o Estudio de Impacto Ambiental en la acuicultura.

Como recién señalamos, al SEIA se puede ingresar por dos vías: por medio de una Declaración de Impacto Ambiental (DIA) o por un Estudio de Impacto Ambiental (EIA).

La primera, la DIA, se encuentra definida en el artículo 2º, letra f) de la LGBMA, como “el documento descriptivo de una actividad o proyecto que se pretende realizar, o de las modificaciones que se le introducirán, otorgado bajo juramento por el respectivo titular, cuyo contenido permite al organismo competente evaluar si su impacto ambiental se ajusta a las normas ambientales vigentes.”

Esta debe presentarse bajo la forma de una declaración jurada, donde la empresa involucrada en el proyecto expresa que éste cumple con la legislación ambiental vigente, acompañando todos los antecedentes que permitan a la autoridad evaluar si su impacto ambiental se ajusta a las normas ambientales vigentes. Debe contener a lo menos, la indicación del tipo de proyecto o actividad de que se trata; la descripción del proyecto o actividad que se pretende realizar; la indicación de los antecedentes necesarios para determinar si el impacto ambiental de la actividad se ajusta a las normas ambientales vigentes y si este requiere o no de la presentación de un EIA, de acuerdo a lo dispuesto en la Ley y en el Reglamento; y la descripción del contenido de aquellos acuerdos voluntarios, no exigidos por la legislación vigente, que el titular del proyecto contemple realizar.

El EIA, por su parte, está definido en el artículo 2, letra i) de la Ley, de la siguiente forma: “el documento que describe pormenorizadamente las características de un proyecto o actividad que se pretende llevar a cabo o su modificación. Debe proporcionar antecedentes fundados para la predicción, identificación e interpretación de su impacto ambiental y describir la o las acciones que ejecutará para impedir o minimizar sus efectos significativamente adversos.”

Así, este deberá contener la descripción del proyecto o de la actividad; un plan de cumplimiento de la legislación ambiental aplicable; la línea de base; una descripción de aquellos efectos, características o circunstancias del artículo 11 de la Ley que den origen a la necesidad de efectuar un EIA; la identificación, predicción y evaluación de los impactos ambientales del proyecto o actividad, incluidas las eventuales situaciones de riesgo; el Plan de Medidas de Mitigación, Reparación y Compensación con las medidas de prevención de riesgos y control de accidentes que correspondieren; y el plan de seguimiento de las variables ambientales relevantes que dan origen al EIA.

Como se podrá observar, la DIA es bastante menos exigente en cuanto a su contenido que el EIA. Por eso, se reserva este último para los proyectos o actividades que se deben someter al SEIA, si generan o presentan alguno de los efectos, características o

circunstancias que enumera el artículo 11 de la LBGMA. Si no se verifica alguna de estas circunstancias, el ingreso se realizará mediante una DIA.

*El Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental*⁸⁴, en su artículo 72, deja claro que en el caso de la acuicultura se podrá ingresar al SEIA ya sea mediante EIA o DIA. Así, la norma señala que “en los permisos para realizar actividades de cultivo y producción de recursos hidrobiológicos, a que se refiere el Título VI de la Ley N° 18.892, LGPA y sus modificaciones,... el Estudio o Declaración de Impacto Ambiental, según sea el caso, deberá señalar las medidas ambientales adecuadas para su ejecución.”

Por lo tanto, para determinar si un proyecto o actividad de acuicultura debe ser sometido a uno u otro, será necesario verificar si concurre alguna de los efectos, características o circunstancias enumeradas en el artículo 11 de la LBGMA.

En la práctica, desde que comenzó a regir el Reglamento del SEIA, se ha incrementado notoriamente el número de proyectos acuícolas que se han sometido al SEIA. Sin embargo, según datos entregados por CONAMA, todos los proyectos de esta naturaleza que se han incorporado al SEIA lo han hecho sólo a través de una Declaración. Así, en el período Enero-Junio del 2001, ingresaron al SEIA 76 proyectos para el cultivo de salmones, de los cuales el 100% lo hizo mediante DIA. El mismo porcentaje de ingreso por DIA se presentó en el mismo período, respecto de un total de 153 proyectos del sector pesquero.⁸⁵

Lo anterior, nos parece criticable, ya que es inaceptable que la actividad acuícola, especialmente la correspondiente a los centros de cultivo de salmón, requiera sólo la presentación de una DIA. Esta Declaración es, como dijimos, menos exigente, y a la vez, menos restrictiva que los Estudios, en cuanto a su aprobación y desarrollo de planes de manejo adecuados para garantizar la sustentabilidad ambiental de los proyectos; en ellos tampoco se considera una etapa de participación ciudadana y no considera la obligatoriedad

⁸⁴ Fue dictado por Decreto Supremo N° 30, de 1997, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, publicado en el D.O. con fecha 3 de Abril de 1997.

⁸⁵ DOREN, Daniela y GABELLA, Juan Pablo, *Salmonicultura en Chile: Desarrollo, Proyecciones e Impacto*, Terram Publicaciones, Santiago, 2001, p. 21.

de la aplicación de ninguna medida de mitigación o compensación ni se establece planes de manejo ambientales o de monitoreo.

Este error de la normativa, al no exigir la elaboración de EIA para los proyectos de acuicultura, se debe, creemos, a que las autoridades involucradas, consideran que la actividad acuícola no provoca impactos relevantes sobre el medio ambiente físico, biológico, ni en ningún otro componente del medio social y cultural, que hagan necesaria su exigencia obligatoria. El uso generalizado de la DIA se debe, entonces, a una falta de comprensión tanto de estas autoridades (especialmente las COREMAS), como de los titulares de los proyectos, de la importancia que actividades como la acuicultura se desarrollen de acuerdo a los objetivos que promueve el desarrollo sustentable.

Buschmann⁸⁶ precisa que, si bien el tamaño de cada empresa por si sola no pareciera requerir la elaboración de un EIA, la actividad acuícola que comparte un mismo cuerpo de agua, debiera estar sujeta en conjunto al cumplimiento de esta obligación. Lo anterior, requeriría del desarrollo y regulación de una fórmula que permita su realización, normando, así, el desarrollo de la actividad en forma sustentable.

Vial⁸⁷ señala la necesidad de la elaboración de EIA antes de la entrada en operación de nuevos centros de cultivo, ya que “sólo a través de este se pueden imponer condiciones y exigencias más estrictas que las previstas en la regulación sectorial” de la acuicultura. La imposición de estas condiciones o exigencias más estrictas no sería caprichosa, sino que obedecería a una nueva concepción de la relación existente entre el derecho de propiedad, derecho a realizar cualquier actividad económica lícita y derecho a un medio ambiente libre de contaminación, en la cual los dos primeros derechos se pueden ver limitados en aras a la protección ambiental, debiendo promoverse los principios de protección y prevención, según lo establecido en el artículo 19, N° 8 de la Constitución.

⁸⁶ BUSCHMANN, Alejandro, *Impacto Ambiental de la Acuicultura. El Estado de la Investigación en Chile y en el Mundo*, Terram Publicaciones, Santiago, 2001, p. 31.

⁸⁷ VIAL, Rosario, Ponencia *Comentarios al Sistema de Otorgamiento de Concesiones y Autorizaciones de Acuicultura*, Fundación Terram, página web www.terram.cl.

Por lo demás, nos parece que con la regulación actual, es posible argumentar la obligatoriedad de la exigencia de EIA, especialmente en el caso del monocultivo de salmones, actividad acuícola que es causante de diversos impactos ambientales, que cumplen con el requisito del artículo 11 de la LBGMA.

Diremos, a este respecto, que los proyectos o actividades de acuicultura generan o presentan algunos de los efectos, características o circunstancias enumerados en el citado artículo 11, entre los cuales destacan los comprendidos en las letras a), b), d) y e), que corresponden a: riesgo para la salud de la población, debido a la cantidad y la calidad de los efluentes, emisiones o residuos; efectos adversos significativos sobre la cantidad y calidad de los recursos naturales renovables, incluidos en el suelo, agua y aire; localización próxima a población, recursos y áreas protegidas susceptibles de ser afectadas, así como el valor ambiental del territorio en que se pretende emplazar; y alteración significativa, en términos de magnitud o duración, del valor paisajístico o turístico de la zona. Como veremos en el Capítulo IV de esta Tesis, cada uno de estos impactos son producidos al ambiente por los centros de cultivo de salmones en el sur de Chile, por lo que sería procedente (y necesaria) la elaboración en estos casos de EIA.

4.3. Procedimiento para el sometimiento al SEIA.

Una vez notificado el peticionario de la circunstancia de no encontrarse causales para el rechazo de su solicitud por parte de la Subsecretaría de Pesca, debe someter su solicitud a la Comisión Regional o Nacional del Medio Ambiente, según corresponda.

El Decreto Supremo exento N° 257, de 2001, de MINECON, que modificó el Reglamento Sobre Concesiones y Autorizaciones de Acuicultura, estableció un plazo de 90 días, contado desde el tercer día hábil de la fecha de despacho de la carta estampada por el timbre de Correos, para someter la solicitud al SEIA.

Este plazo puede ser ampliado hasta por 30 días, en caso de declaraciones de impacto ambiental y hasta por un año, prorrogable por otro año más, para el caso de estudios de impacto ambiental. En ambas situaciones, deberá el interesado en la ampliación

solicitarlo por escrito y dentro del plazo originalmente estipulado. Si el solicitante no somete su proyecto al SEIA dentro de los plazos establecidos, la Subsecretaría de Pesca deberá dictar una resolución de rechazo de la respectiva solicitud.

La circunstancia de haberse sometido al SEIA debe ser acreditada ante la Subsecretaría de Pesca. Para este efecto, el solicitante deberá acompañar una copia de la resolución de admisión a trámite de la declaración o estudio de impacto ambiental, emitida por la respectiva Comisión Regional del Medio Ambiente, la que deberá ingresarse a la Subsecretaría dentro de los diez días siguientes a su fecha. En caso contrario, la Subsecretaría deberá rechazar la solicitud mediante una resolución denegatoria.

A la fecha de entrada en vigencia del D.S. N° 257 exento, de 2001, existían 580 solicitudes de concesión de acuicultura pendientes porque los interesados no realizaban las gestiones correspondientes en el SEIA. De dichas solicitudes, 392 correspondían a la X Región, principalmente destinadas al cultivo de moluscos (270) y en menor proporción, salmones (45). En la XI Región el número de solicitudes pendientes era de 117, de las cuales 99,1% eran para el cultivo de salmones y 0,9 para moluscos.⁸⁸

Esta modificación reglamentaria ha agilizado la tramitación de las solicitudes. Antes, el no cumplimiento de este trámite por parte de los peticionarios, por no existir plazos, detenía los procedimientos y, en consecuencia, el desarrollo de la actividad acuícola, principalmente, su anunciada expansión en la XI Región, donde se teme que el otorgamiento en corto tiempo de una gran cantidad de concesiones para el cultivo del salmón, pueda traer funestas consecuencias para el medio ambiente del lugar.

La LBGMA establece plazos para que la Comisión Regional o Nacional de Medio Ambiente, según corresponda, se pronuncie sobre el Estudio o Declaración de Impacto Ambiental. Así, el artículo 15, inciso 1° establece un plazo de 120 días para el caso

⁸⁸ Fuente: Subsecretaría de Pesca, página web www.subpesca.cl.

de los EIA, mientras que el artículo 18, inciso 3º, uno de 60 para el caso de las DIA, en ambos casos contados desde su presentación.

Contra la resolución que niegue lugar a una DIA o que rechaza o ponga condiciones o exigencias a un EIA, procede el recurso de reclamación, ante el Director Ejecutivo de la CONAMA, en el primer caso, o ante el Consejo Directivo de CONAMA en el segundo. El plazo para interponerlo es de 30 días desde la notificación de la resolución. La autoridad competente para conocer del recurso lo resolverá en un plazo fatal de 60 días, por resolución fundada. Contra esta última resolución, se podrá reclamar en el plazo de 30 días desde su notificación, ante el juez de letras competente de acuerdo a la LBGPA.

Como hemos señalado, la respectiva Comisión Regional del Medio Ambiente o la Comisión Nacional, en su caso, una vez analizados los antecedentes, en conformidad a lo establecido en la LBGMA y el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, debe emitir una *resolución de calificación ambiental*, en la cual apruebe o rechace el proyecto sometido a su conocimiento.

Obtenida la calificación ambiental, todos los antecedentes serán puestos en poder de la Subsecretaría de Pesca, la que deberá resolver.

5. Etapa resolutive o fase dispositiva.

En esta etapa, se debe distinguir si la solicitud se refiere a una autorización de acuicultura o a una concesión de acuicultura, ya que como señalamos con anterioridad, el órgano competente para otorgarlas es distinto, y por tanto, los pasos a seguir lo serán también.

5.1. Autorizaciones de acuicultura.

Tratándose de autorizaciones de acuicultura, es la propia Subsecretaría de Pesca la que deberá resolver, tal como señalan los artículos 2º, N° 10 y 67 inciso 3º de la LGPA, y artículos 2º, N° 2 y 15 inciso 1º del Reglamento.

Así, obtenida la resolución de calificación ambiental que apruebe el proyecto técnico, la Subsecretaría de Pesca tiene un plazo de 90 días para dictar la resolución de autorización de acuicultura. El artículo 15 inciso 1° señala que el formulario donde se contiene la solicitud será parte integrante de la resolución.

En caso que la resolución de calificación ambiental rechazare el proyecto técnico, la Subsecretaría deberá dictar una resolución denegatoria de la solicitud de autorización de acuicultura, sin más trámite.

5.2. Concesiones de acuicultura.

En este caso, la LGPA en su artículo 80 inciso 1° ha señalado que al Ministerio de Defensa Nacional le corresponde el otorgamiento de toda concesión de acuicultura, mediante la dictación de una resolución al efecto por el Subsecretario de Marina.

Con este objeto, una vez obtenida la resolución de calificación ambiental que aprueba el proyecto técnico, la Subsecretaría de Pesca, dentro del plazo de 30 días, debe elaborar un informe técnico y remitir los antecedentes al Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina, con el correspondiente informe, para su pronunciamiento definitivo.

Sin embargo, si la resolución de calificación ambiental rechaza el proyecto técnico, la misma Subsecretaría de Pesca procederá a dictar una resolución denegatoria de la solicitud de concesión de acuicultura, sin más trámite.

El Ministerio de Defensa cuenta con un plazo de 90 días, contado desde que se reciben los antecedentes remitidos por la Subsecretaría de Pesca, para pronunciarse sobre si acoge o rechaza la solicitud del interesado. Si su pronunciamiento es positivo, en la misma resolución en que acoge la solicitud del interesado, le otorgará la concesión de acuicultura.

El artículo 17 del Reglamento establece la obligación del Ministerio de Defensa Nacional de remitir copia de todas las resoluciones que se otorguen para

concesiones de acuicultura a la Subsecretaría de Pesca, al Servicio Nacional de Pesca, a la Dirección General de Territorio Marítimo y Marina Mercante, a la Tesorería Provincial correspondiente (para efectos del cobro de la patente única de acuicultura, según señala el artículo 39 del Reglamento), y al Servicio de Impuestos Internos cuando comprenda terrenos de playa o playas, para los efectos de la Ley sobre Impuesto Territorial.⁸⁹

5.3. Notificación de las resoluciones.

Sea que se trate de concesiones o autorizaciones de acuicultura, la resolución que las otorga, dictada por la Subsecretaría de Marina o por la Subsecretaría de Pesca, debe ser notificada al interesado.

Esta notificación, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 18 del Reglamento, se debe realizar por carta certificada. Aunque el Reglamento no lo diga, esta debe ser enviada al domicilio que el peticionario ha determinado en la solicitud.

Siguiendo el criterio señalado por la CGR para las concesiones marítimas, siendo las concesiones y autorizaciones de acuicultura actos administrativos de carácter particular, el derecho del concesionario o persona autorizada nace luego de que el acto ha sido tomado de razón y comunicado al interesado, oportunidad en la que se hacen exigibles los derechos y obligaciones propias de la concesión o autorización.⁹⁰

Por lo tanto, con la notificación, el respectivo acto administrativo se encuentra perfecto, produciendo todos los efectos que le son propios, en especial, la posibilidad de que el titular pueda comenzar a realizar los trámites preparativos para el ejercicio de la actividad acuícola.

6. Trámites posteriores a la dictación de las resoluciones de concesión o autorización.

⁸⁹ Ley N° 17.235, de 24 de Diciembre de 1969, cuyo texto refundido, coordinado, sistematizado y actualizado fue fijado por el D.F.L. N° 1, de 1 de Julio de 1998, publicado en el D.O. el 16 de Diciembre del mismo año.

⁹⁰ Dictámenes N° 13.310, de 1992, de la CGR y N° 3.746, de 1995, de la CRV.

Una vez dictadas las resoluciones por las que la Subsecretaría de Marina o la Subsecretaría de Pesca otorgan las concesiones y autorizaciones de acuicultura, respectivamente, y notificadas a los interesados, se debe cumplir todavía con ciertos trámites para que el acuicultor pueda comenzar la explotación de su centro de cultivo.

Estos trámites, que son obligaciones para el acuicultor derivadas del título otorgado, dicen relación con la publicación de las resoluciones, su inscripción en el Registro Nacional de Acuicultura y la entrega material de la concesión o autorización.

6.1. Publicación de las resoluciones.

El artículo 18 del Reglamento establece la obligación para el titular de una concesión o autorización de acuicultura, de publicar las resoluciones que las otorgan. Esta publicación se debe realizar en el Diario Oficial, en extracto, y por cuenta del titular.

El Reglamento establece un plazo de 90 días para realizar la publicación, el que se contará desde la fecha en que la resolución le sea notificada por carta certificada. Para evitar dudas, se aclara que dicho plazo se contará desde el tercer día siguiente hábil a la fecha en que dicha carta sea depositada en el Correo.

Se señala una sanción para el titular que no cumpla con esta obligación. En efecto, el artículo 19 del Reglamento dispone que la no publicación del extracto en el plazo antes señalado, *dejará sin efecto la resolución*. Esta falta de publicación deberá ser previamente certificada por la Subsecretaría de Pesca o de Marina, según corresponda.

La excepción está establecida en la misma norma, ya que faculta a la Subsecretaría correspondiente para prorrogar por una sola vez y por igual término el plazo de publicación, en caso de acreditarse debidamente la ocurrencia de fuerza mayor o caso fortuito.

A este respecto surgen varias dudas.

En primer lugar, cual es la consecuencia de la expresión “dejar sin efecto la resolución”, establecida como sanción por la falta de publicación. No podemos considerarla una causal de caducidad, ya que no se encuentra dentro de las enumeradas en el artículo

142 de la LGPA, menos aún cuando el artículo 31 del Reglamento se remite en forma taxativa a tales causales. Por lo tanto, no podemos entender que se extingue la concesión o autorización de acuicultura, sino que simplemente la sanción consistirá en que el acto administrativo no produce los efectos jurídicos que le son propios, ya que no se ha cumplido con la tramitación que permite que se produzcan estos efectos y el plazo para realizarlo se ha extinguido. Así lo ha entendido la CGR.⁹¹

En segundo lugar, en cuanto a la excepción establecida en caso de fuerza mayor o caso fortuito, cabe preguntarse si tiene un carácter general en este procedimiento o si es aplicable sólo en los casos en que expresamente se menciona. Pensamos que la intención de esta normativa es que el caso fortuito tenga un carácter excepcional y así lo ha dictaminado la CRV para el caso de las causales de caducidad⁹², tal como lo señalamos al analizarlas. Sin embargo, no estamos de acuerdo con este criterio, ya que nos parece que esta es una eximente de responsabilidad general en el Derecho, y que debiera ser procedente de alegar ante cualquier incumplimiento por parte del solicitante.

6.2. Inscripción en el Registro Nacional de Acuicultura.

El artículo 69, inciso 3° de la LGPA impone a los titulares de concesiones y a las personas autorizadas para ejercer actividades de acuicultura, la obligación de inscribir sus respectivas concesiones y autorizaciones en el Registro Nacional de Acuicultura, en forma previa al inicio de sus actividades. Establece esta inscripción como una *solemnidad habilitante* para el ejercicio de los derechos inherentes a concesiones y autorizaciones.

El Reglamento regula esta obligación en su artículo 22, estableciendo primeramente la obligación de inscribirse en el Registro Nacional de Acuicultura de los titulares de concesiones y autorizaciones de acuicultura, así como de las personas que desarrollen actividades de acuicultura sin necesidad de concesión o autorización, previo al inicio de sus actividades. Se deben inscribir en el Registro los extractos de las resoluciones

⁹¹ Dictamen N° 684, de 1993, de la CGR.

⁹² Dictamen N° 3.746, de 1995, de la CRV.

que otorguen las concesiones o autorizaciones, en este caso, previo pago de la patente única de acuicultura.

Esta última exigencia reglamentaria, el pago de la patente como condición previa para la realización de la inscripción, y por tanto para el inicio de las operaciones, no tiene asidero en la ley, y nos parece inapropiada, porque la LGPA “regula la obligación al pago de la patente de acuicultura expresando que ella debe pagarse ‘en el mes de marzo de cada año calendario’, sin supeditar el inicio de las operaciones al pago de tal tributo.”⁹³

Estas inscripciones se deben realizar en conformidad a las normas que establece el Reglamento del Registro Nacional de Acuicultura, que ya fue analizado en su oportunidad.

La CGR ha señalado que la inscripción de concesiones y autorizaciones en el Registro, debe siempre realizarse con el mérito de las respectivas resoluciones totalmente tramitadas, lo que incluye su publicación en extracto dentro del plazo previsto. Es decir, en todo caso, la publicación debe preceder a la inscripción.⁹⁴

6.3. Entrega material de la concesión o autorización.

La entrega material de las concesiones y autorizaciones de acuicultura se debe hacer efectiva, según lo dispuesto en el artículo 24 del Reglamento, mediante un Acta otorgada por la Autoridad Marítima, en el primer caso, o por el Servicio Nacional de Pesca, en el segundo. Será el titular el que solicite la Administración la realización de la entrega.

Para que sea procedente la realización de este trámite será necesario que la respectiva concesión o autorización se encuentre inscrita en el Registro Nacional de Acuicultura. Una vez acreditada esta circunstancia, la entidad respectiva, por carta certificada, informará al peticionario el día y la hora en que hará efectiva la entrega. El plazo que se fije para la realización de esta diligencia, no puede ser inferior a 10 días

⁹³ VILLABLANCA SILVA, María Cecilia, op. cit. en nota 16, p.172.

⁹⁴ Dictamen N° 684, de 1993, de la CGR.

contados desde la fecha de la expedición de la carta, ni puede exceder los 30 días contados desde esa misma fecha.

Observamos que nuevamente el Reglamento no fija un plazo para que la Administración lleve a cabo esta diligencia, ya que el término que se establece es para la determinación del día exacto de la entrega, omitiéndose el señalamiento de un plazo para que la entidad correspondiente envíe la carta que fijará dicha fecha, quedando por tanto dicho plazo al arbitrio de la Administración.

Es más, el Reglamento admite la postergación del momento de la entrega por la respectiva autoridad, en “casos calificados”, sin explicitar que circunstancias los constituyen o que criterios se deben utilizar para realizar dicha calificación. Por lo demás, no se señala como y dentro de que plazos la Administración comunicará al titular la postergación del plazo y hará efectiva la entrega.

Respecto del titular tampoco se establece un plazo para que solicite la realización de la entrega material. Sin embargo, si no lo hace, se podría llegar a configurar la causal de caducidad del artículo 142, letra e), ya que el plazo de un año para la ejecución del proyecto técnico, se cuenta desde la publicación en el D.O. del extracto de la resolución que otorga la concesión o autorización correspondiente.

En cuanto a la forma en que se realiza la entrega, el Reglamento dispone que ésta se efectúa en base a las coordenadas que se hayan indicado en la resolución respectiva, mediante un sistema de posicionamiento satelital (G.P.S.), que permita establecer cada uno de los vértices del área que la comprende. La autoridad correspondiente debe otorgar al titular un certificado que se denomina “Posicionamiento para la Entrega”, el cual formará parte del Acta de entrega.

Tratándose de una concesión de acuicultura que comprenda mejoras fiscales, se exige que el titular le haga entrega a la Autoridad Marítima de la boleta de garantía o póliza de seguro, que en conformidad al artículo 9 del Reglamento, contienen la garantía a favor del Fisco por las pérdidas, daños o destrucción que tales mejoras puedan sufrir.

El Reglamento también regula la forma en que se demarcarán las concesiones y autorizaciones de acuicultura, señalando que:

a) Tratándose de playas o terrenos de playas, se demarcará en forma visible en el terreno los deslindes del área otorgada.

b) En el caso de porciones de agua y fondo, los vértices de la concesión o autorización se demarcarán en la forma que determine la Autoridad Marítima, señalándose por la CGR que “los elementos que se utilicen para dicha demarcación deben ser provistos por el titular de la concesión.”⁹⁵ Dichos elementos de demarcación no estarán afectos al pago de tarifas establecidas en el artículo 4 del DFL N° 340, de 1960, sobre Concesiones Marítimas.

Se debe concluir que si un peticionario ha obtenido la concesión o la autorización de acuicultura solicitada, y ha cumplido con todas las obligaciones legales y reglamentarias posteriores, no sería posible que la autoridad encargada de hacer la entrega material se negare a cumplir con este trámite, impetrando la irregularidad del procedimiento. Por lo tanto, es obligatorio para la Administración efectuar la entrega material, sin que pueda hacer análisis o consideraciones de ningún tipo, ya sean legales o técnicas, salvo las propias para la realización de la diligencia misma.

Hecha la entrega material, el acuicultor podrá ejercer plenamente los derechos que la LGPA y el Reglamento le otorgan en su calidad de concesionario o titular de autorización de acuicultura, así como serán exigibles las obligaciones y cargas que dichas calidades conllevan y que analizamos en el Capítulo II de esta tesis, sin perjuicio de lo señalado respecto de la caducidad.

7. Permisos para realizar actividades de acuicultura en terrenos privados.

⁹⁵ Dictamen N° 11.019, de 2000, de la CGR.

Como señalamos anteriormente, existen cursos de aguas que nacen, corren y mueren en una misma heredad, así como lagos menores no navegables, lagunas y pantanos situados dentro de una sola propiedad. El Código de Aguas, en su artículo 20 establece un régimen especial para tales aguas, por lo que se las ha llamado “aguas privadas.”

Para desarrollar actividades de acuicultura en ellas no se requiere que el acuicultor se someta al procedimiento expuesto para las concesiones y autorizaciones. El artículo 90 del LGPA lo deja claro al señalar que “los establecimientos de cultivo en áreas de propiedad privada, que no requieran de concesión de parte del Ministerio de Defensa Nacional o autorización de la Subsecretaría, estarán obligados a dar cumplimiento a todas las disposiciones reglamentarias que al efecto se dicten.”

Sin embargo, se requiere la obtención de un permiso o autorización otorgado por el Servicio Nacional de Pesca.

El artículo 46 del Reglamento señala que el interesado debe presentar un proyecto técnico al Servicio, con el objeto de verificar el cumplimiento de las normas de protección ambiental y de control de enfermedades hidrobiológicas. Para este efecto, el Servicio cuenta con formularios de este proyecto técnico.

Además, el Servicio exige la presentación de ciertos antecedentes junto con el formulario. Así, se debe presentar:

- a) fotocopias de los documentos que acrediten la identidad del solicitante, dependiendo si es persona natural o jurídica. En este último caso, además se debe acreditar la personería de quien comparece a su nombre;
- b) juego de planos (uno de ubicación geográfica y otro de la autorización);
- c) certificado de la Dirección General de Aguas que indique que las aguas a utilizar nacen, corren y mueren en la misma heredad;
- d) documento notarial que acredite la propiedad, tenencia o arriendo de los terrenos donde se realizará el proyecto.

El proyecto técnico y los antecedentes señalados se presentan a la Oficina Comunal, Provincial o Regional del Servicio, según corresponda, la cual recibe, timbra y

fecha la solicitud y revisa los antecedentes. Si estos están completos, se ingresa la solicitud a trámite, asignándole un número de ingreso. En caso contrario, el Servicio requerirá al interesado que complemente o corrija los antecedentes presentados.

Ingresada la solicitud a trámite, se ordena una inspección en terreno del sector solicitado, verificando los aspectos técnicos y reglamentarios. Se enviará una carta al petionario para que ingrese al SEIA. Los antecedentes son enviados a la correspondiente Dirección Regional del Servicio, la que en base a los antecedentes técnicos, informará técnicamente la solicitud.

Antecedentes, informe y resolución de calificación ambiental son enviados a la Dirección Nacional de Pesca (D.N.P.), Departamento de Administración Pesquera, la que los analiza, complementando el informe técnico y elaborando, a su vez, otro informe.

Todos estos antecedentes son remitidos al Departamento Jurídico de la D.N.P., el cual debe resolver la solicitud. Si su resolución es negativa, se devolverán todos los antecedentes al solicitante. Por el contrario, si es positiva, otorgará el permiso para desarrollar las actividades de acuicultura. De esta última resolución se deberá enviar copia informativa al Departamento de Administración Pesquera, a la respectiva Dirección Regional del Servicio y a la Subsecretaría de Pesca.

El artículo 49 del Reglamento señala la obligación de inscribir en el Registro Nacional de Acuicultura estos establecimientos de cultivo, mientras que el artículo 46 establece que antes de esta inscripción se debe obtener el permiso o autorización del Servicio Nacional de Pesca, con el procedimiento explicado.

Por su parte, el artículo 84, inciso 3° exceptúa a estos permisos de la obligación de pagar la patente única de acuicultura.

8. Críticas al procedimiento de concesiones y autorizaciones de acuicultura.

La Ley N° 18.585, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (LOCBGAE), en su artículo 8, inciso 2° dispone que “los

procedimientos administrativos deberán ser ágiles y expeditos y sin más formalidades que las que establezcan las leyes y los reglamentos.”

Silva Cimma señala que esta norma significa que los procedimientos administrativos deben evitar los trámites dilatorios y el derroche de recursos.⁹⁶

A nosotros nos parece que, en la forma en que está concebido el procedimiento para el otorgamiento de concesiones y autorizaciones de acuicultura, este resulta poco ágil y para nada expedito y, por lo demás, existiría un gran derroche de recursos económicos, lo que resulta grave, precisamente, por la escasez de dichos recursos en los órganos administrativos involucrados.

Esta opinión se funda en el hecho de que existen demasiados organismos públicos involucrados en este procedimiento, en cada uno de los cuales la solicitud y el respectivo proyecto son sometidos a distintos análisis y revisiones. Esto significa, que incluso en un mismo organismo, a distinto nivel jerárquico, se revisa tales proyectos más de una vez, lo que obviamente no resulta eficiente, tanto por una cuestión de tiempo como por consideraciones económicas. Así, en el procedimiento para el otorgamiento de una concesión de acuicultura, participan mínimo 4 órganos de la administración; el Servicio Nacional de Pesca, la Corporación Nacional del Medio Ambiente, la Subsecretaría de Pesca y la Subsecretaría de Marina, sin contar a la Autoridad Marítima, que hace la entrega material del área, y existiendo la posibilidad de que participen otras reparticiones públicas: la Dirección de Fronteras y Límites, el Servicio Agrícola Ganadero, la Corporación Nacional Forestal, el Servicio Nacional de Turismo, la Dirección General de Aguas, etc.

El artículo 5, inciso 2° de la LOCBGAE dispone que “los órganos de la Administración del Estado deberán cumplir sus cometidos coordinadamente y propender a la unidad de acción, evitando la duplicación o interferencia de funciones.”

Esta norma tampoco se cumple en el procedimiento analizado, ya que como señalamos, en muchos casos existe una duplicación de funciones, al realizarse una misma

⁹⁶ SILVA CIMMA, Enrique. *Derecho Administrativo Chileno y Comparado. Actos, Contratos y Bienes*. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1995, p. 260.

acción (de revisión y análisis) en más de una oportunidad, ya sea por distintas reparticiones públicas o por una misma en distintos niveles.

Por lo demás, el procedimiento tiende a la centralización de las funciones, ya que todos los antecedentes no sólo deben arribar al órgano central de cada institución para la toma de decisiones, sino que, además, son nuevamente revisados y evaluados por este. Las oficinas del Servicio Nacional de Pesca, que son las que reciben las solicitudes carecen de facultades para denegar la tramitación de una solicitud si se presentan todos los antecedentes que la Ley y el reglamento exigen, debiendo continuar su tramitación aunque hayan detectado errores de contenido por los que posteriormente igual serán rechazadas. Mientras, el Servicio deberá de todas maneras hacer las inspecciones en terreno y las mediciones de las variables técnicas correspondientes.

Además de estas situaciones que hacen ineficiente el procedimiento, existen otras también criticables, como la falta de señalamiento de plazos para muchas actuaciones de la administración, que nos hacen opinar que el sistema establecido en la actual normativa de la acuicultura no resulta el más eficaz para la asignación de los derechos para realizar actividades de acuicultura. Pensamos que sería más ágil y expedito un procedimiento en que sólo un organismo, el Servicio Nacional de Pesca, en distintos niveles jerárquicos y territoriales, se ocupara del análisis de los antecedentes presentados, de la aprobación de los proyectos técnicos y la inspección en terreno del sector solicitado, para la verificación de sus aspectos técnicos y reglamentarios. La tramitación se debería realizar principalmente en las oficinas regionales del Servicio, las cuales sólo enviarían los antecedentes a la Dirección Nacional para resolver el otorgamiento de las concesiones y autorizaciones, y para llevar las estadísticas e informaciones a nivel nacional. La Subsecretaría de Pesca centraría, de esta forma, sus funciones en la investigación y el fomento del desarrollo sustentable de la acuicultura, mientras que la Subsecretaría de Marina se avocaría a la coordinación del control y fiscalización de las reglamentaciones respecto de las estructuras, medidas de seguridad y señalizaciones de los centros de cultivo.

Esto permitiría un mejor aprovechamiento de los recursos con que cuenta el sector, e impulsaría el crecimiento de la actividad en mejores condiciones para el futuro.

Capítulo IV

Regulación ambiental de la actividad acuícola

Usualmente, las actividades humanas producen cambios en los ecosistemas, los que, muchas veces, generan efectos adversos al medio ambiente. En este contexto, la acuicultura, al igual que otras actividades económicas, usa y transforma los recursos en productos con un valor económico y social. Al hacerlo, produce desechos que, a su vez, requieren de otros servicios ambientales para ser asimilados o reciclados. Todo esto no sólo produce un costo a la sociedad en general sino, además, compromete la sustentabilidad de la acuicultura misma. En este proceso, la acuicultura requiere un amplio espectro de recursos distribuidos en una gran zona geográfica, los cuales a través de transformaciones producen una gran concentración de desechos en un lugar determinado. Este impacto no sólo es ambiental, sino también económico, pues afecta a otras actividades, productivas y sociales, generando una serie de conflictos con la población circundante.

En Chile existen pocos antecedentes respecto de los efectos específicos de la actividad acuícola en el medio ambiente, y en forma relevante de la salmonicultura. Sin embargo, amplia evidencia internacional nos señala con claridad que la acuicultura genera un significativo impacto ambiental. De esta forma, “según el trabajo de Folke el impacto ecológico del espacio físico de una operación de acuicultura es hasta 10.000 veces la operación. Es decir, un metro cuadrado de una operación de cultivo marino genera una huella ecológica de 10.000 metros cuadrados.”⁹⁷

Como hemos señalado en el Capítulo I de esta tesis, durante los últimos 20 años el explosivo crecimiento experimentado por cultivo de salmónidos, ha transformado a nuestro país en el segundo productor mundial de estas especies. Sin embargo, en estas dos décadas, la industria salmonera se ha desarrollado con grandes libertades, sobre todo desde el punto de vista ambiental, por la inexistencia de regulaciones exigentes en la materia.

⁹⁷ DOREN, Daniela y GABELLA, Juan Pablo, op. cit. en nota 85, p. 22.

A este respecto, se debe tener en cuenta que sólo en el año 1994 se dictó la Ley sobre Bases Generales del Medio Ambiente, la que no fue exigible a la instalación de centros de cultivo acuícola sino sólo en el año 1997, con la dictación del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Recién en el año 2001 se modificó el Reglamento de Concesiones y Autorizaciones de Acuicultura, para incorporar normas que reglaran el sometimiento al SEIA en el procedimiento de otorgamiento de dichas concesiones y autorizaciones. Por lo demás, solo ese año se dictó el esperado Reglamento Ambiental para la Acuicultura.

Esta situación ha redundado en diversas acusaciones de dumping por parte de productores salmoneiros de los estados de Maine y Alaska, argumentadas principalmente en base a los bajos costos laborales y las débiles regulaciones ambientales que existen en Chile, situaciones que constituirían, según ellos, una competencia desleal. Esto cobra especial importancia si consideramos que esta situación puede entorpecer la concreción de un Tratado de Libre Comercio entre Chile y Estados Unidos. Lo anterior es un llamado de atención tanto para las autoridades como para la industria acuícola nacional, principalmente la salmoneira, en el sentido de revisar si la actividad se está realizando en nuestro país con criterios aceptables de sustentabilidad, de modo de despejar las dudas respecto de la competitividad internacional de la industria acuícola y permitir un crecimiento sostenido en el futuro, sin afectar el medio ambiente.

1.- Impactos ambientales de la acuicultura.⁹⁸

Las prácticas habituales que se utilizan en la acuicultura impactan negativamente en el medio ambiente a través de distintas formas. Entre estos impactos ambientales tenemos la presión sobre los recursos pesqueros, los derivados de la alimentación de los peces y de la utilización de agentes químicos, fungicidas y compuestos antiparasitarios.

⁹⁸ En este acápite, daremos énfasis a los impactos producidos por el cultivo de salmónidos, por ser el grupo de especies mayormente producidas y de mayor incidencia económica en nuestro país.

Además, se agregan situaciones como las enfermedades de las especies de cultivo, el monocultivo intensivo de especies carnívoras, el escape de peces en cautiverio, los efectos en los depredadores naturales de las especies que se cultivan y sobre el paisaje.

Estos impactos negativos se pueden clasificar en físicos, químicos, biológicos y paisajísticos.⁹⁹

1.1. Presión sobre los recursos pesqueros.

Uno de los grandes argumentos a favor de la acuicultura a gran escala en el mundo ha sido disminuir la presión sobre los recursos pesqueros, debido al crecimiento sostenido de la demanda mundial de proteínas provenientes del mar. Así, se plantea que la acuicultura es una solución alimenticia para grandes grupos de personas, que permite prevenir con un cultivo controlado, una posible escasez de alimentos.

Sin embargo, esta hipótesis inicial, que ha justificado a través de los años, el desarrollo extensivo de la industria acuícola en el mundo, en el caso de la salmicultura, se ve enfrentada con una realidad muy distinta, desde un doble punto de vista.

En primer lugar, los salmones son especies carnívoras, y para su alimentación se utiliza harina de pescado, la que se obtiene, principalmente, de la pesca industrial. Si consideramos que según estimaciones recientes “un salmón consume entre tres y cinco kilos de harina de pescado por cada kilo de peso que aumenta, se puede concluir que el impulso de la acuicultura no disminuyó la presión sobre las biomásas pesqueras.”¹⁰⁰ Muy por el contrario, la presión en los ecosistemas marinos del país se ha incrementado como consecuencia de la alta demanda de harina de pescado, alimento base de la industria acuícola. Se concluye, entonces que esta forma de alimentación no es sustentable en el tiempo.

⁹⁹ El Anexo N° 8 contiene un resumen de la tipología de estos impactos y sus causas.

¹⁰⁰ DOREN, Daniela y GABELLA, Juan Pablo, op. cit. en nota 85, p. 7.

En segundo lugar, el desarrollo de la industria salmonera no se ha constituido en una solución al problema alimenticio de gran cantidad de personas en el mundo, sino que, por el contrario, la carne de salmón se ha convertido en un producto de elite, sólo asequible por pequeños grupos de personas. Así, según datos entregados por la FAO, el mayor consumo de pescado en el mundo se encuentra en los países desarrollados¹⁰¹, mientras que recientes estudios en Estados Unidos señalan que en ese país el salmón se ofrece en el 71% de los restaurantes refinados, mientras que en los de comida rápida (que acogen población más modesta) sólo se ofrece en el 4% de ellos.¹⁰²

1.2. Contaminación producida por la alimentación.

La instalación de centros de cultivo de invertebrados o peces produce la acumulación de materia orgánica compuesta por los restos de alimentos y por las materias fecales de los organismos en cultivo. Este aumento de materia orgánica bajo los sistemas de cultivo ha sido constatado tanto en cuerpos de aguas continentales como en zonas costeras.¹⁰³ La acumulación de materia orgánica, depende de varios factores, entre otros, de la especie de cultivo, la calidad del alimento, el tipo de manejo, las corrientes y la profundidad.

Así, en el caso de la salmonicultura, el alimento que no es aprovechado por los animales de cultivo y que va a parar directamente al fondo marino y la materia fecal, se acumulan bajo las balsas jaulas, convirtiéndose en sedimentos que pueden dañar a otras especies marinas presentes en el ecosistema, debido a que “estos sedimentos tienen mayores contenidos de carbono (C), nitrógeno (N) y fósforo (P) que los sedimentos naturales, lo que produce que los fondos, bajo los sistemas de cultivo, puedan tener muy alto contenido de materia orgánica y nutrientes”,¹⁰⁴ estimulando la producción bacteriana y

¹⁰¹ WIJKSTROM U., GUMY, et. al., *El Estado Mundial de la Pesca y la Acuicultura*, FAO, Roma, 2000.

¹⁰² DOREN, Daniela y GABELLA, Juan Pablo, op. cit. en nota 85, p. 8.

¹⁰³ BUSCHMANN, Alejandro, op.cit. 86, p.15.

¹⁰⁴ Ibid.

el crecimiento de algas, con el consecuente aumento de la demanda biológica de oxígeno y la disminución de las concentraciones de oxígeno.

Esta cadena de efectos “contribuye a la disminución de la diversidad biológica, admitiendo solamente la supervivencia de las especies que puedan adaptarse a las nuevas condiciones.”¹⁰⁵

Estos impactos físicos, químicos y biológicos se manifiestan no sólo a través de la eutroficación¹⁰⁶ de las columnas de agua y en el consiguiente cambio en la productividad primaria y composición de los sedimentos acuáticos, sino que, además, transforman los cuerpos de agua en terreno fértil para la transmisión de enfermedades hacia la fauna silvestre o nativa y, potencialmente, al ser humano. Pensemos, por otro lado, que dependiendo de la fuerza de las mareas, los desechos pueden ser arrastrados, y afectar, por tanto, la calidad de las aguas en una zona mucho más extensa que la que abarca el centro de acuicultura, lo que aumenta aún más el daño ambiental.

1.3. Enfermedades de las especies de cultivo.

El ambiente que se genera en el ecosistema marino en las actuales condiciones de cultivo de salmón, es ideal para la proliferación de enfermedades. Es to se debe, principalmente, a que los productores de salmones extreman los recursos con que cuentan en sus centros de cultivo, apiñando muchos animales en balsas jaulas, lo que crea las condiciones para que se produzcan enfermedades. Otra causa que origina enfermedades antes no detectadas en Chile es la introducción de ovas, cuyo uso aumentó en forma significativa en la década de los 90, sin que existiera una regulación sanitaria suficiente para su control.

¹⁰⁵ DOREN, Daniela y GABELLA, Juan Pablo, op. cit. en nota 85, p. 24.

¹⁰⁶ Se entiende por *eutrófico* un cuerpo de agua que tiene alta productividad, aguas muy poco transparentes, usualmente de color café oscuro, con muchas algas filamentosas en las orillas y que, a menudo, desprenden mal olor.

Buschmann¹⁰⁷ reconoce como las principales patologías detectadas en el cultivo intensivo de salmones en Chile, la enfermedad bacteriana del riñón (BKD), la septicemia rickettsial y el síndrome del salmón del Coho, las que han causado importantes mortandades de peces en los cultivos comerciales. Además, agrega como una importante patología que afecta tanto el cultivo de salmones como a peces nativos, la presencia del parásito *Caligus Rogerresseyi*, conocido como piojo de mar.

Por su parte, Claude¹⁰⁸ sostiene que ha medida que ha ido aumentando el nivel de producción de salmones, han aparecido nuevas enfermedades que afectan a un número cada vez mayor de ejemplares. Así, en 1987 el nivel de producción de salmón no superaba las 20 mil toneladas y la única enfermedad existente era la BKD, mientras que en 1993 la producción superaba las 60 mil toneladas y las enfermedades registradas aumentaron a 4. De la misma forma, en 1997 el nivel de producción creció en 8 veces y el número de enfermedades creció a 9.

Existe, entonces una relación directa entre el nivel de la producción de salmonídeos y el número de enfermedades registradas en sus especies.

Las enfermedades existentes en los centros de cultivo, además de afectar a las especies en cautiverio, se expanden a los espacios silvestres a través de los escapes de salmónidos desde sus jaulas. De acuerdo a estimaciones realizadas en 1997, en Chile los escapes de salmones desde estanques al medio ambiente, entre 1993 y 1996, sumaron cerca de cuatro millones de ejemplares¹⁰⁹. Esto produce, además de problemas de depredación sobre la fauna nativa, un riesgo de aumento de nuevas enfermedades en el ambiente. Así, se ha detectado el traspaso de la septicemia rickettsial desde los salmones a la especie nativa

¹⁰⁷ BUSCHMANN, Alejandro, op. cit. en nota 86, p. 22-23.

¹⁰⁸ CLAUDE, Marcel, et al, *La Ineficacia de la Salmonicultura en Chile: Aspectos Sociales, Económicos y Ambientales*, Fundación Terram, Registro de Problemas Públicos, Informe N° 1, Santiago, 2000, p.22.

¹⁰⁹ MORENO, C.A., et. al., *Mortalidad y Sobrevivencia de Salmones Escapados de Jaulas Balsas en el Mar Interior de Chiloé y Aysén*, Resúmenes XVII Congreso Ciencias del Mar, Santiago, 1997, p. 126.

puye, que de haber sido uno de los peces más abundantes en la X Región, hoy casi no se encuentra.¹¹⁰

1.4. Contaminación por sustancias usadas para controlar enfermedades.

Como mencionamos antes, las prácticas utilizadas en nuestro país para el cultivo de salmón, dan lugar a la proliferación enfermedades en los peces de cultivo. Como consecuencia de esto, las empresas productoras utilizan sustancias para el control de dichas enfermedades, muchas de las cuales son perjudiciales para el medio ambiente, y potencialmente, pueden llegar a serlo para la salud de las personas.

Así, la industria salmonera nacional hace un uso intensivo de antibióticos, lo que genera diversos impactos en el ambiente.

Por una parte, existe el problema por la administración de estos antibióticos, ya que estos no sólo llegan a los peces enfermos, sino que se incorporan a todo el ecosistema acuático. La consecuencia de esto es que se crean especímenes microbianos resistentes a los antibióticos dentro del ecosistema total, lo que implica la necesidad de utilizar medicamentos nuevos y más potentes para atacar a los organismos que han creado resistencia.

Por otro lado, los antibióticos y otros agentes químicos utilizados para el combate y prevención de las enfermedades, como fungicidas y compuestos antiparasitarios, se acumulan debajo de las balsas jaulas durante los tratamientos, lo que puede cambiar la composición bacteriana de los sedimentos y alterar la degradación de los otros desperdicios. Asimismo, el uso de antibióticos en alimentos que utilizan como insumos productos como harina y aceite de salmón, genera el riesgo de “reciclar enfermedades” de origen bacteriano.

Hoy, se reconoce que los antibióticos pueden estar presentes a cientos de metros de los sistemas de cultivo, permanecer en el ambiente por más de 2 semanas luego

¹¹⁰ DOREN, Daniela y GABELLA, Juan Pablo, op. cit. en nota 85, p. 25

de su suministro, y encontrarse en organismos que consumieron restos de alimentos con residuos de antibióticos.¹¹¹ Esto implica una alerta sobre el consumo de organismos por el hombre, pese a que aún no existen evidencias de efectos negativos directos sobre los organismos y la especie humana.

Existe en nuestro país escasa información acerca de la cantidad de antibióticos que realmente se utilizan en la industria acuícola. Terra Australis estimó que en 1990 el uso fue de 13 toneladas, las que aumentaron a cerca de 100 toneladas en 1998.¹¹²

1.5. Descarga de desechos sólidos y líquidos al ambiente.

La presencia de desperdicios en cualquier sistema productivo representa una ineficacia en el uso de los recursos. En el caso de la industria acuícola, la generación de estos residuos es de gran preocupación, ya que afecta directamente al recurso agua.

Actualmente parte de los desechos sólidos de las salmoneras son utilizados para generar subproductos, tales como el aceite y la harina de salmón. Sin embargo, los desechos no reutilizados se acumulan en el fondo del mar o de los lagos, bajando los niveles de oxígeno y permitiendo la formación de gases tóxicos durante su descomposición, lo que puede ocasionar drásticas consecuencias sobre el ecosistema circundante.

Los residuos líquidos de la industria salmonera consisten en la eliminación de agua con sangre junto con otros desperdicios de la actividad. En 1998 sólo el 12% de los centros acuícolas del país operaban con plantas propias de tratamiento de esta agua de descarga¹¹³, lo que constituye un bajísimo porcentaje si se considera que el resto las elimina sin tratamiento, dejando que los residuos los absorba el medio ambiente.

Dentro de las sustancias de descarga de los centros de cultivo, se encuentra una llamada “verde malaquita”, de generalizado uso en Chile para el control de hongos en los peces de cultivo. En países como Estados Unidos, Gran Bretaña y Noruega el uso de esta sustancia se encuentra prohibido, por sus reconocidas cualidades tóxicas para el ser

¹¹¹ BUSCHMANN, Alejandro, op. cit. en nota 86, p. 17.

¹¹² CLAUDE, Marcel, et. al., op. cit. en nota 108, p. 17.

¹¹³ Id., p. 23.

humano. En Chile, no figura en el listado de las 86 sustancias que el Servicio Agrícola Ganadero (SAG) ha visado para el control de enfermedades de especies de cultivo marino.¹¹⁴ Aun así, la industria salmonera reconoce abiertamente su uso para la prevención de la propagación de hongos en la etapa de agua dulce en ovas y alevines, en concentraciones que según los expertos son seguras para la salud humana. El problema se produciría cuando llega el momento de la descarga de las aguas con esta sustancia.¹¹⁵

1.6. Impacto sobre la fauna nativa.

Dentro de los impactos biológicos derivados de la acuicultura se encuentran aquellos que tienen como consecuencia la muerte accidental o premeditada de especies de fauna nativa, como mamíferos y aves marinas. El mantenimiento de altas densidades de organismos atrae a depredadores, causando la muerte o mutilación de las especies cultivadas. De esta forma, desde el nacimiento de la actividad acuícola se ha producido el conflicto entre los centros de cultivo y los animales depredadores de las especies de cultivo. En Chile, el principal depredador de salmonídeos es el lobo marino común que, según un estudio realizado en 1998, producía con sus ataques pérdidas cercanas a los 21 millones de dólares anuales a la industria del salmón.¹¹⁶

Los productores de salmón han protegido sus cultivos por métodos que muchas veces no son amigables con el medio ambiente, sino que significan la muerte de las especies naturales. Durante la década de los 80 y mediados de los 90, prácticas crueles e ilegales como la matanza de especies con armas de fuego, aún en sus lugares de descanso o colonias reproductivas, el uso de palos, descuartizamiento o ingesta obligada de carburo de las especies capturadas en los centros de cultivo, significó la muerte de entre 5.000 a 6.000 ejemplares de lobo marino común, y de un número no determinado de delfines chilenos,

¹¹⁴ Departamento de Protección Agropecuaria, SAG.

¹¹⁵ DOREN, Daniela y GABELLA, Juan Pablo, op. cit. en nota 85, p. 28.

¹¹⁶ BRUNETTI, P., et. al., *Evaluación de Impacto Económico de la Interacción del Lobo Marino Común con la Actividad Pesquera en la XXI Regiones*, Informe Técnico Comisión de Mamíferos Marinos, Consejo Zonal de Pesca, IV Zona, Puerto Montt, 1998, p. 21.

delfines australes y ballenas Minke.¹¹⁷ Lo anterior, sin perjuicio de las muertes producidas por intoxicación con los desechos de los centros y por inmersión en las redes antilobos ubicada alrededor de las balsas jaula.

Por otro lado, también afecta a la fauna nativa el escape de peces desde los centros de cultivo. El salmón que escapa de los estanques amenaza a las especies autóctonas porque compite por el alimento y por los lugares donde vivir. Además, es un potencial portador de enfermedades y puede dañar la solidez genética de las especies nativas, si se reproduce con ellas, al diluirse los genes desarrollados por éstas para vivir en condiciones naturales. Por lo demás, el salmón es una especie carnívora, más agresiva que las especies locales, y que se alimenta de especies bentónicas y pelágicas, pudiendo llegar a su depredación.

1.7. Transformación del paisaje.

La instalación de balsas jaula en las zonas costeras del sur de Chile ha incorporado un nuevo elemento al paisaje, deteriorándolo, al constituir una contaminación visual y cambiar la imagen que históricamente han tenido esos lugares. Por lo demás, el acumulación de desechos en el fondo de mar y lagos, así como la eutroficación de las columnas de agua, ha hecho que estas se enturbien, afectando también la estética de las masas de agua. Esta opinión no se encuentra fundamentada en investigaciones de carácter técnico, sino que responde a la opinión que la gran mayoría de las personas, tanto lugareños como turistas, expresan al respecto.

Tampoco existe ningún estudio o antecedente que dimensione o relacione la influencia que esta contaminación pueda ejercer sobre otras actividades, como el turismo o el deporte. Sin embargo, es difícil anticipar cuales serían los resultados de tales estudios, especialmente, porque en las actividades mencionadas no sólo influyen factores ambientales, sino que también otros, principalmente económicos.

¹¹⁷ BUSCHMANN, Alejandro, op. cit. en nota 86, p. 25.

2.- Legislación sobre acuicultura frente a los impactos ambientales.

2.1. Desarrollo sustentable y acuicultura.

Siendo, como hemos señalado y analizado anteriormente, la acuicultura una actividad que causa impactos ambientales, debe adecuar sus sistemas productivos a un crecimiento sustentable de la misma actividad. Para esto es necesario contar con una regulación adecuada, que imponga a los productores acuícolas la adopción de medidas que permitan, por una parte, el desarrollo y crecimiento de sus empresas, pero por otro, la preservación del ecosistema del cual su centro de cultivo forma parte.

Desde la Conferencia de Estocolmo en 1972 y luego la de Río de Janeiro en 1992, se viene tomando conciencia respecto de la necesidad de reducir los impactos ambientales que ejercen sobre el medio ambiente los diferentes procesos productivos. Es así como se ha acuñado el concepto de *desarrollo sustentable* o *desarrollo sostenible*. El Principio 3° de la Declaración de Río lo define de la siguiente manera: “El derecho al desarrollo debe ejercerse en forma tal que responda equitativamente a las necesidades de desarrollo y ambientales de las generaciones presentes y futuras.”

Nuestra legislación, en forma lenta y paulatina, ha ido acogiendo este principio, primero en la propia Constitución, al reconocer a todas las personas el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y al dar al Estado el papel de garante respecto de ese derecho, además de establecer la facultad del legislador de establecer limitaciones a otros derechos o libertades para proteger el medio ambiente.

Con posterioridad, lo ha ido incorporando en textos legales y reglamentarios, principalmente a partir de la dictación de la Ley de Bases Generales del Medio Ambiente, el año 1994. Esta ley nació ante la imposibilidad de dar respuestas a los problemas ambientales con la reglamentación jurídica e institucional existentes antes de su dictación. Se requería de un cuerpo normativo que recogiera en forma integrada y global los principios que deberían dar sustento a la reglamentación ambiental, y dar un contenido

concreto y un desarrollo jurídico adecuado a los derechos constitucionales relacionados con el medio ambiente. Así, vino a llenar un vacío importante en el ordenamiento jurídico, sirviendo como base para la estructuración de un sistema normativo ambiental. Su premisa fundamental es que ninguna actividad, por legítima que sea, puede desenvolverse a costa del medio ambiente.

En este contexto, la LBGMA, define el *desarrollo sustentable* en su artículo 2º, letra g), como: “el proceso de mejoramiento sostenido y equitativo de la calidad de vida de las personas, fundado en medidas apropiadas de conservación y protección del medio ambiente, de manera de no comprometer las expectativas de las generaciones futuras.”

Esta ley no pretende cubrir todas las materias que se relacionan con el medio ambiente, sino que se requieren leyes especiales que regulen en detalle las áreas que presenten complejidades particulares. Establece, entonces, un marco dentro del cual se da un proceso ordenador de la normativa ambiental presente y futura.

De esta forma, se han ido desarrollando regulaciones sectoriales que contemplan normas que tienden a lograr un crecimiento sostenido en el tiempo de las respectivas actividades que regulan, en base al respeto y protección del medio ambiente.

Dentro de estas actividades se encuentra la acuicultura, que recientemente ha dado los primeros pasos para convertirse en una actividad sustentable, ya que ha incorporado normas específicas en materia ambiental. Sin embargo, podemos anticipar que nos parece que la regulación existente es todavía insuficiente. Esto se debe a que tal regulación no se funda en estudios acabados sobre los verdaderos alcances de los impactos ambientales de la actividad. Por lo demás, pareciera no existir una real voluntad por parte de las autoridades para, por una parte, dictar normas verdaderamente eficaces para la prevención y control de los efectos negativos de las actividades de cultivo y, por otro, para destinar fondos para la investigación y la fiscalización de los centros de cultivo. Posiblemente, existe el temor que al tomar medidas radicales a favor de la preservación del ambiente, disminuirá o se estancará el crecimiento alcanzado por la acuicultura en los últimos años, sobre todo en cuanto al cultivo de salmones. Sin embargo, se debe crear conciencia del hecho que los impactos ambientales que está produciendo esta actividad, en

especial, en el sur de Chile, amenazan no sólo el patrimonio ambiental, sino que también la supervivencia a mediano plazo de la actividad.

2.2. Normativa ambiental de la acuicultura.

La siguiente, es una breve exposición de las normas en materia de acuicultura que dicen relación con la protección medio ambiental en nuestro ordenamiento.

2.2.1. Ley N° 18.892 General de Pesca y Acuicultura.

Algunas normas aisladas de este cuerpo legal se refieren a materias de protección medioambiental, sin existir un mayor desarrollo normativo, producto de la falta de una política ambiental en materia de acuicultura.

El artículo 1° de la Ley, al determinar el ámbito de aplicación de la misma, establece que a sus disposiciones queda sometida la *preservación de los recursos hidrobiológicos*, y toda actividad pesquera extractiva, de acuicultura, de investigación y deportiva, que se realice en aguas terrestres, aguas interiores, mar territorial o zona económica exclusiva de la república y en las áreas adyacentes a esta última sobre las que exista jurisdicción nacional de acuerdo con las leyes y los tratados internacionales. También quedan sometidas a ella las actividades pesqueras de procesamiento y transformación, y el almacenamiento, transporte o comercialización de recursos hidrobiológicos.

Esta norma limita, entonces su competencia en materia de protección ambiental sólo a las especies hidrobiológicas susceptibles de ser aprovechadas por el hombre, ya que así se define en la propia ley el concepto recursos hidrobiológicos¹¹⁸. Por lo tanto, sólo la preservación de las especies de cultivo y de explotación pesquera son objeto de regulación en la Ley.

¹¹⁸ Artículo 2, N° 37 de la LGPA.

Lo anterior nos parece bastante restrictivo, si se considera que la propia actividad causa impactos ambientales no sólo a dichas especies, sino que también a todo el ecosistema circundante, como la flora y fauna nativas no susceptibles de utilización comercial por parte de la acuicultura, además de todos los factores abióticos del ambiente, como el agua, el aire, el oxígeno, etc., y sus elementos socio culturales, como el paisaje y las relaciones sociales y culturales del hombre con su entorno.

El artículo 2º, Nº 14 define el término conservación para los efectos de la ley, como “uso presente y futuro, racional, eficaz y eficiente de los recursos naturales y su ambiente.” Esta norma, que nos recuerda la idea de desarrollo sustentable, lamentablemente es un acierto demasiado aislado en esta legislación, ya que no aparece como una obligación para el Estado ni los empresarios acuícolas, y tampoco se desarrollan los medios por los que la actividad deba realizar esta acción de conservación.

El artículo 74, inciso 3º de la LGPA señala que la mantención de la limpieza y del equilibrio ecológico de la zona concedida por una autorización o concesión de acuicultura, cuya alteración tenga como causa la actividad acuícola, será de responsabilidad de su titular.

Esta norma, de suma importancia, reconoce el principio de la responsabilidad en materia ambiental, haciéndose cargo de cualquier alteración al ecosistema causado por la actividad de los centros de cultivo. Su desarrollo está entregado al reglamento.

El artículo 87, por su parte, establece, como hemos mencionado, el mandato para que la administración dicte los decretos supremos donde se reglamenten las medidas de protección del medio ambiente para que los establecimientos que exploten concesiones o autorizaciones de acuicultura operen en niveles compatibles con las capacidades de los cuerpos lacustres, fluviales y marítimos.

Nos parece que este mandato legislativo es, otra vez, muy restrictivo. La norma se refiere a la dictación de medidas para que la explotación acuícola opere en niveles compatibles con las capacidades de los cuerpos de agua. Es decir, ordena que se reglamenten los medios para mantener los cuerpos de agua en niveles de aceptabilidad que permitan sobrevivir a las mismas especies de cultivo. El problema es que la calidad de las aguas requerida para el crecimiento de las especies cultivadas, puede no ser el mismo que requiera el ecosistema natural del lugar para poder funcionar en forma normal, pudiéndose afectar los equilibrios ecológicos preexistentes, y por tanto, la vida de las demás especies.

El artículo 91 se refiere a la investigación, imponiendo a la Subsecretaría de Pesca la función de coordinar con los demás organismos del sector pesquero, la formulación del plan de investigación pesquera y de la acuicultura, con el propósito de establecer las bases científico-técnicas en que se fundamentarán las medidas de administración que adopte la autoridad para las pesquerías y para la acuicultura. El plan de investigación pesquera se debe desarrollar mediante programas, el que, en el caso de la acuicultura, se orienta a las investigaciones que permitan determinar las condiciones hidrobiológicas en que se deban desarrollar los cultivos de especies hidrobiológicas, en equilibrio con el ecosistema.

De aquí la importancia de la norma, ya que establece que las medidas de administración que se dicten en materia de acuicultura se fundarán en investigaciones técnicas y científicas, que tendrán como objetivo primario en encontrar las modalidades de cultivo que sean amigables con el medio ambiente.

Por su parte, el artículo 93 crea el Fondo de Investigación Pesquera, dependiente del Ministerio de Economía, el cual está destinado a financiar los proyectos de investigación pesquera y de acuicultura, necesarios para la adopción de medidas de administración de las pesquerías y actividades de acuicultura, que tengan como objeto la conservación de los recursos hidrobiológicos, considerando aspectos biológicos como los

pesqueros, económicos y sociales. Esta investigación se entenderá en un sentido integral, incluyendo investigación aplicada a los recursos y su ecosistema.

Pese a lo positivo que resultan las dos normas antes mencionadas, la investigación de los impactos ambientales de la acuicultura en Chile aún es de importancia escasa, por lo que los efectos reales de la acuicultura en los ecosistemas de nuestro país aún generan debate. Esta situación, no permite la dictación de medidas que combatan adecuadamente los impactos ambientales producidos por la actividad.

Buschmann, señala al respecto, que la escasez de antecedentes para ponderar objetivamente las actuales tecnologías de producción que operan en el área de la acuicultura, se debería a que “algunos estudios no han tenido mayores exigencias experimentales o no se han presentado dificultades asociadas con la manipulación a gran escala de los sistemas de cultivo. Además, se ha carecido de fondos adecuados para investigar los efectos de la acuicultura. otros estudios se han realizado en forma privada en convenio entre empresarios y entidades públicas y/o privadas, cuyos resultados son de acceso restringido.”¹¹⁹

Finalmente, el artículo 158 limita en ciertas áreas el desarrollo de actividades pesqueras extractivas y de acuicultura. Esta limitación corresponde a las zonas lacustres, fluviales o marítimas que formen parte del Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas por el Estado (SNASPE) en conformidad con lo dispuesto en la Ley sobre Áreas Silvestres Protegidas por el Estado.¹²⁰

El SNASPE está destinado a la mantención de áreas de carácter único o representativas de la diversidad ecológica natural del país, así como a la mantención y mejora de los recursos de la flora y la fauna silvestres y de la capacidad productiva de los suelos y de los sistemas hidrobiológicos naturales.

¹¹⁹ BUSCHMANN, Alejandro, op. cit. en nota 86, p. 24.

¹²⁰ Ley N° 18.362, publicada en el D.O. el 27 de Diciembre de 1984

El sistema está formado por las siguientes categorías de manejo: Parques Nacionales, Reservas Nacionales, Monumentos Naturales y Reservas de Región Virgen.¹²¹ Actualmente Chile cuenta con 94 unidades, distribuidas en 31 Parques nacionales, 48 Reservas Nacionales y 15 Monumentos Naturales, los que en total cubren una superficie aproximada de 14 millones de hectáreas, equivalentes al 19% del territorio nacional.¹²²

El artículo 158 de la LGPA constituyó una de las barreras más importantes para la expansión de la industria salmonera, principalmente en la XI. Sin embargo, la reforma introducida por Ley N° 19.800 de 2002, ha dado lugar a que se permita el cultivo en las zonas marítimas que formen parte de Reservas Nacionales y Forestales, pertenecientes al SNASPE. Además, se podrá incluso usar porciones terrestres que formen parte de estas reservas, para complementar las actividades marítimas de acuicultura. Sin embargo, para esto último, se requiere de una autorización previa de los organismos que sean competentes.¹²³ ¹²⁴ Esta reforma, da lugar a que la industria del salmón pueda ampliar sus dominios sobre una vasta sección de territorio de gran valor biológico y, que con la actual regulación en materia ambiental en nuestro país, puede ser gravemente afectada si no se evalúan adecuadamente los impactos ambientales de las prácticas acuícolas.

2.2.2. Ley N° 19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente.

La Ley de Bases Generales del Medio Ambiente (LBGMA); consta de 6 títulos, 92 artículos permanentes y 7 disposiciones transitorias.

El Título I establece disposiciones generales, determinando su ámbito de aplicación y señalando varias definiciones de importancia, como las de biodiversidad, contaminación, medio ambiente, conservación del patrimonio ambiental, preservación de la naturaleza, impacto ambiental y daño ambiental.

¹²¹ Los Santuarios de la Naturaleza son una categoría independiente del SNASPE.

¹²² Fuente: Corporación Nacional Forestal (CONAF), página web www.conaf.cl.

¹²³ El organismo competente, en virtud del artículo 32 de la Ley N° 18.362, es el Ministerio de Agricultura.

¹²⁴ En este caso, se requeriría un EIA, cuya elaboración se ajuste a las normas establecidas por CONAF.

El Título II se refiere a los Instrumentos de Gestión Ambiental, correspondiendo a cada uno de ellos uno de los siete párrafos: educación e investigación; sistema de evaluación de impacto ambiental; participación de la comunidad en el procedimiento de evaluación de impacto ambiental; normas de calidad ambiental y la preservación de la naturaleza y conservación del patrimonio ambiental; normas de emisión; planes de manejo, prevención o descontaminación; y el procedimiento de reclamo.

El Título III regula la responsabilidad por daño ambiental, en dos párrafos: del daño ambiental y del procedimiento.

Por su parte, el Título IV se refiere a la fiscalización, mientras que el Título V crea un Fondo de Protección Ambiental.

El Título Final se refiere a la Comisión Nacional del Medio Ambiente (CONAMA), regulando varios tópicos: su naturaleza y funciones, el Consejo Directivo, la Dirección Ejecutiva, el Consejo Consultivo, la Comisiones Regionales del Medio Ambiente (COREMAS), así como el patrimonio y el personal de este servicio público.

Pese a no tratarse esta ley de una norma que regule directamente la acuicultura, le resulta aplicable por su carácter general, desde el momento en que dicha actividad causa impactos ambientales o, por lo menos, es susceptible de provocarlos, y por tanto, se ve sometida al SEIA, al cual ya nos hemos referido.

El artículo 1º transitorio estableció que el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental sólo entraría en vigencia una vez publicado en el D.O el reglamento que lo regularía, lo que ocurrió sólo el 3 de abril de 1997, por lo que entre 1994 y esta fecha, no fue exigible el sometimiento de los nuevos proyectos de acuicultura a dicho sistema.

Respecto de las normas de esta ley que regulan el SEIA, nos parecen criticables algunos preceptos, por los efectos negativos que pudiera traer su aplicación al medio ambiente.

Nos referimos, en primer lugar, al artículo 15 de la Ley que señala que una vez transcurridos los plazos para que las COREMAS o la CONAMA se pronuncien respecto de un Estudio de Impacto Ambiental presentado, sin que estas hayan emitido una

resolución, se entenderá que éste fue calificado favorablemente. En este caso, la ley establece una solución poco afortunada para el caso de retraso o inactividad de un órgano de la administración. Si bien es cierto, que en otros procedimientos administrativos sí parece aceptable esta solución, frente al retraso de la administración, para este caso particular nos parece erróneo, considerando las graves consecuencias que podría traer para el medio ambiente la aprobación “por secretaría” de un EIA relativo a cualquier proyecto o actividad económica y, especialmente, en el caso de la acuicultura, ya que significaría que una centro de cultivo podría incluso iniciar sus actividades sin haberse tomado por la autoridad ni por el solicitante los resguardos ambientales necesarios.

En el mismo sentido, resultan criticables las normas contenidas en el artículo 15 inciso final y 18 inciso final. En la primera, se plantea la situación en que la COREMA o CONAMA no puedan emitir pronunciamiento respecto de un estudio de impacto ambiental en razón de la falta de otorgamiento de un estudio sectorial ambiental. En ese caso debe requerir al organismo del Estado responsable para que dentro del plazo de 30 días emita el respectivo permiso o pronunciamiento. Vencido este plazo, sin que este sea presentado, se tendrá por otorgado favorablemente.

La segunda contempla una situación similar, pero referida a una declaración de impacto ambiental. Si transcurrido el plazo para pronunciarse respecto de ella, sin que los organismos del Estado competentes hubieren otorgado los permisos o pronunciamientos ambientales sectoriales requeridos, la COREMA o la CONAMA, podrán, a petición del interesado, requerir al organismo correspondiente para que emita el informe o permiso en el plazo de 30 días, vencido el cual, si no se emitiera, se tendrá por otorgado el permiso o pronunciamiento.

2.2.3. Reglamento Ambiental para la Acuicultura.

Dictado en forma reciente, este reglamento, que viene a dar cumplimiento al mandato legislativo del artículo 87 de la LGPA, esperó cerca de 10 años para ser dictado, básicamente por falta de acuerdo respecto de sus contenidos.

El Reglamento Ambiental se compone de 4 títulos, 23 artículos permanentes y 3 disposiciones transitorias.

El Título I contiene disposiciones generales.

Así, determina su ámbito de aplicación; contiene una serie de definiciones, entre las que destacan los conceptos de área de sedimentación, caracterización preliminar del sitio (CPS), condiciones aeróbicas, condiciones anaeróbicas, plan de contingencia, información ambiental, sistema de producción extensivo y sistema de producción intensivo; establece los instrumentos para la conservación de las capacidades de los cuerpos de agua; y señala el límite de no aceptabilidad para el ejercicio de la acuicultura, esto es, que no pueden existir condiciones anaeróbicas¹²⁵ en fondos lacustres, marítimos o fluviales.

Indica, también, las condiciones que debe cumplir todo centro de cultivo, como mantener la limpieza, disponer de desechos sólidos y líquidos, contar con sistemas de seguridad para prevenir el escape de los recursos de cultivo. En cada centro deberá existir un plan de contingencia, que describa las acciones a seguir en caso de presentarse circunstancias que causen riesgo o daño ambiental.

El Título II regula los *sistemas productivos*, distinguiendo entre sistemas de producción extensivos y sistemas de producción intensivos, a cada uno de los cuales dedica un párrafo.

El primero está definido en el artículo 2º, letra r) como el “cultivo de recursos hidrobiológicos cuya alimentación durante la etapa de engorda se realiza en forma natural o con una escasa intervención antrópica.”

El sistema de producción intensivo, por su parte, se define en el artículo 2º, letra s) como el “cultivo de recursos hidrobiológicos cuya alimentación en etapa de engorda se basa principalmente en dietas suministradas antrópicamente y/o en la fertilización de las

¹²⁵ El artículo 2, letra h), define *condiciones anaeróbicas* como la “condición que indica la ausencia de oxígeno disuelto en el agua intersticial de los primeros 3 cm de sedimento”, mientras que en la letra g) define *condiciones aeróbicas* como la “condición que indica la presencia de oxígeno disuelto en el agua intersticial de los primeros 3 cm de sedimento.” *Área de sedimento* es el “fondo o zona directamente bajo los módulos de cultivo”, según señala la letra d) del mismo artículo.

aguas en que se realiza.” Este es el sistema de cultivo utilizado mayormente en la industria salmonera.

Establece este título, normas especiales para cada uno de los sistemas de producción, destacándose la especificación de distancias mínimas entre los centros de cultivo, la que será de 200 metros entre los de cultivo extensivo, y de 2778 metros entre los de cultivo intensivo. Entre un centro de producción intensivo y otro extensivo la distancia mínima será de 400 metros.

Además, en el caso del sistema de producción intensivo se contemplan una serie de obligaciones que los centros ubicados en porciones de agua y fondo deben cumplir. De esta forma, prohíbe el uso de anti-incrustantes¹²⁶ que contengan elementos tóxicos no degradables o bioacumulables, exige que los alimentos que se suministren deben tener una digestibilidad¹²⁷ superior al 80% de materia seca y obliga a que se instalen sistemas de detección de alimento no ingerido o sistemas para la captación de dicho alimento.

La diferencia en la regulación de ambos sistemas, se debe, como vimos anteriormente, a que los alimentos suministrados por el hombre contienen elementos que al depositarse en el fondo, por no ser consumidos o en calidad de heces fecales, alteran la composición química y biológica del agua, generando una graves problemas ambientales (desoxigenación, muerte de especies).

El Título III regula 2 de los instrumentos para la conservación y evaluación de las capacidades de los cuerpos de agua: la Caracterización Preliminar del Sitio y la información ambiental.

La CPS es definida en el artículo 2º, letra e) del Reglamento como la “determinación de los parámetros y variables físicas, biológicas y químicas del área en que se pretende desarrollar la acuicultura”; es exigible sólo a los proyectos de cultivo en sectores de agua y fondo que deban someterse al SEIA; y contendrá los elementos que debe considerar la autoridad pesquera para evaluar ambientalmente los proyectos y si procediere,

¹²⁶ Art. 2º, c): “sustancia o agente destinado a evitar que organismos acuáticos se fijen a las estructuras artificiales utilizadas en la acuicultura”.

¹²⁷ Art. 2º, j): “es el porcentaje de asimilación que tiene un alimento en el tracto digestivo de un organismo.”

otorgar el correspondiente Permiso Ambiental Sectorial, el que sólo será otorgado si la CPS determina que el fondo de la futura área de cultivo presenta condiciones aeróbicas. Los contenidos y las metodologías para elaborar la CPS serán fijados por una Resolución que debe dictar la Subsecretaría de Pesca, y que tiene que considerar los distintos sistemas productivos y las producciones anuales de los proyectos.

Por su parte, la información ambiental está definida en el artículo 2, letra p), como los “antecedentes del estado ambiental del centro de cultivo en un momento determinado, basados en la medición de las condiciones del agua, del área de sedimentación y del área circundante de la misma”, y es exigible, a diferencia del caso anterior, a todos los centros de cultivo. Esta información debe entregarse a la oficina correspondiente del Servicio Nacional de Pesca, el que remitirá copia de ella a la Subsecretaría, y tiene que considerar el sistema de producción y las producciones anuales proyectadas en la época del año de máxima biomasa de cultivo.

Tanto en el caso de la CPS como de la información ambiental, éstas deberán ser suscritas por un profesional que acredite especialización o experiencia en materias marinas y ambientales.

Finalmente se señala que las contravenciones a las normas de este reglamento serán sancionadas en conformidad al artículo 118 de la LGPA que, como se mencionó anteriormente, establece para el titular la sanción de multa de 50 a 3.000 UTM en caso de no adoptarse las medidas de protección de este Reglamento, la que podrá aplicarse multiplicada por 3 o 4 en caso de reincidencia en la infracción.

El Título IV contiene las disposiciones transitorias.

Estas regulan la situación de los acuicultores que cuenten con un título administrativo vigente, otorgándoles el plazo de dos años, desde la entrada en vigencia del Reglamento, para dar cumplimiento a sus disposiciones. Vencido este plazo se deberá empezar a entregar la información ambiental. Por lo tanto, los empresarios acuícolas cuentan con el plazo de dos años para adecuar sus sistemas de cultivo a las normas de protección ambiental. Mirado desde otro punto de vista, en los dos años siguientes, pese a

estar vigente el Reglamento, los acuicultores podrán seguir con sus prácticas anti-ecológicas sin que exista sanción para ellos, lo cual parece criticable, si se piensa que en ese plazo muchos ecosistemas que ya están afectados, podrían resultar con daños irreparables en el futuro, de continuar las actuales condiciones de cultivo. En estas condiciones se encuentran los lagos Cucao y Huillinco, ubicados en la provincia de Chiloé, cuyos niveles de nitrógeno superan en 15 y 22 veces, respectivamente, el límite a partir del cual son considerados dentro del rango eutrófico.¹²⁸

Además, se establece que las distancias mínimas entre centros de cultivo que establece el Reglamento, no serán exigibles a las solicitudes acogidas a trámite por el Servicio Nacional de Pesca con antelación a su entrada en vigencia, ni las que ya se hubieren otorgado con anterioridad. Esto también resulta criticable, por que da lugar a que ecosistemas que ya se encuentran sobrepoblados de centros de cultivo, sigan empeorando su situación ambiental.

Por último, se señala que la Caracterización Preliminar de Sitio queda suspendida hasta que la Subsecretaría dicte la Resolución que determine los contenidos y metodologías para elaborarla. Producto de esto, el SEIA se queda, mientras esto no se dicte la respectiva resolución, sin uno de sus principales instrumentos para la conservación y evaluación de las capacidades de los cuerpos de agua, al no existir otro medio más apto para determinar los parámetros y variables físicas, biológicas y químicas de las áreas que se pretenden solicitar.

De este cuerpo normativo, fuera de los reparos ya mencionados, nos parece ampliamente criticable desde un punto de vista de sustentabilidad de la actividad acuícola, lo establecido en el artículo 20. Este señala que en el caso de sistemas de producción intensivos, si en el área de sedimentación se detectan condiciones anaeróbicas durante dos años consecutivos, al año siguiente se reducirá en un 30% el número de ejemplares de cultivo, tomando como base el número de ejemplares que ingresó al centro el año anterior. En el caso de sistemas de producción extensivos, al constatarse en el centro en dos años

¹²⁸ CLAUDE, Marcel, et. al., op. cit. en nota 108, p. 28.

consecutivos la presencia de condiciones anaeróbicas, se disminuirá en un 30% la biomasa inicial de ejemplares o algas a cultivar. Se agrega que estas medidas se repetirán en forma sucesiva, mientras no se restablezcan las condiciones aeróbicas.

Entonces, en el caso en que durante dos años consecutivos un centro de cultivo haya excedido el límite de no aceptabilidad para el ejercicio de la acuicultura, la única medida que dispone el reglamento es la disminución en un 30% de la producción del centro. Nos parece que la situación descrita es bastante grave, ya que no se toman medidas enérgicas en contra del acuicultor que está funcionando en condiciones altamente peligrosas para la conservación del medio ambiente. La disminución de la masa productiva, no resulta una respuesta adecuada frente a esta infracción, sino que debería, incluso, constituir una causal de caducidad de la respectiva concesión o autorización, salvo que se pruebe que las condiciones anaeróbicas existentes provienen de otra causa que las actividades de cultivo del respectivo centro. Esto requeriría no una norma de rango reglamentario, sino que una modificación a la propia LGPA.

3. Críticas generales a la normativa expuesta.

En general, nos parece que esta regulación contiene normas que apuntan en una buena dirección en cuanto a las medidas que se deben tomar para la protección del medio ambiente. Demuestran que las autoridades han tomado conciencia respecto de la necesidad de, por lo menos, comenzar a regular la materia, a fin de crear en nuestro país un sistema normativo ambiental, que permita que Chile se desarrolle económicamente, pero respetando el medio ambiente, que es el principal insumo de todas nuestras actividades productivas.

Sin embargo, pensamos que pese al avance que significó la dictación del Reglamento Ambiental, la normativa resulta insuficiente, principalmente por que no existe claridad respecto a los verdaderos alcances de los impactos ambientales al ecosistema. Esto se demuestra concretamente si analizamos los siguientes dos aspectos, que en esta normativa todavía no parecen suficientemente desarrollados como para ser eficaces en la

preservación del medio natural: la fiscalización de los daños al entorno natural y el aseguramiento de la inocuidad de las prácticas de cultivo.

3.1 La fiscalización de los daños al entorno natural.

A este respecto debemos señalar que el artículo 48 del Reglamento sobre concesiones y autorizaciones de acuicultura, establece que el Servicio Nacional de Pesca debe efectuar inspecciones periódicas a los centros de cultivo, a fin de comprobar el debido cumplimiento de las obligaciones y condiciones impuestas por la ley, los reglamentos y la resolución que las otorga por parte de los titulares acuícolas.

Por otro lado, la LBGMA, en su artículo 64 prescribe que corresponde a los organismos del Estado que, en uso de sus facultades legales, participen en el sistema de evaluación de impacto ambiental, fiscalizar el permanente cumplimiento de las normas y condiciones sobre las cuales se aprobó el estudio o se aceptó la Declaración de Impacto Ambiental, facultándose incluso a estos órganos para amonestar, imponer multas de hasta 500 UTM, revocar su aprobación o aceptación o ejercer las acciones civiles o penales procedentes, en caso de incumplimiento.

De acuerdo a estas normas, toda fiscalización se lleva a cabo a través del Servicio Nacional de Pesca y de cada ente involucrado en los permisos ambientales sectoriales de manera paralela, según los criterios que se establecieron en el proyecto técnico presentado junto con la solicitud de concesión o autorización de acuicultura, o en su renovación. Sin embargo, “en la práctica, la capacidad de fiscalización de las autoridades correspondientes es mínima. Esto significa que no existe un criterio de control uniforme para el sector acuícola, sino que cada centro de cultivo es fiscalizado en función de lo que se declaró antes de comenzar su funcionamiento”¹²⁹ o en el período de vigencia anterior del proyecto técnico.

¹²⁹ DOREN, Daniela y GABELLA, Juan Pablo, op. cit. en nota 85, p. 21.

Al no existir una inspección que se fundamente en un criterio único, cada organismo competente en cada caso, realiza su propia fiscalización, centrando su atención en los aspectos que para ese organismo sean más relevantes. Así, el Sernapesca hace la supervisión sobre el sector, enfocando esta labor en el control de la producción y despacho del producto; la CONAMA realiza la fiscalización ambiental, pero pide apoyo logístico al Sernapesca para efectuarla, debido a la escasez de recursos; otros organismos también realizan controles dependiendo de si intervinieron otorgando un permiso sectorial al momento durante la etapa de sometimiento al SEIA, pudiendo presentarse fiscalizaciones del Servicio Nacional de Turismo (SERNATUR), del Servicio Agrícola Ganadero (SAG) y de la Corporación Nacional Forestal (CONAF).

El cuadro descrito provoca una serie de problemas a la hora de controlar el desempeño de la industria acuícola, ya que la autoridad gasta recursos en labores que, por un lado, se duplican, y por otro, muchas veces no se realizan. Este procedimiento engorroso ayuda a que los daños al medio ambiente no se registren ni se sancionen adecuadamente, situación a la que se suma la evidente falta de recursos para que la CONAMA realice correctamente sus fiscalizaciones.

Pensamos que la regulación ambiental de la acuicultura debiera contemplar normas por las que se destinen fondos directamente a la fiscalización ambiental de la actividad, que permitan que esta se realice en forma periódica y eficaz, a fin de detectar en forma oportuna los daños al ambiente que la producción acuícola esté produciendo y aplicar las sanciones que correspondan. Estos fondos deberían provenir, por una parte, de los Ingresos Generales de la Nación, y por otra, de un porcentaje de las patentes de acuicultura y de las multas que se apliquen por el incumplimiento de esta normativa.

Claude¹³⁰ propone la creación de un impuesto especial que permita capturar y cobrar a las industrias el uso gratuito del patrimonio natural, así como también, que permita imputar a las actividades productivas los costos externos negativos que generen, e

¹³⁰ CLAUDE, Marcel, et. al., op. cit. en nota 108, p.56.

inducir un nivel de actividad sustentable. Los fondos que ingresaran por este concepto, en nuestra opinión, también debieran dirigirse, en parte, a la fiscalización medioambiental.

Asimismo, debieran contemplarse normas que regulen la coordinación que debe existir entre los diversos órganos con facultades fiscalizadoras de los centros de cultivo, evitando la ineficacia en los resultados y el gasto innecesario que representa una pluralidad de controles independientes, y que permitan contar con criterios uniformes de supervisión. Comisiones fiscalizadoras mixtas, integradas originalmente por funcionarios especializados de Sernapesca y CONAMA, podrían cumplir este objetivo, si se mantiene una relación permanente de cooperación y complementación entre ambos organismos.

3.2 Aseguramiento de la inocuidad en la práctica de los cultivos.

En nuestra opinión, la actual regulación de la actividad acuícola no permite asegurar que esta actividad productiva se realice en forma sustentable, sin provocar daños al medio ambiente. Nos parece que, en este aspecto, la normativa es incompleta, ya que sólo establece reglamentaciones mínimas para el desarrollo práctico de los cultivos, que no permiten distinguir cuales son efectivamente las acciones que los centro acuícolas deben tomar para proteger el medio ambiente en forma eficaz. Esto hace que, en muchas ocasiones, las normas tengan un carácter más de meras declaraciones de voluntad que de verdaderas imposiciones a los acuicultores. Esta crítica cobra especial relevancia cuando se confronta con la realidad de la actividad salmonífera en la X y XI Regiones, donde las actuales condiciones de producción ponen en peligro el ambiente natural de dicha zona.

Así, el artículo 4° del Reglamento Ambiental para la Acuicultura, señala cuales son las condiciones que debe cumplir siempre todo centro de cultivo, haciendo una enumeración de ciertas acciones que se deben realizar. Sin embargo, esta lista, además de ser incompleta en cuanto a las acciones, resulta ineficaz al no especificar de que forma se deben realizar, dejando al empresario acuícola en completa libertad para hacerlo, por medios que pueden no ser los más eficientes o que, peor aún, puedan agravar los problemas

ambientales. Por ejemplo, la letra b) de la citada disposición señala que se debe disponer de los desechos o residuos sólidos y líquidos, incluidos los compuestos sanguíneos y los ejemplares muertos, en depósitos que no resulten perjudiciales para el medio circundante. El problema es que no se señala específicamente como se debe disponer de dichos residuos(¿ no sería conveniente imponer a la industria del salmón la instalación de plantas de tratamiento de los líquidos de desecho?); no se señalan medidas preventivas para evitar que se produzcan dichos residuos o para que estos no sean nocivos (prohibición de ciertos alimentos, disminución de animales por jaula); ni se fomenta la incorporación de tecnologías limpias y de métodos sustentables de producción (introducción de tecnologías para reciclar desechos y de sistemas de remoción de desechos orgánicos, impulso de cultivos integrados que permitan una degradación natural de los desechos, utilización de sistemas cerrados de cultivo, impermeables, que permitan recuperar las aguas contaminadas, etc.)

En general, podemos decir, que ninguna medida de protección ambiental será suficiente mientras no exista una voluntad clara de las autoridades en el sentido de hacer de la acuicultura una actividad sustentable. Lo anterior sólo se va a lograr cuando se acepte que el explosivo crecimiento de la industria acuícola en nuestro país, especialmente de la producción y exportación de salmón, se ha debido no sólo a las ventajas comparativas con que Chile cuenta, sino que, principalmente, a que no se han asumido por parte de los productores los costos ambientales que dicha actividad genera. Es decir, la acuicultura se ha desarrollado en nuestro país causando múltiples daños ambientales, sin que a dichas empresas se les haya imputado este daño como un costo de producción.

Buschmann¹³¹ señala que es posible calcular los costos ambientales de la industria acuícola nacional. Para ello se requiere información sobre los costos que tienen los tratamientos de desecho. Sin embargo, esta información no está disponible en Chile en razón de lo primario que son los tratamientos de aguas residuales.

¹³¹ BUSCHMANN, Alejandro, op. cit. en nota 86, p. 25-26.

Entonces, ha aplicado valores de países desarrollados para este fin. En Suecia, el costo para eliminar 1 kg. de nitrógeno (N) de un volumen de agua varía entre US\$ 6,4 y US\$ 12,8 por kg. y para el caso del fósforo (P), entre US\$ 2,6 y US\$ 3,8 por kg. Considerando estos valores y que el valor de un kg. de trucha oscila entre US\$ 3,1 y US\$ 3,5, los precios para la producción de un kg. de salmón aumentarían entre 15 a 57%, dependiendo del contenido de N y P en el alimento suministrado. En este ejercicio sólo se han considerado los costos referidos a la introducción de esos dos elementos al ambiente, sin tomar en cuenta otros elementos y efectos propios de la actividad, que anteriormente señalamos.

Este costo adicional, llamado *costo ambiental*, no es asumido por la industria acuícola, causando daño al medio ambiente. De esta forma, la acuicultura afecta su principal insumo, el recurso agua, lo que perjudica, además, a otras actividades económicas presentes y futuras, y, potencialmente, la salud de las personas.

Por lo tanto, se hace necesario generar una modernización en el tipo de regulaciones ambientales, de manera que estas impongan la empresa acuícola la necesidad de internalizar los costos ambientales de la actividad, de manera que estas asuman que el medio ambiente es un recurso que tiene un valor económico, y que, por tanto, se deben adoptar las tecnologías y técnicas necesarias para protegerlo, disminuyendo al máximo los impactos ambientales.

La sustentación de un modelo productivo donde se consideren los costos ambientales puede ser rentable en nuestro país si las empresas incorporan tecnologías de cultivo amigables con el medio ambiente. Así existen varias vías, que podrían ser aplicadas en Chile, sin aumentar en forma excesiva los costos de producción: incorporación de tecnología limpia para remover y reciclar desechos sólidos y residuos líquidos; uso de nuevas formas de cultivo que permitan mitigar el impacto en los ecosistemas, como los sistemas integrados de producción, la rotación de áreas de cultivo o los sistemas cerrados de cultivo; el mejoramiento de las técnicas de alimentación de los peces y de la calidad de los alimentos, promoción del cultivo de especies herbívoras; prohibición del uso de redes u otros elementos que causen la mortalidad de las especies nativas, etc.

Conclusiones

En los cuatro capítulos de que se compone esta Tesis hemos expuesto diversos aspectos de la legislación sobre acuicultura en nuestro país, centrándonos, principalmente, en el estudio de las concesiones y autorizaciones de acuicultura, sus características y efectos principales, el procedimiento para su otorgamiento, y en los impactos ambientales que esta actividad produce y la eficacia de nuestra regulación jurídica para evitarlos.

Del análisis de estos temas - que ha incluido una descripción de las normas existentes, de los dictámenes que al respecto ha dictado la Contraloría General de la República, y diversas críticas que han ido surgiendo a propósito de esta legislación – hemos extraído las siguientes conclusiones generales:

1.- El procedimiento que la ley y los reglamentos establecen para el otorgamiento de concesiones y autorizaciones de acuicultura, es ineficiente y burocrático, ya que en él participan varias entidades del Estado (Servicio Nacional de Pesca, Subsecretaría de Pesca, Subsecretaría de Marina, entre otros), produciéndose, muchas veces, un doble y hasta triple análisis de un mismo proyecto de acuicultura. Además, la tramitación de estos procedimientos tiende a la centralización, ya que las resoluciones son tomadas en los órganos superiores de los Ministerios de Economía y de Defensa Nacional, que no son órganos territorialmente descentralizados, y sin dar facultades decisorias a los órganos inferiores. Todo lo anterior redundará en un despilfarro de fondos estatales, los cuales podrían dedicarse al financiamiento de actividades tan necesarias como la investigación y la fiscalización de los centros de cultivo.

Por lo demás, esta ineficacia estatal en la asignación de los centros de cultivo, junto con otras situaciones de carácter económico, ha impedido, en el último tiempo, que la actividad acuícola siga su crecimiento a los niveles que hasta el año 2000 presentaba, postergando los intereses de esta industria .

2.- La industria acuícola, especialmente la de producción de salmónidos, es una actividad que genera una serie de impactos en el medio ambiente, los cuales son múltiples y complejos. Una amplia evidencia internacional así lo ha demostrado, y en Chile ha sido comprobado a través de estudios técnicos realizados en diversas áreas geográficas. Pese a la existencia de una normativa en nuestro país que pretende conservar el ecosistema libre de contaminantes producidos por esta industria, nos parece que esta resulta insuficiente, principalmente desde dos perspectivas: la fiscalización de los daños ambientales y el aseguramiento de la inocuidad de las técnicas de producción y cultivo existentes. Esto se debe a que entre las autoridades y los propios empresarios del rubro, no existe, en general, la conciencia de que al destruir el medio ambiente se está acabando con el principal insumo de la actividad acuícola. Así, con nuestra actual legislación, los acuicultores no están imputándose el costo económico que significa el deterioro ambiental.

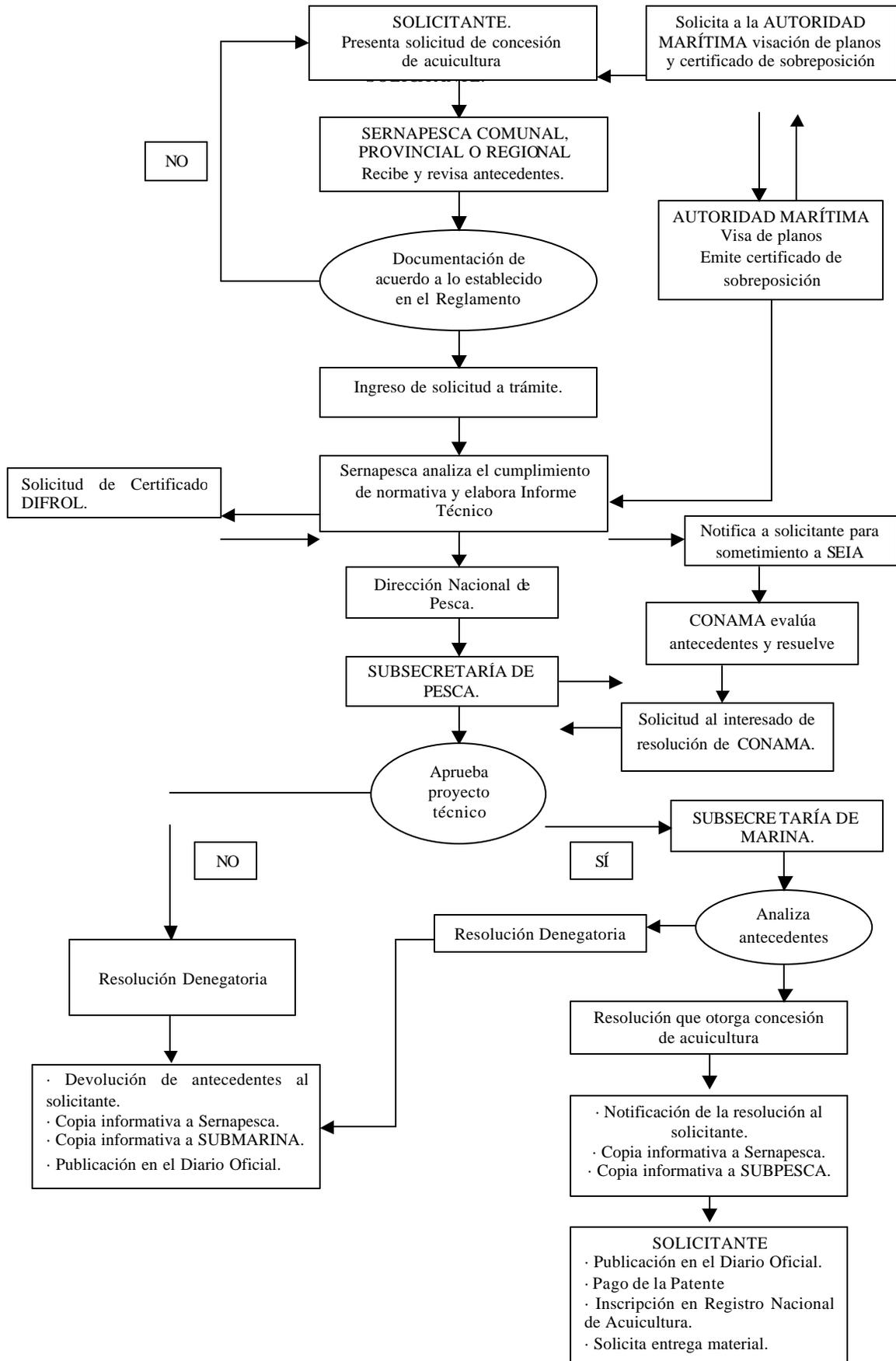
3.- Frente a esta perspectiva nos parece que nuestra regulación sobre acuicultura requiere de una urgente reforma, que permita la eficiente y racional asignación de centros de cultivo a nivel nacional. En relación a lo racional, nos parece que el hecho de agilizar la tramitación de los procedimientos no debe significar una explosión en el otorgamiento de centros de cultivo, sino que se debe propender a una mejor asignación, que aumente los niveles de productividad de cada empresa acuícola, y que permita que esta industria se desarrolle en forma sustentable, evitando la destrucción del medio ambiente, y en consecuencia, la de la actividad misma. Sólo la internalización de los costos ambientales por parte de las empresas, la incorporación de tecnologías amigables con el ambiente, el fomento de la investigación y una adecuada fiscalización de los centros de cultivo, podrán lograr que se cumpla con este objetivo.

Anexos

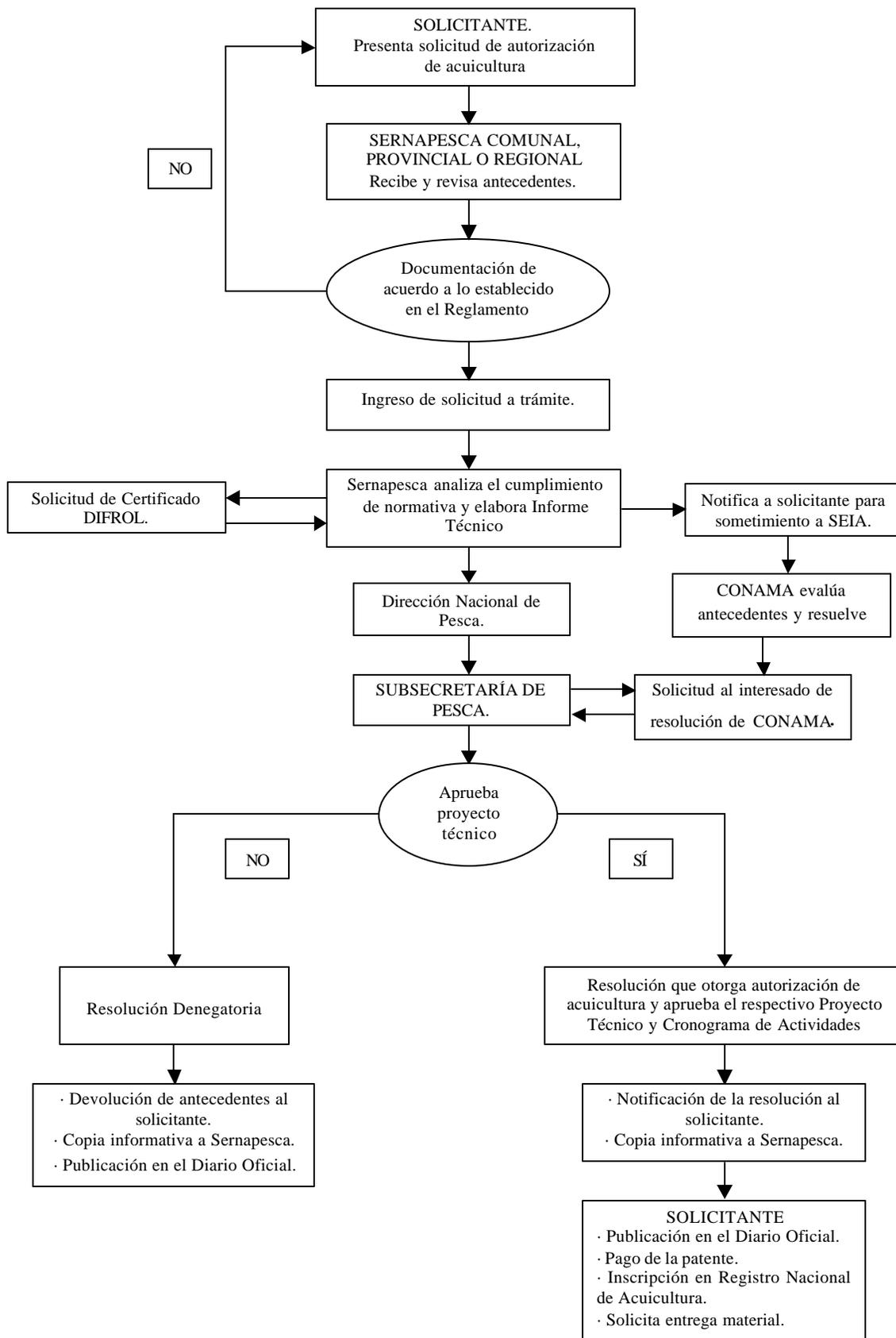
Anexo N°1: Reglamentos vigentes aplicables a la acuicultura.

TIPO DE REGLAMENTO	IDENTIFICACIÓN	ART. DE LA LGPA	DECRETO
APLICABLES A LA IMPORTACIÓN DE ESPECIES HIDROBIOLÓGICAS	REGLAMENTO DEL PROCEDIMIENTO PARA LA IMPORTACIÓN DE ESPECIES HIDROBIOLÓGICAS	ARTÍCULO 11°	D. S. N° 96 DE 1996 DE MINECON
	REGLAMENTO DE CERTIFICADOS SANITARIOS Y OTROS EXIGIBLES PARA LA IMPORTACIÓN DE ESPECIES HIDROBIOLÓGICAS	ARTÍCULO 11°	D.S. EX N° 626 DE 2001 DE MINECON
	REGLAMENTO DE INTERNACIÓN DE ESPECIES DE PRIMERA EXPORTACIÓN	ARTÍCULO 12°	D.S.N° 730 DE 1995 DE MINECON
APLICABLES A LAS SOLICITUDES DE CONCESIONES Y AUTORIZACIONES DE ACUICULTURA	REGLAMENTO DE CONCESIONES Y AUTORIZACIONES DE ACUICULTURA	ARTÍCULO 76°	D.S. N° 290 DE 1993, N° 604 DE 1994 Y N° 257 DE 2001 DE MINECON
	REGLAMENTO SOBRE LIMITACIÓN DE ÁREAS DE LAS CONCESIONES Y AUTORIZACIONES DE ACUICULTURA	ARTÍCULO 88°	D.S. N° 550 DE 1992 DE MINECON
	REGLAMENTO DEL REGISTRO NACIONAL DE ACUICULTURA	ARTÍCULO 69°	D.S. N° 499 DE 1994 DE MINECON
APLICABLES A LA OPERACIÓN DE LAS CONCESIONES Y AUTORIZACIONES DE ACUICULTURA	REGLAMENTO DE MEDIDAS DE PROTECCIÓN, CONTROL Y ERRADICACIÓN DE ENFERMEDADES DE ALTO RIESGO PARA LAS ESPECIES HIDROBIOLÓGICAS	ARTÍCULO 86°	D.S. N° 319 DE 2001 DE MINECON
	REGLAMENTO AMBIENTAL PARA LA ACUICULTURA	ARTÍCULO 87°	D.S. N° 320 DE 2001 DE MINECON
	REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTO PARA LA ENTREGA DE INFORMACIÓN DE LAS ACTIVIDADES PESQUERAS Y DE ACUICULTURA	ARTÍCULO 63°	D.S. N° 464 DE 1995 DE MINECON
APLICABLES A LAS ÁREAS APROPIADAS PARA EL EJERCICIO DE LA ACUICULTURA (AAA)	FIJA AAA EN LA IV REGIÓN	ARTÍCULO 67°	D.S. N° 41 DE 1993 DE MIN. DEF. NAC.
	FIJA AAA EN LA X REGIÓN	ARTÍCULO 67°	D.S. N° 371 DE 1993 DE MIN. DEF. NAC.
	FIJA AAA EN LA III REGIÓN	ARTÍCULO 67°	D.S. N° 612 DE 1993 DE MIN. DEF. NAC.
	FIJA AAA EN LA VIII Y IX REGIONES	ARTÍCULO 67°	D.S. N° 537 DE 1993 DE MIN. DEF. NAC.
	FIJA AAA EN LA V REGIÓN	ARTÍCULO 67°	D.S. N° 406 DE 1994 DE MIN. DEF. NAC.
	FIJA AAA EN LA XII REGIÓN	ARTÍCULO 67°	D.S. N° 304 DE 1994 DE MIN. DEF. NAC.
	RECTIFICA AAA EN LA XII REGIÓN	ARTÍCULO 67°	D.S. N° 100 DE 1995 DE MIN. DEF. NAC.
	FIJA AAA EN LA XI REGIÓN	ARTÍCULO 67°	D.S. N° 359 DE 1994 DE MIN. DEF. NAC.
	DECLARA AAA EN LA II REGIÓN	ARTÍCULO 67°	RES. N° 122 DE 1995 DE MIN. DEF. NAC.
DECLARA AAA EN LA VII REGIÓN	ARTÍCULO 67°	RES. N° 319 DE 1995 DE MIN. DEF. NAC.	

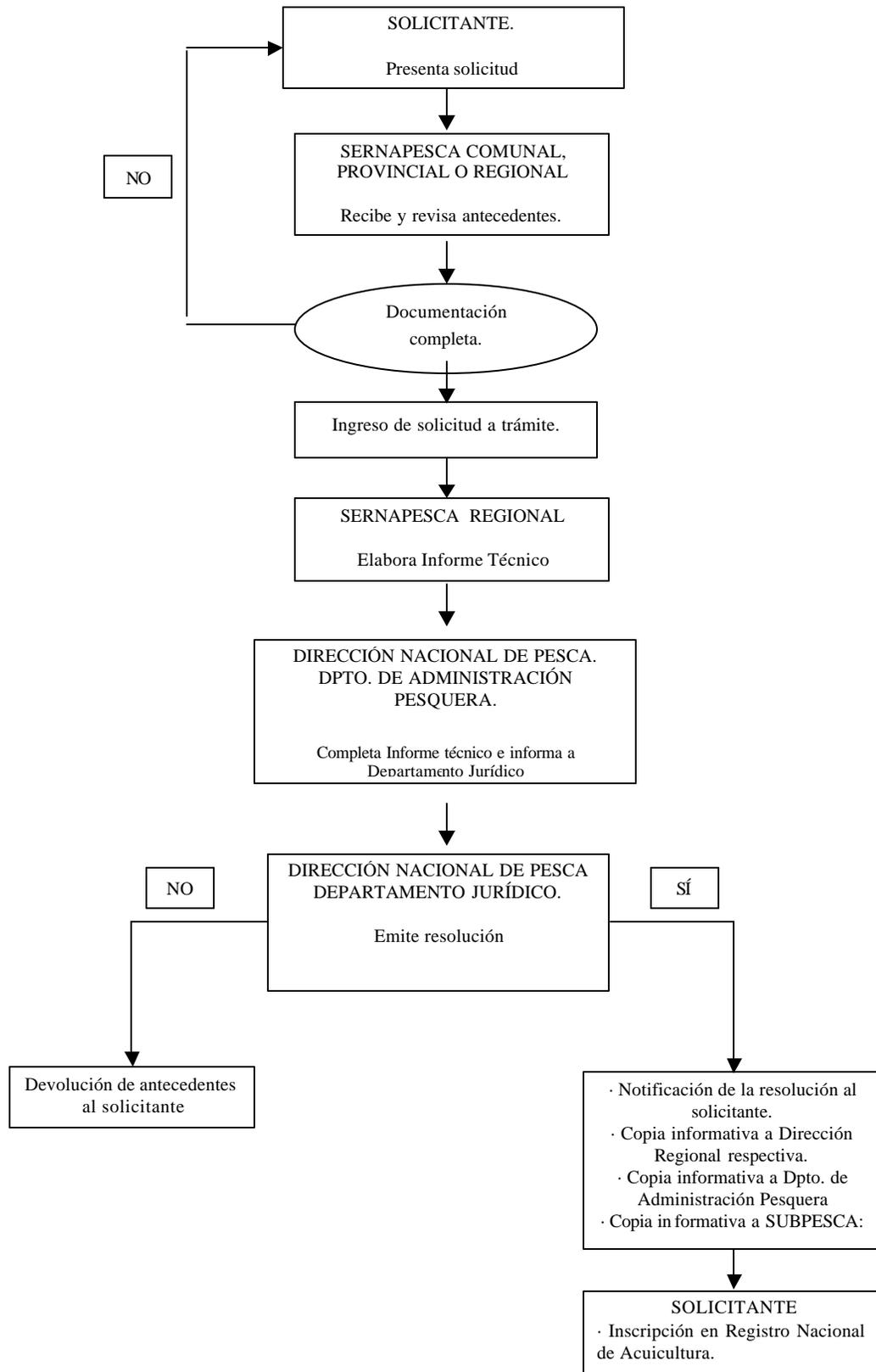
Anexo N° 2: Diagrama de tramitación de Concesión de Acuicultura.



Anexo N° 3: Diagrama de tramitación de Autorización de Acuicultura.



Anexo N° 4: Diagrama de tramitación de Permisos para realizar actividades de acuicultura en terrenos privados.



SOLICITUD DE "CONCESIÓN DE ACUICULTURA" Y PROYECTO TECNICO

USO INTERNO SERNAPECSA		Número de ingreso a trámite de la solicitud
RECEPCION (No válida como ingreso)	INGRESO A TRÁMITE	
Fecha	Fecha	
Hora	Hora	
Receptor	Analista	
Firma	Firma	

**SEÑOR
SUBSECRETARIO DE MARINA
PRESENTE**

I SOLICITUD

1. IDENTIFICACION DEL SOLICITANTE

Razón social o apellido paterno		Apellido materno		Nombres	
RUT	Calle	Nº	Of/Depto	Ciudad	
Casilla/e-mail	Teléfono	Fax	Representante legal		RUT

2. TIPO DE SOLICITUD

Mar <input type="checkbox"/>	Nueva <input type="checkbox"/>	Especie <input type="checkbox"/>
Lago <input type="checkbox"/>	Modificación <input type="checkbox"/>	Area <input type="checkbox"/>
Río <input type="checkbox"/>		Otra <input type="checkbox"/> Especificar
Otro <input type="checkbox"/> Especificar		

Resolución que modifica (Subsecretaría de Pesca)	Número/año
Decreto o Res. que modifica (Subsecretaría de Marina)	Número/año

3. ANTECEDENTES DEL SECTOR SOLICITADO

3.1 Ubicación

Canal, fiordo, estero, bahía, lago, río, localidad	Comuna	Región
--	--------	--------

3.2 Coordenadas geográficas

Vértice	Latitud S	Longitud W	Distancia a puntos notables	Demarcación
A				
B				
C				
D				
Punto(s) notable(s)			Denominación:	

3.3 Cartografía en la cual se basan las coordenadas geográficas. (Debe corresponder a las cartas sobre las cuales se definieron las AAA).

Carta SHOA Nº Otras cartas

3.4 Area solicitada

Há

3.5 Tipo de concesión (Debe presentarse un formulario de solicitud para cada tipo de concesión)

a) Porción de agua y fondo b) Playa c) Terreno de playa d) Roca

3.6 Profundidad del sector solicitado

a) Mínima m b) Máxima m

II PROYECTO TECNICO

(En caso de modificación, este proyecto técnico reemplaza al proyecto original)

1 1.1 Tipo de cultivo

a) Extensivo (sin entrega de alimento) b) Intensivo (con entrega de alimento)

1.2 Tipo de alimento a) Alga fresca b) Otros Especificar

2 Especies o grupo de especies

(Cuando se trate de modificación, indicar las especies autorizadas y las que serán incorporadas, señalando con una **X** según corresponda)

Nombre común	Nombre científico	Autorizadas	A incorporar	Etapa de cultivo

2.1 Número de estructuras a instalar cada año, indicando el número y dimensión total acumulado del proyecto.

TIPO DE ESTRUCTURA	Nº Estructuras instaladas(*)	AÑO					TOTAL ACUMULADO	
		1	2	3	4	5 (**)	Nº	Dimensión
Línea								m
Balsa								m ²
Parrón								m ²
Balsa jaula								m ²
Otro								
Algas (Área)								m ²

(*) Sólo para modificaciones

(**) a partir del año 6 y siguientes, se asume que se mantendrá lo señalado para el año 5. En caso contrario, el año 6 deberá presentar un nuevo proyecto técnico

2.2 Ejemplares a ingresar a las estructuras de cultivo en cada año. Indicar número o kilos

ESPECIES	Ejemplares en existencia (*)	AÑO				
		1	2	3	4	5 (**)

(*) Sólo para modificaciones

(**) a partir del año 6 y siguientes, se asume que se mantendrá lo señalado para el año 5. En caso contrario, el año 6 deberá presentar un nuevo proyecto técnico

2.3 Dimensiones de las estructuras de cultivo a utilizar :

		Tipo	Largo (m)	Ancho (m)	Alto (m)	Diámetro (m)
<input type="checkbox"/>	Rectangulares					
<input type="checkbox"/>	Circulares					
<input type="checkbox"/>	Otros (Especificar)					

2.4 Cultivo de algas, indicar método, densidad de siembra y tipo de fondo:

Método: a) Directo al sustrato b) Indirecto al sustrato (Especificar) c) Suspendido (Especificar)
d) Estanque e) Otro (Especificar)

Utiliza mangas plásticas: SI NO Densidad de siembra kg/m²

Tipo de Fondo: a) Duro (Roca) b) Semi-duro (Gravilla, conchuela, rodados)
c) Blando (Arena, fango, limo) d) Otro (especificar)

Si Ud. marcó los cuadros con fondo gris, se requiere de un plan de manejo de residuos sólidos, el cual debe ser presentado al Servicio cuando éste se lo solicite

3. Programa de producción

Producción **Máxima** anual proyectada por especie. Cuando se trate de modificaciones, señalar la producción del último año. Especificar número de ejemplares o kilos.

ESPECIE	Peso promedio de ejemplares	Producción último año (*)	AÑO				
			1	2	3	4	5(**)

Cantidad máxima de ejemplares que se mantendrán en las estructuras de cultivo durante el proyecto (kg):

(*) Sólo para modificaciones

(**) A partir del año 6 y siguientes, se asume que se mantendrá lo señalado para el año 5. En caso contrario, el año 6 deberá presentar un nuevo proyecto técnico

NOTA :

- Esta solicitud debe presentarse en original y tres copias, adjuntando en cada ejemplar los antecedentes exigidos en el art. 10º del D.S. N° 290/93 (MINECON), modificado por el D.S. N° 604/95 (MINECON). La documentación legal deberá presentarse en original, sólo en un ejemplar.
- Si los espacios para registrar la información requerida son insuficientes utilizar una hoja anexa, especificando el ítem correspondiente.
- Si la solicitud incluye actividades de apoyo, debe considerar un cronograma de actividades similar al señalado en el punto 2.1 del presente formulario.
- Para someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, de acuerdo a la normativa vigente, se recomienda hacerlo cuando sea requerido por la Subsecretaría de Pesca. D.S.N°257 publicado en el Diario Oficial el 07.07.2001(MINECON)

SOLICITANTE O REPRESENTANTE LEGAL

NOMBRE
FIRMA
FECHA

El 14.12.2001 fue publicado en el Diario Oficial el REGLAMENTO AMBIENTAL PARA LA ACUICULTURA. D.S. N°320 (MINECON)

SOLICITUD DE "AUTORIZACIÓN DE ACUICULTURA" Y PROYECTO TECNICO

N° de Solicitud

USO INTERNO SERNAPESCA		
RECEPCIÓN	DEVOLUCIÓN	INGRESO A TRÁMITE
Fecha	Fecha	Fecha
Hora	Analista	Hora
Receptor	Analista	Analista
Firma	Firma	Firma

**SEÑOR
SUBSECRETARIO DE PESCA
PRESENTE**

I SOLICITUD

1. IDENTIFICACION DEL SOLICITANTE

Razón social o apellido paterno		Apellido materno		Nombres	
RUT	Calle	N°	Of/Depto	Ciudad	
Casilla	Teléfono	Fax	Representante legal		RUT

2. TIPO DE AUTORIZACION

Río Especie
 Lago Modificación Area
 Otro Especificar

Resolución que modifica (Subsecretaría de Pesca) Número/año

3. ANTECEDENTES DEL SECTOR SOLICITADO

3.1 Ubicación

Lago, río, localidad, etc.	Comuna	Región
----------------------------	--------	--------

3.2 Coordenadas geográficas

Vértice	Latitud S	Longitud W
A		
B		
C		
D		

Centros de cultivo que capten agua :
 * Coordenadas de bocatomía en vértice "A"
 * Coordenadas de descarga en vértice "B"
 * Nombre del cuerpo de agua del cual se captará y al cual se descargará los efluentes:

Captación desde :	
Descarga a :	

3.3 Cartografía en la cual se basan las coordenadas geográficas

Carta IGM N° Carta SHOA N°

3.4 Area solicitada Há (Sólo para porciones de agua y fondo)

3.5 Establecimientos situados en lagos y lagunas, indicar superficie de éstos há

3.6 Establec. instalados en tierra que extraigan agua, indicar :
 a) Caudal a utilizar l/s
 b) Caudal mínimo del receptor de las aguas efluentes l/s

II PROYECTO TECNICO

(En caso de modificación, este proyecto técnico reemplaza al proyecto original)

1. Especies o grupo de especies

(Cuando se trate de modificación, indicar las especies autorizadas y las que serán incorporadas, señalando con una **X** según corresponda)

Nombre común	Nombre científico	Autorizadas	A incorporar	Etapas de cultivo

2. Cronograma de actividades

2.1 Número de estructuras técnicas a instalar cada año, indicando el número y dimensión total acumulado del proyecto.

TIPO DE ESTRUCTURA	Estructuras instaladas(*)	AÑO					Nº	TOTAL
		1	2	3	4	5		Dimensión
Estanque/pileta								m ²
Incubadora								m ²
Balsa jaula								m ²
Otro (Especificar)								

(*) Sólo para modificaciones

2.2 Dimensiones de las estructuras de cultivo a utilizar :

		Tipo	Largo (m)	Ancho (m)	Alto (m)	Diámetro (m)
<input type="checkbox"/>	Rectangulares					
<input type="checkbox"/>	Circulares					
<input type="checkbox"/>	Otros (Especificar)					

2.3 Centro instalado en tierra : indicar el tipo y características de los sistemas que se utilizarán para el tratamiento de aguas efluentes.

a) Decantador (Adjuntar memoria explicativa que demuestre el funcionamiento del sistema de tratamiento de aguas efluentes)

2.3.1 Tipo :

b) Filtro (Adjuntar ficha técnica que considere a lo menos: tipo de filtro y dimensiones)

2.3.2 Decantador : Largo m Ancho m Profundidad m

3. Programa de producción

Producción anual proyectada por especie. Cuando se trate de modificaciones, señalar la producción del último año. Especificar número de ejemplares o kilos.

ESPECIE	Peso promedio de ejemplares	Producción último año (*)	AÑO				
			1	2	3	4	5

(*) Sólo para modificaciones

NOTA :

a) Esta solicitud debe presentarse en original y tres copias, adjuntando en cada ejemplar los antecedentes exigidos en el art. 10º, letra c), del D.S. N° 290/93 (MINECON), modificado por el D.S. N° 604/95 (MINECON).
La documentación restante deberá presentarse en original, sólo en un ejemplar.

b) Si los espacios para registrar la información requerida son insuficientes utilizar una hoja anexa, especificando el ítem correspondiente.

c) Para someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, de acuerdo a la normativa vigente, se recomienda hacerlo cuando sea requerido por la Subsecretaría de Pesca.

SOLICITANTE O REPRESENTANTE LEGAL

NOMBRE
FIRMA
FECHA

Anexo N°7: Formulario de solicitud de permiso para desarrollar actividades de acuicultura en terreno privado y proyecto técnico.

MINISTERIO DE ECONOMIA
FOMENTO Y RECONSTRUCCION
SERVICIO NACIONAL DE PESCA

**PROYECTO TECNICO DE CENTRO DE CULTIVO UBICADO EN
TERRENOS DE PROPIEDAD PRIVADA QUE NO REQUIEREN
CONCESION NI AUTORIZACION DE ACUICULTURA**

SEÑOR
DIRECTOR NACIONAL DE PESCA
PRESENTE

Solicito a Ud., la aprobación del siguiente proyecto técnico para operar un establecimiento y desarrollar actividades de cultivo de acuerdo al artículo N° 46° del D.S. N° 290/93 y sus modificaciones

1. IDENTIFICACION DEL SOLICITANTE

Nombre del solicitante		R.U.T.
Domicilio		Ciudad
Casilla	Teléfono	Fax
Representante legal		R.U.T.

2. ANTECEDENTES DEL SECTOR

2.1. Ubicación

Localidad	Comuna	Provincia	Región
-----------	--------	-----------	--------

2.2. Coordenadas Geográficas

Coordenada	Latitud	Longitud
Bocatoma "A"		
Descarga "B"		
Pto. medio "C"		

2.3. Plano en el cual se basan las coordenadas geográficas

Carta SHOA N°
Carta IGM N°

2.4. Abastecimiento y Descarga de Agua, indicar con "x" lo que corresponda:

<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	Establecimientos situados en lagunas, tranques, etc., indicar superficie de éste: <input type="text"/>
Vertiente	Captación Agua de Mar	Otro	Terrenos propios	Efluente Mar	
Caudal utilizado (l/s) <input type="text"/>					Caudal medio de la fuente de abastecimiento (l/s) <input type="text"/>

3. ASPECTOS TECNICOS

3.1. Especies a cultivar

NOMBRE COMUN	NOMBRE CIENTIFICO	ETAPA DE CULTIVO	PROCEDENCIA

3.2. Número de estructuras técnicas a incorporar al centro anualmente, indicando el número total instaladas finalizado el proyecto y la dimensión total de ellas

TIPO DE ESTRUCTURA	AÑO					TOTAL	
	1	2	3	4	5	Nº	Dimensión
Bandeja (m3)							
Piscina (m3)							
Estanque (m3)							
Pileta (m3)							
Otro (especificar)							

3.3. Número de ejemplares a incorporar a las actividades de cultivo anualmente

ESPECIE	Estado de Desarrollo	AÑO				
		1	2	3	4	5

3.4. Producción Anual proyectada por especie (Kg)

ESPECIE	Estado de Desarrollo	Peso promedio de los indiv.(gr)	AÑO				
			1	2	3	4	5
TOTAL							

3.5. Centros productores de ovas, semillas o juveniles, indicar técnicas y tratamientos utilizados para el desove de reproductores

3.6. Indicar: a) Los procedimientos y productos químicos o fármacos de uso habitual, en etapas de cuarentena o enfermedades, señalando principio activo, concentración y frecuencia.
b) Indicar el tipo de alimento que se proporcionará, su procedencia y tasa de consumo.

3.7. Sistema de tratamiento de las aguas utilizadas en el establecimiento, tanto al ingreso como en la descarga de estas (Indicar técnicas, dimensiones y productos químicos utilizados cuando corresponda).

Nota: Si se necesita hoja adicional para completar alguna información, utilice hoja anexa e identifique bien a que punto del formulario se refiere.

DATOS DEL SOLICITANTE O REPRESENTANTE LEGAL

NOMBRE: _____
 FIRMA: _____
 FECHA: _____

Anexo N°8: Tipología de los impactos ambientales en la actividad acuícola.

TIPO DE IMPACTO	EFFECTO	CAUSAS
FÍSICO QUÍMICO BIOLÓGICO	<ul style="list-style-type: none"> · EUTROFICACIÓN DE COLUMNAS DE AGUA · MODIFICACIÓN DE LA PRODUCTIVIDAD PRIMARIA Y EN EL ZOOPLANCTON · CAMBIOS EN SEDIMENTOS Y COMUNIDADES DE FONDO 	<p>Emisión de nutrientes, como son el fósforo (P) y el nitrógeno (N), los cuales son vertidos al ambiente via alimento para los peces que no es digerido y por las fecas. Lo anterior tiene impactos en la productividad primaria y cambia la composición de sedimentos en los fondos.</p>
	<ul style="list-style-type: none"> · TRANSMISIÓN DE ENFERMEDADES A LA FAUNA SILVESTRE Y POTENCIALMENTE AL SER HUMANO 	<p>Se produce por tres vías:</p> <ul style="list-style-type: none"> · escapes de salmonídeos de sus jaulas, lo que produce mezclas con especies nativas; · uso de antibióticos en los centros de cultivo; y · introducción de especies exóticas importadas.
ESTÉTICOS	<ul style="list-style-type: none"> · CAMBIOS PAISAJÍSTICOS EN ZONAS MARINAS Y LAGOS 	<p>El auge de la industria acuícola ha significado la ocupación de importantes zonas costeras con balsas jaula para el cultivo de salmonídeos, que han tendido a disminuir el atractivo del entorno. La faena productiva de esta industria implica el tráfico de camiones, muerte de especies nativas, residuos de agua sangre, instalaciones estéticamente inapropiadas, cambio en la transparencia de las aguas, todo lo cual es abiertamente una desvalorización estética del paisaje.</p>

Bibliografía.

- 1.- AQUANOTICIAS. *Compendio de la Acuicultura de Chile - Año 1998*, Editorial Antártica Quebecor, Santiago, 1998.
- 2.- AQUANOTICIAS. *Compendio y Directorio de la Acuicultura y la Pesca de Chile - Año 2000*, Editorial Antártica Quebecor, Santiago, 1998.
- 3.- BUSCHMANN, Alejandro, *Impacto Ambiental de la Acuicultura. El Estado de la Investigación en Chile y en el Mundo*, Terram Publicaciones, Santiago, 2001.
- 4.- BRUNETTI, P., et al., *Evaluación de Impacto Económico de la Interacción del Lobo Marino Común con la Actividad Pesquera en la XXI Regiones*, Informe Técnico Comisión de Mamíferos Marinos, Consejo Zonal de Pesca, IV Zona, Puerto Montt, 1998.
- 5.- CLAUDE, Marcel, et., al., *La Ineficacia de la Salmonicultura en Chile: Aspectos Sociales, Económicos y Ambientales*, Fundación Terram, Registro de Problemas Públicos, Informe N° 1, Santiago, 2000.
- 6.- CONGRESO NACIONAL, Seminario *La Ley General de Pesca y Acuicultura: Un Balance Necesario*, Congreso Nacional, Valparaíso, 1997.
- 7.- CORREA RODRÍGUEZ, Juan Ignacio. “Análisis crítico del procedimiento de concesiones y autorizaciones de acuicultura”, Memoria de Prueba, Pontificia Universidad Católica de Chile, Facultad de Derecho, Santiago, 1997.
- 8.- DOREN, Daniela y GABELLA, Juan Pablo, *Salmonicultura en Chile: Desarrollo, Proyecciones e Impacto*, Terram Publicaciones, Santiago, 2001.
- 9.- FAO, *Orientaciones Técnicas para una Pesca Responsable: Desarrollo de la Acuicultura*, FAO, Roma, 1999.
- 10.- MORENO, C. A. , et. al., *Mortalidad y Supervivencia de Salmones Escapados de Jaulas Balsas en el Mar Interior de Chiloé y Aysén*, Resúmenes XVII Congreso de Ciencias del Mar, Santiago, 1997.
- 11.- NAVARRETE TARRAGÓ, Arturo. *Régimen Jurídico de las Concesiones Marítimas*, Revista Chilena de Derecho, Vol. 25, N° 4, pp.953-991, Santiago, 1998.

12.- ROJAS RÍOS, César. *Ley General de Pesca y Acuicultura*, Editorial Jurídica La Ley, Santiago, 1992.

13.- SILVA CIMMA, Enrique, *Derecho Administrativo Chileno y Comparado. Actos, Contratos y Bienes*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1995.

14.- TAUB, Sandra, *La Acuicultura del 2001: Nadando en Aguas Turbulentas*, AquaNoticias, página web www.aqua.cl, 2002.

15.- VERGARA BLANCO, Alejandro. *Principios y Sistema del Derecho Minero. Estudio Histórico –Dogmático*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1992.

16.- VIAL, Rosario, Ponencia *Comentarios al Sistema de Otorgamiento de Concesiones y Autorizaciones de Acuicultura*, Fundación Terram, página web www.terram.cl, 2001.

17.- VILLABLANCA SILVA, María Cecilia, *Código de Pesca y Acuicultura*, Editorial Jurídica Conosur, Santiago, 1996.

18.- WIJKSTROM U., Gumy, et al, *El Estado Mundial de la Pesca y la Acuicultura*, FAO, Roma, 2000.

Textos Legales y Reglamentarios.

1.- Decreto Supremo N° 430, de 1991, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción (MINECON), que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley General de Pesca y Acuicultura.

2.- Ley N° 19.300, de 1994, de Bases Generales del Medio Ambiente.

3.- Decreto Supremo N° 290, de 1993, de MINECON, que fija el Reglamento sobre Concesiones y Autorizaciones de Acuicultura.

4.- Decreto Supremo N° 499, de 1994, de MINECON, que fija el Reglamento del Registro Nacional de Acuicultura.

5.- Decreto Supremo N° 319, de 2001, de MINECON, que establece el Reglamento de Medidas de Protección, Control y Erradicación de Enfermedades de Alto Riesgo para las Especies Hidrobiológicas.

6.- Decreto Supremo N° 320, de 2001, de MINECON, que establece el Reglamento Sanitario para la Acuicultura.

7.- Decreto Supremo N° 30, de 1997, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que establece el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

Índice

	<i>Pág.</i>
• Introducción.	1
• Capítulo I: La actividad acuícola y su regulación jurídica.	3
1.-La actividad acuícola.	4
1.1. La acuicultura en el mundo.	4
1.2. La acuicultura en Chile.	6
1.2.1. Revisión histórica.	6
1.2.2. Estado actual de la acuicultura en Chile.	8
2.- Regulación jurídica de la acuicultura.	11
2.1. Textos legales y reglamentarios desde 1931.	12
2.2. Normativa vigente de la acuicultura.	18
2.2.1. Reglamentos de la Ley General de Pesca y Acuicultura.	18
2.2.2. Leyes modificatorias de la Ley General de Pesca y Acuicultura.	22
• Capítulo II: Las concesiones y autorizaciones de acuicultura.	25
1.- Concepto de acuicultura.	25
2.- Concesiones y autorizaciones.	27
2.1. Concesiones.	28
2.2. Autorizaciones.	29
2.3. Concesiones y autorizaciones de acuicultura.	30
2.3.1. Concesiones de acuicultura.	30
2.3.2. Autorizaciones de acuicultura.	31
3.- Objeto de las concesiones y autorizaciones de acuicultura.	32
4.- Clases de bienes susceptibles de ser concedidos o autorizados para el ejercicio de la acuicultura.	35
4.1. Naturaleza jurídica de estos bienes.	36
4.2. Bienes susceptibles de otorgarse mediante concesión de acuicultura.	37
4.3. Bienes susceptibles de otorgarse mediante autorización de acuicultura.	37

524.4. Excepciones al otorgamiento de estos bienes.	38
5.- Áreas apropiadas para el ejercicio de actividades de acuicultura.	38
5.1. Autoridad competente para dictar decretos.	38
5.2. Procedimiento para dictar decretos.	39
5.3. Decretos que fijan áreas apropiadas para el ejercicio de la acuicultura.	40
6.-Clases de concesiones y autorizaciones de acuicultura.	41
7.- Personas que pueden ser titulares.	43
8.- Derechos y facultades que otorgan a sus titulares.	44
8.1. Derecho a realizar actividades de cultivo.	44
8.2. Derecho a realizar obras materiales e introducir mejoras y construcciones, y a retirarlas al extinguirse su título.	45
8.3. Derecho al negocio jurídico respecto de las concesiones o autorizaciones.	46
8.4. Derecho a constituir servidumbres.	47
8.5. Derecho al uso exclusivo del fondo.	48
8.6. Derecho a eximirse del cumplimiento de prohibiciones legales y normas de administración de los recursos hidrobiológicos.	48
8.6.1. Eximición de prohibiciones legales.	48
8.6.2. Eximición del cumplimiento de normas de administración.	49
9.- Obligaciones impuestas a los titulares.	50
9.1. Pago de la patente única de acuicultura.	51
9.1.1. Determinación del monto de la patente.	51
9.1.2. Excepciones al pago de la patente.	52
9.1.2.1. Excepciones permanentes.	52
9.1.2.2. Excepciones temporales.	53
9.1.3. Lugar y forma de pago de la patente.	55
9.2. Deber de mantener el equilibrio ecológico en la zona otorgada.	55
9.3. Deber de dar cumplimiento a las medidas de limpieza y sanitarias establecidas por vía reglamentaria.	57

10.- Término de las concesiones y autorizaciones de acuicultura.	59
10.1. Renuncia.	60
10.2. Caducidad.	61
10.2.1. Causales de caducidad.	61
10.2.2. Procedimiento para la declaración de caducidad.	67
10.2.3. Recurso de reclamación.	68
10.2.4. Efectos de la caducidad de la concesión o autorización de acuicultura	69
10.3. Efectos del término de las concesiones o autorizaciones.	72
11.- Registro nacional de acuicultura.	73
• Capítulo III: Procedimiento para el otorgamiento de concesiones y autorizaciones de acuicultura.	76
1.- La solicitud.	76
2.- Etapa de ingreso y análisis de la solicitud ante el Servicio Nacional de Pesca.	80
3.- Etapa de tramitación de la solicitud ante la Subsecretaría de Pesca.	82
3.1. Ingreso de la solicitud y estudio de los antecedentes.	82
3.2. Actitudes de la Subsecretaría luego del análisis de los antecedentes.	83
4.- Etapa de sometimiento del proyecto al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. (SEIA)	85
4.1. Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA).	86
4.2. Declaración o Estudio de Impacto Ambiental para la acuicultura.	87
4.3. Procedimiento para el sometimiento al SEIA.	91
5.- Etapa resolutive o fase dispositiva.	93
5.1. Autorizaciones de acuicultura.	93
5.2. Concesiones de acuicultura.	94
5.3. Notificación de las resoluciones.	95
6.- Trámites posteriores a la dictación de las resoluciones de concesión y autorización.	95
6.1. Publicación de la resolución.	96
6.2. Inscripción en el Registro Nacional de Acuicultura.	97

6.3. Entrega material de la concesión o autorización.	98
7.- Permisos para desarrollar actividades de acuicultura en terrenos privados.	100
8.- Críticas al procedimiento.	102
• Capítulo IV: Regulación ambiental de la actividad acuícola.	105
1.- Impactos ambientales de la acuicultura.	106
1.1. Presión sobre los recursos pesqueros.	107
1.2. Contaminación producida por la alimentación.	108
1.3. Enfermedades de las especies hidrobiológicas.	109
1.4. Contaminación por sustancias usadas para controlar enfermedades.	111
1.5. Descarga de desechos sólidos y líquidos al ambiente.	112
1.6. Impacto sobre la fauna nativa.	113
1.7. Transformación del paisaje.	114
2.- Legislación sobre acuicultura frente a los impactos ambientales.	115
2.1. Desarrollo sustentable y acuicultura.	115
2.2. Normativa ambiental de la acuicultura.	117
2.2.1. Ley N° 18.892 General de Pesca y Acuicultura.	117
2.2.2. Ley N° 19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente.	121
2.2.3. Reglamento Ambiental para la Acuicultura.	123
3.- Críticas generales a normativa ambiental expuesta.	128
3.1. Fiscalización de los daños al entorno natural.	129
3.2. Aseguramiento de la inocuidad en la práctica de los cultivos.	131
• Conclusiones.	134
• Anexos.	136
• Bibliografía.	147
• Índice.	151