

TRIBUTACIÓN Y MINERÍA EN CHILE: ANTECEDENTES PARA UN DEBATE INFORMADO

**Francisco Javier Leturia
y Álvaro Merino**

Durante el último año el país ha sido testigo de un intenso debate en torno al tema de la tributación minera. Este debate se plantea inicialmente por el cuestionamiento que realizan algunos sectores al régimen tributario aplicable a la actividad minera y al comportamiento de las empresas del sector en materias que incidirían en el monto de los impuestos que éstas enteran en arcas fiscales. A partir de supuestas ventajas tributarias de que gozaría la minería en Chile, y de los “abusos” en que incurrirían las mineras privadas, se ha promovido la idea de elevar la carga tributaria del sector.

Asimismo, en mayo del año 2003, se formó una comisión especial en el Senado y, posteriormente, otra en la Cámara de Diputados para estudiar y pronunciarse sobre estas supuestas ventajas y abusos. El 19 de abril de 2004, el Gobierno anunció un proyecto de ley para establecer un cobro especial a la minería (royalty) con el fin de crear

FRANCISCO JAVIER LETURIA. Abogado. Profesor de la Facultad de Derecho de la P. Universidad Católica de Chile. Ex Gerente de Asuntos Gremiales de la Sociedad Nacional de Minería.

ÁLVARO MERINO. Ingeniero Comercial, MBA en Negocios Internacionales de la Universidad Gabriela Mistral. Gerente de Estudios de la Sociedad Nacional de Minería.

*Trabajo presentado en el seminario “Tributación minera: ¿Se ha cumplido la ley?”, realizado en el Centro de Estudios Públicos el 15 de julio de 2004.

un fondo especial de ciencia y tecnología, el que fue rechazado por el Congreso.

En el transcurso de la discusión, señalan los autores de este trabajo, ha quedado en evidencia el desconocimiento general acerca de la actividad minera, particularmente en lo relativo a la contribución que realiza el sector al desarrollo del país y al régimen tributario aplicable. El presente estudio se propone llenar parte de ese vacío y aportar antecedentes para un debate informado.

1. INTRODUCCIÓN

Si bien es cierto que el debate sobre la tributación minera no es nuevo, sí lo son algunos de los argumentos y acusaciones que se han formulado para promover y justificar una modificación al régimen tributario vigente en Chile.

Podemos distinguir dos grandes corrientes o posiciones entre quienes proponen aumentar los impuestos a la minería:

a) Aquellos que consideran que las empresas mineras generan grandes utilidades y que ellas eluden los impuestos que les corresponde pagar, usando una serie de subterfugios al amparo de una legislación que les es favorable. Para ellos, el aumento de la carga tributaria se legitima básicamente como una forma de corregir el comportamiento de dichas empresas.

b) Aquellos que reconocen que las empresas mineras cumplen cabalmente con la legislación, pero que cuestionan el régimen tributario vigente (y en cierta forma, también el sistema económico), pidiendo “un mayor aporte” de las empresas mineras al Estado. De acuerdo a esta corriente, el régimen tributario vigente genera una contribución insuficiente a la sociedad. Ello sólo puede corregirse a través de un aumento de la carga tributaria, focalizada en la industria minera.

Las inquietudes y argumentos que alientan estas posturas se discuten en las secciones 2 y 3.

La contribución de la actividad minera al desarrollo del país se discute en la sección 4.

2. RÉGIMEN TRIBUTARIO Y CUMPLIMIENTO DE LA NORMATIVA

El principal punto de partida de aquellos que cuestionan el marco institucional y el comportamiento de las empresas mineras privadas es la constatación de que en los últimos 12 años sólo dos empresas de la gran minería del cobre han pagado impuesto a la renta, y que dichos pagos son

muy modestos en comparación con los impuestos pagados por Codelco en igual período. A partir de esta observación, se infiere, apresurada y erróneamente, que ello sólo es posible gracias a un régimen tributario especial que beneficia a las empresas mineras, y que les permite eludir los impuestos que les corresponde pagar.

2.1. Minería: ¿Régimen tributario especial?

Una afirmación muy recurrente es la que sostiene que la actividad minera en Chile goza de un régimen tributario preferencial, distinto al del resto de los contribuyentes del país, lo cual explicaría los bajos montos de impuesto a la renta pagados por el sector. Ello simplemente no corresponde a la realidad.

No existe en la legislación chilena ley, disposición ni norma que otorgue ventaja o privilegio alguno al sector minero. En Chile la legislación tributaria es una sola y aplica a todas las actividades por igual. Ello ha sido reiterado en varias oportunidades por las autoridades fiscalizadoras.

2.2. El Decreto Ley 600

Se ha afirmado asimismo que las ventajas tributarias de que gozaría el sector minero estarían consagradas en el D.L. 600 (llamado también Estatuto para la Inversión Extranjera). Específicamente, estas ventajas provendrían de los contratos de inversión que muchos inversionistas han suscrito con el Estado de Chile, al amparo de dicha ley.

El año 1974, se dictó el Decreto Ley 600, que establece ciertas garantías y seguridades para el extranjero que invierte en Chile. Estas garantías y seguridades se materializan mediante la firma de un contrato con el Estado de Chile, representado para estos efectos por el Comité de Inversiones Extranjeras. El “contrato ley” resultante no puede modificarse, ni administrativa ni legislativamente, sin la voluntad de ambas partes (Estado e Inversionista).

Dadas las dificultades prácticas observadas para financiar grandes proyectos, el año 1985 se introdujo al D.L. 600 el artículo 11 bis, que facultó al Comité para pactar, en proyectos superiores a 50 millones de dólares y siempre por un plazo no mayor a 20 años, la invariabilidad de las normas (vigentes al momento de suscribir el contrato de inversión extranjera respectivo) relativas a la depreciación de activos, amortización de gastos de puesta en marcha y arrastre de pérdidas.

El año 1993, el Congreso en forma unánime aprobó una reducción en la tasa de impuestos a la renta “invariable” establecida para el inversionista extranjero, de 49,5% a 42%, ofreciendo a quienes ya tenían contratos suscritos a acogerse a esta rebaja tributaria por el remanente del plazo. De esta forma, el Congreso ratificó tácitamente el D.L. 600 al mantener vigentes todas las disposiciones existentes a la fecha.

Es importante señalar que cualquier inversionista extranjero, o que un chileno domiciliado en el exterior, de cualquier sector, puede suscribir un contrato al amparo del D.L. 600. Este no es un cuerpo legal aplicable sólo a la minería y, de hecho, inversionistas extranjeros de los más variados sectores han recurrido a él para materializar sus proyectos.

El ámbito de los contratos de inversión extranjera se limita, en términos generales, a garantizar la igualdad de trato entre inversionistas nacionales y extranjeros, garantizar una tasa invariable de impuesto a la renta (siete puntos más alta que la tasa común aplicable a cualquier empresa nacional) y asegurar la invariabilidad de las normas vigentes relativas al cálculo de la depreciación y amortización de la inversión existentes al momento de suscribirse los contratos en cuestión. Asimismo, protege al inversionista contra normas o actuaciones discriminatorias.

A su vez, los contratos han impuesto ciertas limitaciones al inversionista respecto de las formas en las que se puede enterar la inversión autorizada. Entre éstas, destaca el monto máximo de deuda (en relación con el capital propio) que puede ser autorizado a través del D.L. 600.

Resulta de interés mencionar que esta restricción no existe para el inversionista extranjero que opta por efectuar la inversión a través del Capítulo 14 del Compendio de Normas de Cambio Internacionales del Banco Central de Chile, ni tampoco existe para los inversionistas locales, los cuales pueden materializar sus inversiones con los niveles de deuda que estimen conveniente.

En el último tiempo, se ha cuestionado a los inversionistas extranjeros del sector minero por hacer uso del derecho a la invariabilidad de las normas de depreciación consagrado en sus contratos de inversión extranjera (artículo 11 bis del D.L. 600), lo cual, se alega, sería un “resquicio legal” para aplazar el pago de impuestos. Esta imputación, que es infundada y errónea, se analizará en la sección 2.3, una vez que se discuta en detalle el alcance y los efectos de la depreciación acelerada.

Por otra parte, algunos personeros han imputado al D.L. 600 el bajo nivel de tributación del sector minero, lo cual tampoco tiene asidero en la realidad.

De hecho, el D.L. 600 nada dice respecto del régimen tributario específico aplicable al inversionista. Solamente faculta al Comité de Inversiones Extranjeras a pactar la invariabilidad de las normas tributarias vigentes a la fecha de suscripción del contrato respectivo.

Cabe preguntarse, entonces, ¿por qué dicho Comité, integrado por el presidente del Banco Central y los ministros de Hacienda, Economía, Relaciones Exteriores y MIDEPLAN, otorgó —mayoritariamente en la década de los 90— derechos de invariabilidad a los inversionistas extranjeros, si, como se ha dicho, ello “lesiona” los intereses del país en materia tributaria?

La respuesta es simple: nadie consideró que los intereses del país se verían “lesionados” al garantizar que las reglas del juego en materia tributaria se mantuvieran invariables por un tiempo determinado, y que en todo caso, el precio por este derecho convendría al desarrollo nacional y a la recaudación fiscal.

Resulta interesante destacar, en todo caso, que la existencia de contratos de inversión extranjera suscritos al amparo del D.L. 600 no tuvo, hasta el año 2001, ningún impacto en la tributación del sector minero ni de cualquier otro: los impuestos pagados habrían sido virtualmente los mismos con o sin contratos de inversión extranjera, porque hasta esa fecha no se habían introducido cambios significativos en aspectos de la ley de la renta relacionadas con las garantías de invariabilidad emanadas de los contratos de inversión extranjera.

Mas aún, podría argumentarse que, en principio, el pago de impuestos a la renta de parte de los inversionistas extranjeros hubiese sido menor en ausencia de contratos de inversión extranjera, ya que la tasa de impuesto a la renta establecido en dichos contratos (49,5% hasta el año 1993 y 42% posteriormente) fue mayor a la tasa aplicable a las inversiones no amparadas por el D.L. 600 (35%).

Algunos sectores han promovido la idea de derogar el D.L. 600 argumentando que, dada la madurez y estabilidad que nuestro país ofrecería actualmente a la inversión extranjera, ya no seguiría siendo necesario contar con un “Estatuto Especial”. Si bien esta propuesta no podría alcanzar a los contratos ya celebrados, apunta a un tema que podría ser analizable. Sin embargo, la reciente propuesta de un royalty a la minería sugiere que no es el momento para hacerlo¹.

¹ En todo caso, vale señalar que no es necesario derogar esta norma para dejar de celebrar contratos de inversión extranjera al amparo del D.L. 600. Basta con la voluntad política de las autoridades pertinentes de no ejercer más esta facultad por el tiempo y en los casos en que se estime prudente.

2.3. El uso de subterfugios

El supuesto uso de “subterfugios” por parte de las empresas mineras para pagar menos impuestos es otro de los argumentos que se esgrimen para justificar la aplicación de impuestos especiales.

Todos estos supuestos “subterfugios” se analizan en detalle en la sección siguiente (2.4) del presente trabajo. Se demuestra allí que todas las imputaciones que se hacen a las empresas mineras, no tienen fundamento alguno.

El análisis obliga, además, a los siguientes comentarios:

a) Hasta ahora, no se ha presentado prueba alguna que avalen las graves acusaciones realizadas.

b) En Chile existen los mecanismos de fiscalización adecuados para detectar y sancionar a quienes hubieran incurrido en faltas. El sector minero está sujeto quizás a la más amplia red de fiscalización en Chile, además de lo cual ha facilitado la fiscalización del sector y ha promovido varias iniciativas orientadas a aumentar la transparencia de sus actividades. Resulta ilógico proponer un cambio en los principios del sistema tributario, para mejorar la gestión fiscalizadora.

c) Virtualmente todas las imputaciones que se hacen al sector minero en relación con el supuesto uso de “subterfugios”, bien podrían formularse a cualquier otro sector de la actividad económica, porque representan, en general, un cuestionamiento al modelo económico y al régimen tributario vigente en el país. Resulta entonces injusto y discriminatorio cuestionar al sector minero en particular.

d) Las acusaciones ofenden injustamente a los trabajadores del sector minero y a las autoridades encargadas de la fiscalización del sector al cuestionar su integridad personal y profesional.

2.4. Análisis de los supuestos subterfugios

Subterfugio 1: Uso de la depreciación acelerada

La depreciación acelerada consiste en la facultad que tiene cualquier contribuyente de depreciar su inversión en activos fijos en un período igual a un tercio de la vida útil “normal” que el Servicio de Impuestos Internos determina para cada tipo de ellos. Esta normativa, que existe en muchos países, y en Chile desde el año 1977, busca incentivar la inversión en bienes de capital a través de un mayor cargo contra resultados en los

CUADRO N° 1: EJEMPLO DE DEPRECIACIÓN (SIN TASA DE DESCUENTO)

1. Proyecto con “depreciación normal”							
	1	2	3	4	5	6	Total
Ventas-costos	60	60	60	60	60	60	360
Depreciación	(20)	(20)	(20)	(20)	(20)	(20)	(120)
Utilidades antes de impuestos	40	40	40	40	40	40	240
Impuesto a la renta (35%)	(14)	(14)	(14)	(14)	(14)	(14)	(84)
Utilidad neta	26	26	26	26	26	26	156

2. Proyecto con “depreciación acelerada”							
	1	2	3	4	5	6	Total
Ventas-costos	60	60	60	60	60	60	360
Depreciación	(60)	(60)	0	0	0	0	(120)
Utilidades antes de impuestos	0	0	60	60	60	60	240
Impuesto a la renta (35%)	0	0	(21)	(21)	(21)	(21)	(84)
Utilidad neta	0	0	39	39	39	39	156

primeros años de operación de un proyecto, compensado por un menor cargo en los años subsiguientes. En comparación con el régimen de depreciación “normal”, ello se traduce en un menor pago de impuesto a la renta en los primeros años y un mayor pago de impuestos en los años posteriores. El Cuadro N° 1 ilustra lo anterior.

Por ello, la depreciación acelerada no implica alterar el cargo contra resultados en la vida de un proyecto: éste es exactamente el mismo que en el caso de la depreciación normal. El efecto natural de la depreciación acelerada es la postergación del pago de impuestos a la renta y no su “elusión”. El monto a pagar será exactamente el mismo, excepto que se paga en distintos momentos.

El uso de la depreciación acelerada por parte de las empresas mineras se hace enteramente en conformidad con la letra y el espíritu de la normativa vigente. Mal se puede argumentar entonces que ello representa el uso de un subterfugio.

Una de las características más relevantes de los proyectos mineros es que requieren de importantes inversiones en activo fijo (maquinarias, instalaciones y equipos). En consecuencia, es natural que la depreciación acelerada se traduzca en cargos importantes contra resultados durante los primeros años de operación. Si el período durante el cual se deprecian las

inversiones coincide con un ciclo de precios bajos de los metales, no debe sorprender que los proyectos generen pérdidas tributarias para dichos ejercicios.

Se ha mencionado que, si bien la depreciación acelerada es una facultad que beneficia a todos los contribuyentes en Chile, la minería se ve particularmente favorecida por la cuantía de activos fijos involucrados en sus operaciones. Pero mal se puede afirmar que el requerir de grandes inversiones constituye una ventaja.

Subterfugio 2: Pago de dividendos sin pagar impuestos a la renta.

De acuerdo a lo señalado, muchas de las inversiones extranjeras materializadas al amparo del D.L. 600 tienen en sus contratos cláusulas donde se garantiza, por un plazo determinado, la invariabilidad de las normas sobre depreciación vigentes al momento de suscribir el contrato respectivo.

En junio del 2001, entró en vigencia la llamada “ley contra la elusión y evasión”, que modificó parcialmente los alcances de la depreciación acelerada. En efecto, y a partir de la entrada en vigencia de dicha ley, la depreciación acelerada sólo puede ser utilizada por el contribuyente en la determinación de la base imponible para el cálculo del impuesto de 1ª categoría, vale decir, para determinar el impuesto a la renta que paga la empresa propiamente tal. De esta forma, la depreciación acelerada ya no puede ser utilizada en la determinación del impuesto a la renta que debe pagarse al momento de repartir utilidades².

La promulgación de esta ley dio origen a dos tipos de contribuyentes:

- a) Los inversionistas extranjeros que suscribieron contratos de inversión extranjera al amparo del D.L. 600 antes de la promulgación de ley, y
- b) Todos los demás contribuyentes (incluidos los inversionistas que suscribieron contratos de inversión extranjera al amparo del D.L. 600 con posterioridad a la promulgación de la ley).

² El efecto práctico de esta ley es anticipar el pago de impuestos sobre los repartos de utilidades realizadas por las empresas organizadas como sociedades de personas. Para las sociedades anónimas, y en relación a la oportunidad del pago de impuestos a la renta sobre dividendos, la ley “contra la elusión y evasión” no tiene mayor impacto ya que los dividendos de tales empresas están afectos a impuesto exista o no utilidad tributaria.

Como a los primeros no les son aplicables los cambios introducidos el año 2001, éstos tienen —a partir de dicho año y por el tiempo que reste a cada contrato— una ventaja sobre el resto de los contribuyentes, siempre que ellos se repartan dividendos que excedan la renta tributaria (una situación bastante común durante el período en que se están depreciando aceleradamente los activos).

Estos contribuyentes han sido conminados a renunciar al derecho de mantener invariables las disposiciones de depreciación vigentes en la fecha en que suscribieron los contratos respectivos, señalando que el ejercicio de ese derecho configura un “resquicio legal”. Pero resulta evidente que el ejercicio de derechos pactados expresamente entre el inversionista y el Estado no puede considerarse un “resquicio legal” ni un acto de mala fe. En este punto se debe ser claro: las partes de un contrato deben respetar cabalmente los acuerdos suscritos, más allá del actual deseo fiscal que un grupo de inversionistas mineros renuncie a ellos y anticipe la vigencia del régimen general aplicable en Chile a partir del año 2001.

Una variante de esta imputación es aquella que señala que si bien los contribuyentes en cuestión actúan conforme a la letra de la ley, ellos vulneran su espíritu. Se señala asimismo que dicho “espíritu” siempre fue el aplicar la depreciación acelerada en tanto las rentas se reinviertan en Chile y que ello fue vulnerado el año 1985, con la introducción del artículo 11 bis (invariabilidad del régimen de depreciación) al D.L. 600.

Este argumento también es erróneo. Todas las leyes que permiten que en las sociedades de personas el pago de impuestos sobre los retiros de los socios ocurra sólo una vez que se genere la renta tributaria correspondiente, son de antigua data y se encontraban plenamente vigentes el año 1985. Así, el único alcance del artículo 11 bis fue el otorgar certidumbre jurídica al inversionista extranjero, en el sentido que ciertas disposiciones específicas se mantendrían durante la vigencia del contrato de inversión respectivo. Es evidente que el “espíritu de la ley” recién fue cambiado el año 2001, con la promulgación de la ley “contra la elusión y evasión”.

En cualquier lugar del mundo, cualquier persona puede solicitar a su contraparte la revisión de una cláusula contractual que se considera inadecuada³. Sin embargo, es impropio que dicha solicitud se realice recurriendo a la opinión pública, acusando a la contraparte de usar “resquicios legales”, y bajo la amenaza de aplicar un royalty de 3% de las ventas, en caso de no llegar a acuerdo. Ello va contra la llamada “buena fe contractual”.

³ Por ejemplo, si alguien no considera “justa” la situación en la que se encuentran los inversionistas extranjeros que suscribieron contratos con el Estado de Chile antes de la promulgación de la ley “contra la elusión y evasión”, y cuyas empresas receptoras están organizadas como sociedades de personas.

Subterfugio 3: Intereses excesivos pagados a empresas relacionadas

Se ha señalado que las empresas del sector reducen artificialmente sus utilidades en Chile, contratando deudas a tasas de interés superiores a las de mercado con sus empresas “matrices” radicadas en el extranjero.

Antes de entrar en el análisis de esta acusación, es preciso anotar que, para los efectos de determinar el cargo contra resultados por concepto de intereses, resulta irrelevante si la deuda se contrae con una empresa relacionada o no. Lo único que incide en la determinación de la utilidad y en el monto de impuesto a pagar es la cuantía de la deuda y la tasa de interés. La identidad del acreedor no tiene importancia⁴.

Tal como se señalara en párrafos anteriores, no existe en Chile limitación legal alguna respecto del nivel de deuda que puede contraer un inversionista local ni tampoco un inversionista extranjero que no haya optado por materializar su inversión a través de un contrato de inversión al amparo del D.L. 600. En cambio, el inversionista extranjero que suscribe un contrato de inversión extranjera no puede contratar deuda acogida a tal contrato más allá del límite sancionado en el mismo. Resulta entonces injusto acusar a las empresas mineras de sobre-endeudarse cuando dicho endeudamiento se ajusta estrictamente a la normativa vigente. La acusación es especialmente injusta si se considera que dicha normativa se aplica por igual a todas las actividades económicas, además, que las inversiones mineras acogidas al D.L. 600 enfrentan restricciones al endeudamiento que no aplican a los demás inversionistas, que el nivel de endeudamiento que se autoriza en los contratos de inversión extranjera lo determina la autoridad política a su exclusivo criterio y que no existe evidencia alguna en el sentido que el sector minero exhiba un nivel de endeudamiento mayor a los demás sectores.

En relación con la tasa de interés, basta con señalar que, hasta mediados de 2001, todo financiamiento contratado con el extranjero debía ser expresamente autorizado por el Banco Central de Chile, el cual contaba con todas las facultades para rechazar aquellos términos que no se ajustaran a condiciones de mercado. A partir de la fecha señalada, el Banco Central se limita a registrar los términos de los contratos de financiamiento, recayendo la obligación de fiscalización en el Servicio de Impuestos Internos.

⁴ En estricto rigor, ello era cierto hasta la entrada en vigencia de la llamada “ley contra la elusión y evasión” del año 2001, en la cual se estableció una tasa de impuesto especial sobre los intereses remesados al exterior cuando dicho pago corresponde a deuda relacionada que supere los límites establecidos en dicha ley.

De esta forma, y en el evento que las deudas se hubieran contraído a tasas más elevadas que las de mercado, las entidades mencionadas han contado con todas las facultades para rechazar y sancionar cualquier supuesto cargo excesivo por concepto de intereses.

Subterfugio 4: Las empresas mineras declaran precios artificialmente bajos para sus exportaciones.

Conforme a este argumento, las empresas mineras declararían precios inferiores a los de mercado para sus exportaciones, especialmente tratándose de ventas a sus “casas matrices” o empresas relacionadas radicadas en el extranjero.

Esta aseveración refleja un desconocimiento profundo de la operatoria del sector y de los mecanismos de fiscalización. En efecto, todo contrato de exportación debe ser registrado ante la Comisión Chilena del Cobre (Cochilco), antes de hacerse efectivo el o los embarques respectivos. De igual forma, toda variación que pudiera producirse entre el registro de exportación correspondiente y la liquidación final del embarque debe ser presentada a Cochilco.

De esta forma, Cochilco cuenta con toda la información para verificar en forma oportuna si los términos contractuales (y particularmente el precio de venta) se ajustan a las condiciones de mercado.

Subterfugio 5: Las empresas mineras exportadoras de concentrado de cobre no declaran el verdadero cobre contenido en concentrado ni de los subproductos contenidos en el mismo, especialmente cuando se trata de ventas a sus “casas matrices” o empresas relacionadas radicadas en el extranjero.

El simple análisis de los procedimientos que aplican a la venta de concentrado dejan en evidencia que esta imputación no tiene fundamento alguno.

- Los contratos de exportación de concentrado establecen los términos y condiciones que aplican a todos los metales pagables contenidos en los concentrados. De acuerdo a lo señalado en párrafos anteriores, cada uno de estos contratos se registra con Cochilco.
- Tanto en el puerto de origen como en el puerto de destino, se toman muestras representativas de cada embarque de concentrado. Los metales contenidos en el concentrado se facturan sobre la base de los resultados de los análisis químicos de tales muestras. En el evento

que existan discrepancias entre las muestras tomadas por el vendedor y comprador, la venta se factura sobre la base de los resultados de la muestra tomada por un tercero.

- En un esfuerzo por hacer aún más transparente la facturación del concentrado, y como resultado de una iniciativa de las empresas socias del Consejo Minero, Cochilco, el Servicio de Impuestos Internos y el Servicio Nacional de Aduanas, se introdujo un elemento de control adicional. Éste consiste básicamente en la toma de muestras representativas de cada embarque —en el puerto de embarque— por parte una empresa independiente registrada con el Servicio Nacional de Aduanas. Dichas muestras quedan en custodia para su eventual análisis químico por la misma empresa independiente.

El acuerdo voluntario de transparencia y fiscalización señalado, establece, para todos los efectos de facturación de los embarques, discrepancias máximas entre los resultados de la muestra tomada por la empresa independiente y los resultados de las muestras tomadas en el puerto de destino. No existe precedente en Chile de un esfuerzo similar orientado a transparentar las exportaciones.

Subterfugio 6: Las empresas mineras pagan precios artificialmente elevados por concepto de cargos de tratamiento y refinación en la venta de concentrado a sus casas matrices o a empresas relacionadas radicadas en el extranjero.

Estos cargos representan el cobro que efectúan los compradores de los metales contenidos en el concentrado por concepto de la posterior fundición y refinación del mismo y, en consecuencia, se deducen de la facturación.

Respecto de esta imputación, basta con señalar que el mecanismo a través del cual se determinan los cargos señalados consta en cada uno de los contratos de venta de concentrado que se registran con Cochilco, organismo que tiene las facultades para determinar si dichos mecanismos se ajustan o no a términos de mercado. De igual forma, se informan a Cochilco los niveles de los cargos de tratamiento y refinación que se negocian.

Se ha señalado que la diferencia de cargos por tratamiento y refinación que se verifica en embarques de concentrado materializados en un mismo período, sería evidencia de una sobre-facturación de dichos cargos. Esta aseveración revela falta de conocimiento del funcionamiento del mercado de compra y venta de concentrados.

Al igual que cualquier bien o servicio, el precio por los servicios de fundición y refinación refleja las condiciones de oferta y demanda imperantes en el mercado. De esta forma, cuando la cantidad de concentrado ofertado supera la capacidad de fusión y refinación, el precio por este servicio será alto, y viceversa. Asimismo, es natural que los cargos de tratamiento y refinación que se negocian para los contratos de largo plazo tienden a exhibir un comportamiento más estable que aquellos que se negocian para contratos de corto plazo o “spot”, los cuales pueden experimentar grandes fluctuaciones.

Actualmente, por ejemplo, los contratos de corto plazo se negocian con el menor nivel de cargos de tratamiento y refinación jamás vistos en la industria y a niveles sustancialmente menores que los correspondientes a los contratos de largo plazo. Ello refleja una dramática escasez de concentrado para los próximos años, en atención a la capacidad de fundición y refinación existente a nivel mundial. Por otra parte, han existido períodos de sobre-oferta de concentrado, durante los cuales los cargos por tratamiento y refinación han sido marcadamente superiores a aquellos correspondientes a los contratos de largo plazo.

Así, si bien es cierto que los contratos de corto plazo pueden ser ventajosos para los productores en determinadas coyunturas, ello se obtiene sólo a costa de un mayor riesgo. Ello explica por qué los productores de concentrado generalmente estructuran sus planes de venta sobre la base de comprometer un porcentaje importante de la producción en contratos de venta a largo plazo, dejando un porcentaje menor de la producción para su comercialización en el mercado spot.

Por lo expuesto, es muy dable esperar que un exportador de concentrado efectúe ventas (en un mismo período e incluso en un mismo embarque) en condiciones muy distintas en lo que a cargos de tratamiento y refinación se refiere, toda vez que dichas diferencias reflejen las distintas condiciones de mercado imperantes al momento en que se negociaron las ventas correspondientes.

Subterfugio 7: Las empresas mineras se organizan como “sociedades contractuales mineras”, lo cual les permite eludir impuestos.

Efectivamente, existen numerosas empresas mineras que se organizan como sociedades contractuales mineras. Ello no reporta, sin embargo, ventaja tributaria alguna, ya que las sociedades contractuales mineras están sujetas exactamente al mismo tratamiento tributario que cualquier sociedad de personas. Las características especiales de la sociedad contractual mine-

ra se encuentran en aspectos que dicen relación con la administración de la sociedad y no en el ámbito tributario.

Organizarse como sociedad contractual minera no reporta ninguna ventaja tributaria en comparación con cualquiera de las formas que puede adoptar una sociedad de personas. Acusar a las mineras privadas por adoptar esta forma de organización sería equivalente a acusar a todas aquellas empresas que se organizan como sociedades de personas, por ejemplo, las sociedades de responsabilidad limitada, colectivas (civiles y comerciales) y en comandita.

Hasta la promulgación de la llamada ley contra la evasión y elusión tributaria (2001), una sociedad anónima tenía claras desventajas tributarias frente a la sociedad de personas, ya que cualquier retiro de los dueños estaba afecto a impuesto a la renta (a través del impuesto global complementario en el caso de personas radicadas en Chile o el impuesto adicional en el caso de remesas al exterior), independientemente de que la empresa hubiera generado utilidades tributarias o no. En el caso de una sociedad de personas, en cambio, los retiros pagaban impuesto a la renta sólo en la medida que la empresa había generado las utilidades tributarias correspondientes.

El efecto práctico de la ley en comento es haber igualado, en gran medida, la situación de ambos tipos de empresas en el plano tributario, ya que a partir de la vigencia de dicha ley la depreciación acelerada no puede ser utilizada para determinar el impuesto que grava el reparto de utilidades.

Subterfugio 8: Las empresas mineras realizan operaciones en los mercados a futuro de metales con el objeto de transferir utilidades a sus “casas matrices” radicadas en el extranjero.

De acuerdo a esta aseveración, las empresas mineras venderían metales a futuro a sus “casas matrices” a precios inferiores a los de mercado. Como supuesta evidencia de ello se hace referencia a las pérdidas que de tiempo en tiempo experimentan las empresas mineras que efectúan este tipo de operaciones.

Esta crítica también refleja un desconocimiento de la naturaleza de las operaciones involucradas y de los mecanismos fiscalizadores existentes.

Virtualmente todas las operaciones a futuro se realizan con intermediarios financieros especializados. Asimismo, las empresas mineras están obligadas a registrar en el Banco Central de Chile toda operación que involucre productos financieros derivados (como operaciones a futuro y compra/venta de opciones). Existen mercados en los cuales se transan di-

chos productos. Los agentes fiscalizadores cuentan entonces con toda la información para determinar si una transacción se realizó o no según términos de mercado, pudiéndose determinar fácilmente si una empresa estaría evadiendo o no el pago de impuestos a través de las operaciones en los mercados a futuro.

El hecho que en algunas operaciones se registren pérdidas, ciertamente no constituye de forma alguna evidencia de que tales transacciones no se hayan realizado a valores de mercado. De hecho, es natural que aproximadamente en la mitad de los casos, las operaciones a futuro produzcan pérdidas, y en la otra mitad, ganancias.

Subterfugio 9: El sector minero cuenta con una ley especial que le permite amortizar el valor de los yacimientos por los cuales no se ha pagado monto alguno.

En esta crítica se hace referencia a la Ley 18.985, que norma la forma en que debe amortizarse el precio pagado por las propiedades mineras.

Se argumenta que la aplicación de esta disposición legal representa otro de los “abusos” en los cuales incurre el sector minero, ya que permite rebajar de la base imponible (como gasto) un valor indeterminado y arbitrario correspondiente al “valor económico” del yacimiento, en circunstancias que la empresa no ha pagado precio alguno por dicho activo. Se alega, además, que la ley permite incluso amortizar los intereses que hubiera devengado el precio, ya artificial, del yacimiento.

Una simple lectura de la ley en cuestión, permite concluir que la propia ley especifica que lo que se permite amortizar (y cargar a resultados) es el precio efectivamente pagado por un yacimiento, y no un valor determinado arbitrariamente por el contribuyente. Del mismo modo, los intereses a que hace referencia la ley corresponden a los intereses que efectivamente haya pagado el contribuyente con motivo de la compra del yacimiento (en el caso que la compra haya contemplado el pago diferido del precio). De esta forma, es evidente que el contribuyente sólo está facultado para amortizar los desembolsos que efectivamente hubiera efectuado en la compra de una propiedad minera.

La facultad de amortizar la inversión efectuada en la compra de una propiedad minera, no tiene nada de abusivo. Como en cualquier inversión, el inversionista tiene el derecho a amortizar o depreciar la misma. La ley simplemente regula la forma en la cual debe amortizarse la inversión reali-

zada en un activo que tiene ciertas particularidades, como lo es la propiedad minera. En lo concreto, dispone que la inversión deba amortizarse a una tasa equivalente al uso de las reservas estimadas del yacimiento.

2.5. ¿Por qué tan pocas empresas mineras privadas han pagado impuesto a la renta?

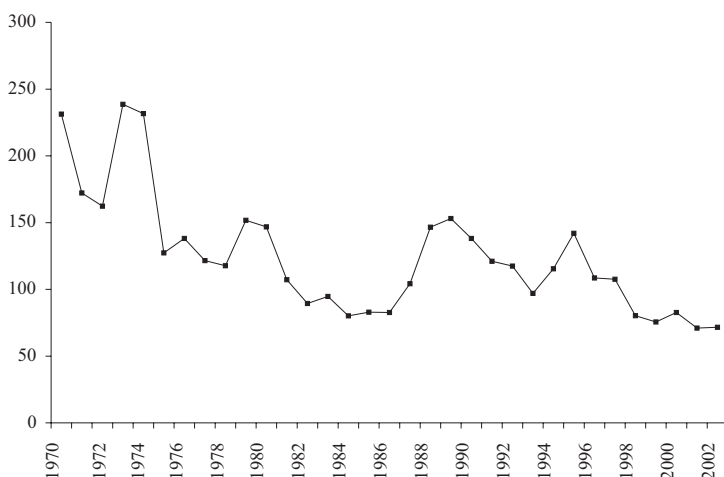
Si las empresas mineras privadas no gozan de un régimen tributario especial y si dichas empresas cumplen plenamente con la normativa vigente, ¿cómo se explica entonces que un número tan reducido de empresas haya pagado impuesto a la renta en años recientes?

La respuesta es sencilla: la gran mayoría de las empresas mineras han experimentado pérdidas tributarias.

Estas pérdidas obedecen, a su vez, a que gran parte de la producción de estas empresas corresponde a proyectos que comenzaron a operar recién en la segunda mitad de la década de los '90 y a la muy baja cotización que tuvieron los metales en general (y el cobre en particular) entre los años 1997 y 2003.

El comportamiento del precio del cobre se resume en el Gráfico N° 1.

GRÁFICO N° 1: PRECIO REAL DEL COBRE 1970-2002



Fuente: Cochilco.

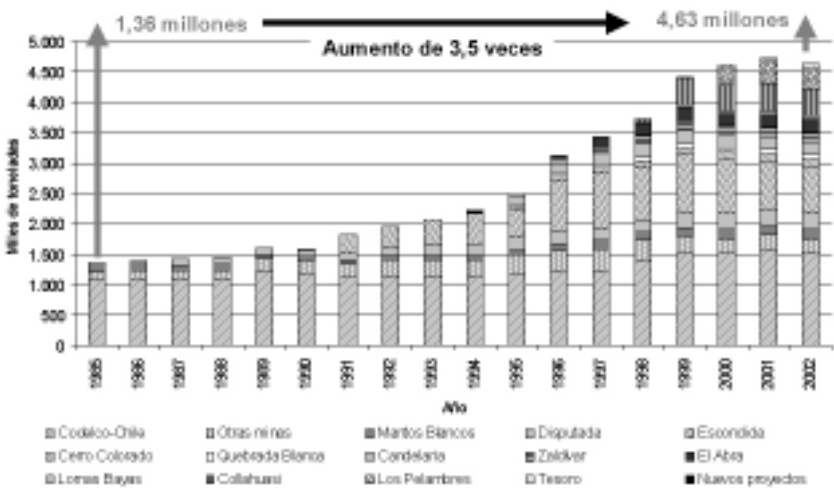
Tal como lo muestra el Gráfico N° 2, gran parte de la producción minera privada corresponde a proyectos que se materializaron en la segunda mitad de la década recién pasada.

Al tratarse de proyectos de reciente ejecución, éstos han debido cargar a resultados las depreciaciones de las inversiones correspondientes, como asimismo los intereses asociados a las deudas contraídas para su financiamiento. Ambos cargos son especialmente elevados durante los primeros años de operación, tal como sucede en cualquier otra industria intensiva en activos fijos.

De acuerdo a lo expuesto, las empresas que llevan operando un mayor número de años son las que debieran haber estado pagando impuesto a la renta. Ello es efectivamente lo que ha ocurrido.

Los únicos productores de cobre que han efectuado pagos por concepto de impuesto a la renta en años recientes son (con excepción de Disputada) los más “antiguos”: Escondida y Mantos Blancos. Del mismo modo, y conforme los distintos proyectos superen la etapa de depreciación de sus elevadas inversiones originales, un número creciente de empresas mineras empezarán a pagar impuesto a la renta. Es así como el año 2003 las empresas Cerro Colorado, Candelaria y Meridian han comenzado a pagar dichos impuestos.

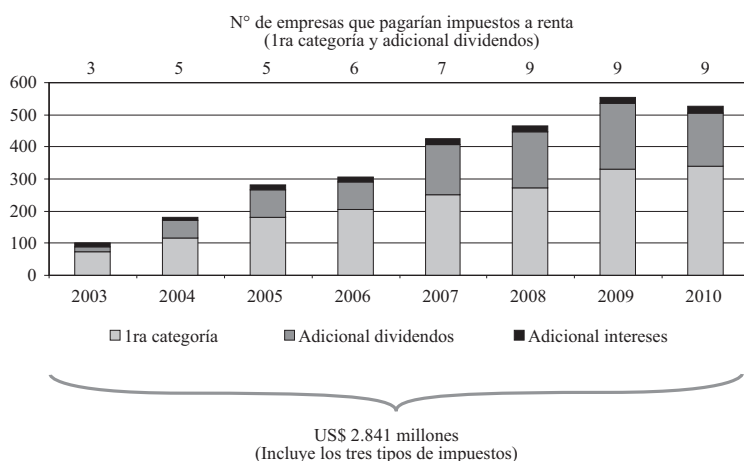
GRÁFICO N° 2: PRODUCCIÓN CHILENA DE COBRE
(En miles t. m. de fino)



Fuente: Consejo Minero.

Este proceso debiera acentuarse en años futuros, especialmente si, como se espera, el precio del cobre alcanza cotizaciones mayores a las experimentadas en años recientes. Esto lo corrobora un estudio realizado por Cochilco, el cual proyecta que el pago de impuesto a la renta de las empresas mineras privadas se incrementará en forma significativa en el próximo sexenio (ver Gráfico N° 3)

GRÁFICO N° 3: TRIBUTACIÓN PROYECTADA ¿CUÁNDO EMPIEZAN A PAGAR?



Nota: Este estudio está hecho sobre la base de un precio de 80 centavos para el presente año, 83 para el 2005 y 85 para el período 2006-2010.

En marzo pasado, Cochilco corrigió su estimación para el 2004 y elevó su proyección a 120 centavos.

Con ello, la recaudación tributaria del sector minero crecerá notablemente, haciendo tributar a la mayoría de las empresas que actualmente no lo hacen.

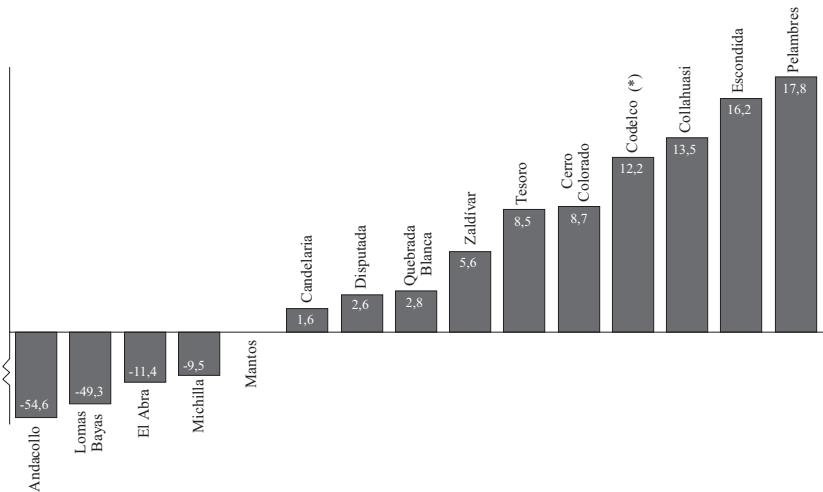
Fuente: Cochilco.

En la discusión en torno a la tributación minera se ha observado que muchos creen que todas las empresas del sector gozan de una gran rentabilidad. Esta percepción no se condice con la realidad. La rentabilidad del sector ha sido muy pobre en años recientes. Existen, además, importantes diferencias de rentabilidad entre cada una de las empresas mineras, tal como sucede en cualquier actividad y en cada sector de la economía.

En el caso de la minería, dichas diferencias tienen su origen principalmente en la ley del mineral (que determina la cantidad de metal que se

produce a partir de una tonelada de mineral), en la existencia de mayores o menores economías de escala (que influyen en la estructura de costos), en la relación lastre a mineral (que determina la cantidad de roca estéril que debe extraerse para poder procesar una tonelada de mineral), en las características geo-metalúrgicas del mineral (que determinan la cantidad de metal que en definitiva se recupera del metal contenido en el mineral) y en la ubicación geográfica del yacimiento (que determina la inversión en infraestructura necesaria y el método a utilizar para explotar un depósito) En el Gráfico N° 4, se muestra la rentabilidad sobre patrimonio de los principales productores de cobre en Chile en años recientes.

GRÁFICO N° 4: RENTABILIDAD GRAN MINERÍA DEL COBRE: 2001-2002
(% sobre patrimonio, después de impuesto a la renta 1ª categoría)



(*) Antes de impuestos Ley 13.196, simulando impuesto a la renta 1ª categoría sobre resultados antes de impuestos.

Fuente: Consejo Minero: “Informe de la Gran Minería Chilena”, 2003.

En síntesis, un número importante de empresas mineras privadas no han pagado impuestos a la renta durante sus primeros años de operación. Ello no se debe a la existencia de un régimen tributario especial ni al abuso de la normativa tributaria. Simplemente refleja que durante el período señalado, la mayoría de las empresas mineras experimentaron pérdidas tributarias.

2.6. Régimen tributario especial aplicable a Codelco

El hecho que Codelco ha pagado más impuestos que el sector minero privado, se ha esgrimido como presunción del comportamiento impropio de las empresas mineras privadas en materia tributaria.

Esta afirmación se basa en la simple comparación entre el impuesto a la renta que pagan las empresas mineras privadas y los aportes que efectúa Codelco al Fisco (los “excedentes” de Codelco). Acto seguido, se contrastan dichas cifras con la mayor producción de la minería privada durante los últimos años, y se llega rápidamente a la conclusión que la tributación del sector privado es significativamente menor a la de Codelco, tanto en términos absolutos como por unidad de producción.

Esta comparación adolece de serios errores.

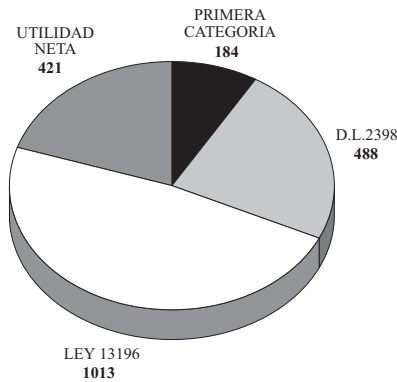
Los aportes que Codelco realiza al Fisco corresponden a la suma de cuatro elementos diferentes: el impuesto a la renta de primera categoría al cual están afectas todas las empresas en Chile, el impuesto a la renta especial que grava con una tasa del 40% las utilidades de las empresas estatales, el impuesto correspondiente al 10% de las ventas destinado a las Fuerzas Armadas y, finalmente, los dividendos. Resulta evidente que, de todos los elementos mencionados, sólo el primero resulta comparable al impuesto a la renta que pagan las mineras privadas. En efecto, los otros tres componentes representan distintas formas en que el dueño de Codelco, el Estado de Chile, ha decidido recaudar los excedentes que genera dicha corporación.

De hecho, y desde la perspectiva fiscal, la forma en la cual el excedente se entere en arcas fiscales es irrelevante: bien podría el fisco decidir, por ejemplo, eliminar el impuesto especial, en cuyo caso un monto equivalente se enteraría a las arcas fiscales a través de mayores dividendos. El Gráfico N° 5, muestra la participación de los distintos elementos que componen el excedente de Codelco para el período 1999-2002.

De esta forma, al comparar el aporte total de Codelco con el impuesto a la renta que pagan las mineras privadas, se está comparando la suma del impuesto a la renta más las utilidades del dueño (en el caso de Codelco) con el impuesto a la renta que paga la minería privada.

Por las razones expuestas, esta comparación es errónea y engañosa. La comparación correcta es aquella en la que se compara el impuesto que paga la minería privada con el impuesto a la renta que hubiese pagado Codelco si a ella se le aplicara el mismo régimen tributario que a la minería privada, que es el mismo que se le aplica a cualquier actividad económica en Chile.

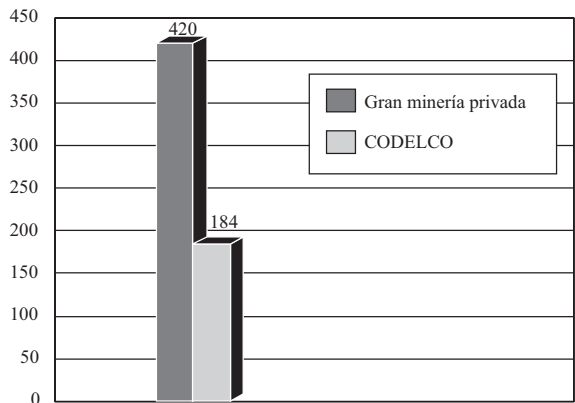
GRÁFICO N° 5: EXCEDENTES DE CODELCO (1999-2002)
US\$ 2.106 MILLONES



Fuente: Codelco: Memorias.

Si se supone que las utilidades de Codelco estuvieran afectas al mismo impuesto a la renta de las empresas privadas, se concluye que durante los últimos cinco años, el sector minero privado ha devengado más impuesto a la renta que el devengado por Codelco, tal como lo muestra el Gráfico N° 6.

GRÁFICO N° 6: COMPARACIÓN CORRECTA: MINERÍA PRIVADA/CODELCO (1999-2002)*



*Impuestos devengados.

Fuente: Codelco: Memorias; Consejo Minero: “Informe de Gestión (2000-2002)”.

Todo lo anterior no significa que el aporte de excedentes que realiza Codelco no sea importante. Ciertamente lo es, pero no es un parámetro apropiado para ser comparado con los impuestos que paga la minería privada.

3. RECURSOS MINEROS Y CARGA TRIBUTARIA

A pesar de las graves y reiteradas acusaciones realizadas por algunos actores, mayoritariamente se reconoce que el sector minero no goza de un régimen tributario especial y que cumple con sus obligaciones tributarias.

Algunos consideran, sin embargo, que la contribución del sector es “insuficiente” y promueven un alza de impuestos especial para la industria minera, con el objeto de “aumentar su aporte” al erario público.

Las principales razones que, de acuerdo a esta postura, justificarían la mayor carga tributaria, son las siguientes:

- a) La carga tributaria en Chile es muy inferior a la de los demás países.
- b) La minería genera rentas extraordinarias.
- c) Los recursos mineros son del Fisco (la sociedad), el cual debe cobrar por el uso de tales recursos.
- d) El recurso minero es no-renovable y debe preservarse para generaciones futuras.

3.1. Tributación comparada

3.1.1. Carga tributaria

Comparar la carga tributaria entre países es un ejercicio complejo, ya que se debe considerar un número importante de tributos y estructuras diferentes.

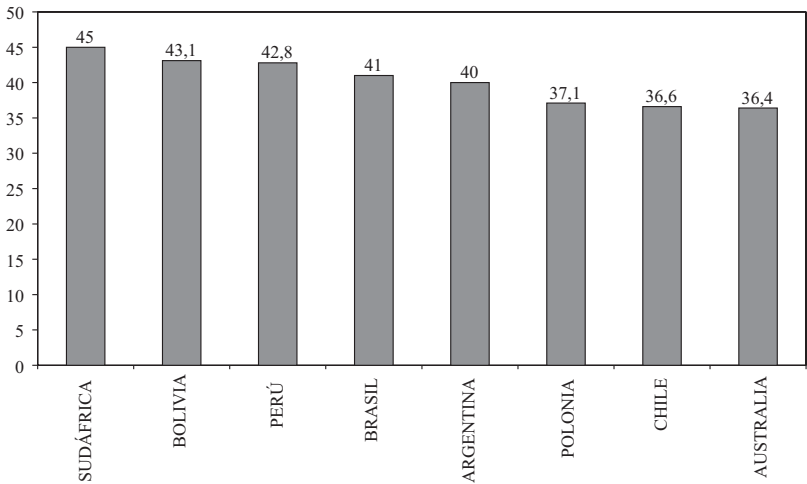
La simple comparación entre tasas de impuesto a la renta, por ejemplo, es incompleta cuando existen “royalties”, cuando los dividendos están afectos a impuestos, o cuando existen subsidios a la inversión o a los gastos en exploración.

El trabajo quizás más completo en esta materia es el estudio realizado por el profesor James Otto, del Colorado School of Mines (*Global Mining Taxation Comparative Study*, marzo 2000). En dicho estudio se simula, para distintos países, la rentabilidad de un proyecto minero y la carga tributaria que soporta.

Dicho proyecto es idéntico en sus dimensiones técnica, operacional, financiera y comercial, de forma tal que la única diferencia entre países la constituye el régimen tributario aplicable. De esta forma se logra aislar el impacto de la carga tributaria de las demás variables que inciden en la rentabilidad de un proyecto.

Una forma de medir la carga tributaria es determinar el monto de impuestos totales pagados como porcentaje de los resultados antes de impuestos (la tasa de impuesto efectiva). El Gráfico N° 7 resume los resultados del estudio del profesor Otto para este indicador.

GRÁFICO N° 7: CARGA TRIBUTARIA COMPARADA*
(Tasa de impuesto efectiva)



(*) Antes de la llamada “Ley de Evasión y Elusión Tributaria” (2001).

Fuente: Otto, James: *Global Mining Taxation*, 2000.

Una forma alternativa de medir la carga tributaria consiste en verificar el impacto de los impuestos sobre la rentabilidad del “proyecto tipo” y se determina conforme al siguiente cálculo:

Peso de la carga tributaria (%) = $(1 - \text{TIR1}/\text{TIR2})$, donde:

TIR 1: Tasa interna de retorno (rentabilidad) del proyecto antes de impuestos.

TIR 2: Tasa interna de retorno (rentabilidad) del proyecto después de impuestos.

A diferencia del método anterior, éste toma en cuenta no sólo el monto de impuestos pagados, sino también la oportunidad en la cual se realiza el pago de los mismos. Considerando que el dinero tiene “valor en el tiempo” (no da lo mismo pagar impuestos hoy que pagarlos mañana), este método es quizás una mejor forma de medir la carga tributaria real. En el Gráfico N° 8 se presentan los resultados del estudio del profesor Otto para este método⁵.

En el Gráfico N° 8 se incluyen dos resultados para Chile: “Chile 1” corresponde en estricto rigor al resultado del estudio del profesor Otto. Dicho estudio fue realizado el año 2000 y refleja el régimen tributario existente a tal fecha.

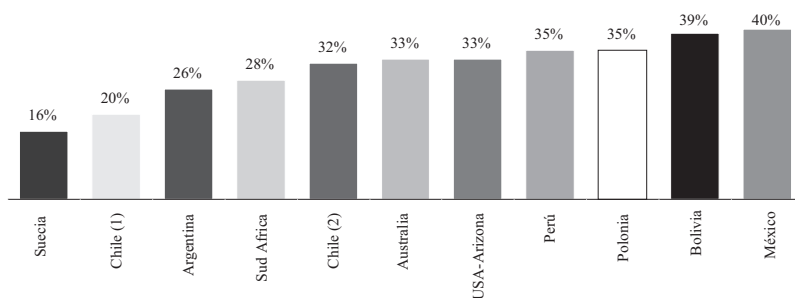
Sin embargo, en el año 2001 se introdujo un cambio significativo al régimen tributario en Chile. La llamada “ley contra la elusión y evasión tributaria”, dictada en junio de ese año, elimina el derecho a usar depreciación acelerada para los efectos de determinar el impuesto a la renta que se reparte como dividendos (y toda renta se termina repartiendo como dividendos). El efecto de este cambio en el régimen tributario es el de anticipar el pago de impuestos (sin afectar el monto total de impuestos que se paga), lo que explica el mayor peso de la carga tributaria para los nuevos proyectos que se realicen en Chile, y cuya situación se presenta como “Chile 2” en el Gráfico N° 8.

Del estudio del profesor Otto se concluye lo siguiente:

a) Si bien es cierto que Chile ofrece un régimen tributario competitivo, la “ventaja” sobre otros países es más bien modesta. Los resultados del estudio contrastan con las distintas cifras y análisis que han presentado aquellos que propician elevar la “carga tributaria minera” en Chile. En general, éstas sólo consideran el impuesto a la renta de primera categoría

⁵ Aquellos que han seguido de cerca el debate tributario apreciarán que las cifras correspondientes al “peso de la carga tributaria” son distintas a las que presentó el economista Juan Villarzú a la Comisión Especial del Senado. Tal como lo indica la presentación de Juan Villarzú, tales cifras corresponden al trabajo publicado por Nicole Moussa, experta de la División de Desarrollo Productivo y Empresarial de la CEPAL, el año 2001. En ese trabajo se señala, a su vez, que las cifras de “peso de la carga tributaria” se “basan” en un estudio del profesor Otto del año 1997 (las cifras que se muestran en el presente trabajo corresponden al estudio del profesor Otto del año 2000). Sin embargo, un análisis de las cifras del trabajo de Nicole Moussa revela que éstas definitivamente no corresponden a las del estudio del profesor Otto del año 1997 (y menos a las del estudio del año 2000). Por ejemplo, para el “caso chileno”, Nicole Moussa indica que el “peso de la tributación” en la rentabilidad de un proyecto de cobre es de 14,8%, en circunstancias que en el estudio del profesor Otto (1997) dicha cifra es de 16,6% (y de un 20,2% en el estudio del año 2000). A la fecha, los esfuerzos por reconciliar las cifras del trabajo de Nicole Moussa con las del estudio del profesor Otto han sido infructuosos.

GRÁFICO N° 8: TRIBUTACIÓN Y RENTABILIDAD COMPARADA EN MINERÍA:
PESO DE LA CARGA TRIBUTARIA EN LA RENTABILIDAD DE LOS
PROYECTOS (*)



(*) 1 menos (T.I.R. después de impuestos como porcentaje de T.I.R. antes de impuestos).

(1) Antes de Ley de Elusión y Evasión

(2) Después de Ley de Elusión y Evasión. Cálculos propios

Fuente: Otto, James: *Global Mining Taxation*, 2000.

(de 17% a partir del año 2003), sin reparar en la existencia del impuesto adicional que grava las utilidades al ser remesadas como dividendos (de un 18% para empresas que se acogen al régimen general y de un 25% para aquellas que se acogen al régimen de invariabilidad que contempla el D.L. 600). En general, tampoco consideran el impuesto que grava la remesa de intereses (4%) ni el impuesto de timbres y estampillas que grava la contratación de préstamos (1,6%).

b) En un número importante de “casos”, la menor carga tributaria que exhibe Chile se debe al impacto de tributos que no dicen relación con impuestos que graven específicamente a la minería. Ésta es la situación de países como Perú, México y, en menor medida, Bolivia. Ello indica que, en estos casos, la ventaja que exhibe Chile no sólo beneficia a la inversión minera, sino a todas las actividades. Ello no debe sorprender ya que establecer un régimen tributario competitivo ha sido una decisión deliberada de la autoridad económica chilena y un elemento clave de la exitosa estrategia de desarrollo adoptada por nuestro país.

c) Al comparar la tributación en Chile con la de otros países, como EE.UU. y Canadá, se observa que la menor carga en Chile se debe al impacto de menores impuestos a la remesa de intereses y dividendos. Sin embargo, dichos países presentan ciertas características que, en la práctica,

hacen que los impuestos mencionados no tengan mayor relevancia. Entre estas características cabe mencionar la existencia de tratados bilaterales que eliminan o reducen de manera significativa tales impuestos y el hecho que esos países cuentan con mercados de capitales muy profundos que hacen innecesario acceder a financiamiento externo.

El estudio del profesor Otto, en cambio, considera que el “proyecto tipo” se financia enteramente en el exterior y que no se aplican tratados bilaterales. Si se considera la situación más realista en la cual un proyecto en EE.UU. o Canadá se financia internamente (o donde es posible aplicar los tratados bilaterales), la carga tributaria del proyecto que se realiza en EE.UU. (Arizona) y Canadá (Ontario), se reduce a 28,4% y 49,3%, respectivamente. Ello se compara con una carga tributaria del 36,6% en Chile.

3.1.2. Otras consideraciones

Subir los impuestos a la minería en Chile con el objeto de imitar los regímenes existentes en países que exhiben una mayor carga tributaria disminuye el atractivo de Chile como destinatario de la inversión extranjera. Además, se corre el riesgo de seguir malos ejemplos.

El análisis de los países que tienen impuestos significativamente mayores a Chile revela que en tales países la minería desempeña, en general, un papel menor en su respectiva economía. Más aún, en la mayoría de tales países la actividad minera se encuentra en franco proceso de declinación, y no ha logrado atraer inversiones.

Ello es consecuencia, en buena medida, de las altas tasas de impuesto y confirma la naturaleza global de la industria minera, donde las (escasas) inversiones se destinan a países con regímenes tributarios competitivos.

En minería, Chile no compite realmente con países que gravan la actividad minera con elevados impuestos.

Sin perjuicio de lo señalado, resulta interesante observar la evolución que ha experimentado el régimen tributario en Canadá, uno de los actores más importantes en el concierto minero internacional. Como resultado de significativas alzas impositivas introducidas en décadas pasadas, la inversión y actividad minera se redujo considerablemente en dicho país. Enfrentadas a esta realidad, sus autoridades han implementado un agresivo programa de reducción de impuestos.

Por ejemplo, en la provincia de Ontario, la tasa de impuesto a la renta “especial” que grava las utilidades de la minería será reducida de

20% a 10%⁶, la tasa de impuesto a la renta provincial ya se redujo de 13,5% a 8% y la tasa de impuesto a la renta federal va a ser reducida de 29,13% a 22,12%⁷. Con estos cambios, y considerando lo indicado en párrafos anteriores en materia de tratados bilaterales y acceso a los mercados de capitales, la carga tributaria efectiva en Canadá (Ontario) resulta en realidad ser inferior a la de Chile.

3.2. Un gravamen sobre las “rentas extraordinarias”

Se argumenta que el carácter “escaso y no renovable” del recurso minero permite a las empresas mineras obtener rentas extraordinarias (“rentas ricardianas” en el lenguaje de los economistas), que en Chile no estarían siendo debidamente compartidas con la sociedad. Elevar la carga tributaria al sector minero se justificaría, de acuerdo a este argumento, como una forma de corregir esta distorsión.

Esta propuesta tiene serios problemas conceptuales y prácticos.

a) En Chile muchas actividades generan una rentabilidad muy superior a la de la minería. La aplicación consistente y no discriminatoria de la propuesta obligaría a imponer impuestos especiales a todas las actividades que generan supuestas “rentas extraordinarias”.

b) No se precisa qué se entiende por “rentas mineras extraordinarias”. Si bien todos reconocen que la industria minera enfrenta riesgos particularmente altos (especialmente por lo extremadamente incierto de los esfuerzos de exploración, por la naturaleza cíclica de los precios de los metales y por la incertidumbre de las condiciones geo-metalúrgicas de los yacimientos), es difícil determinar a partir de qué nivel la rentabilidad podría ser considerada “extraordinaria”. En estricto rigor, ellas sólo podrían corresponder a la rentabilidad que obtiene el inversionista en exceso a la rentabilidad que ofrece el mercado para similar riesgo.

c) Por ello, la propuesta enfrenta el problema práctico de cómo y en qué momento del tiempo gravar la supuesta renta extraordinaria, ya que la rentabilidad definitiva de un proyecto sólo se conoce al final de la vida económica del mismo. Gravar la supuesta rentabilidad “extraordinaria” durante la vida de un proyecto correría siempre el riesgo de gravar una renta que quizá nunca va a existir.

Los proyectos mineros materializados en Chile en la segunda parte de la década de los '90 ilustran este aspecto. Durante los primeros años de

⁶ Rebajas en proceso de aprobación por parte del Poder Legislativo.

⁷ También en proceso de aprobación por el Poder Legislativo.

operación estos proyectos generaron una muy baja rentabilidad. La única forma que tales proyectos generen una rentabilidad adecuada a lo largo de toda su vida útil, es que durante los ciclos de precios altos de los metales se genere una rentabilidad que algunos podrían considerar “extraordinaria”. Gravar con un impuesto especial dicha “rentabilidad”, impediría alcanzar la rentabilidad adecuada a lo largo de la vida de un proyecto⁸.

d) Debe considerarse que las empresas que han invertido en proyectos mineros en Chile (así como los accionistas que invierten diariamente en tales proyectos, a través de la compra de acciones de las empresas inversionistas) han pagado un precio por los activos que incorpora cualquier supuesta “renta extraordinaria”. En consecuencia, en la mayoría de los casos, cualquier posible “renta extraordinaria” ya ha sido capturada por agentes que no han pagado el “impuesto especial” que se pretendería cobrar ahora. La aplicación de dicho impuesto sería entonces equivalente a expropiar parcialmente a aquellos que han comprado (directa o indirectamente) activos mineros en Chile.

e) En la sección 2 se demostró que un número importante de productores de cobre ha generado una rentabilidad muy baja. A su vez, los futuros proyectos deberán enfrentar condiciones cada vez más exigentes en términos de leyes del mineral, ubicación geográfica y otros factores que inciden en la rentabilidad. Así, por ejemplo, para un nuevo “buen proyecto” de cobre en Chile⁹ es dable esperar una rentabilidad real sobre patrimonio de 13,7% antes de impuestos (9,5% después de impuestos) si el precio es de US\$ 0,85 la libra y de 16,4% antes de impuestos (11,5% después de impuestos) si el precio es de US\$ 0,9 la libra. En estas condiciones, subir la carga tributaria hace poco viable muchos de los proyectos. Ello es especialmente cierto si, como proponen algunos, la mayor carga tributaria toma la forma de un porcentaje sobre el precio de venta o de un monto sobre cada unidad producida.

Debe reconocerse que una parte importante de la opinión pública percibe que las empresas mineras privadas generan importantes ganancias, a pesar de que ello no se condice con la realidad. Las razones que podrían explicar esta contradicción son muchas y no es el propósito del presente trabajo ahondar en ellas.

⁸ Gravar supuestas “rentas extraordinarias” en determinados períodos sería sólo justo si el Estado estuviera dispuesto a devolver impuestos (o subsidiar) a la minería en períodos de precios bajos, proposición muy poco atractiva.

⁹ Éste corresponde a un proyecto que cuenta con una ley de mineral de 1%, un costo operacional promedio (incl. depreciación) de US\$ 0,64 por libra y una relación deuda/inversión inicial del 60%.

3.3. La sociedad como dueña de los recursos mineros

A pesar de la naturaleza claramente tributaria del royalty (exacción forzosa del Estado a un grupo de particulares), se ha sostenido que los recursos mineros serían de toda la sociedad y que por ello el Estado tiene el derecho a exigir una compensación o precio a quienes utilizan tales recursos. A este argumento se recurre asimismo para diferenciar la minería de otras actividades que también generan “rentas extraordinarias” pero a las que no se les ha propuesto imponer impuestos específicos, porque en muchos de los demás casos, el Estado no es el “dueño” de los recursos.

Este argumento se funda en una interpretación equivocada de una expresión idiomática utilizada por nuestra Constitución para señalar el rol tutelar del Estado sobre los recursos mineros. En efecto, a falta de una expresión jurídica adecuada a sus intenciones, el Constituyente recurrió a términos propios del derecho patrimonial privado, para señalar la extensión de la función pública del Estado como tutor de las riquezas minerales del país. Así, la Constitución señala que el Estado tiene el dominio “absoluto, exclusivo, inalienable, imprescriptible” de todas las minas, pero luego, al señalar las facultades y alcances de ese dominio, deja ver que corresponde a un dominio limitado, público, no patrimonial, y que por lo mismo no habilita al Estado a cobrar por la extracción, sino sólo a ejercer ciertas funciones legales, administrativas y tutelares. Ésa fue la interpretación de la Ley Orgánica Constitucional de Concesiones Mineras de 1981, aprobada en forma unánime por el Tribunal Constitucional. Así también lo han sostenido, entre otros, los profesores Francisco Cumplido, Juan José Romero, Alejandro Silva Bascuñán, Arturo Marín, Samuel Lira, Juan Luis Ossa, Alejandro Vergara, entre otros.

En efecto, nadie desconoce que el uso y goce de los recursos concebibles asociados a una propiedad minera (incluso para las empresas estatales) nace sólo por medio del otorgamiento de la concesión respectiva, acto administrativo que realiza el Poder Judicial.

De esta forma, el Estado es “dueño” de los recursos mineros potenciales, *sólo mientras éstos no hayan sido otorgados en concesión a terceros*. Una vez otorgada la concesión, el uso y goce de los recursos asociados a la propiedad minera, se radica efectivamente en el concesionario¹⁰. En otras palabras, la sociedad es en realidad dueña de los recursos mineros potenciales (o las “expectativas de convertir un yacimiento en una mina”). En cambio, el concesionario tiene derecho a “explotar y seguir explotando”

¹⁰ Quien, entre otras obligaciones, debe amparar la propiedad minera mediante el pago de una patente anual.

los recursos mineros durante todo el tiempo que dure su concesión, que la ley define como indefinida.

En las sustancias concesibles, antes de que se constituya la propiedad mediante la concesión, no hay ni bien jurídico ni derechos de ninguna especie para nadie. Por esta razón, incluso las empresas públicas deben solicitar y obtener la concesión minera, antes de iniciar cualquier trabajo de exploración o explotación de minerales.

La lógica detrás de estas disposiciones se encuentra en la necesidad de otorgar certidumbre jurídica a aquel que arriesga su capital en la exploración y estudios de factibilidad que prueben la existencia del recurso minero y que demuestren que éste puede ser explotado en forma económicamente viable. Ningún inversionista estaría dispuesto a incurrir en dichos gastos (que conllevan un altísimo riesgo: sólo una de cada setenta campañas de exploración resultan en el descubrimiento de un yacimiento viable) si no conoce de antemano cuáles son los términos y condiciones que son aplicables a una eventual explotación del potencial yacimiento¹¹.

Postular que las “minas son de todos los chilenos” implica no sólo desconocer nuestro ordenamiento jurídico, sino que equivale a decir a las empresas que materializaron inversiones por más de 20.000 millones de dólares, que la legislación que ha resguardado sus derechos de propiedad estaba equivocada, y que en realidad, el dueño era otro para todos los efectos prácticos importantes. Ello es un cambio crítico en las reglas del juego, y alienta en la opinión pública expectativas que no pueden ser satisfechas.

Recientemente, el Gobierno de Chile, a través de la Comisión Chilena del Cobre (Cochilco) analizó el estado y funcionamiento de la legislación minera, luego de 20 años de su entrada en rigor. El estudio, que consideró la opinión de 51 especialistas de diversas áreas, y que estudió en

¹¹ Podría, en todo caso, legítimamente cuestionarse si el “precio” que cobra el Estado por transferir el libre uso y goce de los recursos mineros *potenciales* —básicamente las patentes mineras— representa o no un valor adecuado o justo. La única forma de resolver esta incógnita sería permitir al mercado fijar el precio de los recursos mineros que potencialmente se encuentren en un área determinada, y ello solo sería posible a través de una licitación competitiva de las futuras concesiones mineras. Es improbable, en todo caso, que el Estado recaude montos significativamente distintos a través de este mecanismo, ya que antes de efectuar los gastos en exploración y estudios correspondientes, el valor de una concesión debería reflejar la probabilidad (muy baja) que en el espacio concesionado se descubra un yacimiento económicamente viable. Alternativamente, el Estado podría realizar los trabajos de exploración y estudios y licitar las concesiones de las áreas que han demostrado tener yacimientos comerciales. Si bien es cierto que ello permitiría cobrar sumas sustancialmente mayores por las concesiones de territorios que han demostrado contar con yacimientos comercialmente viables, ello se lograría sólo a costa de destinar importantes recursos a exploración y estudios, la mayoría de los cuales nunca se recuperarían. La rentabilidad social de aplicar recursos públicos para estos fines es muy dudosa.

especial el tema del royalty o regalía, concluyó en forma unánime que esta normativa ha sido un factor esencial en el desarrollo estable y sostenido de la minería chilena, y que se ajusta plenamente a nuestra realidad y características particulares. Por lo mismo, recomienda explícitamente mantenerla sin modificaciones.

3.4. ¿Recurso no renovable?

Se argumenta que la naturaleza no-renovable del recurso minero no sólo da origen a “rentas extraordinarias”, sino que también impone una obligación moral de preservar parte de esta riqueza para las generaciones futuras. Se propone entonces introducir impuestos especiales a la actividad minera con el doble objetivo de crear un fondo de “desarrollo sustentable” o un fondo de “ciencia y tecnología” y de reducir la tasa de extracción del recurso minero.

No cabe duda que la aplicación de impuestos especiales tendría como efecto reducir la tasa de explotación minera, ya que una mayor carga tributaria hace menos atractivo explotar los yacimientos de menor ley. En la jerga minera, los impuestos suben la “ley de corte” de los minerales, reduciendo las reservas económicamente explotables.

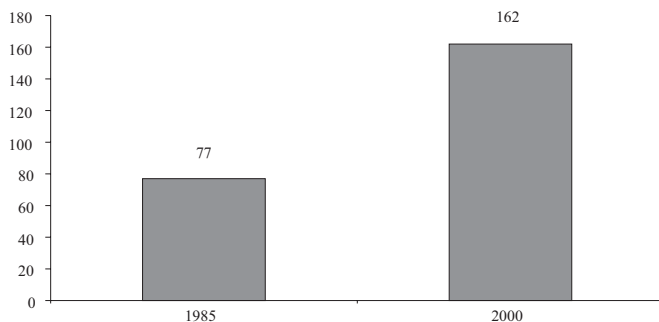
Pero el punto central está en lo cuestionable de las premisas de que los recursos mineros no son renovables.

En un sentido económico, las reservas mineras de un país (definidas como el recurso minero que puede ser explotado comercialmente) son esencialmente dinámicas, ya que dependen, entre otros muchos factores, de la tecnología disponible, de los costos de explotación y del precio de los metales, características esencialmente cambiantes. Así, por ejemplo, hoy se dispone de tecnología que hace viable la explotación de yacimientos que hace tan solo diez años atrás no lo eran. Ello explica que las reservas mineras conocidas hoy sean varias veces superiores a las reservas conocidas en el pasado, a pesar del mineral explotado en el intertanto, tal como lo muestra el Gráfico N° 9.

Las reservas mineras son, en estricto rigor, finitas y por lo tanto “no renovables”¹². Pero en un sentido económico y práctico han demostrado ser “muy renovables”. Igual evolución han experimentado otros recursos “no renovables” como el petróleo, y precisamente ha sido su “abundancia” lo que ha hecho bajar sus precios. Es por ello que no se conoce ni se habla

¹² En estricto rigor, los metales extraídos de los yacimientos nunca se “consumen”, ya que continúan estando disponibles para usos futuros a través del reciclaje. Son, por lo tanto, muy renovables, y lo único que cambia es si son proveídos por yacimientos o por las industrias recicladoras.

GRÁFICO N° 9: EVOLUCIÓN DE RESERVAS DE COBRE EN CHILE
(Millones de toneladas)



Fuente: Banco Central - Sernageomin.

de “minerales en extinción”. En cambio, si se hace referencia a un sinnúmero de recursos “en extinción” que se consideran en principio “renovables”, como el forestal, la pesca, los suelos agrícolas, etc. Si de “preservar” recursos “amenazados” se tratara —y suponiendo que introducir tributos especiales que graven tales actividades sea el instrumento apropiado para lograr tal objetivo (premisa muy cuestionable)—, aparece como injusto y discriminatorio hacerlo sólo con el sector minero. De hecho, en la práctica, la mejor forma de aumentar los recursos mineros ha sido favorecer la inversión y la exploración minera, a la vez que incorporar nuevas tecnologías.

Además, como el recurso minero ha demostrado ser esencialmente “renovable”, poco sentido tiene “preservar” dicho recurso para generaciones futuras. Más aún, el reducir artificialmente la tasa de explotación minera a través del expediente de la mayor carga tributaria representaría un dudoso ejercicio de ingeniería social. En efecto, reducir la tasa de explotación minera implica sacrificar la tasa de crecimiento de la economía hoy con el consecuente impacto adverso sobre el bienestar de las generaciones presentes y futuras. El objetivo teórico de favorecer a las generaciones futuras, entonces, no se logra.

Todo esto no sólo desafía la lógica económica (un peso hoy vale mucho más que un peso en diez años), sino que resulta también tremendamente injusto para la generación actual, ya que con toda seguridad, las generaciones futuras gozarán de un mayor bienestar que las generaciones actuales. Existe, además, un riesgo no menor de que los recursos mineros sean menos valiosos en el futuro que en la actualidad, ya que la misma

innovación tecnológica, la oferta de yacimientos de otros países, como Rusia, China, y la aparición de sustitutos son algunas de las fuerzas que pueden causar tal fenómeno. Frente a tal posibilidad, postergar la explotación de los recursos mineros sería no solo injusto sino también irresponsable.

3.5. Otros impuestos pagados por la minería

El impuesto a la renta no es el único gravamen que debe ser considerado al medir la contribución de un sector a los ingresos en arcas fiscales. La actividad minera realiza importantes pagos al Fisco por concepto de impuestos distintos al impuesto a la renta. Entre ellos cabe destacar el impuesto que grava la remesa de intereses, las contribuciones de bienes raíces, las patentes mineras, el impuesto de timbre y estampillas, entre otros.

El Cuadro N° 2 presenta el pago de impuestos realizado por la gran minería privada en el período 1990-2002.

CUADRO N° 2: IMPUESTOS PAGADOS POR LA MINERÍA PRIVADA
(Cifras en US\$ millones)

Impuestos	GMP Consejo 1990-2002
1ª Categoría y Adic. remesas Div.	1.783
Adic. intereses + otros impuestos	350
Créditos	
Otros (servicios exterior, patentes, contribuciones, derechos aduaneros, IVA rechazado)	444
TOTAL	2.577

Fuente: Consejo Minero.

4. CONTRIBUCIÓN DE LA MINERÍA AL DESARROLLO DE CHILE

El aporte de una actividad económica al desarrollo de un país debe medirse sobre la base de muchos criterios. El impuesto a la renta enterado en arcas fiscales es sólo uno de ellos, y ciertamente no el más importante. Desafortunadamente, la discusión sobre la contribución de la minería se ha centrado precisamente en el aspecto tributario.

4.1. Minería y crecimiento económico

El crecimiento económico es un requisito esencial para generar prosperidad y bienestar para los habitantes de un país. Las inversiones realizadas en minería —especialmente durante la década de los '90— explican parte importante del crecimiento económico experimentado por Chile. De acuerdo a las estimaciones de Sonami, al menos un 20% del crecimiento económico del país durante la década pasada se explica directamente por el crecimiento del sector minero.

El crecimiento del sector minero se debe, a su vez, a la significativa inversión realizada por la gran minería. En efecto, durante el período 1990-2002, la inversión del sector superó los US\$ 23.716 millones, de los cuales US\$ 16.465 millones corresponde a inversión extranjera, monto que corresponde al 34% de la inversión extranjera total materializada en tal período.

La inversión en minería se tradujo en un aumento significativo en la producción y exportación de metales, especialmente cobre: las exportaciones mineras aumentaron de US\$ 5.230 millones en 1990 a US\$ 7.340 millones el año 2002 (año en que el precio era considerablemente inferior). De esta forma, el sector minero ha mantenido su participación de alrededor de un 40% en las exportaciones totales del país, un logro muy significativo considerando el importante incremento que han tenido las demás exportaciones, y los deprimidos precios de los principales metales durante los últimos años.

Los mecanismos a través de los cuales el crecimiento del sector minero beneficia a la sociedad son varios. Destacan, en todo caso, el desarrollo de una red de proveedores y contratistas locales altamente competitivos, la creación de empleos permanentes especializados y bien remunerados, el desarrollo local de empresas proveedoras de servicios de ingeniería hoy valoradas a nivel mundial, y la implementación de los más grandes proyectos de construcción y montaje que se ejecutan en el país. Este aporte al desarrollo del país no es casualidad: la gran minería chilena gasta anual y ordinariamente un monto cercano a los US\$ 5,000 millones en bienes y servicios comprados en Chile.

El desarrollo de una industria proveedora de bienes y servicios en torno a la minería no sólo beneficia directamente a empresas y trabajadores de tal industria, sino a la sociedad toda. Un claro ejemplo de ello es la generación y distribución de energía eléctrica en el Norte Grande. Gracias a las importantes inversiones realizadas por dicho sector para satisfacer la creciente demanda de energía eléctrica por parte de las empresas mineras,

se ha diversificado y modernizado notablemente el parque de generación y transmisión, lo cual se ha traducido en un servicio de mayor calidad y en un precio significativamente menor para todos los consumidores de energía eléctrica del Norte Grande. De hecho, durante el período 1990-2001, el valor de la energía eléctrica en el Norte Grande se redujo a un tercio.

La minería ha efectuado una contribución también fundamental para avanzar en la descentralización del país y el desarrollo de las regiones, preocupación constante de toda la sociedad chilena. Es así como virtualmente todos los indicadores económicos y sociales han mejorado mucho más en las regiones que cuentan con una mayor proporción de actividad minera.

Ratificando todo lo anterior, el profesor Patricio Meller ha demostrado que existe un claro “círculo virtuoso” asociado al crecimiento del sector minero. Es así como, sobre la base de estudios econométricos, concluye que por cada 10% que crecen las exportaciones de cobre chilenas, el producto geográfico bruto total del país lo hace en un 1,3% en el corto plazo y en un 12,4% en el largo plazo¹³.

Considerando que el sector minero representa alrededor de un 8,2% del producto geográfico bruto del país, estos resultados confirman que el “efecto multiplicador” de la minería es muy importante.

4.2. Minería y formación de capital humano

La fuente última de crecimiento y bienestar de una sociedad la constituye la formación de capital humano. De hecho, lograr convertir los recursos geológicos en recursos humanos, a través de la educación y el crecimiento económico, fue el principal motivo impulsor de la institucionalidad que ha permitido el desarrollo de la minería chilena.

En este plano, el sector minero también exhibe una posición de liderazgo en el país, que queda de manifiesto al revisar los principales indicadores:

- Perfil educacional de los trabajadores: la gran minería representa una importante fuente de trabajo para trabajadores altamente especializados, muchos de ellos de formación universitaria. El trabajador de la gran minería ha cursado, en promedio, catorce años de estudios. Para el promedio de la fuerza laboral del país esta cifra es de nueve años.

¹³ Meller, Patricio: *Dilemas y Debates en Torno al Cobre*, 2002.

- Los trabajadores de la gran minería gozan de remuneraciones y beneficios que son marcadamente superiores a los que exhiben los demás sectores. En efecto, en el año 2002 la remuneración promedio anual de los trabajadores de las empresas socias del Consejo Minero fue el equivalente a US\$ 27.500, cifra que supera en más de cinco veces el promedio nacional. Del mismo modo, la gran minería otorga importantes beneficios a su personal, entre los cuales destacan la asistencia educacional para dependientes de los trabajadores, planes de salud y seguro de vida y la ayuda para concretar la compra de viviendas.
- La gran minería exhibe también un claro liderazgo en capacitación. Es así como en el año 2002 las empresas socias del Consejo Minero invirtieron, en promedio, US\$ 662 por trabajador en actividades de capacitación y perfeccionamiento, cifra que se compara con el promedio nacional de US\$ 20 por trabajador. Ello explica que la mayoría de las empresas socias del Consejo Minero hayan sido distinguidas por Sence en este ámbito.
- La minería ha hecho un gran esfuerzo por mejorar la seguridad en el trabajo. Estos esfuerzos han dado frutos y es así como, de acuerdo a estadísticas de la Superintendencia de Seguridad Social y la Asociación de Mutuales, la minería exhibe actualmente los mejores índices de seguridad en el trabajo a nivel nacional, superando incluso al sector de los servicios financieros.

La contribución del sector minero a la formación de capital humano no sólo se limita a las iniciativas que benefician al personal propio. Las empresas mineras participan, comprometiendo el financiamiento correspondiente, en muchas iniciativas orientadas a mejorar la calidad y el acceso a la educación de los jóvenes de las comunidades en las cuales operan.

4.3. ¿Contribución insuficiente?

Al plantear que la contribución de la minería “no es suficiente”, lamentablemente nunca se definen ni precisan los criterios y parámetros que sirven de base para formular tal planteamiento. Resulta entonces difícil poder debatir el tema en forma objetiva.

Las afirmaciones en el sentido que el sector podría “contribuir más” o que “existen espacios para una mayor contribución” son también vagas y serían igualmente aplicables a los demás sectores de la economía. Muchos

sectores podrían en teoría “contribuir más”, y sería injusto aplicar impuestos especiales y discriminatorios a la minería, con el objeto de satisfacer el deseo de algunos de ver aumentada la carga tributaria global en el país. No hay razones para exigir al sector minero una conducta “especial”.

5. CONCLUSIONES

1. El sector minero no goza de ningún privilegio en materia tributaria, y las empresas del sector cumplen cabalmente con las obligaciones que les impone la normativa vigente. A mayor abundamiento, las empresas mineras se han caracterizado por facilitar la fiscalización y por promover la transparencia de sus actividades. Todo ello ha sido confirmado en forma reiterada por las autoridades competentes.

2. El hecho de que un número reducido de empresas mineras hayan pagado impuesto a la renta en los últimos años, obedece exclusivamente a dos factores: un ciclo de precios muy bajos de los metales y altos cargos por depreciación y amortización de la inversión minera realizada —mayoritariamente— durante la segunda mitad de los años '90.

3. La contribución de la actividad minera al desarrollo y prosperidad del país ha sido notable, y puede apreciarse en todas los ámbitos que inciden en la calidad de vida de sus habitantes: crecimiento económico, encadenamientos productivos, formación de capital humano, gestión ambiental responsable e inserción en las comunidades locales, entre otras.

4. La minería es un negocio de alto riesgo y que compromete recursos por plazos largos. Los inversionistas requieren, por lo tanto, de un marco político, económico y legal estable en el tiempo. Durante las últimas dos décadas, Chile ha logrado generar ese hábitat, lo cual explica que se haya privilegiado al país como destino de las inversiones en minería¹⁴.

5. La aplicación de cobros especiales a la minería o a cualquier otra actividad, contraría el principio constitucional que asegura “la igualdad de todos ante la ley”. Mediante la propuesta de un royalty, se están incorporando nuevas formas, extra tributarias, para forzar a algunas empresas a realizar aportes especiales, lo que altera sustancialmente los principios de nuestro sistema tributario, y por lo mismo, el modelo económico que ha adoptado el país para su desarrollo.

¹⁴ Según el Índice Internacional de Competitividad Minera elaborado por el Fraser Institute de Canadá, Chile ocupa el 1° lugar como el país más atractivo del mundo para invertir en minería, destacando más sus reglas del juego que la calidad de sus recursos geológicos.

6. Elevar la carga tributaria del sector minero mediante la introducción de un cobro discriminatorio, representa un importante cambio de las condiciones que se tuvieron a la vista al comprometer las inversiones ya realizadas e introduce un factor de incertidumbre mayor para las inversiones futuras. Además, representaría un acto de expropiación parcial para las inversiones materializadas y desincentivaría la concreción de nuevos proyectos.

7. Se ha exagerado enormemente la ventaja del país en materias tributarias, al considerar sólo algunos elementos que configuran la carga total. Por ejemplo, al comparar la tributación en Chile con la de otros países, como EE.UU. y Canadá, se observa que la menor carga en Chile se debe al impacto de impuestos a la remesa de intereses y dividendos. Sin embargo, la existencia de tratados bilaterales que eliminan o reducen de manera significativa tales impuestos y el hecho que esos países cuentan con mercados de capitales muy profundos (que hacen innecesario acceder a financiamiento externo) hacen que estos impuestos no tengan mayor relevancia para estos países. Si se considera la situación más realista, en la cual un proyecto en EE.UU. o Canadá se financia internamente, la carga tributaria del proyecto se reduce a 28,4% y 49,3%, respectivamente. Ello se compara con una carga tributaria del 36,6% en Chile.

8. Asimismo, un análisis de los países que tienen royalties, revela que en ellos la minería desempeña, en general, un papel menor en su respectiva economía. Mas aún, en la mayoría de tales países la actividad minera se encuentra en franco proceso de declinación, y no ha logrado atraer inversiones.

9. La concurrencia de los Contratos Leyes suscritos al amparo del D.L. 600, y la llamada “ley contra la elusión y evasión” del año 2001, dio origen a dos tipos de contribuyentes: aquellas empresas que en virtud de contratos de inversión extranjera suscritos con el Estado de Chile antes de ese año pueden seguir usando la depreciación acelerada para determinar el impuesto a la renta que se debe pagar sobre los dividendos, y todos los demás contribuyentes. Desde ese momento, es verdad que los primeros cuentan con una ventaja tributaria transitoria. Pero ella tiene su origen en un cambio de criterio del legislador y no puede atribuirse a un proceder ilegítimo de los contribuyentes.

10. Con el correr del tiempo nuestro país ya no está solo en esta estrategia de captación de inversiones. De hecho, hace 3 años concentrábamos el grueso de las exploraciones en Latinoamérica. Hoy ocupamos el tercer lugar, luego de Perú y Brasil.

11. La afirmación de que los recursos mineros son del Estado, obedece a una interpretación equivocada de nuestro ordenamiento jurídico. En efecto, el dominio “absoluto, exclusivo, inalienable, e imprescriptible” de que habla la Constitución, se refiere a un tipo de dominio público, limitado, especial y no patrimonial, que únicamente permite al Estado ejercer ciertas funciones públicas, legales y administrativas, como por ejemplo entregar, a través de los tribunales, una concesión de explotación indefinida a quien lo solicite. El constituyente utilizó una expresión propia del derecho patrimonial privado por no existir en la dogmática jurídica otra expresión adecuada, pero la vació de contenido. Por ello, el dominio público sobre las minas no faculta para usar y gozar de ellas, ni para cobrar un precio o regalía por la extracción de minerales. Así lo ha entendido nuestra legislación minera, el Tribunal Constitucional, y la mayoría de los especialistas en el tema. Sostener lo contrario equivale a decir que la legislación que permitió la inversión minera de los últimos años estaba equivocada en su punto central, y que los derechos de propiedad que garantizaba no correspondían al titular de la concesión minera sino al Estado, al menos en todos los aspectos prácticos y jurídicos relevantes.

12. Desde un punto de vista económico, los yacimientos mineros comienzan a tener existencia económica cuando el minero los explora y pone de manifiesto, por su cuenta y riesgo, dándoles un potencial destino productivo. Un recurso minero que no se conoce o que no se puede usar, no tiene valor económico. En esta situación están los recursos potenciales de muchos países del mundo, que observan una larga historia de inestabilidad y pobreza.

13. Por ello sostener que los impuestos especiales se justificarían por el carácter “social” de la propiedad de los yacimientos mineros implica desconocer nuestro ordenamiento jurídico. Sólo de aquellos recursos que no se conocen y que no han sido entregados en concesión, puede decirse que son “sociales”. Así, lo que verdaderamente pertenece a la sociedad son los “potenciales recursos mineros”, que no generarán ningún tipo de riqueza hasta que sean concedidos y capten inversiones mineras.

14. El verdadero aporte de la minería al país está en la cadena “inversión-crecimiento-calidad de vida-recaudación tributaria”, que se realiza captando inversiones de magnitudes difíciles de alcanzar en otras actividades. Cuando una empresa minera explota el subsuelo, el país no sufre deterioro patrimonial, sino todo lo contrario.

15. Las reservas mineras dependen, entre otros factores, de la tecnología disponible, de los costos de explotación y del precio de los metales,

todos de características esencialmente cambiantes. Ello explica que las reservas mineras conocidas hoy aumenten en forma directamente proporcional al mineral explotado en el período. Ello confirma la tesis de que en la práctica, la mejor forma de aumentar los recursos mineros es favorecer la inversión, la innovación tecnológica y la exploración minera.

16. La propuesta de un impuesto para “postergar” la explotación de recursos mineros, buscando que generaciones futuras también se beneficien de esta riqueza, no considera que para todos los efectos los recursos mineros han demostrado ser muy renovables. Representa, además, una propuesta muy injusta para las generaciones actuales, con más necesidades económicas y sociales que las que, con toda seguridad, tendrán las generaciones futuras.

17. Muchos creen que las empresas del sector gozan de una alta rentabilidad. Sin embargo, la rentabilidad del sector en los últimos años ha sido muy pobre, y en muchos casos, ello ha coincidido con la mayor parte de la vida de muchas de las empresas de la gran minería. Además, como sucede en cualquier actividad y en cualquier sector de la economía, existen importantes diferencias entre cada una de las empresas mineras.

18. El proyecto que el Congreso rechazó, se fundaba en la necesidad de contar con recursos para ciencia y tecnología. Pero esta necesidad del país podría ser satisfecha desde ya, mediante destinación de fondos realizada a través de la Ley de Presupuestos. No existe vínculo alguno entre la actividad minera y la conveniencia de incrementar el desarrollo tecnológico del país.

19. Cualquier aumento de costos por vía legal-tributaria constituye un elemento de competencia desleal, ya que generaría importantes ventajas relativas a uno de los actores mineros del país, en desmedro de todos los demás (por ejemplo, para calcular el valor de un activo que se licita o vende). Porque para Codelco, y para su dueño, es indiferente que sus utilidades sean transferidas vía utilidades o vía impuesto. El efecto es el mismo. El royalty sólo afectará a la minería privada.

20. También se ha fundado la propuesta de este cobro adicional o royalty, en la existencia de “utilidades excesivas” (que el ejecutivo ha calculado en un 19% promedio para las 10 mayores empresas mineras del país). Ello constituye un precedente muy fácilmente extendible a cualquier otro sector donde el país tenga ventajas competitivas.

ANEXO

El caso Disputada

Disputada nunca pagó impuesto a la renta durante los 24 años que lleva operando en Chile, lo que para algunos constituye una de las mayores pruebas del abuso de la legislación tributaria por parte de la minería privada. Si bien el presente trabajo no tiene por objeto analizar en detalle la situación de Disputada, sí resulta importante efectuar los siguientes alcances de carácter general:

a) Cuando en el año 1978 Exxon compró Disputada a Enami, ésta era una empresa sin viabilidad económica y con instalaciones obsoletas. En el país y la región reinaba un clima de inestabilidad política y económica, y con las tasas de endeudamiento a que podía acceder el Estado, resultaba inviable realizar nuevas inversiones rentables. Durante sus 24 años de funcionamiento, Exxon aumentó la capacidad de Disputada de 25.000 a 250.000 y redujo los costos por libra de cobre producida de 100 a 62 centavos. Asimismo, teniendo una relación deuda capital autorizada de 3/1, su relación promedio fue de 2/1, contrayendo créditos a tasas muy inferiores al promedio nacional. De hecho, durante la década de los 80, el promedio de las tasas de endeudamiento fiscalizadas por el Banco Central fue de Libor más 10 por ciento. En cambio Exxon obtuvo créditos a una tasa promedio de Libor más 1,4 por ciento.

Estas razones, sumadas al descubrimiento de nuevas reservas, explican por sí solas el aumento de valor de la compañía.

b) Si bien el caso Exxon causó un fuerte impacto público, existen casos comunes y similares que no llaman la atención.

Piénsese, por ejemplo, en un proyecto inmobiliario que se vende lentamente, generando pérdidas para sus dueños. A nadie puede sorprender que un proyecto de este tipo pueda no generar impuestos durante años.

En el mismo ejemplo, tampoco sorprende que los dueños decidan vender el proyecto en un momento dado, recibiendo un precio por los terrenos y departamentos que no han sido vendidos, a pesar de —al igual que Disputada— no haber pagado impuestos por años.

c) Si Disputada nunca pagó impuesto a la renta (salvo al momento de su compra por parte del grupo Anglo American el año 2002), ello significa que, en términos acumulados, nunca tuvo utilidades tributarias.

Cuestionar que la empresa nunca haya pagado impuesto a la renta, implica cuestionar su declaración de renta. El hecho que el Servicio de Impuestos Internos nunca haya cuestionado dichas declaraciones, obliga a

pensar que éstas efectivamente se ajustaron a la normativa vigente, y que reflejaron correctamente los resultados de la empresa.

d) Se ha planteado que es poco “creíble” que una empresa opere con pérdidas durante un período de 24 años, toda vez que un objetivo esencial de toda inversión es el maximizar utilidades. Se sugiere, entonces, que Disputada se mantuvo operando porque sus dueños sí obtenían una utilidad, seguramente usando algunos de los “subterfugios” que se discuten en el texto principal.

Este razonamiento desconoce que, para tomar la decisión de cierre de una operación minera, los resultados pasados son irrelevantes.

Lo que sí es relevante para tal decisión son los “costos de cierre” (nada despreciables en faenas mineras) y, fundamentalmente, el futuro del negocio. La decisión de los antiguos dueños de Disputada de mantener la faena operando, a pesar de las pérdidas que generaba, se puede explicar por las razonables expectativas de mejores resultados futuros. De hecho, las inversiones realizadas por Disputada (US\$ 2.400 millones durante los 24 años, expresado en moneda actual), el descubrimiento de nuevas reservas y la notable reducción de costos alcanzada, avalan esta explicación. El precio pagado por la empresa el año 2002, aproximadamente US\$ 1.300 millones, apunta en la misma dirección.

e) Para los críticos del “caso Disputada”, no resulta aceptable que una empresa que registra pérdidas en sus resultados, pague intereses por los préstamos contratados con sus dueños, y al mismo tiempo, no pague impuesto a la renta. Este cuestionamiento debe rechazarse, ya que desde el punto de vista de la recaudación fiscal, es irrelevante que el pago de intereses se efectúe a una casa matriz o a un banco, mientras tales intereses correspondan a términos de mercado. Por ello, la situación descrita está contemplada expresamente en nuestro régimen tributario, así como en el de casi todos los países del mundo.

f) Se ha mencionado que Disputada pagó “elevados” intereses a la casa matriz por la deuda contraída con esta última. Así, sus antiguos dueños habrían hecho de Disputada un negocio “básicamente financiero”. Esta acusación desconoce que las tasas de interés pactadas se ajustaron siempre a los niveles de mercado imperantes (de otra forma, los contratos de préstamo nunca habrían sido aprobados por el Banco Central de Chile). Desconoce también que el monto de deuda contratada se ajustó estrictamente a lo autorizado por el Estado de Chile en el contrato de inversión extranjera respectivo (de otra forma, ello habría sido representado y sancionado por el Comité de Inversiones Extranjeras y por Cochilco).

En consecuencia, debe suponerse que los cargos a resultado por concepto de intereses se ajustaron siempre y estrictamente a lo autorizado por la normativa y aprobado por las autoridades competentes.

g) Como en todas las actividades, hay negocios buenos, regulares y malos. La minería no es una excepción. Un negocio en el cual el dueño recupera sólo el capital y los intereses por los préstamos concedidos, cae claramente en esta última categoría. Por ello, es de toda lógica que nuestra ley no exija pagar impuestos a la renta cuando no se ha generado renta alguna.

REFERENCIAS

Codelco. *Memorias*. Santiago.

Consejo Minero: *Informe de la Gran Minería Chilena*. Santiago: 2003.

Consejo Minero: "Informe de Gestión (2000-2002)". Santiago.

Meller, Patricio: *Dilemas y Debates en Torno al Cobre*. Santiago: Dolmen Editores, 2002.

Moussa, Nicole: "Perfiles Tributarios y Rentabilidad de la Inversión". Documento presentado en la Quinta Conferencia Interparlamentaria de Minería y Energía para América Latina (CIME), realizada del 18 al 20 de julio de 2001.

Otto, James: *Global Mining Taxation*. Colorado School of Mines, 2000. ☐