Boletín N° 10.027-06

Proyecto de ley, iniciado en moción de los Honorables Senadores señores Orpis, Espina, García, Guillier y Navarro, que modifica la ley N° 19.253 para permitir la instalación de proyectos de energías renovables no convencionales en tierras indígenas.

Honorable Senado:

Tenemos el honor de someter a consideración del H. Congreso Nacional, un proyecto de ley que modifica la Ley N° 19.253 de 1993, conocida como Ley Indígena, con el propósito que las Comunidades y personas naturales indígenas puedan arrendar sus tierras o derechos de aguas para proyectos de Energía Renovable no Convencional ERNC.

Antecedentes

El país enfrenta grandes desafíos en materia de política energética. A parte de la seguridad del suministro de energía como objetivo estratégico, el país se ha puesto como meta que la matriz energética sea diversificada, permitiendo una participación creciente de las Energías Renovables no Convencionales ERNC.

La sociedad en su conjunto a través de distintas iniciativas legales y administrativas ha buscado crear las condiciones que permitan al sector eléctrico desarrollar nuevas inversiones, dentro de un marco respetuoso con nuestro medio ambiente, manteniendo el principio de eficiencia que caracteriza a nuestra legislación, minimizando el impacto en el bienestar de los ciudadanos y en la actividad económica en general.

La diversificación de las fuentes de suministro eléctrico, desarrollando fuentes propias que nos permitan aumentar la independencia energética, contribuyen a aumentar la seguridad de nuestro suministro eléctrico.

La Ley 20.698, publicada el 22 de Octubre del 2013, propicia la ampliación de la matriz energética mediante fuentes renovables no convencionales. Fue iniciada en una moción de los Senadores Jaime Orpis Bouchón, Señoras Isabel Allende Bussi y Ximena Rincón y los señores José Antonio Gómez Urrutia y Antonio Horvath Kiss modificando la ley 20.257 en el sentido de establecer nuevas y exigentes metas para la participación de las Energías Renovables no Convencionales en la matriz energética del país.

En efecto, con el artículo 2° de la ley 20.698 se modificó el Artículo 1° transitorio de la ley 20.257 estableciendo que la obligación aludida en el primer inciso de ese artículo será de un 5.5% para el año 2015, aumentándose en un 0.5% anual a partir de ese año. Por lo tanto, todos los retiros afectos a esa obligación deberán cumplir con el

5.5%, los del año 2016 con el 6% y así sucesivamente hasta alcanzar el año 2024 el 10%, para los contratos celebrados con posterioridad al 31 agosto de 2007 y con anterioridad al 1 de julio de 2013. Para los contratos firmados con posterioridad al 1 de julio de 2013, la obligación aludida será del 5% al año 2013, con incrementos del 1% a partir del año 2014 hasta llegar al 12% el año 2020, e incrementos del 1,5% a partir del año 2021 hasta llegar al 18% el año 2024, y un incremento del 2% al año 2025 para llegar al 20% el año 2025.

Como se puede constatar, nos hemos puesto como país metas ambiciosas, pero alcanzables, de participación de las ERNC en nuestra matriz energética. Dentro de ellas, las solares, especialmente en el norte del país, los parques eólicos, que usan el recurso natural del viento en todas las regiones y las mini-hidroeléctricas serán vitales para ir cumpliendo las metas anuales que estableció el acuerdo transversal en el Congreso Nacional que permitió despachar finalmente la Ley 20.698.

Cuando nos referimos a proyectos de ERNC entendemos por energía renovable no convencional, aquella definida en la letra ab) del artículo 225 del Decreto con Fuerza de Ley N° 4 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción del año 2007 que señala:

"Artículo 225°.- Para los efectos de la aplicación de la presente ley se entiende por:

ab) Energía renovable no convencional: aquella energía eléctrica generada por medios de generación renovables no convencionales."

De igual forma, se entenderá como medio de generación renovable no convencional aquellos mencionados en el mismo artículo letra aa) que señala:

"aa) Medios de generación renovables no convencionales: los que presentan cualquiera de las siguientes características:

1) Aquellos cuya fuente de energía primaria sea la energía de la biomasa, correspondiente a la obtenida de materia orgánica y biodegradable, la que puede ser usada directamente como combustible o convertida en otros biocombustibles líquidos, sólidos o gaseosos. Se entenderá incluida la fracción biodegradable de los residuos sólidos domiciliarios y no domiciliarios.

2) Aquellos cuya fuente de energía primaria sea la energía hidráulica y cuya potencia máxima sea inferior a 20.000 kilowatts.

3) Aquellos cuya fuente de energía primaria sea la energía geotérmica, entendiéndose por tal la que se obtiene del calor natural del interior de la tierra.

4) Aquellos cuya fuente de energía primaria sea la energía solar, obtenida de la radiación solar.

5) Aquellos cuya fuente de energía primaria sea la energía eólica, correspondiente a la energía cinética del viento.

6) Aquellos cuya fuente de energía primaria sea la energía de los mares, correspondiente a toda forma de energía mecánica producida por el movimiento de las mareas, de las olas y de las corrientes, así como la obtenida del gradiente térmico de los mares.

7) Otros medios de generación determinados fundadamente por la Comisión, que utilicen energías renovables para la generación de electricidad, contribuyan a diversificar las fuentes de abastecimiento de energía en los sistemas eléctricos y causen un bajo impacto ambiental, conforme a los procedimientos que establezca el reglamento.

En general, los proyectos de ERNC tienen un plazo de treinta años para poder rentabilizar la inversión. Para ello requieren comprar o arrendar terrenos específicos donde existe el recurso natural sol, viento o agua. En el caso de arriendos, estos deben ser de largo plazo.

Dado lo anterior todas las tierras indígenas de propiedad de las Comunidades o personas naturales indígenas del país, que cuentan con recursos para desarrollar proyectos de ERNC están en la práctica excluidas por las restricciones que establece la ley 19.253, conocida como Ley Indígena.

El Artículo N° 13 de la Ley Indígena define las restricciones de venta, arriendo y cesión de las tierras indígenas. En particular, como se podrá ver a continuación, las tierras cuyos propietarios son Comunidades Indígenas no pueden ser arrendadas en ningún caso. Respecto de las tierras indígenas de propiedad de personas naturales indígenas, estas pueden ser arrendadas por un periodo no superior a 5 años.

Estas restricciones se establecen de la siguiente manera en la ley:

"Artículo 13.- Las tierras a que se refiere el artículo precedente, por exigirlo el interés nacional, gozarán de la protección de esta ley y **no podrán ser enajenadas, embargadas, gravadas, ni adquiridas por prescripción**, salvo entre comunidades o personas indígenas de una misma etnia. No obstante, se permitirá gravarlas, previa autorización de la Corporación. Este gravamen no podrá comprender la casa habitación de la familia indígena y el terreno necesario para su subsistencia.

Igualmente **las tierras cuyos titulares sean Comunidades Indígenas no podrán ser arrendadas, dadas en comodato, ni cedidas a terceros en uso, goce o administración.**

Las de personas naturales indígenas podrán serlo por un plazo no superior a cinco años. En todo caso, éstas con la autorización de la Corporación, se podrán permutar por tierras de no indígenas, de similar valor comercial debidamente

acreditado, las que se considerarán tierras indígenas desafectándose las primeras.(...)"

A su vez, en el artículo 22 se establece la posibilidad de venta de las tierras adquiridas por CONADI al cabo de 25 años.

"Artículo 22.- **Las tierras no indígenas y los derechos de aguas para beneficio de tierras indígenas adquiridas con recursos de este Fondo, no podrán ser enajenados durante veinticinco años, contados desde el día de su inscripción.**

Los Conservadores de Bienes Raíces, conjuntamente con la inscripción de las tierras o derechos de aguas, procederán a inscribir esta prohibición por el solo ministerio de la ley. En todo caso será aplicable el artículo 13.(...)"

Adicionalmente los artículos 16 y 17 de la misma ley, establecen las restricciones sobre la división de tierras indígenas, lo que requerirá de informes favorables de CONADI, que no pueden resultar en lotes de menos de 3 hectáreas.

"Artículo 16.- La división de las tierras indígenas provenientes de títulos de merced deberá ser solicitada formalmente al Juez competente por la mayoría absoluta de los titulares de derechos hereditarios residentes en ella. El Juez, sin forma de juicio y previo informe de la Corporación, procederá a dividir el título común, entregando a cada indígena lo que le corresponda aplicando el derecho consuetudinario de conformidad al artículo 54 de esta ley y, en subsidio, la ley común. **Sin perjuicio de lo anterior, en casos calificados, un titular de derechos hereditarios residente podrá solicitar el Juez la adjudicación de su porción o goce, sin que ello signifique la división del resto del título común. (...)"**

"Artículo 17.- Las tierras resultantes de la división de las reservas y liquidación de las comunidades de conformidad al decreto ley N° 2.568, de 1979, y aquellas subdivisiones de comunidades de hecho que se practiquen de acuerdo a la presente ley, serán indivisibles aun en el caso de sucesión por causa de muerte.(...).

Existiendo motivos calificados y siempre que de ella no resulten lotes inferiores a tres hectáreas, el Juez previo informe favorable de la Corporación, podrá autorizar la subdivisión por resolución fundada.(...)"

Es del caso analizar y recordar las razones que inspiraron las definiciones de la Ley Indígena.

Las restricciones sobre la venta, se impulsaron para garantizar que las tierras indígenas fueran preservadas y que no volvieran a correr riesgos de decrecer lo que podría afectar la identidad y supervivencia de los pueblos indígenas.

Respecto del arriendo, esta medida de protección se diseño especialmente para proteger a las comunidades indígenas de una serie de ventas encubiertas a través de contratos de arriendo a largo plazo.

Lo que buscamos con este proyecto es -sin alterar los objetivos buscados con las restricciones antes descritas- permitir que las Comunidades y personas naturales indígenas, propietarias de tierras indígenas, puedan arrendar una parte de su predio o derechos de agua para instalar un proyecto de ERNC.

Negarles esta posibilidad de ingresos a las Comunidades y personas naturales indígenas es discriminatorio e injusto, ya que hoy -solo a modo de ejemplo- hay empresas que ofrecen un pago por royalty que bordea los US$ 1.000 mensuales por hectárea al mes por el arriendo de cada aerogenerador y por un plazo de treinta años, para desarrollar parques eólicos.

Esta prohibición de arrendar una proporción del predio o derechos de aguas para instalar un proyecto de ERNC por un plazo superior a los 5 años está llevando a que solo se instalen en paños de propietarios no indígenas. Asimismo, áreas de nuestro territorio que presentan un gran potencial de generación de energía renovable, quedan excluidas de la posibilidad de aportar a nuestra matriz energética.

Con el propósito de poder corregir esta discriminación e injusticia permitimos que las Comunidades y personas naturales indígenas puedan suscribir contratos de arrendamiento por una parte de su predio o derechos de aguas para poder percibir el royalty que ofrecen las generadoras eléctricas que desarrollan proyectos de ERNC, por un plazo de hasta 30 años, es que venimos a presentar el siguiente proyecto de ley:

Proyecto de ley

Reemplazase el artículo 13 de la Ley 19.253 por el siguiente:

"Artículo 13.- Las tierras a que se refiere el artículo precedente, por exigirlo el interés nacional, gozarán de la protección de esta ley y no podrán ser enajenadas, embargadas, gravadas, ni adquiridas por prescripción, salvo entre comunidades o personas indígenas de una misma etnia. No obstante, se permitirá gravarlas, previa autorización de la Corporación. Este gravamen no podrá comprender la casa habitación de la familia indígena y el terreno necesario para su subsistencia.

Igualmente las tierras cuyos titulares sean Comunidades Indígenas no podrán ser arrendadas, dadas en comodato, ni cedidas a terceros en uso, goce o administración, **con la sola excepción señalada en el inciso cuarto.**

Las de personas naturales indígenas podrán serlo por un plazo no superior a cinco años, **quedando solo excluidos aquellas porciones del predio o derechos de aguas indicadas en el inciso siguiente**. En todo caso, éstas con la autorización de la Corporación, se podrán permutar por tierras de no indígenas, de similar valor comercial debidamente acreditado, las que se considerarán tierras indígenas desafectándose las primeras.

Las Comunidades Indígenas y las personas naturales indígenas podrán arrendar, otorgar en comodato, parte de sus tierras o derechos de aguas por un plazo de hasta 30 años, o asociarse con quienes desarrollen e instalen proyectos de energía renovable no convencional, según la definición de la letra aa) del artículo 225 del decreto con Fuerza de Ley N° 4 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción del año 2017 y por los medios señalados en la letra ab) del mismo artículo. Podrán además, suscribir contratos por el mismo periodo para el otorgamiento de las servidumbres necesarias para la explotación de esta fuente de Energía Renovable no Convencional. El área entregada en arrendamiento o comodato del predio será la necesaria para el desarrollo, construcción y operación del Proyecto de ERNC respectivo. Una copia del contrato deberá quedar en la CONADI.

Los actos y contratos celebrados en contravención a este artículo adolecerán de nulidad absoluta."