**Reforma constitucional que permite la nacionalización de recursos naturales de carácter estratégico y establece normas especiales sobre la materia respecto de la Gran Minería del Cobre.**

**Boletín N°10187-07**

Cuando llegaron los conquistadores españoles en el siglo XVI, Chile era un país productor de materias primas. Tres siglos después, en la época de la Independencia, Chile seguía siendo un país productor de materias primas. Hoy, doscientos años después de nuestra emancipación, Chile sigue siendo un país productor de materias primas. Desgraciadamente esas materias primas están actualmente en manos de mega empresas internacionales que diariamente las explotan en su exclusivo beneficio. Resulta penoso que en Chile haya pocas cosas de valor que sean de los chilenos; una gran parte del agua, de la energía eléctrica y del cobre les pertenecen a los extranjeros.

En cuanto a lo que al cobre dice relación, el proceso de nacionalización de la Gran Minería del Cobre iniciado en 1971 por Allende se vio truncado por José Pinera, quien bajo el amparo de Pinochet y a través de la ley 18.097 Orgánica Constitucional de Concesiones Mineras sentó las bases del marco jurídico necesario para su desnacionalización. Proceso, por lo demás, ampliamente concretado durante los gobiernos de la Concertación. No olvidemos que fue Aylwin quien dio luz verde a La Escondida y El Abra, sólo por empezar a nombrar. Así pues, derecha e izquierda unidas se dieron a la tarea de regalar la principal riqueza de nuestro país.

Si se desea llevar a cabo un proyecto nacional que permita por parte del Estado la aplicación de los principios de la solidaridad y la justicia social en nuestro país, es menester aumentar el gasto público. La fuente de esos recursos se halla en las reservas de cobre existentes en manos de empresas inglesas, norteamericanas, canadienses, australianas y japonesas. ¿Sabe la opinión pública que, a un precio estimativo de 4 dólares la libra de cobre, los 330 millones de toneladas métricas de dicho mineral que actualmente están en manos de empresas extranjeras tendrían, a lo largo del tiempo, un valor aproximado de 3 millones de millones de dólares, lo que equivale a lo recaudado por 375 reformas tributarias como la que se aprobó este año, es decir, 375 paquetes de 8 mil millones de dólares cada uno? La cantidad recién indicada representa el valor que tendría la construcción de 2.500 complejos Costanera Center o el de una casa de 100 millones de pesos para cada chileno(a). ¿Se da cuenta la opinión pública de todo lo que podría hacer el Estado de Chile en materia de salud, educación, previsión social, seguridad ciudadana y muchas otras cosas más con esa cantidad de dinero? La cifra es tan gigantesca que muy pocos son capaces de dimensionar lo que podría hacer nuestro país en beneficio de todos los chilenos con todos esos recursos.

Por desgracia, ciertos sectores políticos, tanto de la derecha neoliberal como de la izquierda capitalista (ésta última, fielmente representada por paladines como Ricardo Lagos Escobar o Andrés Velasco) se opondrán como siempre lo han hecho, alegando entre otras cosas que el Estado de Chile no tiene el dinero suficiente para pagar la indemnización que se les tendría que otorgar a las empresas extranjeras. En efecto, según el numeral 3° del artículo 11 de la Ley Orgánica Constitucional de Concesiones Mineras, en caso de expropiación el concesionario tiene derecho a que se le indemnice el daño patrimonial, consistente en el valor comercial de su facultad de extraer y apropiarse del mineral que se encuentra dentro de los límites de la concesión. En castellano simple, ello implica que el Estado de Chile, si decide renacionalizar, debe pagarles por el cobre que todavía no han sacado de la tierra, pero que potencialmente podrían extraer. A fin de burlar el mandato constitucional establecido en 1971 y ratificado por el constituyente de 1980, el señor José Pinera ideó mañosamente la norma antes citada. Sin embargo, dicha norma vulnera abiertamente el espíritu del inciso 6° del numeral 24 del artículo 19 de la Carta Fundamental, que dispone que el mineral es propiedad del Estado, no del particular, así como también transgrede la disposición tercera transitoria de la Constitución, que hasta el día de hoy mantiene vigente la nacionalización de 1971. Por tanto, lo que en base a lo dispuesto en el numeral 3° del artículo 11 de la Ley Orgánica Constitucional de Concesiones Mineras se estaría indemnizando sería la mera expectativa de concesionario de obtener una ganancia sobre un mineral que, dicho sea de paso, no le pertenece.

Según la Teoría Patrimonialista del Estado, éste tiene el dominio pleno, perfecto, completo y perpetuo sobre toda riqueza minera, pudiendo reservar para sí la explotación de ciertas sustancias. El Estado podrá otorgarles a los privados concesiones sobre los yacimientos, pero éstos sólo incorporarán el mineral a su patrimonio luego de haberlo extraído. Mientras el mineral no

sea extraído, sigue siendo de propiedad del Estado de Chile. Ha de dejarse claro desde ya que el inciso 9" del numeral 24 del artículo 19 de la Constitución no hace dueño al concesionario del mineral que se halla todavía bajo tierra. Esta norma no afecta el dominio del Estado sobre el mineral aún no extraído, sino que tan sólo hace al concesionario dueño de su derecho a explotar el mineral que encuentre (lo que es un derecho sobre un bien incorporal, que es la concesión) y del que se hará propietario sólo una vez que lo haya extraído.

Por el contrario, según la Teoría del Dominio Eminente del Estado, éste es dueño de los yacimientos mineros, pero renuncia a su dominio una vez que un particular le solicita la concesión del mismo. Nuestra Constitución, en el inciso 6° del numeral 24 de su artículo 19, recoge claramente la Teoría Patrimonialista, al declarar que el Estado tiene el dominio absoluto, exclusivo, inalienable e imprescriptible de los yacimientos mineros. Por ende, a juicio de este parlamentario, la insinuación de respaldar la teoría del Dominio Eminente del Estado a través del numeral 3° del artículo 11 de la Ley Orgánica Constitucional de Concesiones Mineras no constituye más que un engaño encubierto, es decir, una falacia fundada en una construcción jurídica forzada que busca burlar artificialmente lo dispuesto en el inciso 6° del numeral 24 del artículo 19 de la Constitución, por la vía de vaciarlo de su contenido. Sin embargo, el intento es inútil, toda vez que lo prescrito en el inciso 6° se impone por lógica, justicia, juridicidad y, sobre todo, por rango y jerarquía jurídica a lo prescrito en el numeral 3° del artículo 11 de la citada ley orgánica constitucional. Resulta impensable que una mera norma orgánica constitucional se superponga jerárquicamente a la propia Constitución.

En efecto, la Constitución establece que el Estado de Chile tiene el dominio absoluto, exclusivo, inalienable (es decir, no susceptible de ser enajenado) e imprescriptible de todas las minas del territorio nacional, entre ellas, las de cobre. Por ende, si el Estado ya es dueño del cobre, ¿por qué tendría que pagarle a las empresas extranjeras por algo que ya es de su propiedad? Quienes argumentan que, de intentarse una renacionalización la Gran Minería del Cobre, el Estado debe indemnizar a las empresas extranjeras por el cobre que todavía está bajo tierra y que potencialmente tendrían derecho a extraer, están contradiciendo la voluntad constitucional expresa. En definitiva, aceptar lo prescrito en el numeral 3° del artículo 11 de la Lev Orgánica Constitucional de Concesiones Minera, acogiendo la teoría de que se le debe pagar a las empresas extranjeras por el cobre todavía bajo tierra, equivale a reconocer que este mineral es de dichas empresas y no del Estado de Chile, lo cual viola flagrantemente el texto expreso del inciso 6° del numeral 24 del artículo 19 de la propia Constitución.

A fin de graficar lo anterior, imaginemos que una persona es propietaria de un automóvil y se lo entrega en comodato (préstamo de uso) a otra. Al cabo de un tiempo, el propietario del vehículo lo pide de vuelta y el comodatario le contesta que, para hacerle restitución del vehículo, el dueño de éste debe pagarle antes el valor del mismo. ¿Es posible concebir una petición más absurda, ilógica, prepotente e injusta que esta? Pues bien, lo mismo ocurre en caso del cobre; siguiendo este mismo ejemplo, el dueño del automóvil es el Estado de Chile, el comodatario (quien recibe la cosa en calidad de préstamo de uso) es la empresa minera extranjera y el vehículo es el cobre. Queda, pues, de manifiesto lo irrisorio de la disposición contenida en la Ley 18.097, relativa a que el Estado debe pagarle a las empresas extranjeras por el cobre que todavía no han sacado de la tierra. Quienes pretenden el pago de dicha indemnización le piden al Estado de Chile que viole la Constitución, haciendo un pago indemnizatorio evidentemente inconstitucional.

A mayor abundamiento, el artículo 1816 del Código Civil dispone que la compra de cosa propia no vale y que quien compra algo que ya es suyo tendrá derecho a que quien se la vendió le restituya el precio pagado. La norma anterior, si bien es claro que no tiene aplicación por sobre una norma de rango constitucional, no por ello deja de sentar un principio rector básico del derecho chileno, según el cual, en el uso del más elemental sentido común, el dueño de algo no tiene porqué pagar por hacerse propietario de aquello que ya es suyo. Se paga cuando se adquiere algo ajeno, pero no cuando la cosa va es propia. como ocurre en el caso del cobre, respecto del cual la Constitución establece desde 1980 (tanto en el inciso 6° del numeral 24 de su artículo 19 como en su disposición tercera transitoria) que es propiedad absoluta, exclusiva, imprescriptible e inalienable del Estado. ¿Existe alguna razón por la cual la sensatez que inspira a este principio rector del derecho chileno no debiere aplicarse para el caso del cobre? Así pues, según lo que sostienen tanto la derecha neoliberal como la izquierda capitalista, que defienden la teoría de la indemnización, pareciera ser que en Chile toda compra de cosa propia no tiene valor alguno... ¡excepto cuando se trata de que el Estado le compre su propio cobre a las empresas extrajeras que lo explotan, caso en el cual, como por arte de magia, se vuelve válido lo que para cualquier otro caso es absolutamente inválido!

Es, por todo lo anterior, inconstitucional, ilegítimo, ilógico y, por lo mismo, absolutamente innecesario que, de renacionalizarse la Gran Minería del Cobre, el Estado indemnice a las empresas extranjeras por el cobre que todavía no han

extraído. Por cierto que se les deberá indemnizar a dichas empresas la eventual pérdida de los bienes de capital en los cuales éstas hayan realizado inversiones, como por ejemplo maquinarias, instalaciones y vehículos. ¡Pero ello, por supuesto, al valor de libro contable de dichos bienes y después de descontar del monto de dicha indemnización la devaluación de los mismos, corno así también después de realizarse una compensación en favor del Estado por las ganancias obtenidas por las empresas en cuestión durante todos estos años!

Renacionalizar implica volver a transferir a control del Estado recursos en manos de empresas privadas, entregando a la Nación una riqueza que antes estaba a cargo de los privados, con el fin de que sea utilizada en beneficio de todo el pueblo y no sólo en interés de ciertos grupos y haciendo, de esa forma, partícipe a todos los chilenos de las ganancias obtenidas. Lo anterior se hace hoy imprescindible, toda vez que los datos prácticos demuestran que, si bien la minería equivale, en promedio, casi a un 66 % de las exportaciones nacionales y al 33 % de la inversión extranjera realizada en Chile desde 1974, ésta genera menos del 2 % de la fuerza laboral del país. Ello sin mencionar el hecho de que el aporte de la minería cuprífera privada al erario público es casi inexistente. En efecto, las empresas privadas que explotan el cobre chileno tienen enormes ganancias que no se ven reflejadas en el impuesto que pagan al Estado de Chile, lo que redunda en un grave perjuicio para el país. A modo de ejemplo, en los años 2005 y 2006 las empresas mineras privadas que operan en Chile recibieron utilidades superiores al valor de las inversiones mineras extranjeras realizadas en Chile entre 1974 y 2006 y, en 2007, dichas empresas se habrían embolsado casi 4 mil millones de dólares en ganancias excesivas (algunos expertos del tema incluso doblan esa cifra). Se aprecian así utilidades antes de impuestos superiores al 50 %, llegando en algunos casos a alcanzar el 100 %, algo sólo comparable con los niveles de beneficios que se obtienen de una actividad como el narcotráfico. Lo anterior configura lo que en derecho se conoce como enriquecimiento sin causa: una ganancia desproporcionadamente alta en consideración al esfuerzo realizado por obtenerla, generando un empobrecimiento correlativo enorme para el país, sin que éste obtenga una compensación proporcional por el menoscabo causado.

Frente a una situación tan injusta y desmejorada para los intereses del país, se hace necesaria la aplicación del concepto de la Función Social de la Propiedad, consagrado en el mismo numeral 24 del artículo 19 de la Constitución y que establece como límite a la misma la necesidad de progreso social en la Nación. Así pues, la explotación económica de la propiedad en beneficio particular no es su fin último, sino que lo es el rendimiento económico que se genera en beneficio de la comunidad toda. Es justamente el cumplimiento de esta función social de la propiedad lo que legitima el otorgamiento y conservación, por ejemplo, de una concesión minera.

En concordancia con lo anterior, el presente proyecto reforma la Constitución Política disponiendo que la ley podrá renacionalizar recursos naturales que, a pesar de disponer el ordenamiento jurídico su dominio público, en la práctica su exploración o explotación se halle en manos privadas. Para el caso de una renacionalización de la minería cuprífera, se hace expresa desactivación del ofensivo numeral 3° del artículo 11 de la Ley Orgánica Constitucional de Concesiones Mineras, al disponerse que las empresas mineras que sean renacionalizadas no podrán cobrar ni demandar indemnización de naturaleza o especie alguna al Estado por concepto del recurso que todavía no haya sido extraído o explotado.

En cuanto a lo relativo al proceso mismo de la renacionalización, se subentiende que, en virtud a lo dispuesto en el artículo 65 de la Constitución Política, su realización le compete exclusivamente al Presidente de la República. No obstante ello, este parlamentario considera que **ha llegado el momento de sentar las bases de una vía preparatoria que dé inicio al proceso que permita a nuestro país volver a ponerse los pantalones largos y hacerse cargo, de una vez y para siempre, de su principal recurso natural. Ante la falta de coraje y convicción política de una izquierda que llora cínicamente el legado de quien nacionalizara el cobre en 1971, pero que no dudó en entregárselo a los afanes de corporaciones transnacionales y, así mismo, ante la actitud reaccionaria de una derecha guardiana del sistema neoliberal, que jamás entenderá que recuperar el cobre no es sólo una cuestión de soberanía nacional, sino que principalmente de control estratégico del principal motor de la economía del país, se levanta con porfiado idealismo este diputado que se niega a continuar viendo como la principal riqueza de Chile, en la que reside el desarrollo de nuestro pueblo, es impunemente saqueado por la rapiña del neocolonialismo. El hecho de que Alianza y Nueva Mayoría desoigan el clamor popular, claramente inclinado en un sentido mayoritario por esta medida de recuperación nacional, no ha de impedirnos darnos cuenta de que su consecución es de importancia capital.**

Por tanto, en virtud de los argumentos expuestos, vengo en someter a este Honorable Congreso Nacional el siguiente proyecto de ley:

**PROYECTO DE LEY:**

**Artículo único:** Agregúense, a continuación del inciso final del numeral 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, los siguientes incisos:

*"Cuando el interés de la Nación lo exija y en ejercicio del derecho soberano e inalienable del Estado a disponer de sus recursos naturales, mediante una ley simple podrán renacionalizarse aquellos de éstos que revistan un carácter estratégico o prioritario para la economía y el desarrollo sustentable del país, a fin de que sea el Estado el que opere su extracción, explotación y beneficio. Se entenderá que un recurso natural es renacionalizado cuando, a pesar de disponer el ordenamiento jurídico el dominio público de éste, aun así su explotación, extracción y beneficio se encuentre en manos de particulares.*

*Tratándose de la renacionalización de actividades o empresas de la Gran Minería del Cobre, se aplicarán siempre las reglas dispuestas en el presente inciso, incluso en contrario de cualquier disposición contenida toda otra norma o cuerpo normativo, cualquiera sea su naturaleza jurídica. Dicho proceso de renacionalización podrá comprender a las mencionadas actividades o empresas, ya sean éstas relativas a la exploración o a la explotación del recurso, como así mismo a derechos en ellas o a la totalidad o parte de sus bienes o de bienes de terceros de cualquier clase que estén directamente destinados a la explotación o beneficio de dichas actividades o empresas. El monto de la indemnización a la que haya lugar cuando se trate de renacionalización de actividades o empresas mineras no podrá ser nunca superior al valor original de los bienes a los que se ha hecho mención, deducidas las amortizaciones, depreciaciones, castigos y desvalorizaciones por obsolescencia de éstos. Así también podrán descontarse del monto de la indemnización las rentabilidades que hubieren obtenido las empresas renacionalizadas. No obstante lo dispuesto en cualquier norma o cuerpo jurídico vigente, en ningún caso y bajo ningún título se podrá demandar indemnización de naturaleza o especie alguna que directa o indirectamente o de cualquier otra forma implique de algún modo una indemnización por el mineral que todavía no haya sido extraído de la tierra, explotado o beneficiado, ya sea que se trate de actividades de exploración o de explotación, entendiéndose para todo efecto legal extinto cualquier derecho que a este respecto hubiese podido asistir a la actividad o empresa renacionalizada o a los socios de ésta. El Estado tomará posesión material de los bienes renacionalizados inmediatamente después de entrar dicha renacionalización en vigencia. En todo aquello que se relacione con la renacionalización a la que hace referencia el presente inciso y ya sea que se trate de actividades de exploración o de explotación, el afectado únicamente podrá hacer valer en contra del Estado las indemnizaciones determinadas según lo dispuesto en este inciso, sin que sean aplicables disposiciones contenidas en otros cuerpos o normas, cualquiera sea su naturaleza jurídica. Así mismo, los socios o accionistas de las empresas renacionalizadas no podrán impetrar al Estado, o entre ellos mismos, otro derecho que no sea la cuota que les corresponda dentro de la indemnización que reciba la empresa en la que tienen interés".*

**GASPAR RIVAS SÁNCHEZ**

*Diputado de la República.*