

Santiago, trece de julio de dos mil veintiuno.

Visto:

En autos Rol N° 4.439-2017, seguidos ante el Segundo Juzgado Civil de Antofagasta, por sentencia de diecisiete de enero de dos mil dieciocho, se rechazó la demanda de constitución de servidumbre minera de ocupación y tránsito, interpuesta por doña Marcela Matilde Espinoza Cambell en contra del Fisco de Chile.

La referida resolución fue confirmada por una sala de la Corte de Apelaciones de la misma ciudad por sentencia de catorce de marzo de dos mil diecinueve.

En contra de esta última decisión, la parte demandante deduce recurso de casación en el fondo por haberse incurrido, en su concepto, en infracción de ley que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, pidiendo que este tribunal la invalide y dicte la de reemplazo que describe.

Se trajeron los autos en relación.

Considerando:

Primero: Que la recurrente afirma que se infringió lo que disponen los artículos 120, 121, 234 y 235 del Código de Minería; 19 N°s 21, 24 y 26 de la Constitución Política de la República; y 8 de la Ley N° 18.907, porque la magistratura rechazó la demanda atendido que no se había aprobado un método de explotación o un plan de cierre de la concesión minera, en circunstancias que se trata de una obligación que no está contemplada en las normas que rigen la materia.

Señala que de conformidad con lo que establecen los artículos 120 y 121 del Código de Minería, se impone a los predios superficiales la obligación de soportar el gravamen que impone ese cuerpo legal, por y para la actividad minera. Afirma que esta imposición prevalece sobre otros derechos y resulta respaldada por lo que dispone el artículo 8 de la Ley N° 18.907, que contempla el procedimiento al que se sujeta la solicitud de constitución de servidumbre legal minera que no considera instancias de pronunciamiento por entes controladores del desarrollo del proyecto minero.

Afirma que las normas indicadas armonizan con lo que reglamenta la Constitución Política de la República, y en su conjunto, configuran el estatuto que regla la materia de que se trata.



Indica que la sentencia impugnada citó en forma improcedente el artículo 22 del Reglamento de Seguridad Minera como fundamento de su decisión, porque transgrede la legislación vigente respecto de la constitución de servidumbres mineras.

Sostiene que el tribunal desconoció las características de condicionalidad y precariedad o transitoriedad de las servidumbres mineras de acuerdo a lo que disponen los artículos 124 del Código de Minería y 8 de la Ley N° 18.907, atendido que de no aprobarse la explotación por la autoridad administrativa competente recién podrán ser dejadas sin efecto, por no darse el uso efectivo o por destinarlas a una finalidad diversa de aquella para las que fueron constituidas.

En otro orden de consideraciones indica que al no haber comparecido el Fisco al comparendo establecido en el artículo 235 del Código de Minería, precluyó su derecho para presentar prueba, de manera que al tener por acompañados documentos presentados por aquél con posterioridad, y considerarlos para fundar su decisión, el tribunal extendió la oportunidad procesal para rendir prueba, vulnerando, además, el artículo 234 del mismo cuerpo legal.

En cuanto al modo como las infracciones denunciadas influyeron en lo dispositivo de la sentencia, sostiene que de no haber mediado se habría revocado el fallo de primer grado, acogiendo la demanda, por cuanto se desconocieron los derechos del concesionario minero.

Segundo: Que en la sentencia se establecieron como hechos de la causa, los siguientes:

a.- La titularidad de la demandante respecto de las concesiones mineras denominadas "Fortis 1/13" en cuyo beneficio se solicitan las servidumbres mineras;

b.- El Fisco de Chile tiene inscrito a su nombre en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Antofagasta, a fojas 3497 vta número 3775, de 2014, el predio respecto del cual se solicita la constitución de las servidumbres;

c.- La actora no cuenta con resolución que apruebe método de explotación o plan de cierre de la concesión minera Fortis 1/13;

d.- El terreno que abarca la constitución de la servidumbre minera se encuentra ubicado dentro de la "Zona de Protección por Interés Paisajístico", conforme al Plan Regulador Intercomunal del Borde Costero, publicado en diciembre de 2014.



Tercero: Que la magistratura, sobre la base de dichos presupuestos fácticos, rechazó la demanda atendido que *“habiéndose solicitado el ejercicio de este derecho para la explotación de una concesión minera, sin que se haya aprobado a lo menos un método de explotación o un plan de cierre de concesión minera de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 22 del Reglamento de Seguridad Minera, se hace improcedente acceder a la petición”*, agregando que *“abarcando la servidumbre una Zona de Protección por Interés Paisajístico, se debe utilizar el suelo para fines que dicho plan establece, es decir, la preservación del patrimonio natural de la intercomuna”*.

Cuarto: Que, según lo previene el artículo 19 número 24, inciso 6° parte final, de la Constitución Política de la República, los predios superficiales están sujetos a las obligaciones y limitaciones que la ley señala para facilitar la exploración, explotación y beneficio de las minas. El artículo 8 de la Ley N° 18.097, Orgánica Constitucional sobre Concesiones Mineras, por su parte, estableció que los titulares de concesiones mineras tienen derecho a que se constituyan las servidumbres convenientes a la exploración y explotación mineras, como la obligación de los predios superficiales de soportar el gravamen de ser ocupados en toda la extensión necesaria para los trabajos mineros; también que la constitución y ejercicio de dichas servidumbres, como las indemnizaciones, se determinarán por acuerdo de los interesados o por resolución judicial; que son transitorias y no pueden aprovecharse en fines distintos para los que fueron constituidas, pero sí ampliarse o restringirse de acuerdo con el desarrollo que adquieran las labores relacionadas con ellas.

Quinto: Que, por consiguiente, el Código de Minería siguiendo dichos lineamientos establece las condiciones conforme a las cuales deben constituirse las servidumbres que gravan los predios superficiales, concretamente, en los artículos 120 a 124. Así, el artículo 120 dispone que el objeto de aquéllas es facilitar la conveniente y cómoda exploración y explotación mineras, esto es, proporcionar al minero los medios imperiosos para que pueda desarrollar una provechosa y cómoda explotación minera. También facilitar el beneficio de los minerales, ya que, conforme lo señala el artículo 121 del citado cuerpo legal, pueden imponerse en favor de los establecimientos en los que los minerales se procesan. Tratándose de la facultad de catar y cavar, el fin de dicho gravamen es facilitar la búsqueda o investigación de sustancias minerales, según se desprende del artículo 19, inciso 1°, del mencionado código. Además, el artículo 122 previene



que las servidumbres se constituirán previa determinación del monto de la indemnización por todo perjuicio que se cause al dueño de los terrenos o al de la concesión sirviente, en su caso, o a cualquier otra persona, y el artículo 123 que la constitución de las servidumbres, su ejercicio y las indemnizaciones correspondientes se determinarán por acuerdo de los interesados que conste en escritura pública, o por resolución judicial. Por último, el artículo 124 que es del mismo tenor de aquel contenido en el inciso 5° del artículo 8 de la Ley N° 18.097, Orgánica Constitucional de Concesiones Mineras, en lo que interesa, instituye dos de las características que definen una servidumbre minera, la primera, su condicionalidad, porque solo deben usarse para el objeto que se dispuso y no para otro, lo que viene a constituir la esencia de su establecimiento, y, la segunda, en que son fundamentalmente precarias o transitorias, ya que siendo la mina agotable, cesa cuando termina su aprovechamiento. En lo que atañe a la facultad de catar y cavar, el artículo 19, inciso 2°, del citado código incluso señala un plazo determinado en atención a las especiales peculiaridades que adopta su ejercicio.

Sexto: Que, además, del análisis de los artículos 8, 9, 10 y 11 de la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente, se advierte que los proyectos de desarrollo minero están sujetos al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, los que, en la medida que se localicen en o próximos a recursos y áreas protegidas o sitios prioritarios para la conservación, requieren la elaboración de un Estudio de Impacto Ambiental; exigencia que necesariamente supone que estén en condiciones de ser efectivamente ejecutados, pues, de lo contrario, no se entiende cómo se podría poner en marcha el proceso de evaluación que estatuye. Y en lo que concierne a una servidumbre minera, se verificará cuando el ejecutor del proyecto es titular del derecho en los términos que señala el Código de Minería; porque todo lo que pretenda hacer en predios ajenos, sea para facilitar la exploración o explotación de sus pertenencias mineras, exige que se haya constituido a su favor la servidumbre respectiva; hecho, queda en condiciones de someterse a las evaluaciones que de su proyecto específico requiera el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Lo razonado, del mismo modo aplica para las exigencias y limitaciones que contempla la Ley General de Urbanismo y Construcciones y los instrumentos de planificación territorial.

Séptimo: Que, en consecuencia, para la constitución de una servidumbre minera se requiere la concurrencia de los siguientes requisitos: i) que se encuentre constituida la concesión minera en favor de quien la solicita, esto es, que sea



titular de la pertenencia; y ii) que la servidumbre pedida permita o facilite su exploración o explotación, es decir, sea útil o contribuya a alcanzar tales objetivos; cumplidos, debe constituirse previa fijación de una indemnización por los perjuicios que pueda provocar.

Corroborada dicha conclusión, la circunstancia que las servidumbres mineras pueden también constituirse por el acuerdo de las partes, tal como lo señala el artículo 123 del Código de Minería; por lo que una postura en sentido diferente conduciría a aceptar dos categorías distintas de servidumbres: las constituidas por acuerdo de las partes y por resolución judicial, quedando estas últimas sometidas a requisitos o condiciones diferentes que obviamente torna más gravoso el ejercicio de un derecho que la ley confiere para el objetivo específico ya señalado.

Octavo: Que, por lo tanto, atendidas las particularidades que presentan las servidumbres de que se trata y a las que se refiere el artículo 124 del Código de Minería, será el no uso del derecho real que el legislador instituyó precisamente para el desarrollo de la actividad minera, v.gr., por la falta de las autorizaciones, permisos o licencias sectoriales establecidas para el caso concreto, lo que facultará a la autoridad judicial para dejarlas sin efecto por no existir un uso efectivo de la misma o por destinarse a una finalidad diferente de aquella para la que se constituyó, lo que, a diferencia de lo que se concluyó por la magistratura, corresponde a una sede diferente a la presente, destinada exclusivamente a constituir la servidumbre minera.

Noveno: Que, por lo razonado, se debe concluir que la sentencia impugnada al rechazar la demanda condicionando su ejercicio a que el proyecto minero contara con autorizaciones sectoriales, incurrió en las infracciones denunciadas, específicamente lo dispuesto en los artículos 120 y 121 del Código de Minería y artículo 8 de la Ley N° 18.097, Orgánica Constitucional sobre Concesiones Mineras, por lo que se acogerá el recurso de casación en el fondo, invalidando la sentencia que se ataca.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 764 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **se acoge el recurso de casación en el fondo** interpuesto contra la sentencia de catorce de marzo de dos mil diecinueve, dictada por la Corte de Apelaciones de Antofagasta, la que se deja sin efecto y se la reemplaza por la que, sin nueva vista, se emite inmediatamente a continuación.

Acordada con el **voto en contra** de la Abogada Integrante Sra. Gajardo, quien fue de opinión de rechazar el recurso de casación en el fondo intentado por



la demandante, dejando a firme la sentencia de los jueces del fondo, teniendo en consideración los siguientes argumentos:

1º).- Que el artículo 124 del Código de Minería dispone, en lo pertinente, que las servidumbres son esencialmente transitorias y no podrán aprovecharse en fines distintos de aquellos propios de la respectiva concesión o del establecimiento y para los cuales hayan sido constituidas, y cesarán cuando termine ese aprovechamiento.

2º).- Que en opinión de esta disidente, la servidumbre minera no puede constituirse en la zona solicitada, pues indefectiblemente la peticionaria la requirió para ejecutar obras con fines distintos e incompatibles con los previstos por la normativa legal contenida en Decreto con Fuerza de Ley N° 5 del Ministerio de Agricultura y en la Ley 19.300, en la medida que no se cuenta con las autorizaciones pertinentes, y no puede escindirse su constitución con su ejercicio, pues resultaría inadecuado que sea el propio Estado el que por medio de su órgano judicial constituya una servidumbre minera en dicha zona y posteriormente sea la misma entidad, ahora a través de su aparato administrativo que impida su utilización, por no avenirse con los fines previstos por la legislación. La interesada difícilmente podría aceptar que le constituyan una servidumbre que el mismo Estado le va a prohibir utilizar, porque su uso se encuentra vedado por la normativa que la misma autoridad debe respetar.

3º).- Que constituye un error el discurrir que la petición de una servidumbre minera, como la singularizada, sólo constituye una mera expectativa de ejecutar esos proyectos o actividades, y por ende no requiere el cumplimiento previo de todos los requisitos previstos en las diferentes normas legales. Dicho argumento más bien configura una manera tangencial de abordar el problema y no enfrentar sus aspectos de fondo en esta oportunidad y dilatar su solución en el tiempo, puesto que la lógica indica que nadie pide la constitución de algo para no usarlo.

4º).- Que esta disidente observa que en el juicio, el análisis de la controversia se ha centrado casi exclusivamente en el derecho de propiedad de la demandante y en criterios económicos, y se ha dejado de lado el Derecho Fundamental de las personas a vivir en un medio ambiente sano, libre de cualquier contaminación.

A contrario sensu, ha prevalecido el derecho particular del concesionario minero por sobre las normas de mayor jerarquía contenidas en la Constitución Política de la República que aseguran el derecho de todos los habitantes de la



nación a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y que consignan que es deber del Estado velar por que ese derecho no sea afectado y se tutele la preservación de la naturaleza.

5°).- Que excursus resulta pertinente en este apartado destacar que la minería ha estado siempre ligada con la historia de nuestro país. Sin lugar a dudas, ha desempeñado un rol preponderante en su desarrollo económico y social, y continúa en esa senda. Así, en la práctica, la unión del capital con el trabajo humano, y la interrelación de los sistemas, conjuntos y elementos que la configuran, han resultado determinantes en la evolución y crecimiento económico experimentado por toda la nación, pues la industria minera ha contribuido a ampliar y renovar la infraestructura instalada, a optimizar los servicios, a estimular a una novedosa industria de proveedores, a la transferencia tecnológica de primera línea a otros sectores, lo que ha contribuido a impulsar el desarrollo de Chile, a incrementar el ingreso per cápita y a mejorar las condiciones de vida de sus habitantes.

6°).- Que, por consiguiente, es prioridad del Estado, el diseño y fomento de políticas mineras que incorporen la innovación tecnológica, con el objeto de acrecentar el aporte de este rubro al desarrollo económico y social del país, pero sin perder de vista un hecho primordial, que el desarrollo sea sustentable o sostenible, con plena correspondencia y respeto del medio ambiente. En esa esfera, la meta sectorial propuesta es contar con una industria de vanguardia, tanto en su liderazgo productivo y de innovación, y que al mismo tiempo ese desarrollo esté en completa armonía con el entorno natural, y su interacción con los seres humanos que habitan ese lugar, a través de la seguridad de sus procesos productivos y sus faenas, y que el quehacer industrial se lleve a cabo en un marco de buenas relaciones con las comunidades aledañas.

7°).- Que esta labor fue realizada por muchos años, en terrenos situados lejos de los núcleos urbanos, por lo que los daños ambientales inherentes a las faenas mineras no causaban directamente problemas a las poblaciones o asentamientos humanos cercanos a los lugares de explotación, y su impacto consecuencial en la vida cotidiana no era percibido por los habitantes en toda su magnitud. En la actualidad, por diversos motivos, entre ellos, por el agotamiento y envejecimiento de algunos yacimientos mineros, en esta última hipótesis se requiere mayor energía, agua, y otros recursos del medioambiente para poder explotarlo; lo que hace la labor mucho más invasiva en su fase inicial, la



explotación ha debido hacerse en sitios de conurbación, cercanos a poblados y ciudades, lo que ha provocado serios problemas por la potencial contaminación y daño medio ambiental asociados a la explotación de minas en zonas urbanas o en sus inmediaciones.

8°).- Que de conformidad a la Carta Fundamental, el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación se encuentra establecido como una garantía constitucional en el numeral 8 del artículo 19 de la Carta Magna, como uno de aquellos derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana que la misma Constitución asegura a todas las personas, y su ejercicio se encuentra regulado en la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente, estatuto normativo que en su artículo 1° dispone que el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, la protección del medioambiente, la preservación de la naturaleza y la conservación del patrimonio ambiental se regularán por las disposiciones de esta ley, sin perjuicio de lo que otras normas legales establezcan sobre la materia.

En consecuencia, toda actividad desplegada, de cualquier naturaleza, debe respetar las normas medio ambientales. De esta manera, la explotación de los yacimientos mineros, como el resto de los emprendimientos del sector industrial, deben estar en armonía con el hábitat y con los ecosistemas existentes y en concordancia con el desarrollo sustentable, que es el proceso de mejoramiento sostenido y equitativo de la calidad de vida de las personas, fundado en medidas apropiadas de conservación y protección del medio ambiente, de manera de no comprometer las expectativas de las generaciones futuras.

9°).- Que por otro lado, la ley respecto de las concesiones mineras, establece el derecho que tienen sus titulares a que se constituyan las servidumbres convenientes a la exploración y explotación mineras, añadiendo en su inciso 2° que, en relación a tales concesiones, los predios superficiales están sujetos al gravamen de ser ocupados en toda la extensión necesaria para trabajos mineros, por canchas y depósitos de minerales, desmontes, relaves y escorias, por plantas de extracción y de beneficio de minerales. Además, el artículo 120 del Código de Minería estatuye que desde la constitución de la respectiva concesión y con el fin de facilitar la conveniente y cómoda exploración y explotación mineras, los predios superficiales están sujetos a los siguientes gravámenes: 1° El de ser ocupados, en toda la extensión necesaria, por canchas y depósitos de minerales, desmontes, relaves y escorias; por plantas de extracción y de beneficio de



minerales; por sistemas de comunicación, y por canales, tranques, cañerías, habitaciones, construcciones y demás obras complementarias; 2° Los establecidos en beneficio de las empresas concesionarias de servicios eléctricos, de acuerdo con la legislación respectiva, y; 3° El de tránsito y el de ser ocupados por caminos, ferrocarriles, aeródromos, cañerías, túneles, planos inclinados, andariveles, cintas transportadoras y todo otro sistema que sirva para unir la concesión con caminos públicos, establecimientos de beneficio, estaciones de ferrocarril, puertos, aeródromos y centros de consumo.

10°).- Que la utilización de la normativa precedente constituye la aplicación del derecho real que el ordenamiento jurídico, en los artículos 820 y siguientes del Código Civil, señala como servidumbre, que es el gravamen o carga impuesta sobre un predio, denominado sirviente, en utilidad de otro de distinto dueño, llamado dominante, y al cual, como contrapartida, se le reconoce la correspondiente prerrogativa.

11°).- Que pese a que las servidumbres son correlativas a un derecho de los titulares de las concesiones mineras, su constitución sólo procede si, además, se cumplen con otras exigencias contempladas en el Código de Minería, puesto que la mera circunstancia de que estas servidumbres sean legales no obliga al magistrado a concederlas de plano y podrán ser constituidas o denegadas, de acuerdo con el mérito del proceso.

12°).- Que, en ese mismo contexto debe tenerse especialmente en cuenta el artículo 124 del Estatuto de la Minería, que dispone que las servidumbres son esencialmente transitorias y no podrán aprovecharse en fines distintos de aquellos propios de la respectiva concesión o del establecimiento y para los cuales hayan sido constituidas, y cesarán cuando termine ese aprovechamiento. Podrán ampliarse o restringirse, según lo requieran las actividades propias de la respectiva concesión o del establecimiento.

13°).- Que, según se colige de lo anteriormente reflexionado, la constitución soberana por el Juez de la servidumbre minera materia de este debate jurídico, es consustancial al cumplimiento de la normativa legal que la rige en toda su extensión, y por ello es que debe respetar la preceptiva sobre la destinación del suelo que se ha plasmado en diversos decretos exentos, y las normas medio ambientales, tanto legales como supra legales. Como consecuencia de ello, la concesión minera debe ajustarse a las exigencias de la Constitución Política de la República, y de la ley que rige los asuntos medio ambientales, pues si no es



posible la explotación de la mina, la configuración de la servidumbre respectiva resultaría inoficiosa ya que no puede aprovecharse para fines distintos de aquellos propios de la concesión minera para la cual fue estatuida.

14°).- Que por lo argüido, y a juicio de esta disidente, no resulta procedente la constitución de la servidumbre minera solicitada por la demandante, por hallarse emplazada en terrenos ubicados en una zona que se encuentra afecta a limitaciones en función de su uso y destino si no cuenta con la respectiva autorización medio ambiental.

Regístrese.

Rol N° 11.670-2019.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señora Andrea Muñoz S., señor Mauricio Silva C., señora María Angélica Cecilia Repetto G., y las Abogadas Integrantes señoras María Cristina Gajardo H., y Carolina Coppo D. No firma la abogada integrante señora Coppo, por estar ausente Santiago, trece de julio de dos mil veintiuno.



En Santiago, a trece de julio de dos mil veintiuno, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

