

Antofagasta, a catorce de marzo de dos mil diecinueve.

**VISTOS:**

En cuanto a la casación.

**PRIMERO:** Que se ha interpuesto en contra de la sentencia definitiva que rechazó demanda de servidumbre minera recurso de casación en la forma sustentado por la causal cuarta del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil al haberse dictado otorgando más de lo pedido a las partes o extendiéndola a puntos no sometidos a la decisión del tribunal por haberse basado en una presentación efectuada por el demandado Fisco de Chile con posterioridad a haber vencido el plazo para contestar la demanda, respecto de un razonamiento que dice relación con la calidad del terreno a propósito de un plan regulador y la ausencia de la autorización del Sernageomín para explotación y cierre, situaciones que a juicio de la recurrente no forman parte del debate porque el asunto sometido a la decisión, según petición específica se refiere a acoger o rechazar la servidumbre, por lo que se estima "que se ha acogido indebidamente las alegaciones de fondo formulada por la parte demandada Fisco de Chile en lo relativo a las eventuales características del derecho que se solicita, efectuado a través de un modo anómalo, fuera de la oportunidad que tenía para ello y, por tanto, fuera de la competencia específica del tribunal".

Por ello, estima que se ha incurrido en la causal invocada, debiendo casarse la sentencia y dictarse una de remplazo que acoja la demanda.

**SEGUNDO:** Que en la audiencia el Fisco de Chile pidió considerar especialmente que la documentación acompañada lo fue con citación, sin que se haya objetado conforme a la ley, por lo que no se incurrió en la causal



en la medida que la argumentación surge de la prueba rendida en la causa.

**TERCERO:** Que si bien el legislador no define la ultra o extra petita, ni menos la infra petita, estos son conceptos doctrinales que buscan respetar el debido proceso, centrando la discusión en las pretensiones y contra pretensiones y, por lo tanto, se le impide al juez otorgar algo diferente de lo solicitado por la parte, o más de lo pedido por ella.

En el presente caso, la demandante solicitó la constitución del derecho real de servidumbre sobre un predio determinado para que sea gravado con el objeto de ser utilizado para canchas y depósitos de minerales, plantas de extracción y de beneficio de minerales, tránsito y demás obras complementarias que faciliten la conveniente y cómoda exploración y explotación de las concesiones mineras.

**CUARTO:** Que tratándose de un derecho real, el otorgamiento o no de la servidumbre debe tener como base de acuerdo a los artículos 120 y siguientes del Código de Minería el aprovechamiento para los fines propios de la respectiva concesión o del establecimiento y para los cuales deben mantenerse mientras subsista la respectiva explotación, por lo tanto, son esencialmente transitorias (artículo 24) y se requiere que se trate de terrenos susceptibles de ser afectados.

La juez a quo utilizó el Oficio Ordinario emitido por el Servicio de Geología y Minería como también aquel emitido por la Secretaría Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo de Antofagasta, haciendo presente lo expuesto por el Plan Regulador Intercomunal del Borde Costero, publicado en el año 2004, es decir que conforme lo expuesto por el recurrente, la causal debiera ser de



extra petita en cuanto la sentencia se extiende a puntos no sometidos a su decisión y no ultra petita porque lo que se cuestiona es el argumento del rechazo.

Desde este punto de vista, debe tenerse presente que es el propio artículo 768 N° 4 del Código de Procedimiento Civil que establece como excepción la actuación de oficio y, por lo tanto, la argumentación del juez no es más que utilizar la normativa vigente y que recoge el principio de *iuria novit curia*, es decir que el derecho lo dicta el juez, de tal manera que no se ha extendido a puntos no sometidos a la decisión del tribunal, en tanto se está pronunciando exclusivamente a la procedencia y al ejercicio del otorgamiento de este derecho real.

En lo atinente a la presentación efectuada con posterioridad a la contestación de la demanda, ningún impedimento legal tienen los demandados, rebeldes o no, de acompañar alegaciones o defensas o documentos durante la substanciación del proceso, sino hasta el momento que se ordene la citación a las partes para oír sentencia.

**QUINTO:** Que por estas consideraciones no cabe sino rechazar el recurso de casación interpuesto.

En cuanto a la apelación:

Se reproduce la sentencia en alzada y se tiene además presente:

**SEXTO:** Que en lo sustancial, la documentación acompañada referida a los ordinarios emitidos por el Servicio de Geología y Minería y Secretaría Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo, no han sido objetados de conformidad a la ley, por lo que mal pueden desconocerse en su contenido y forma.

**SÉPTIMO:** Que conforme la pretensión de la actora se solicitó la constitución de la servidumbre minera de



ocupación y tránsito respecto de una superficie determinada para ser utilizada en canchas y depósitos de minerales, plantas de extracción y de beneficio de los mismos, tránsito y demás obras complementarias que faciliten *"la conveniente y cómoda exploración y explotación"*, no obstante si se lee la petición en general, ella dice relación con el proceso de minerales extraídos ya que se sostuvo que es necesario ocupar esa porción de terreno no urbano por un plazo no inferior a veinte años, de manera que sin perjuicio del razonamiento efectuado por la juez, de conformidad con el artículo 120 del Código de Minería las servidumbres que gravan los predios superficiales, están sujetos a los gravámenes que allí señalan *"desde la constitución de la respectiva concesión"* y, por lo tanto, 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.

**OCTAVO:** Que la documentación acompañada en la instancia no altera el razonamiento en cuanto no se comprobó el inicio de las operaciones o la existencia de la resolución aludida para la explotación de la concesión minera, ni menos la modificación del Plan Regulador Intercomunal del Borde Costero que establece zona paisajística al terreno que se pretende gravar. Cualquier actuación voluntaria del Fisco de Chile o cualquier otra persona en orden a otorgar servidumbres voluntarias, no incide en la decisión en cuanto la fundamentación se efectúa sobre la base de la ley y lo informado y exigido



en el Plan Regulador referido que busca un fin distinto e incompatible con lo previsto para la servidumbre.

Por estas consideraciones, y visto, además, lo dispuesto en los artículos 186 y siguientes, 764 y 772 del Código de Procedimiento Civil **SE RECHAZA** el recurso de casación en la forma deducido por el abogado de la parte demandante en contra de la sentencia definitiva dictada con fecha diecisiete de enero de dos mil dieciocho.

**SE CONFIRMA** en lo apelado la sentencia señalada.

Regístrese y comuníquese.

**Rol 649-2018 (CIV)**



Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Antofagasta integrada por los Ministros (as) Oscar Claveria G., Myriam Del Carmen Urbina P., Manuel Antonio Diaz M. Antofagasta, catorce de marzo de dos mil diecinueve.

En Antofagasta, a catorce de marzo de dos mil diecinueve, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.  
A contar del 12 de agosto de 2018, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.