

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 5° Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-27498-2017
CARATULADO : ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE
ILLAPEL/MINERA LOS PELAMBRES

Santiago, veintiséis de Marzo de dos mil veinte
VISTOS:

Que, con fecha 2 de octubre de 2017, comparece don Denis Cortés Vargas, empleado, alcalde y representante legal de la Municipalidad de Illapel, persona jurídica de derecho público, ambos domiciliados en calle Constitución N° 24, comuna de Illapel, interponiendo demanda de cobro de derechos municipales en contra de la empresa Minera Los Pelambres, sociedad del giro minero, representada por don Mauricio Larraín Medina, ingeniero civil, ambos domiciliados en Avenida Apoquindo N° 4001, piso 18, comuna de Las Condes, en razón de los antecedentes que expone.

Señala que la sociedad demandada adeuda a su representada, como obligación impaga, desde el mes de septiembre de 2012 y hasta el mes de agosto del año 2017, la suma total de \$15.576.623.400.-, más el reajuste por el Índice de Precios al Consumidor y más los intereses legales, que devenga dicho capital, hasta el día de su pago efectivo.

Explica que dicha deuda corresponde a la liquidación efectuada por su representada respecto del uso del bien nacional de uso público que está efectuando la demandada en el tramo denominado Ruta D-825 y Ruta Sin Rol, Sector Camino Interior Limahuida, Ruta D-825 km 76 + 286 (Cruce Estero), y km 77 + 456, de una longitud 1.200 metros lineales por un ancho de 10 metros lineales, lo que da un total de 12.000 metros cuadrados, lo cual está realizando desde más de cinco años a la fecha en forma ininterrumpida, a través de la instalación de un tubo bajo el subsuelo del tramo terreno aludido.



Expone que la parte demandada está efectuando el uso exclusivo de bienes nacionales de uso público, mediante el atraveso e instalación de un centraducto o cañería, hace más de cinco años y que atraviesa toda la provincia del Choapa, pasando por las comunas de Salamanca, Illapel y Los Vilos, tanto por tramos públicos como privados, utilizándose hasta el día de hoy para el transporte de agua y de minerales de la mina hasta el puerto ubicado en Los Vilos y viceversa.

Afirma que el cobro materia del juicio, consiste en el uso exclusivo que tiene la contraria a través del atraveso bajo tierra del tubo o concentraducto mencionado, en el bien nacional de uso público que administra el municipio demandante, ubicado en el Sector Camino Interior Limahuida. Ruta D-825 km 76 + 286 (Cruce Estero), y km 77 + 456, ruta D 867, de un largo total de 1.200 metros lineales, por un ancho de uso exclusivo de 10 metros lineales, lo cual arroja un total de uso exclusivo ascendente a 12.000 metros cuadrados.

Agrega que por su parte, el valor y forma de cálculo de los derechos municipales aludidos provienen del N° 1 Título XII Bis de la Ordenanza Municipal sobre derechos municipales, concesiones, permisos y servicios fijada por Decreto Alcaldicio N° 506 del año 1993 de la Municipalidad de Illapel, la cual establece que por “Otras instalaciones o construcciones, efectuadas o mantenidas actualmente en bienes nacionales de uso público no contempladas anteriormente, por metro cuadrado diario, 0,02 U.T.M.”, tarifa la cual rigió hasta el mes de diciembre de 2015, pues a contar de enero de 2016 a la fecha está reducida a 0,01 U.T.M diaria por metro cuadrado.

Sostiene que en consecuencia, la demandada adeuda a su parte por concepto de capital la suma 0,02 UTM diaria, calculada sobre 12.000 metros cuadrados ya señalados, día a día, lo cual rige desde el mes de



septiembre de 2012 al mes de diciembre de 2015, y desde el mes de enero de 2016 a la fecha adeuda día a día 0,01 UTM, por modificación de la tarifa diaria aludida.

Añade que el artículo 48 del aludido D.L. 3063, sobre Rentas Municipales, establece que los derechos municipales impagos devengan reajustes e intereses en la forma establecida en los artículos 53, 54 y 55 del Código Tributario.

Expresa que conforme a lo antes expuesto, es que adeudando la sociedad demandada a su parte los derechos municipales que se devengan en forma anticipada y en forma mensual para este juicio ordinario de mayor cuantía, desde el mes de septiembre del año 2012 y hasta el mes de agosto del año 2017, es que deduce la presente demanda en contra de dicha sociedad para el pago de las sumas antes señaladas, por un total de \$15.576.623.400.-, de capital, más reajustes e intereses legales señalados.

Arguye que el fundamento legal del cobro antes referido, en este juicio ordinario de mayor cuantía, se fundamenta en que la Municipalidad es el ente encargado de administrar los bienes nacionales de uso público ubicados dentro de la comuna, y que por ley especial no se encuentren sometidos a la administración de otro órgano público. El uso exclusivo de un bien nacional de uso público, por parte de un particular y que el bien sea administrado por la municipalidad, conlleva la aplicación de derechos municipales, cumpliéndose los requisitos de nuestra legislación.

Expresa que en el caso de autos, la empresa Minera Los Pelambres desde hace más de cinco años ha hecho uso exclusivo y continuo de diversos sectores de la comuna, todos los cuales son administrados exclusivamente por la Municipalidad de Illapel, y el pago de los derechos municipales por dicho uso se encuentra establecido en una Ordenanza General sobre la



materia, acto administrativo al cual se refiere el Decreto Alcaldicio antes detallado sobre ocupación de bienes nacionales de uso público.

Señala que por otra parte, el artículo 5° de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades N° 18.695, establece que para el cumplimiento de sus funciones, las municipalidades tendrán como atribuciones esenciales administrar los bienes nacionales de uso público (letra c).

Añade que la Ley sobre Rentas Municipales -D.L. 3063- prevé en su artículo 40 que los derechos municipales son las prestaciones que están obligadas a pagar a las municipalidades, las personas naturales o jurídicas de derecho público o de derecho privado, que obtengan de la administración local una concesión o permiso o que reciban un servicio de las mismas, salvo exención contemplada en un texto legal expreso. Luego, su artículo 41 dispone que entre otros servicios, concesiones o permisos por los cuales están facultadas las municipalidades para cobrar derechos, se contemplan especialmente las instalaciones o construcciones varias en bienes nacionales de uso público. Añade en su artículo 42 dicho Decreto Ley, que tales derechos municipales cuyas tasas no estén fijadas en la ley o que no se encuentren considerados específicamente en la norma anterior o relativos a nuevos servicios que se creen por las municipalidades, se determinarán mediante ordenanzas locales, la cual en el caso de autos lo constituye la Ordenanza Municipal de la Municipalidad de Illapel ya referida, la cual regula la forma de cobro y el monto de los derechos municipales que deben pagar quienes obtengan de la Municipalidad de Illapel una concesión, un permiso o un servicio. En ese sentido, el N° 1 del Título XII Bis de la Ordenanza Municipal sobre Derechos Municipales, concesiones, permisos y servicios fijada por Decreto Alcaldicio N°506 del año 1993 de la Municipalidad de Illapel, establece el cobro de “Otras instalaciones o



construcciones, efectuadas o mantenidas actualmente en bienes nacionales de uso público no contempladas anteriormente, por metro cuadrado diario, 0,02 U.T.M.”, rebajada a contar del mes de enero del año 2016 y a la fecha a 0,01 U.T.M. diaria.

Afirma a su vez que la acción de cobro de derechos municipales se encuentra fundamentada en el artículo 2515 y siguientes del Código Civil, en relación al artículo 47 del D.L. 3063 del año 1979.

Por lo expuesto y previas citas legales, solicita tener por interpuesta demanda en juicio ordinario de mayor cuantía de cobro de derechos municipales adeudados por la empresa Minera Los Pelambres, del giro de su denominación, por la suma de total de \$15.576.623.400.-, por el período del mes de septiembre del año 2012 al mes de agosto del año 2017, ambos meses inclusive, por deuda de derechos municipales adeudados por uso de bien nacional de uso público, y decretar en la sentencia definitiva que la parte demandada debe pagar a su parte la suma demandada, por concepto de capital, más reajustes e intereses legales señalados y establecidos en el artículo 48 del D.L. 3.063, o que sea condenada la contraria a pagar a su parte la suma de dinero mayor o menor por concepto de capital que el tribunal soberanamente determine, más reajustes e intereses legales señalados y establecidos en el artículo 48 del D.L. 3.063, con costas.

Con fecha 1 de febrero de 2018, folio N° 16, don Juan Ignacio Correa Amunátegui, en representación de la sociedad Minera Los Pelambres, contesta la demanda, solicitando su rechazo.

Indica que previo a exponer los antecedentes generales de la causa y oponer las alegaciones, defensas y excepciones perentorias que muestran la improcedencia de la demanda de autos, se rechaza toda imputación sugiriendo que Pelambres es una empresa rebelde de satisfacer oportuna e íntegramente sus obligaciones legales o convencionales, pues ello es falso.



Sostiene que esta acusación distorsiona la realidad al ocultar el correcto proceder de su representada y hasta podría generar las apariencias de que existiría un ánimo de su parte para perjudicar a la parte demandante, lo que también es falso.

Afirma que es falso:

1) Que los Bienes se encuentran localizados dentro de los límites de la Comuna de Illapel.

2) También lo es que Pelambres haya pagado en alguna oportunidad los “derechos municipales” que se cobran, como pudiese deducirse de la equivocidad empleada por la contraria cuando en la demanda dice que su mandante desde “hace más de cinco años ha hecho uso exclusivo y continuo de diversos sectores de la comuna” y, en forma simultánea, especifica que dicha supuesta “obligación [estaría] impaga desde Septiembre de 2012 y hasta agosto de 2017”, lo que induce a pensar que, en algún intervalo, Pelambres habría pagado tales derechos municipales, lo que es otra falsedad, pues su mandante nunca ha sido (ni se ha reconocido) como una sociedad deudora de una obligación como la que cuyo cumplimiento se pretende por esta vía; como tampoco le reconoce a la contraria legitimidad alguna para cobrarle “derechos municipales” por el atravesado de autos.

3) Igualmente evidente y falso es que la contraria administre exclusivamente los bienes.

4) Asimismo es falso que se requiera de una ley especial para que el Municipio no tenga la tuición, competencia y administración de los Bienes.

5) Por último, alega la falsedad ideológica de todos los factores utilizados para cuantificar el cobro de autos, en especial, aquel que corresponde a la temporalidad (período o tiempo de uso) como el respectivo al período o superficie que se usaría.



Señala que, en lo que se refiere a los antecedentes de esta causa, Pelambres construyó y utiliza los ductos en plena concordancia con la normativa legal y reglamentaria vigente; como lo acredita, entre otros referentes, la Resolución Exenta N°1.370 de 8 de septiembre de 1998 de la Dirección de Vialidad de la Región de Coquimbo (Resolución de Ejecución), que autorizó a Pelambres para ejecutar el proyecto de paralelismo y atravesio en la Ruta D-37-E Illapel-Pedegua en los tramos necesarios al efecto y para ocupar su faja vial por un plazo de veinte años (numeral VI de la misma).

Hace presente que, previo al inicio de las obras, Pelambres pagó a la Dirección Regional de Vialidad de Coquimbo (en adelante, Vialidad de Coquimbo) la suma de 232 UTM por concepto de paralelismo y atravesio.

Agrega que asimismo, entregó tres boletas de garantía bancaria a nombre del Director Regional de Vialidad de Coquimbo por los montos y finalidades que se indican: A) 640 UF, para garantizar la “correcta ejecución de las obras” y cubrir eventuales daños; B) 320 UF, a fin de caucionar la “correcta señalización de las obras”; y C) otras 320 UF, para asegurar el “cumplimiento de las ordenes que imparta el Inspector Fiscal”.

Arguye que en la demanda, al definir los bienes, se detallan los tramos de la Ruta D-825 (tramo km 76+286 –cruce estero– y km 77+456) y de la Ruta sin rol (sector camino interior Limahuida), que corresponderían a los utilizados por el Concentraducto de Pelambres, identificación que no es correcta. Sostiene que en lo que alude a los tramos de la Ruta D-825, se advierte que ellos se ubican fuera de la comuna de Illapel y que su localización geográfica corresponde al sector del Almendrillo, localidad de Batuco, comuna de Salamanca.



Agrega que en la demanda se incorpora la Ruta D-867 como usada por su mandante, vía que une Illapel-Pintacura (hasta Ruta D-851), lo que tampoco es correcto.

Afirma que lo que resulta decisivo litis es que Pelambres, en los tramos especificados para la Ruta D-825 ni en la Ruta D-867 ni en la Ruta sin rol, no posee ni es mero tenedor de ninguna infraestructura sujeta a pagos de “derechos municipales”.

Sostiene que la tuición, competencia y administración de los bienes no está comprendida dentro de las atribuciones legales del Municipio, ni mucho menos exclusiva; en subsidio de la incompetencia municipal para cobrar derechos por el uso de los bienes, afirma que también la demanda deberá ser rechazada en razón de que el actuar municipal de marras violenta, trasgrede y tergiversa gravemente la constitucionalidad y legalidad tributaria vigente; igualmente en subsidio, la demanda deberá ser desechada ya que los “derechos municipales” en cuestión no cumplen con los requisitos de hecho y derecho habilitantes que pudiesen legalizar el improcedente y antijurídico cobro de autos; también deberá desestimarse en función de la Teoría de los Actos Propios o Principio de Confianza Legítima; y, si todos los argumentos anteriores fuesen insuficientes al efecto de rechazar la demanda, por último, su denegación deberá basarse en razón de la extensión de las pertenencias mineras en las cuales Pelambres es titular.

En cuanto a que la tuición, competencia y administración de los bienes no está comprendida dentro de las atribuciones legales del Municipio, sostiene que de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 589 del Código Civil y en los artículos 18, 24, 27 y 41 del D.F.L. N°850 de 25 de febrero de 1998 del Ministerio de Obras Públicas (en lo sucesivo, la Ley de Caminos), los bienes junto con tener este carácter (nacionales de uso público) están sujetos a la tuición, competencia y administración de la



Dirección de Vialidad del Ministerio de Obras Públicas (en adelante, Vialidad del MOP).

Agrega que a su vez, al tenor de la frase inicial de la citada letra c) del artículo 5° e inciso 1° del artículo 36 de la Orgánica Municipal, en abstracto, a las municipalidades les corresponde la administración de los bienes nacionales de uso público de su comuna, incluido su subsuelo, salvo que en atención a su naturaleza o fines y de conformidad a la ley, se radique en otros órganos estatales, como sucede en el caso de autos.

Expresa que los municipios tienen la tuición, competencia y administración de tales bienes si concurren copulativamente los siguientes dos requisitos: a) que se encuentren ubicados dentro del territorio comunal; y b) que su tuición, competencia y administración no hubiese sido conferida legalmente a otro órgano estatal.

Manifiesta que en el caso de autos, los bienes no cumplen con los citados requisitos, ya que: i) los indicados puntos geográficos signados en la demanda como los bienes no se localizan dentro del territorio de la contraria; y ii) su tuición, competencia y administración fue otorgada por ley a la Dirección del MOP.

Señala que existen al menos tres razones por las cuales la tuición de los bienes es de responsabilidad exclusiva y excluyente de Vialidad del MOP:

a. Fundamento legal propiamente tal: al no cumplirse los requisitos de la citada y transcrita letra c) del artículo 5° de la Orgánica Municipal, la tuición, competencia y administración de los Bienes está entregada a Vialidad del MOP por aplicación de la frase inicial del inciso 1° del artículo 18 de la Ley de Caminos.

Añade que la jurisprudencia judicial y administrativa confirma tal interpretación.



b. Fundamento material o sustantivo: como los bienes son una vía de comunicación terrestre situada fuera de los límites urbanos de la comuna de Illapel, quedan sujetos per se a la tutela de Vialidad del MOP.

Indica que sobre este aspecto, artículos 52 y 53 de la Ley General de Urbanismo y Construcción (en adelante, la Ley de Urbanismo) prescriben que el límite urbano es la línea imaginaria que delimita las áreas urbanas y de extensión urbana que conforman los centros poblados y que permiten diferenciarlos del resto del área comunal. Por su parte, su artículo 53 dispone que la fijación de los límites urbanos queda entregada al Plan Regulador.

Agrega que la Ordenanza General de Urbanismo y Construcción (en lo sucesivo, la Ordenanza de Urbanismo), complementando la definición anterior, agrega, en su artículo 1.1.2., que el área rural es el territorio ubicado fuera del límite urbano.

Señala que no obstante estar los singularizados puntos geográficos de las rutas especificadas en la demanda fuera de los límites urbanos de la Comuna de Illapel, al tenor del artículo 6° del respectivo Plan Regulador Comunal, la contraria inició el presente cobro judicial, desafiando la legalidad imperante.

c. Fundamento de clausura: también se arriba a la misma conclusión si se advierte que el Concentraducto cuando atraviesa en algunos puntos del subsuelo de la faja fiscal de determinados caminos públicos ubicados en la Provincia del Choapa, dichos cruces tampoco justifican ni sanean la ilegalidad de la pretensión, por parte de la Municipalidad de Illapel, de exigir a Pelambres el pago de los “derechos municipales” de autos.

Refiere que al efecto, el inciso 1° del artículo 24 de la Ley de Caminos dispone que las fajas de los caminos públicos también “son bienes nacionales de uso público”.



Agrega que el inciso 1° del artículo 41 de la Ley de Caminos prescribe que las fajas de los caminos públicos son igualmente de competencia de Vialidad del MOP y que están destinadas principalmente al uso de las obras del camino respectivo; autorizándose, por el inciso 3° de la misma norma, a esta dependencia para otorgar, en la forma y condiciones que ella determine, “la colocación de (...) las tuberías o ductos para la conducción de líquidos, gases o cables (...) y, en general, cualquier instalación que ocupe los caminos públicos y sus respectivas fajas de dominio público u otras obras viales regidas por esta ley”.

Sostiene que la Contraloría General de la República entiende que el objetivo de la Ley de Caminos es que todo usuario de la faja fiscal quede afecto a la normativa del indicado artículo 41, sin excepción de ninguna especie, dictaminando:

“(...) que los derechos por la ocupación de la faja son contraprestaciones, que se basan en el costo de la inspección y control de la infraestructura o espacios viales afectados por las instalaciones ajenas al camino; que a la Dirección de Vialidad corresponde autorizar la colocación de las diversas instalaciones”.

Expresa que sobre el particular, también se trae al redil a la letra i) del artículo 5° de la Ley de Caminos, norma que no hace otra cosa que reforzar la misma conclusión anterior al ordenar que a Vialidad del MOP le corresponde otorgar “concesiones de uso o goce sobre bienes nacionales de uso público o fiscales cuya administración corresponda al Ministerio o a otras autoridades”.

Sintetiza que solo Vialidad del MOP tiene la tuición, competencia y administración sobre las fajas fiscales, excluyendo cualquier intromisión de otro órgano estatal, como es el Municipio de Illapel.



Expresa a su vez que el Municipio también pasa por sobre la constitucionalidad y legalidad tributaria.

Observa que los “derechos municipales”, “derechos” (a secas) o las “tasas”, como también se los denomina, corresponden a “la cuota o parte del costo de producción de los servicios públicos divisibles que los particulares satisfacen al Estado, según su individual y efectivo consumo de tales servicios”; caracterizándose: a) por la contraprestación por un servicio público determinado; b) por requerir de un interesado (usuario) que solicite la prestación o servicio determinado; y c) por ser, teóricamente al menos, su cuantía ajustada al costo del servicio, lo que significa rechazar los denominados “impuestos indirectos”, toda vez que estos últimos no respetan -por lo general- las garantías de proporcionalidad exigidas a los “tributos” en función de la capacidad económica del contribuyente.

Explica que a efectos *obiter dictum*, la circunstancia de que el obligado al pago de un “derecho municipal” esté forzado a requerir del órgano público la ejecución de un servicio a su favor, ya sea por la posición fiscal monopólica o porque la asistencia gubernamental es necesaria para llevar adelante una actividad privada o gubernamental, no le resta el carácter de “voluntariedad” al mismo ni a su pago.

Por su lado, señala que el concepto “derechos municipales” se comprende dentro de la categoría jurídica de los “impuestos” o “tributos”, rigiendo el Principio de Legalidad Tributaria o Principio de Reserva Legal.

Manifiesta por otro lado que la actual Constitución Política de la República ha sido mucho más clara y categórica que la del 1925 (en lo sucesivo, la CPE del 25) respecto de la identidad entre, por una parte, “derechos municipales”, “derechos” o “tasas” y, por la otra, “impuestos” o “tributos”, toda vez que en la Carta Fundamental vigente se reemplazaron las expresiones “impuestos y contribuciones” (Nº 9 del artículo 10 de la



CPE de 1925) por un término más genérico y comprensivo: simplemente tributos (Nº 20 del artículo 19 de la constitución vigente), que repite en los tres párrafos de la respectiva garantía constitucional.

Arguye que de este modo, la utilización de la expresión tributos, sin otros colgajos, llevó a que la jurisprudencia general y la constitucional, fundándose -entre otras fuentes materiales- en la historia fidedigna constitucional, reflejada en las actas de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución (en adelante, indistintamente la Comisión Constituyente o CENC), a corroborar que “tributo es un término genérico que comprende cualquier impuesto, contribución, arancel, derecho o tasa, es decir, cualquier prestación que los particulares tengan que satisfacer al Estado”.

Sostiene que tras el precedente excursu general, se especifican las facultades tributarias del orden municipal trayendo al ruedo la letra e) del artículo 5º de la Orgánica Municipal, letra d) del artículo 13 del mismo cuerpo legal, el Nº 20 del artículo 19 y el artículo 122, estas dos últimas normas de la Constitución Política de la República, que regulan su atribución para establecer derechos, permisos y concesiones e incorporan al concepto de patrimonio municipal los derechos que se cobren por los servicios que se presten y por los permisos y concesiones que se otorguen y fijan una reserva legal tributaria atenuada en materia municipal, respectivamente. Y como tales, estas potestades quedan regidas por el Principio de Legalidad y el Principio de Reserva Legal.

Refiere que estos principios imponen la necesidad de establecer en la norma la totalidad de los elementos de la relación tributaria entre los órganos de la Administración del Estado y el eventual contribuyente, de modo que la obligación quede determinada en todos sus aspectos y pueda cumplirse sin necesidad de otros antecedentes; pues lo contrario conllevaría un alto riesgo de discrecionalidad administrativa, la que se encuentra



proscrita en este ámbito al afectar gravemente la correspondiente garantía constitucional.

Expresa que en el caso sublite, al no existir contraprestación alguna, ni acto administrativo emitido por el municipio que dé cuenta de algún permiso, servicio o concesión a Pelambres, en especial, dada la forma en que el pretendido cobro municipal está establecido, esto es, su carácter obligatorio y la inexistencia de una prestación efectiva, supone un real y verdadero impuesto, fijado de manera unilateral y autónoma por la parte demandante, lo que resulta una ilegal mayúscula que obliga a desestimar, con costas, su infundada demanda.

Arguye que se se infringen los citados principios de acuerdo al N° 20 del artículo 19 y al artículo 65 de la Constitución Política de la República, al dejar entregada tanto la determinación del monto del “derecho municipal” como la configuración del hecho gravado al mero arbitrio municipal, vía ordenanza, transformando de esta manera el cobro de marras, que ya era ilegal por su incompetencia, en inconstitucional, al apartarse radicalmente de la reserva legal tributaria, que impone como regla fundamental “que solo en virtud de una ley pueden establecerse tributos”.

Como argumento subsidiario, alega que no se cumplen en el caso los requisitos contemplados para el cobro de los derechos demandados.

Afirma que el pago de “derechos municipales” requiere un acto voluntario del solicitante (Pelambres) y una contraprestación por parte del ente edilicio (Illapel); sin embargo, el Municipio no ha explicitado el cumplimiento de los requisitos, ni mucho menos ha aportado antecedentes, aunque sean indiciarios, que acrediten su cumplimiento.

Expresa que en este orden de ideas, la voluntad del interesado resulta esencial, por cuanto es él quien solicita o provoca la prestación u otorgamiento del mencionado servicio, permiso o concesión,



respectivamente, pudiendo afirmarse que, así como el pago de un tributo es siempre obligatorio, el del “derecho municipal” es un acto voluntario.

Sostiene además que a pesar de que el ya referido artículo 41 de la Ley de Rentas Municipales contiene un amplio catálogo de actividades por las que se pueden cobrar “derechos municipales”, su artículo 40 establece un límite claro a dicha potestad al exigir que las municipalidades deben otorgar una contraprestación al sujeto que paga estos derechos.

Afirma que dicha contraprestación, además, se debe especificar únicamente ya sea en una concesión, un permiso o un servicio municipal.

Indica que en otras palabras, hay que ser concesionario, permisionario o usuario de un servicio municipal para poder ser considerado contribuyente para estos efectos, carácter que Pelambres no tiene frente al municipio en razón de los Bienes

Observa que por otro lado, cuando los números 2 a 5 del artículo 41 de la Ley de Rentas Municipales y el artículo 36 de la Orgánica Municipal se refieren a los “bienes nacionales de uso público” no lo hacen respecto de cualquier bien que tenga esta calidad, sino que circunscriben tal atribución a aquellos que se encuentren dentro del territorio comunal y, además, sean administrados por el municipio y no por otro organismo estatal.

Manifiesta que en el caso de autos, se exige el pago de “derechos municipales” sin que exista una contraprestación de la contraria, ya que no se ha otorgado a Pelambres ningún permiso, servicio o concesión para el uso del subsuelo de los bienes.

Indica que lo anterior es sin perjuicio de enfatizarse que Pelambres ha actuado amparado en la Resolución de Ejecución, pagando y garantizando oportuna e íntegramente las sumas correspondientes.

Señala también que el pretendido cobro municipal es ilegal y, por ende, improcedente, aún si se estimara que el ayuntamiento sí le prestó



algún servicio a Pelambres, pues no se satisfizo el requisito habilitante de carácter formal consistente en la extensión previa de un informe del Seremi del Ministerio de Vivienda y Urbanismo autorizando la respectiva concesión del subsuelo comunal, acto administrativo escrito e insoslayable en función del citado Principio de Legalidad, cuya omisión transforma igualmente en ilegal la presente pretensión municipal.

Reitera que a las municipalidades solo les corresponde la tuición, competencia y administración de los bienes nacionales si ellos están ubicados en su territorio; y, en tal caso, su administración solo se puede efectuar mediante permisos y concesiones, es decir, actos administrativos que confieren a su titular el derecho para usarlos privativamente, según lo disponen el artículo 36 y la letra c) del artículo 65 de la Orgánica Municipal.

Indica que sobre este particular, especial referencia merece la modificación introducida a la misma por la Ley N°19.425 de 1995, estableciendo, en su artículo transitorio, una exigencia formal adicional para autorizar el uso:

“Mientras no se incorpore el uso del subsuelo de los bienes nacionales de uso público a los planos reguladores, la municipalidad respectiva podrá otorgar concesiones sobre ellos conforme a lo dispuesto en el artículo 32 bis de la Ley N°18.695, previo informe favorable del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, a través de la correspondiente Secretaría Regional Ministerial”.

Expresa que conforme a la modificación transcrita, el otorgamiento de concesiones sobre el subsuelo solo sería válido si el plan regulador respectivo reguló el uso de tales bienes nacionales de uso público.

Argumenta que en caso contrario, se requeriría de un informe favorable del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, en forma previa a su



otorgamiento. La inobservancia de estos requisitos conduce a la declaración de nulidad del permiso, por omisión de un requisito de forma.

Señala que incluso en el caso que los “derechos municipales” no fuesen un “tributo”, el Municipio de Illapel tampoco podría cobrarlos, pues tal aparente obligación adolecería de causa ilícita, por derivar de una actividad antijurídica como es, por ejemplo, ejercer una actividad sin autorización legal o usar un bien nacional de uso público sin permiso previo.

Afirma que si se procediera de facto, las municipalidades deben sancionar el acto ilícito que comporta tal actuación, mediante los mecanismos expresos contemplados y franquados en la ley: aplicando multas correspondientes u ordenando su desocupación o clausura. Pero en ningún caso se podrá validar una situación flagrantemente contraria al régimen legal, cobrando “derechos municipales” retroactivos, por cuanto aquello significaría convalidar una obligación afecta a nulidad absoluta, obteniendo beneficios económicos de la ilicitud, lo que sería un acto antijurídico.

Indica que sobre este aspecto, el inciso 2° del artículo 7° de la Constitución Política de la República señala que “ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas puede atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes”; ni tampoco el mandato del artículo 1462 del Código Civil en orden a que “hay objeto ilícito en todo lo que contraviene el derecho público chileno”; o el artículo 1467 del mismo cuerpo legal cuando establece que existe causa ilícita en aquella contraria “al orden público”.

Manifiesta que de tal modo, resulta ilegal que el municipio cobre derechos por instalación de publicidad a quien no ha requerido este permiso



y en el evento que se instale tal pregón no autorizado, lo que corresponde es que el municipio ordene su retiro, sin perjuicio de denunciar la infracción al Juzgado de Policía Local de conformidad a la Ley de Rentas Municipales (artículos 56 y 57).

Agrega que igual situación sucede respecto de quien use un bien nacional de uso público administrado por una municipalidad sin permiso de ella. En tal evento, resultaría ilegal pretender un cobro de “derechos municipales” por todo el tiempo que éste haya usado ilegalmente al mismo.

Expresa que al igual que en el caso anterior, detectada la ilicitud, el respectivo municipio debe denunciar y ordenar la desocupación del mismo, o respecto de quien construya sin permiso municipal, como la ley ha previsto específicamente (artículos 145 y 161 de la Ley de Urbanismo) corresponde la inhabilidad y la clausura del inmueble.

Por otro lado, indica que la contraria mediante Ord. N° 176 de 9 de febrero de 2017, tras reconocer que Vialidad de Coquimbo tiene la administración de la Ruta D-825 y de la Ruta sin rol, le solicitó a dicha dependencia gubernamental la tuición de las mismas en determinados segmentos.

Añade que posteriormente, el Director Regional de Vialidad de Coquimbo, a través del Ord. N°414 de 17 de febrero de 2017, respondió a esta petición de cambio de la tuición y administración, demandándole al Municipio de Illapel, determinadas precisiones, con el objeto de activar los protocolos y procedimientos administrativos en materia de desafectación y desenrolamientos de dichas rutas

Sostiene que así, mediante Ord. N° 324 de 16 de marzo de 2017, el municipio complementó su petición original, aclarando que ella tenía por finalidad “obtener la tenencia completa del camino desde la Ruta D-825



(empalme Ruta D37-E) al km 76+135, ubicado en camino Los Loros, o sea, nuevamente, reconoció no tener tal tuición, competencia y administración.

Señala que finalmente, el 2º Director Regional de Vialidad de Coquimbo(s), en su Ord. N°879 de 13 de abril de 2017, y fundado en que la dirección de su cargo no tenía facultades para conceder a una municipalidad la tuición de un camino público de su administración, sino que bajo razones excepcionalísimas, agregando que al ser la Ruta D-825 parte de la red vial estructurante de la provincia de Choapa, no acogía el requerimiento municipal de desafectación parcial del camino indicado, ni mucho menos accedía a dejar su administración bajo la responsabilidad de dos entidades estatales distintas.

Arguye que el relato precedente dejaría en evidencia que la parte demandante ha reconocido su incompetencia para ejercer la tuición, competencia y administración de los bienes y que ha dado su asentimiento en orden a que Vialidad del MOP es el organismo público que por mandato legal tiene tales atribuciones, como pasa a exponerse:

Sostiene que estas peticiones y aclaraciones del Municipio conforman un conjunto de actos propios en una dirección por completo antagónica a la demanda de autos y, por ende, los efectos de esta contradicción quedan sometidos y regidos por la Teoría de los Actos Propios, que cuando involucran órganos públicos se engloban bajo el principio de la Confianza Legítima, en una magnitud y densidad tal que al tribunal no le dejan otra decisión que el rechazo, con costas, de la demanda de autos, en especial, dada la mala fe procesal que evidencia el libelo que se responde.

Añade que según la doctrina, en efecto, tanto en la Teoría de los Actos Propios como en el principio de la Confianza Legítima existe una “tensión entre dos actos o hechos que pueden perjudicar a una de las partes



de una relación jurídica o a terceros”; criterio que ha sido recogido por nuestra jurisprudencia.

Manifiesta que, en el caso sublite, las descritas peticiones y aclaraciones del municipio importan su reconocimiento de que no tiene la tuición, competencia y administración de los bienes.

Manifiesta que es evidente que la contraria no puede, por una parte, reconocer que carece de la tuición, competencia y administración de los bienes; y, por la otra, desentenderse que su conocimiento, confesado en la citada profusa correspondencia con Vialidad de Coquimbo, y ahora asumir que sí recae en ella estas atribuciones y, por lo mismo, que es acreedora de Pelambres; pues de este modo estaría actuando en oposición con su propia conducta anterior, atentando de manera manifiesta y grave contra de la Teoría de los Actos Propios (o principio de la Confianza Legítima).

Expresa que, en subsidio de todo lo expuesto, en el evento que se desecharan por completo las defensas y alegaciones analizadas previamente, el cobro pretendido es igualmente ilegal e improcedente por cuanto Pelambres cuenta con concesiones mineras que le otorgan un derecho a proveerse de todos los medios necesarios para la eficaz explotación de las mismas, en términos idénticos a lo que ocurre respecto de los derechos de aprovechamiento de aguas; o con las concesiones eléctricas.

Observa que al respecto, el inciso 6° del N° 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, dispone que “los predios superficiales estarán sujetos a las obligaciones y limitaciones que la ley señale para facilitar la exploración, la explotación y el beneficio de dichas minas”.

Explica que en Chile no se sigue la teoría de la accesión, ya que las minas son de propiedad del Estado y no del dueño del suelo superficial. Es por esta razón que el constituyente equilibró los derechos del concesionario minero y los del dueño del terreno superficial. De la lectura de las múltiples



normas de la legislación nacional se desprende la existencia de limitaciones a los derechos del superficiario, en cuanto a que su predio cede en beneficio de la concesión, como se consigna en los incisos 1° y 2° del artículo 8° de la Ley N°18.097 (en lo sucesivo, la *Orgánica Constitucional sobre Concesiones Mineras*) y en el artículo 120 del Código de Minería.

Indica que las obligaciones prediales son las servidumbres pasivas, es decir, el derecho real de servidumbre visto desde el ángulo del inmueble gravado, que la doctrina civil ha caracterizado como “el deber que tiene el dueño del fundo sirviente de sufrir de parte del dueño del fundo dominante ciertos actos de uso, o de abstenerse, por su lado, de ejercer ciertos derechos inherentes a la propiedad”.

Expresa que las limitaciones, a su vez, son ciertas restricciones (no indemnizables legalmente) que la ley establece sobre los predios para favorecer o regular el uso alternativo del suelo con la minería.

Refiere que así ocurre, por ejemplo, con todas las exigencias de permisos del artículo 17 del Código de Minería que, vistas como limitaciones, imponen al dueño del predio la obligación de tolerar las labores mineras dentro de esos extremos.

Agrega que la Constitución Política de la República afecta los predios superficiales sin distinguir entre los propietarios (público o privado); pudiéndose constituir servidumbres pasivas respecto de bienes fiscales, bienes nacionales de uso público y los predios de propiedad o destinados a cualquiera de las entidades públicas que forman parte de la Administración del Estado.

Manifiesta que los predios sobre los cuales se imponen las servidumbres mineras no son ni coinciden exactamente con el ámbito espacial de la misma pertenencia minera a explotar; destacándose también que la facultad de abrir la tierra para extraer los minerales, no deriva de la



imposición de alguna servidumbre minera como derecho accesorio, sino que es un contenido esencial inherente a la concesión minera en sí. Es, precisamente, lo que estatuye la primera parte del artículo 7 de la Ley Orgánica Constitucional sobre Concesiones Mineras, bajo la extensión que sigue: “Todo concesionario minero tiene la facultad exclusiva de catar y cavar en tierras de cualquier dominio con fines mineros dentro de los límites de la extensión territorial de su concesión”.

Sostiene que si se examina la tipología de las servidumbres contempladas en el artículo 120 del Código de Minería, en concordancia con el inciso final del artículo 115 del mismo cuerpo legal, se concluye que ninguna de ellas tiene por objeto la explotación minera en sentido estricto, sino que actividades accesorias a esta actividad, a saber, canchas de acopio, tranques, cañerías, caminos, túneles, entre otros.

Expresa que de esta forma, la noción de servidumbre minera parte de la premisa de la necesidad del concesionario de utilizar terrenos no comprendidos dentro de la concesión, pero indispensables para la actividad minera. Es así, como el concesionario siempre tiene el derecho accesorio derivado de su concesión de imponer las servidumbres contempladas en los párrafos 1° y 2° del Título IX del Código de Minería, sin perjuicio de las indemnizaciones que deba pagar por dicho gravamen.

Afirma que la finalidad de las servidumbres mineras justifica para el ordenamiento jurídico el uso de bienes privados y públicos, validando el actuar de sus titulares y legitimándolas conforme a derecho. Esta legitimación entendida para estos efectos, relativo a las autorizaciones, permisos y derechos, hace que dicho actuar excluya en la materia que nos convoca, la imperatividad de un permiso, concesión o servicio municipal alguno.



Sostiene que la situación de privilegio en que se encuentran las pertenencias mineras de Pelambres, también es acorde con la reconocida legal y judicialmente a los concesionarios eléctricos.

Luego, opone las siguientes excepciones:

Excepción de incompetencia o falta de legitimidad activa de la parte demandante.

Basa esta excepción en que la tuición, competencia y administración de los bienes no le corresponden al municipio, porque no se cumplen ninguno de los requisitos esenciales contenidos en la letra c) del artículo 5° e inciso 1° del artículo 36 de la Orgánica Municipal.

Señala que los Bienes no están ubicados en el territorio comunal de la parte demandante (primer requisito), sino que se localizan fuera de sus límites.

Agrega que la tuición, competencia y administración en análisis recae en otro órgano estatal (segundo requisito), esto es, en Vialidad del MOP, por aplicación del artículo 18 de la Ley de Caminos; lo que ha sido ratificado por la Contraloría General de la República y notificado al Municipio por el Ord. N°879 de 13 de abril de 2017, emitido por el 2° Director Regional de Vialidad de Coquimbo(s).

Manifiesta que de esta manera, la contraria no tiene titularidad alguna para arrogarse la calidad de acreedor de Pelambres y, en consecuencia, corresponde acoger esta excepción y rechazar la demanda, con costas.

En subsidio de la excepción anterior, opone la excepción de ausencia de requisitos habilitantes generales de cobro de “derechos municipales”.

Funda esta excepción en que el pago de “derechos municipales” requiere un acto voluntario del respectivo solicitante y una contraprestación del órgano municipal, en especial, dado que no existe ninguna solicitud de



Pelambres respecto de algún servicio, permiso o concesión en relación a los bienes otorgado por la parte demandante en su favor.

En subsidio de la excepción precedente, opone excepción de inconcurrencia de requisito habilitante especial de forma.

Expresa que el ente municipal debió satisfacer diversos requisitos (entre otros, el informe favorable del Ministerio de Vivienda y Urbanismo), lo que no ocurrió; proceder que trasgrede tanto los derechos que emanan de la Resolución de Ejecución como de las preferencias inherentes a las pertenencias mineras que benefician a Pelambres.

Observa que luego y al acogerse esta excepción, se debe denegar la demanda, con costas, por ser nulo el cobro de autos al contradecir el Principio de Legalidad (artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República) y, además, conculcar los citados derechos o preferencias de Pelambres.

En subsidio de las excepciones precedentes, opone excepción de violación de la constitucionalidad y legalidad tributaria vigente

Indica que esta excepción se cimienta en lo dispuesto en la Orgánica Municipal, Constitución Política de la República e invariable opinión de la Excma. Corte Suprema, pues acoger la posición de la contraria significaría vulnerar abiertamente el Principio de Legalidad Tributaria y el Principio de Reserva Legal, ya que la Ordenanza no satisface los presupuestos básicos y mínimos exigidos estos principios y por la constitucionalidad y legalidad tributaria vigente.

En subsidio de la excepción anterior, opone excepción de vulneración de los actos propios

Sostiene que por un lado, el municipio demanda el cobro de “derechos municipales”, atribuyéndose competencia para ello; y, por otro, ha reconocido su incompetencia para ejercer la tuición y administración de



los bienes, mediante una serie de actos suyos que admiten y acatan la competencia de Vialidad del MOP para estos efectos.

Hace presente que el municipio el 9 de febrero de 2017, mediante Ord. N° 176, solicitó a Vialidad de Coquimbo la tuición de las rutas de autos y que enseguida le confirmó a dicho órgano público por Ord. N° 324 de 16 de marzo de 2017, que su intención era “obtener la tenencia completa del camino desde la Ruta D-825 (empalme Ruta D37-E) al Km 76+135, ubicado en camino Los Loros”.

Señala que de esta forma, la contraria transgrede el principio de la Confianza Legítima, que no es más que una manifestación en la esfera del derecho público de la Teoría de los Actos Propios, violación y contradicción que obliga a acoger esta excepción, denegando la demanda, con costas.

En subsidio de las excepciones precedentes, opone excepción de válido ejercicio de los derechos o preferencias provenientes de concesiones mineras

Expresa que esta excepción se funda en que su representada cuenta con concesiones mineras a su nombre, con sus correspondientes derechos o preferencias, que le otorgan el derecho accesorio a ejecutar un conjunto de actividades inherentes a sus concesiones y de imponer las servidumbres contempladas en los párrafos 1° y 2° del Título IX del Código de Minería; resultando conforme a derecho que Pelambres use los bienes libres de toda la exigencia como sería un permiso, concesión o servicio municipal, entre ellos, el pago de “derechos municipales”.

En subsidio de las excepciones opuestas, deduce excepción de nulidad absoluta por objeto y causa ilícita.

Afirma que el cobro de los “derechos municipales” iniciado por la contraria es nulo de nulidad absoluta en razón del objeto y causa ilícita que significa exigir el pago por una conducta que es contraria al derecho público chileno y al orden público, respectivamente.



Señala que en virtud de lo dispuesto por el artículo 1682 del Código Civil, la sanción para este tipo de los actos es la nulidad absoluta, declaración que, junto con la que rechace la demanda de autos, se solicita efectuar, con condena en costas de la contraria.

En subsidio de todas las excepciones anteriores, se opone excepción de prescripción extintiva

Indica que esta excepción se basa en que los supuestos “derechos municipales” derivados del uso aparente de los bienes por Pelambres, se habrían devengado desde septiembre del 2012 hasta agosto de 2017, es decir: durante cinco años.

Expresa que sin embargo, el artículo 2521 del Código Civil dispone que prescriben en tres años las acciones a favor o en contra del Fisco y de las Municipalidades provenientes de toda clase de impuestos.

Observa que los “derechos municipales” se incorporan dentro de la misma categoría jurídica que los tributos.

Arguye que de ahí que se sostenga que a su respecto se aplica el mismo estatuto constitucional y legal que el de cualquier otro impuesto y, por ende, rija lo dispuesto en el artículo precitado del Código Civil.

Explica que de esta forma, la acción de cobro de todo “derecho municipal” anterior al 11 de diciembre de 2014, se encuentra extinguida, porque transcurrió el plazo de prescripción de tres años sin que haya mediado interrupción o suspensión, hasta que se notificó la demanda recién el 11 de diciembre de 2017.

En subsidio, alega la prescripción de cinco años contenida en el artículo 2515 del Código Civil, a efectos de que todo cobro anterior al 11 de diciembre de 2012, se declare prescrito.

Con fecha 14 de febrero de 2018, folio N° 22, se tuvo por evacuado el trámite de réplica en rebeldía de la parte demandante.



Con fecha 20 de febrero de 2018, folio N° 23, la parte demandada evacuó el trámite de dúplica, reproduciendo las defensas expresadas en su escrito de contestación de la demanda.

Con fecha 3 de mayo de 2018, folio N° 28, consta certificado suscrito por el secretario del tribunal en el que se señala que las partes no comparecieron a la audiencia de conciliación citada en autos.

Con fecha 3 de agosto de 2018, folio N° 30, se procedió a recibir la causa a prueba, rindiéndose la que consta en autos.

Con fecha 3 de mayo de 2019, folio N° 77, se citó a las partes para oír sentencia.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, con fecha 2 de octubre de 2017, folio N° 1, don Denis Cortés Vargas, en representación de la Municipalidad de Illapel, interpone demanda de cobro de derechos municipales en contra de la empresa Minera Los Pelambres, solicitando decretar que la parte demandada debe pagar a su parte la suma por concepto de capital, más reajustes e intereses legales señalados y establecidos en el artículo 48 del D.L. 3.063, o que sea condenada la contraria a pagar a su parte la suma de dinero mayor o menor por concepto de capital que el tribunal soberanamente determine, más reajustes e intereses legales señalados y establecidos en el artículo 48 del D.L. 3.063, con costas, todo ello de conformidad a los antecedentes de hecho y derecho previamente reseñados en lo expositivo de este fallo.

SEGUNDO: Que, con fecha 1 de febrero de 2018, la parte demandada contesta la demanda, solicitando su rechazo en todas sus partes, con costas, conforme los fundamentos de hecho y de derecho presentados en la parte expositiva.



TERCERO: Que la parte demandante a fin de acreditar los hechos en que funda su acción, rindió la siguiente prueba documental:

Conjuntamente con presentación de fecha 18 de diciembre de 2018, folio N° 40:

1.- Copia autorizada del Decreto N° 506, de fecha 24 de diciembre de 1993, que contiene la Ordenanza Local sobre Derechos Municipales por concesiones, permisos y servicios, de la Municipalidad de Illapel.

2.- Copia autorizada del Decreto N° 988, de fecha 13 de julio de 2011, que contiene una modificación de la Ordenanza Local sobre Derechos Municipales por concesiones, permisos y servicios, de la Municipalidad de Illapel.

3.- Copia autorizada del Decreto N° 947, de fecha 4 de noviembre de 2016, que contiene una modificación de la Ordenanza Local sobre Derechos Municipales por concesiones, permisos y servicios, de la Municipalidad de Illapel.

4.- Copia autorizada del Decreto N° 728, de fecha 29 de diciembre de 2017, que contiene una modificación de la Ordenanza Local sobre Derechos Municipales por concesiones, permisos y servicios, de la Municipalidad de Illapel.

Conjuntamente con presentación de fecha 19 de diciembre de 2018, folio N° 41:

5.- Certificado N° 788, de fecha 13 de septiembre del año 2017, emitido por el Director de Obras de la Municipalidad de Illapel;

6.- Certificado N° 1190, de fecha 10 de diciembre del año 2018, emitido por el Director de Obras de la Municipalidad de Illapel; y

7.- Copia del plano de Loteo N° 156 inscrito bajo ese número en el Legajo del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Illapel del año 1993, según certificado de fecha 9 de agosto de 2018.



Conjuntamente con presentación de fecha 31 de diciembre de 2018, folio N° 47:

8.- Copia simple de escritura pública de transacción de fecha 17 de noviembre del año 2011, Repertorio N°1.489/2011, otorgada en la Notaría de la comuna de Salamanca de don Álvaro González Salinas, celebrada entre la Municipalidad de Salamanca y la empresa Minera Los Pelambres.

Conjuntamente con presentación de fecha 4 de enero 2019, folio N° 49:

9.- Copia de memoria anual emitida por la demandada Minera Los Pelambres, con fecha 30 de mayo de 2014, respecto de los años 2013 y 2012.

10.- Copia de memoria anual emitida por de la demandada Minera Los Pelambres, con fecha 29 de mayo del año 2015, respecto de los años 2014 y 2013.

11.- Copia de memoria anual emitida por de la demandada Minera Los Pelambres, con fecha 30 de mayo del año 2016, respecto de los años 2015 y 2014.

12.- Copia de memoria anual emitida por de la demandada Minera Los Pelambres, con fecha 31 de mayo del año 2017, respecto de los años 2016 y 2015.

13.- Copia de memoria anual emitida por de la demandada Minera Los Pelambres, con fecha 29 de mayo del año 2018, respecto de los años 2017 y 2016.

Conjuntamente con presentación de fecha 11 de enero 2019, folio N° 57:

14.- Copia de plano denominado Emplazamiento General del Concentraducto, sector Limahuida, comuna Illapel, de fecha agosto 2018, emitido por la Dirección de Obras de la Municipalidad de Illapel.



CUARTO: Que, adicionalmente, la demandante contó con la absolución de posiciones de don Mauricio Larraín Medina, representante legal de la demandada, llevada a efecto con fecha 23 de enero de 2019, conforme acta y pliego que constan en folio N° 66.

QUINTO: Que, por su lado, la demandada acompañó lo siguientes documentos, en forma y sin objeción acogida:

En cuaderno principal:

Conjuntamente con presentación de fecha 28 de diciembre 2017, folio N° 1 del cuaderno de excepciones dilatorias:

1.- Copia simple del decreto N° 506 de la Municipalidad de Illapel, de 24 de diciembre de 1993.

2.- Copia simple del decreto N°988 de la Municipalidad de Illapel, de 13 de julio de 2011.

Conjuntamente con presentación de fecha 3 de enero 2019, folio N° 48, cuaderno principal:

3.- Copia de Convenio Dirección de Vialidad-Minera Los Pelambres, de 15 de mayo de 1998, celebrado entre la Dirección de Vialidad del Ministerio de Obras Públicas y Pelambres.

4.- Copia de Resolución N° 509 de la Dirección General de Obras Públicas, de 6 de julio de 1998.

5.- Copia de Resolución Exenta N° 1.369 de la Dirección Regional de Vialidad de Coquimbo, de 8 de septiembre de 1998.

6.- Copia de Resolución Exenta N°1.370 de la Dirección Regional de Vialidad de Coquimbo, de 8 de septiembre de 1998.

7.- Copia de Resolución Exenta N° 1.169 de la Dirección Regional de Vialidad de Coquimbo, de 10 de agosto de 1999.

8.- Copia de Ordinario N° 1.330 de la Dirección Regional de Vialidad de Coquimbo, de 6 de junio de 2016.



9.- Copia Memoria de Calculo con ANT el Ordinario N° 1.796 de la Dirección Regional de Vialidad de Coquimbo.

10.- Copia de Resolución Exenta N° 226 de la Dirección Regional de Vialidad de Coquimbo, de 14 de febrero de 2017.

11.- Copia de Ordinario N° 414 de la Dirección Regional de Vialidad de Coquimbo, de 17 de febrero de 2017.

12.- Copia de carta de Pelambres al Director de Vialidad de la Región de Coquimbo, de 1° de marzo de 2017.

13.- Copia de Ordinario N° 879 de la Dirección Regional de Vialidad de Coquimbo, de 13 de abril de 2017.

14.- Copia de Resolución Exenta N° 1.276 de la Dirección Regional de Vialidad de Coquimbo, de 23 de agosto de 2017.

15.- Copia de Ordinario N° 2.791 de la Dirección Regional de Vialidad de Coquimbo, de 30 de noviembre de 2017.

16.- Copia de Ordinario N° 2.652 de la Dirección Regional de Vialidad de Coquimbo, de 4 de diciembre de 2018.

17.- Copia de Ordinario N° 176 de la Ilustre Municipalidad de Illapel (Municipio), de 9 de febrero de 2017.

18.- Copia de Ordinario N° 324 del Municipio, de 16 de marzo de 2017.

Conjuntamente con presentación de fecha 4 de enero 2019, folio N° 50:

19.- Copia de documento denominado “Informe Topográfico Comunas de Illapel-Salamanca Provincia del Choapa IV Región Coquimbo Detallado de Trabajos Topográficos Realizados en Terreno”, elaborado por Héctor Díaz C., de mayo-junio de 2018.

Conjuntamente con presentación de fecha 8 de enero 2019, folio N° 52:



20.- Copia de documento denominado “Sobre la improcedencia en el cobro de derechos municipales por la ocupación de caminos públicos y de la faja fiscal”, de 7 de enero de 2019, efectuado el profesor Eduardo Cordero Q.

Conjuntamente con presentación de fecha 11 de enero 2019, folio N° 63:

21.- Copia de Resolución N° 1.607 de la Dirección Regional de Vialidad de Coquimbo (Vialidad) de 30 de octubre de 2017.

22.- Copia de Resolución N° 1.608 de Vialidad de 30 de octubre de 2017.

23.- Copia de Ordinario N° 1.304 de Vialidad de 3 de junio de 2016 y, Ordinario N°1.796 de Vialidad de 1° de agosto de 2016.

24.- Copia de carta dirigida por Pelambres a Vialidad de 14 de diciembre de 2016, enviando los documentos solicitados por el ordinario precedente.

25.- Copia de carta remitida por Pelambres a Vialidad de 7 de septiembre de 2017, dando aviso del término y recepción del proyecto “Protección de concentraducto Limahuida”.

26.- Copia de Resolución Exenta N° 3 de Vialidad de 2 de enero de 2019.

27.- Copia de dictámenes N° 8.360, N° 27.093, N° 52.502, N° 18.020, N° 76.353, N° 14.201 y N° 9.204 emitidos por la Contraloría General de la República.

28.- Copia de Oficio N° 1165 del Municipio dirigido a Pelambres de 30 de julio de 2018.

SEXTO: Que, la parte demandada contó también con prueba testimonial, consistente en las declaraciones de los testigos don Eduardo



Cordero Quinzacara y don Héctor Díaz Carreño, quienes legalmente examinado y sin tacha expusieron:

El **primer testigo**, en cuanto al punto de prueba número 2, señala que en relación con los hechos que rodearon la construcción del proyecto se le solicitó un informe en derecho respecto de la procedencia del cobro de derechos municipales por la ocupación de determinadas rutas indicadas en la demanda, el cual elaboró y ha sido acompañado en el expediente.

Repreguntado para reconozca el informe acompañado el día 8 de enero de 2019, folio N° 52, indica que efectivamente dicho informe es de su autoría, lo reconoce en su contenido y reconoce su firma en el mismo.

El **segundo testigo**, en cuanto al punto de prueba número 1, expresa que efectivamente existe un concentrado en la comuna de Illapel, pero sus dimensiones y ubicación precisa las detalla en su informe.

Repreguntado para que diga si el informe topográfico presentado con fecha 4 de enero de 2019, folio N° 50, es de su autoría, señala que lo reconoce, lo elaboró y lo firmó.

SÉPTIMO: Que la actora demanda el cobro de derechos municipales, por concepto de uso de bien nacional de uso público, consistente en el atraveso bajo tierra de un centrado o cañería en los tramos Ruta D-825 y Ruta Sin Rol, Sector Camino Interior Limahuida, Ruta D-825 Km 76 + 286 (Cruce Estero), y Km 77+ 456. Señala que la demandada adeuda dicho pago desde septiembre de 2012 a agosto de 2017, deuda que asciende a la suma de \$15.576.623.400.-, más reajustes e intereses.

Por su lado, la demandada solicita el rechazo de la demanda, señalando primeramente que no es efectivo que los bienes se encuentren localizados dentro de los límites de la comuna de Illapel y tampoco que el demandante administre de forma exclusiva tales bienes; en atención a lo



anterior, opone la excepción de incompetencia o falta de legitimidad activa de la parte demandante.

En subsidio, opone la excepción de ausencia de requisitos habilitantes de cobro de derechos municipales; en subsidio, opone la excepción de inconcurrencia de requisito habilitante especial de forma; en subsidio, la excepción de violación de la constitucionalidad y legalidad tributaria vigente; en subsidio, la excepción de vulneración de los actor propios; en subsidio, la excepción de válido ejercicio de los derechos y preferencias provenientes de concesiones mineras; en subsidio, la excepción de nulidad absoluta por objeto y causa ilícita; y por último, también en subsidio, la excepción de prescripción extintiva.

OCTAVO: Que, conforme lo anterior y atendido lo dispuesto en el artículo 1698 del Código Civil, correspondía a la demandante acreditar los supuestos de procedencia del cobro del derecho demandado, esto es, que la demandada este efectuando el uso del bien nacional de uso público, y que, por su parte, el uso de dicho bien está sujeto al cobro de derechos del modo indicado en la demanda.

NOVENO: Que, en primer lugar, cabe señalar que la demanda no es precisa en relación a la determinación de los bienes nacionales de uso público por los que pasarían los ductos.

Así, primeramente, a fojas 2, tercer párrafo, se indica que el tramo en cuestión consistiría en “ruta D-825 y Ruta Sin Rol, Sector Camino Interior Limahuida, Ruta D-825 Km 76 + 286 (Cruce Estero), y Km 77 + 456, de una longitud de 1.200 metros lineales por un ancho de 10 metros lineales, lo que da un total de 12.000 metros cuadrados”.

Por su lado, a fojas 3, segundo párrafo, se afirma que el centraducto atravesaría el bien nacional de uso público ubicado en “Sector Camino



Interior Limahuida, Ruta D-825 Km76 + 286 (Cruce Estero), y Km 77 + 456, ruta D 867”, esto es, refiriendo una nueva ruta, la D 867.

DÉCIMO: Que, por otra parte, para efectos de acreditar que la demandada hace uso, mediante el atravesado de un centraducto o cañería, de los bienes nacionales de uso público referidos en el libelo, se valió de prueba documental.

Así, primeramente, con fecha 19 de diciembre de 2018, folio N° 41, acompañó copia de los certificados N° 788 y 1190, documentos en los cuales se certifica que determinadas vivienda cuentan con recepción definitiva, conforme plano de loteo N° 156, el que también se encuentra acompañado en autos.

Teniendo presente que en tales certificados y plano de Loteo, no se hace referencia a las rutas indicadas en la demanda, ni a bienes que puedan vincularse a la demandada, se les restará valor probatorio.

Por último, con fecha 11 de enero de 2019, folio N° 57, acompañó copia de plano denominado “Emplazamiento General, Concentraducto sector Limahuida, Illapel”, de cuya lectura no se aprecian referencias que puedan vincularse de forma precisa con los bienes nacionales de uso público individualizados en la demanda, por lo que se le restara valor probatorio.

DÉCIMO PRIMERO: Que, adicionalmente, cabe agregar que la parte demandada acompañó, en presentación de fecha 4 de enero de 2019, folio N° 50, copia de informe topográfico emitido por don Héctor Díaz C., quien comparece en autos como testigo, ratificando los dichos contenidos en el informe.

En dicho documento, se concluye que en la Ruta D-825 sí existen ductos de propiedad de Minera Los Pelambres, pero no en los kilómetros señalados en la demanda.



Por su lado, en cuanto a la ruta D-867, se indica que no existen ductos de propiedad de la demandada.

Por último, en cuanto a la Ruta Camino Interior Limahuida sin Rol, se indica que sí existen ductos de propiedad de la demandada, pero sin indicar la ubicación.

DÉCIMO SEGUNDO: Que, por consiguiente, la actora no ha acreditado que la demandada ocupa los bienes nacionales de uso público señalados en el libelo, y, por tanto, no ha probado la existencia de la obligación que alega, razón por la cual la demanda deberá ser desestimada.

DÉCIMO TERCERO: Que, el resto de la prueba rendida y no pormenorizada no altera en modo alguno lo resuelto previamente.

Y atendido lo antes razonado y de conformidad con lo establecido en los artículos 1698, 1700, 1702 y 1713 del Código Civil, artículos 144, 170, 342, 346, 384 y 385 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, Ley 18.695 y D.F.L. 850, **se declara:**

I.- Que, se rechaza la demanda interpuesta por la actora en lo principal de la presentación de fecha 2 de octubre de 2017.

II.- Que, no se condena en costas a la parte demandante por considerar que tuvo motivo plausible para litigar.

Regístrese y notifíquese.

Pronunciada por María Soledad Jorquera Binner, Juez Titular.-

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en **Santiago, veintiséis de Marzo de dos mil veinte**





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 08 de septiembre de 2019, 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>