

Antofagasta, a veintinueve de marzo de dos mil veintiuno.

VISTOS:

Se reproduce la sentencia en alzada con excepción de los considerandos décimo cuarto y décimo quinto que se eliminan y se tiene además presente:

PRIMERO: Que el Fisco de Chile se ha alzado en contra de la sentencia definitiva que hizo lugar, parcialmente, a la demanda de constitución de servidumbres mineras sosteniendo, en primer lugar, que la actora no logró acreditar la necesidad de la constitución de la servidumbre.

Indica que es menester acreditar la necesidad de la servidumbre por imposición legal, implícitamente en el artículo 8° de la Ley N°18.097, Orgánica Constitucional sobre Concesiones Mineras y en los artículos 120 y 124 del Código de Minería.

Por ello expresa que no es efectivo que de los artículos 120 a 125 del Código de Minería se desprenda que la única exigencia previa para la constitución de servidumbre minera sea sólo la determinación del monto de la indemnización, y del propio libelo fluye que su supuesto proyecto minero en que se apoyan para requerir la servidumbre, realizaron dos años de exploración, sin embargo, en este caso, la única necesidad que advierten es seguir explorando la zona mediante sondeos para poder determinar la existencia y cuantificación de la reserva minera y, desde allí determinar recién la ingeniería para una eventual explotación, todo lo cual no resulta lógico que se requiera la constitución de servidumbre por 30 años, ya que redundaría en una posibilidad, una contingencia, esto es, el supuesto proyecto queda sujeto a la condicionalidad de hallar mineral factible de explotar, lo que no es nada seguro, servidumbre que para dichos efectos ni siquiera requiere una extensión de 30 años y, en que por lo demás la contraria no ha expresado el supuesto proyecto minero que pretende con sus pertenencias



y, de lo cual le resultaría necesario el terreno requerido en servidumbre.

En subsidio alega que fijó el valor de la hectárea sin considerar toda la prueba rendida.

Indica que el tribunal sólo analizó el informe pericial elaborado por el perito don Patricio Maya Aguirre, omitiendo todo análisis del oficio de la Secretaría Regional Ministerial de Bienes Nacionales de Antofagasta, que informa respecto de la tasación e indemnización y que maneja precisamente lo valores ajustados y acotados para efectos de enajenaciones y gravámenes al dominio de predios fiscales, el cual ni siquiera fue objetado por la contraria y, que forma parte de los antecedentes que US. tenía en vista para fallar.

Dice que ello constituye un vicio de casación formal y que, existiendo dos informes no contestes, debió expresar y fundar las razones por las cuales prefirió uno y desechó el otro y estima que la indemnización fijada no cubre adecuadamente los intereses fiscales y debe ser aumentada de manera tal que se ajuste al mérito del proceso y a la sana crítica; esto es, analizando toda la prueba rendida en los términos antes expresados.

Añade que el informe pericial del señor Maya, para determinar el valor de la indemnización a pagar al Fisco, consideró un valor que lo calculó en base al promedio de cinco servidumbres judiciales, cuyos montos de indemnización fueron fijados hace años atrás, es decir, tomó en consideración valores completamente desactualizados, por lo que concluyó en un monto exiguo, insuficiente e insignificante, sin siquiera considerar el valor unitario de suelo referido en el informe de Bienes Nacionales para determinar el valor de la hectárea y concluir con valores extemporáneos en un monto ínfimo versus el gran beneficio que le reporta a la demandante el ocupar los terrenos solicitados en servidumbre.



Dice que de los antecedentes de la causa queda establecido que la superficie del predio de cuyo uso y goce se verá privado el Fisco es de 534,98 hectáreas. Teniendo presente esta circunstancia dice que es claro que no se puede razonablemente concluir que el uso y explotación con fines comerciales que hará la actora en labores propias de su giro se repara mediante el pago de 341,264 Unidades de Fomento Anuales.

Dice que el informe de Bienes Nacionales que no se ponderó, establece un valor unitario por hectárea de 133,1475 UF, cifra que no fue tomada en cuenta en el fallo para poder determinar una indemnización ajustada y razonable a los beneficios que le reporta a la demandante el contar con los terrenos fiscales.

Alega que principios de equidad y de justicia en juego y es evidente que el privar al dueño del derecho de un uso y goce de una propiedad, estableciendo limitaciones absolutas al ejercicio de aquéllos no puede ser indemnizado en un valor prácticamente insignificante, por lo que el valor debiese ser en relación al valor de la hectárea determinado en el informe de Bienes Nacionales, el cual considera un monto de 133,15 UF que multiplicado por el número de hectáreas concedidas en servidumbre (534,98) resulta un valor total del bien raíz de 71.232,587 UF, lo que relacionado al cálculo que el informe de Bienes Nacionales que consta en autos y que en caso de servidumbres la orden ministerial N°01 de 09 de septiembre de 2016, indica que el cobro de la indemnización corresponde al 50% del valor comercial, esto es 35.616,2 UF que debiera dividirse por el número de años en que se constituya la servidumbre para su correspondiente pago anual, por anticipado en caso de accederse a la servidumbre, valor que correspondería a 1.187,2 UF anuales, que se condice con la extensión de terreno y tiempo en que el Fisco carecerá de



prerrogativas respecto de dicho predio, el cual será utilizado para labores mineras.

Arguye que el principio en virtud del cual se estima que nadie debe enriquecerse sin causa, a costa ajena, es de larga data en el ordenamiento jurídico civil, como el principio de igualdad lo es en ámbito constitucional que, en este caso, debe abordarse más bien desde la perspectiva de la equidad.

SEGUNDO: Que, por su parte, Minera Spence, quien como tercero que se opuso a la constitución de las servidumbres mineras, también dedujo recurso de apelación señalando que las servidumbres mineras otorgadas por la sentencia impugnada se superponen a tres servidumbres mineras previamente constituidas en su favor con las cuales resultan incompatibles.

Da cuenta de datos relevantes de estas servidumbres y agrega que es dueña de un grupo de concesiones mineras ubicadas en la comuna de Sierra Gorda y en las que actualmente se encuentra desarrollando diversas faenas de exploración, prospección, explotación y beneficio de minerales.

Añade que su representada es titular de un derecho real antelado, preexistente a la pretensión de las demandantes, y dicha antelación es precisamente el criterio que ha utilizarse al momento de dirimir conflictos relativos a la ocupación de suelos y por ello sus servidumbres de son preferentes y oponibles a terceros, en especial y por aplicación del principio de prioridad o preferencia, a quienes deseen ocupar el mismo suelo ya afecto al gravamen.

Indica que si bien que el legislador ha establecido en el artículo 126 del Código de Minería que las concesiones, servidumbres y otros gravámenes están sujetos al gravamen de ser utilizados en provecho de otra concesión, estos no pueden, en caso alguno, impedir o dificultar considerablemente la exploración o la explotación de la



concesión que los soporte y, en este caso, el gravamen que debe soportar Minera Spence es de tal entidad que impedirá o dificultará considerablemente la exploración y explotación de la concesión.

Dice que sus servidumbres le fueron otorgadas con los fines previstos en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 120 del Código de Minería, ello quiere decir que dichos derechos reales comprenden las servidumbres conocidas como de ocupación y de tránsito, al tiempo que la servidumbre otorgada por la sentencia impugnada sobre las áreas ya sujetas a gravamen fue otorgada con los mismos fines.

Agrega que, en el evento de quedar firme la sentencia impugnada, las demandantes eventualmente –y en la medida que se cumplan todos los requisitos exigidos– podrían ocupar el suelo en cuestión para los mismos fines a los que Minera Spence tiene derecho, lo que origina una incompatibilidad fáctica de tal nivel que el ejercicio de las servidumbres en los términos que le fueron otorgadas a las demandantes provocaría una afectación total y le imposibilitarían completamente para realizar sus actuales actividades de exploración y explotación de minerales, máxime si se considera que la superposición de las áreas que constituyen el gravamen es total.-

En segundo lugar, dice que las demandantes no han logrado acreditar la utilidad y necesidad de la servidumbre cuya constitución se solicitó y que dicha exigencia tiene sentido, pues el gravamen que afectará al predio sirviente debe reportar cierta utilidad y responder a una concreta necesidad de proyecto minero, en específico, la exploración o explotación de minerales pues de lo contrario, carecería de sentido y objeto, y no sería más que una lesión infundada en los derechos de propiedad que ejerce el dueño del predio sirviente.

Dice que no basta con afirmar la intención de llevar a cabo un proceso de tales características; el actor



que pretende la constitución de una servidumbre minera necesariamente debe acreditarlas de una manera tal que le genere una convicción razonable al tribunal sobre la efectividad de realizar dicho proyecto y en autos no consta tan solo un documento que permita acreditar la efectiva utilidad y necesidad que le significa la constitución de la servidumbre minera solicitada por las demandantes.

Arguye que si bien las demandantes han afirmado su intención de desarrollar labores de exploración y explotación que implicarían enormes esfuerzos en términos de infraestructura, no han rendido prueba alguna que permita acreditarlo, pues el peritaje no se refirió al punto y que el único documento incorporado en autos relacionado con el proyecto que se pretende realizar en la zona en cuestión es la Resolución Exenta N°0199/2018, de 29 de octubre de 2018, emitida por el Servicio de Evaluación Ambiental de Antofagasta y que resuelve la consulta de pertinencia de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental del proyecto que pretende llevar a cabo la actora, documento en que se resolvió que el proyecto no cumple con las condiciones de ingreso obligatorio al SEIA, dado que no se encuentra tipificado dentro de las actividades listadas en el artículo 3° del Reglamento del SEIA, constatándose que el proyecto que pretenden realizar no es como aquel identificado en su escrito de demanda para fundamentar las servidumbres solicitadas, pues comprende únicamente la exploración de la pertenencia mediante 23 plataformas de sondaje, empleando una dotación de tan solo 4 trabajadores por lo que el proyecto que pretenden realizar no comprende la construcción de campamentos, cañerías de agua, sistemas de alcantarillados, excavaciones para extracción de minerales, tendidos eléctricos, sistemas de comunicación, etcétera, y sin embargo, ese ha sido el fundamento en base al cual han solicitado las servidumbres mineras consagradas en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 120 del Código de Minería y



que los intentos de las demandantes, finalmente a 550 hectáreas, demuestran la total falta de fundamento que presenta el gravamen cuya constitución se pretende en autos.

TERCERO: Que en lo que dice relación con la supuesta incompatibilidad en el ejercicio de las servidumbres de la demandante con las de la tercera, Minera Spence, el recurso de apelación debe desestimarse.

El tribunal hizo lugar parcialmente a la oposición de Minera Spence S.A. respecto de las servidumbres y concesiones mineras constituidas con antelación en su favor, que se encuentren abarcadas por la solicitud de la demandante, accediendo a que se constituyeran las mismas en toda aquella parte de terreno que no se encuentre ocupado por la reseñada empresa minera, debiendo agregarse que ese es el caso del área que finalmente se otorgó en la cual, como señaló el señor perito, no hay ningún vestigio o hallazgo de ser ocupada por el tercero Spence S.A. cuestión que no fue controvertida en el recurso.

Por lo mismo, el recurso de apelación de Minera Spence S.A., que pretende, a todo trance, impedir la realización del proyecto minero de su vecina, no se basa en la existencia de un impedimento real que impida o dificulte considerablemente la explotación de sus concesiones, cuestión ya resuelta por la sentencia al acoger parcialmente su oposición y, en consecuencia, debe ser rechazado en la medida que, aun cuando tenga concesiones o servidumbres mineras en el área, el artículo 126 del Código de Minería, le impone el deber de soportar otras servidumbres.

CUARTO: Que también debe ser rechazada la alegación de ambas recurrentes en orden a que no se demostró la necesidad de las servidumbres.

Estamos ante un proyecto minero que se ha desarrollado, a nivel de investigación y prospección, desde hace años y que se ha sometido a las exigencias legales de constitución de la propiedad minera, al proceso de evaluación



ambiental y efectuado requerimientos ante el Servicio Nacional de Geología y Minería, lo que demuestra su existencia real y cierta.

Encontrándose aún en una etapa preliminar requiere, en lo inmediato, terminar la fase investigación y eso se condice con las presentaciones que ha efectuado ante la autoridad ambiental y minera pero cuestiones básicas de economía procesal y certeza en la obtención de la infraestructura necesaria para la explotación permiten que requiera, de una vez, la constitución de todas las servidumbres necesarias para su completo desarrollo, evitándose dilaciones carentes de sentido.

QUINTO: Que si bien no existe una norma expresa que señale la forma de apreciación de la prueba en este procedimiento sumarísimo, de acuerdo a los tres primeros artículos del Código de Procedimiento Civil y las diversas disposiciones del Código de Minería que se refieren a este cuerpo legal, para hacer extensiva o restringir algunos artículos, debe necesariamente vincularse a la apreciación de la prueba conforme a la tasada o legal, que representa el procedimiento supletorio para todos los efectos legales.

SEXTO: Que si bien se acompañó un informe pericial que debe evaluarse conforme lo dispone el artículo 425 del Código de Procedimiento Civil, en cuanto exige apreciar la prueba probatoria del dictamen pericial conforme a las reglas de la sana crítica, el código no regula respecto de los oficios acompañados, que están vinculados con servicios públicos, especialmente Servicio Nacional de Geología y Minería, Servicio De Vivienda Y Urbanismo, Dirección De Vialidad y en este caso, Ministerio De Bienes Nacionales, por lo que no es posible desprenderse de su valor probatorio, porque aún en la prueba tasada, han de considerarse estos antecedentes, y en este caso específico, deben asimilarse a la prueba pericial, porque no es más que la apreciación de puntos de hecho que requiere el tribunal, para la decisión



del conflicto, el cual fue emitido por expertos en la materia.

Por lo tanto, el análisis probatorio deberá hacerse sobre la fuerza probatoria que determina este documento, analizado conforme a la disposición expresada, que exige utilizar en su ponderación las reglas de la sana crítica. La prueba tasada exige una ponderación según el valor probatorio que el legislador otorga a cada uno de los medios permitidos por la ley para acreditar los hechos en la causa.

Asimismo, conforme ha sido fallado por esta Corte, se debe tener presente que, en la doctrina se ha sostenido lo siguiente: *"cuando los Jueces dan ingreso a medios de prueba no previstos, a pesar del supuesto principio de indisponibilidad de ellos, es por razones más fuertes que instan a su aceptación. Ninguna regla positiva ni principio de la lógica jurídica, brindan apoyo a la afirmación de que el Juez no puede contar con más elementos de convicción que los que pudo conocer el legislador en el tiempo y en el lugar en que redactó sus textos."*

Por el contrario, lo jurídico, lo lógico y hasta lo humano es lo contrario: que el Juez no cierre los ojos a las nuevas formas de observación que la ciencia pone, con imaginación siempre renovada ante él. El progreso del derecho debe mantener su natural paralelismo con el progreso de la ciencia; negarlo, significa negar el fin de la ciencia y el fin del derecho". (Eduardo J. Couture "Fundamentos del Derecho Procesal Civil", Tercera Edición, Ediciones Depalma Buenos Aires, 1993, página 262).

SÉPTIMO: Que, en este sentido, el informe de la Secretaría Regional Ministerial de Bienes Nacionales de Antofagasta señala valores distintos a lo expresado por el perito nombrado en esta causa. Así, sobre la superficie total requerida, 534,98 hectáreas el informe establece un valor unitario por hectárea de 133,1475 UF, que se tomará como el precio comercial de la misma que, multiplicado por



el número de hectáreas concedidas en servidumbre, resulta un valor total del bien raíz de 71.232,587 UF.

A su turno, estimándose ajustada a la realidad la orden ministerial N°01 de 09 de septiembre de 2016 que indica que el cobro de la indemnización corresponde al 50% del valor comercial, en este caso, valor ascendente a 35.616,2 UF como monto total de la indemnización, la misma se dividirá por el número de años por los cuales se otorga la servidumbre para su correspondiente pago anual, valor que corresponde a 1.187,2 UF anuales.

Por otro lado, el perito nombrado de común acuerdo referido en la sentencia, fijó un valor de 341,264 Unidades de Fomento anuales lo que llevado al número de hectáreas equivale a un valor anual de \$18.501 (0.6 Unidades de Fomento), o lo que es lo mismo, a \$1.542 (0.05 Unidades de Fomento) mensuales por hectárea lo que desde ya, no sólo resulta irrisorio, sino que permite concluir que la prueba pericial acompañada debe desconocerse, pues carece de mérito probatorio, al alejarse de la normalidad, pues propone un precio fuera de todo margen racional, que no considera la realidad, debiendo tenerse presente, como ha sido resuelto con anterioridad, que es un hecho público y notorio, que en la actualidad el uso de los terrenos del desierto más seco del mundo, para efectos de las energías renovables especialmente aquellas que captan la radiación solar o eventualmente la fuerza del viento, ha adquirido un valor comercial muy superior a las conclusiones referidas, por lo que si la servidumbre se refiere a un sector de zona industrial que tiene un reconocido avance en el campo industrial, el monto fijado por el Tribunal por concepto de indemnización es muy bajo, considerando, además, la zona donde se encuentran ubicados los terrenos y la carga respecto al Fisco de Chile, pues significa no poder usarla para otros asuntos.



OCTAVO: Que, finalmente, teniendo presente que el informe del perito, no puede considerarse, en atención a la suma irrisoria que ha fijado por el valor anual de la cuota, lo que da cuenta de graves errores técnicos y de conocimientos específicos, en cuanto se aparta de todo valor razonable, en especial por la naturaleza de la servidumbre y eventual transformación que puede experimentar el lugar, por lo que se le restará valor probatorio conforme a las reglas de la sana crítica; y teniendo presente que en las antiguas leyes de arriendo (11.622, 17.600, 17410 y Decreto Ley 964), según el artículo 2 de la ley 18.101, el legislador estableció como tope máximo en las rentas el 11% del avalúo anual de la propiedad, con relación a lo propuesto por el Ministerio de Bienes Nacionales, por lo que aparece justa y equitativa la suma demandada, debiendo accederse a la petición de la demandada Fisco Chile en los términos que se señala en el oficio de la Secretaría Regional del Ministerio de Bienes Nacionales, por un plazo de 20 años, según se indicará en la parte resolutive, debiendo confirmarse la sentencia con la subsecuente declaración.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 186 siguientes del Código de Procedimiento Civil, **SE CONFIRMA**, sin costas, la sentencia de fecha dos de junio de dos mil veinte dictada en la causa rol C-586-2018 en el Primer Juzgado Civil de Letras de Antofagasta **CON DECLARACIÓN** que se eleva la suma a pagar a título de indemnización a la de la servidumbre legal minera de ocupación otorgada a 35.616,2 Unidades de Fomento, en cuotas anuales y sucesivas de 1.187,2 UF por cada año de ocupación.

Se previene que el Ministro Titular Sr. Dinko Franulic Cetinic no comparte los argumentos vertidos en los considerandos séptimo a noveno y estuvo por confirmar la sentencia en alzada, sin modificaciones, en virtud de sus

VESRXZLLSY

propios fundamentos y teniendo además en consideración lo siguiente:

1° Que indiscutida la procedencia de las servidumbres mineras, la controversia está centrada, conforme lo prevé el artículo 122 del Código de Minería, en determinar el monto: *"de la indemnización por todo perjuicio que se cause al dueño del terreno..."* causado por la constitución de las servidumbres solicitadas.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 820 del Código Civil la servidumbre: *"es un gravamen impuesto sobre un predio en utilidad de otro predio distinto del dueño."*

Respecto del predio dominante, luego, es un derecho real, inmueble, accesorio e indivisible.

Por lo mismo, la pretensión del Fisco de Chile en orden a que la indemnización se regule conforme al valor comercial del inmueble, como si por la imposición de este gravamen se viera privado de su derecho de propiedad sobre el predio sirviente, resulta conceptual y prácticamente errónea.

En efecto, la imposición de la servidumbre no priva al Fisco de ninguno de los atributos del derecho de dominio y puede ejercerlos plenamente salvo, en los hechos, exclusivamente en la parte del predio superficial que efectivamente sea ocupado, por ejemplo, por canchas, depósitos de minerales, desmontes, relaves y escorias o plantas de extracción, beneficio etc. Por cierto, la solicitud siempre comprende un área superior que no es cubierta por dichas actividades u obras o bien lo es por otras servidumbres que no impiden que el propietario puede ejercer libre y de modo pleno, todas las facultades propias del dominio, incluyendo, por cierto, el arriendo, otorgamiento de concesiones administrativas o, incluso, otras servidumbres que, a su turno, generan también ingresos para el propietario.

Por ello, de seguirse el predicamento del Fisco de Chile, por una parte, se indemniza un perjuicio inexistente



en atención a la naturaleza y efectos del gravamen y, por otra, posibilita la concurrencia de un enriquecimiento sin causa al obtener, de modo sucesivo, ingresos equivalentes a una inexistente pérdida de su derecho de dominio o, en otros términos, a un perjuicio que no ha experimentado y que se repara, además, acumulativamente.

2° Que los perjuicios a indemnizar deben ser ciertos, determinados y estar probados.

Conforme a ello, asumiendo, no obstante que de modo manifiesto se desvía el objeto de la controversia, que la indemnización a pagar corresponde al valor comercial del predio superficial o un porcentaje de este, por cierto, que el peritaje practicado en el juicio no resulta idóneo, pero no por los motejos que se le efectúan, sino por cuanto debe pronunciarse respecto de una cuestión diversa.

Luego, el único antecedente que esgrime el Fisco de Chile es un informe que emana de su parte y que no refleja otra cosa que su pretensión respecto del valor que estima tiene el inmueble y que, técnicamente, no difiere de aquella que pudo manifestar en sus presentaciones, careciendo de la objetividad mínima para provocar fe.

Además, la certeza y determinación que reclaman los perjuicios indemnizables conlleva que los mismos deben establecerse sobre la base de antecedentes objetivos, constatables y no sobre circunstancias hipotéticas, meramente especulativas, como el eventual uso futuro de los terrenos para el desarrollo de proyectos energéticos y menos cuando se regulan sobre un hipotético valor de venta asumiendo así la indemnización la naturaleza de precio.

Regístrese y devuélvanse.

Rol N° 1151-2020 (CIV) .

Redactada por el Ministro Titular Sr. Dinko Franulic Cetinic.

VERXZLLSY



VESRXZLLSY

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Antofagasta integrada por los Ministros (as) Dinko Franulic C., Virginia Elena Soubllette M. y Fiscal Judicial Ingrid Tatiana Castillo F. Antofagasta, veintinueve de marzo de dos mil veintiuno.

En Antofagasta, a veintinueve de marzo de dos mil veintiuno, 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 06 de septiembre de 2020, 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>