



Santiago, veinticuatro de diciembre de dos mil quince.

VISTOS:

Solicitud de inaplicabilidad

Con fecha 11 de mayo de 2015, Inmobiliaria El Ancla S.A., representada por el abogado Hernán Quiroz Valenzuela, ha requerido la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los artículos 15 y 17, N° 1°, del Código de Minería, para que surta efectos en el proceso sobre recurso de casación en el fondo, Rol N° 821-2015, sustanciado ante la Corte Suprema.

El texto de los preceptos legales objetados en autos dispone:

"Artículo 15.- Se podrá catar y cavar, libremente, en terrenos abiertos e incultos, quienquiera sea su dueño.

En los demás terrenos, será necesario el permiso escrito del dueño del suelo o de su poseedor o de su tenedor. Cuando el dueño sea la Nación o la Municipalidad, el permiso deberá solicitarse del gobernador o alcalde que corresponda.

En los casos de negativa de la persona o funcionario o a quien corresponda otorgar el permiso, o de obstáculo al ejercicio de la facultad señalada en el inciso primero, podrá ocurrirse al juez para que resuelva.

Con todo, tratándose de casas y sus dependencias o de terrenos plantados de vides o de árboles frutales, sólo el dueño podrá otorgar el permiso.

Artículo 17.- Sin perjuicio de los permisos de que trata el artículo 15, para ejecutar labores mineras en los lugares que a continuación se señalan, se necesitará el permiso o permisos escritos de las autoridades que respectivamente se indican, otorgados en la forma que en cada caso se dispone:





1°. Del gobernador respectivo, para ejecutar labores mineras dentro de una ciudad o población, en cementerios, en playas de puertos habilitados y en sitios destinados a la captación de las aguas necesarias para un pueblo; a menor distancia de cincuenta metros, medidos horizontalmente, de edificios, caminos públicos, ferrocarriles, líneas eléctricas de alta tensión, andariveles, conductos, defensas fluviales, cursos de agua y lagos de uso público, y a menor distancia de doscientos metros, medidos horizontalmente, de obras de embalse, estaciones de radiocomunicaciones, antenas e instalaciones de telecomunicaciones”.

Gestión judicial pendiente

En cuanto a los hechos de la causa judicial pendiente en la que incide el requerimiento, cabe destacar lo siguiente:

Por sentencia del Tribunal de Alzada de Antofagasta de fecha 13 de noviembre de 2014, en la causa Rol N° 453-2014, se confirmó el fallo del Segundo Juzgado Civil, de la misma ciudad, de 09 de abril del 2014, en la causa Rol N° 2.244-2013, que rechazó la demanda de constitución de servidumbre predial minera de tránsito y ocupación, en un terreno fiscal que denomina “Sitio 1”, de una superficie de 45.000 metros cuadrados, que coincide parcialmente con la cara superior de un grupo de pertenencias mineras de que es titular desde el año 2003.

En dicha demanda la requirente expone que sus pertenencias, denominadas Julia Manterola del uno al tres, se encuentran situadas al sur poniente de la quebrada de La Chimba, en la ciudad y comuna de Antofagasta, sobre un predio inscrito a nombre del Fisco.

Asimismo, según consta en el expediente judicial aludido, parte del cual se ha acompañado por la requirente a estos autos (fs. 100 a fs. 235), que las pertenencias mineras Julia Manterola Una al Tres fueron constituidas en el año 1980, esto es, bajo la vigencia





del Código de Minería de 1932, y que las sustancias objeto de ellas corresponden a mantos de materiales pétreos de uso industrial. Señala que desde su adquisición, en el año 2003, han sido explotadas, cumpliendo con el régimen de amparo legal y contando con los permisos de construcción de oficinas, bodegas, caminos e instalaciones en el área concesionada. Hace presente que actualmente se realizan al interior de las pertenencias "actividades industriales", en convenio con la empresa Grau, utilizando las sustancias objetos de la concesión, y que en el sitio en que se pide esta servidumbre se ubican las oficinas administrativas de la pertenencia, uso que califica como perfectamente compatibles con el plano regulador de la comuna de Antofagasta.



Precisa la peticionaria al efecto, que la vigencia de su dominio pleno sobre las aludidas pertenencias mineras fue declarada por sentencia definitiva de 14 de junio de 2014, en juicio que sostuvo contra el Fisco.

Explica que, por tratarse de una concesión minera en suelo ajeno, coexisten en el mismo dos derechos reales: el del propietario superficial, el fisco, que mantiene la calidad de poseedor del suelo, y su derecho de concesionario minero, que lo faculta para explotar aquella propiedad. Y agrega que es, por la reseñada coexistencia, que la ley impone limitaciones al superficiario, para hacer efectiva la explotación o beneficio del yacimiento; invocando al efecto el artículo 120 del Código de Minería, el cual ordena que "con el fin de facilitar la conveniente y cómoda exploración y explotación mineras", los predios superficiales se encuentran sujetos a diversos gravámenes, entre otros, al de tránsito, al de ser ocupados por sistemas que sirvan para unir la concesión sea con caminos públicos, estaciones de transportes sea con otras locaciones.



Concluye señalando que pese a ello, las sentencias de los tribunales del fondo no hicieron lugar, por la aplicación de las disposiciones reprochadas, a su solicitud de servidumbres de ocupación y tránsito, pedidas justamente para facilitar la explotación del sector de oficinas y bodegas ubicadas en el terreno en que se ubican las aludidas pertenencias.

Ello, pues entendieron que no podían constituirse las aludidas servidumbres, por cuanto Inmobiliaria El Ancla S.A. no contaba con el permiso del gobernador que exigen las disposiciones reprochadas, en particular por el artículo 17, número 1 del Código de Minería. Lo anterior se sustentó *"en que los terrenos superficiales que constituyen el predio sirviente, en el cual se pretende constituir la servidumbre minera de ocupación y de tránsito, se encuentran ubicados en zona urbana, en la que se encuentra limitada la facultad de catar y de cavar y, en definitiva la exploración y la explotación mineras, dado que el concesionario requiere permiso escrito del dueño del suelo, en este caso del Gobernador, por ser la Nación propietaria del mismo"*.

Conflicto de constitucionalidad

En el marco de la aludida gestión judicial invocada, el conflicto de constitucionalidad, planteado a esta Magistratura, consiste en determinar si es constitucional o no el que, por aplicación de las disposiciones censuradas, se rechace una solicitud de constitución de servidumbres para facilitar la explotación por parte del propietario de una pertenencia, tan sólo por faltar el permiso del Gobernador.

A juicio de la actora ello burlaría su derecho de propiedad sobre la misma y le impediría ejercer libremente una actividad económica, desconociendo a su vez, los principios de vinculación directa de la Constitución, de juridicidad y de seguridad jurídica, contraviniendo así lo prescrito en los numerales 24°, 21°





y 26° del artículo 19 constitucional y en los artículos 6° y 7° de la Constitución, respectivamente.

Fundamentación

A efectos de fundar su requerimiento, la peticionaria sustenta las infracciones constitucionales de la manera que sigue.

1.- En cuanto a la conculcación del derecho de propiedad.

Recuerda que de conformidad al numeral 24 del artículo 19 constitucional, se asegura a todas las personas el derecho de propiedad sobre las concesiones mineras, derecho real e inmueble distinto e independiente del dominio del predio superficial.

A su vez, en el inciso séptimo de tal numeral, la Constitución, dispone que la concesión minera obliga a su dueño a desarrollar la actividad necesaria para satisfacer el interés público que justifica su otorgamiento, confiando la determinación de su régimen de amparo a la ley, norma esta última que lo ha hecho consistir en el pago anual y anticipado de una patente a beneficio fiscal. En palabras breves, el régimen de amparo de las concesiones mineras está constituido por el pago de patente y el ejercicio efectivo de la explotación de las sustancias que son objeto de la pertenencia.

En dicho contexto regulador, los artículos impugnados, al resolver sobre la procedencia y admisibilidad de las servidumbres solicitadas burlarían el dominio minero de la peticionaria sobre sus concesiones mineras.

Primero, porque el artículo 15, que trata de la facultad de catar y de cavar de quienes no tienen propiedad minera no es procedente respecto de las servidumbres solicitadas, ya que éstas no se han pedido para catar ni cavar, sino que para facilitar la conveniente y cómoda explotación del propietario de la pertenencia minera.





Segundo, porque el artículo 17, N° 1°, se refiere a la ejecución de labores mineras dentro de una ciudad o población, en circunstancias que las solicitadas servidumbres de tránsito y ocupación no se piden para realizar aquellas labores. Se trata de las servidumbres a que alude el ya reseñado artículo 120 del Código de Minería, por lo que pueden requerirse sin necesidad de pedir para ello permiso a la autoridad administrativa.

2.- Respecto de la vulneración de los principios de vinculación directa y de juridicidad consagrados en los artículos 6 y 7° constitucionales.

Expone que las disposiciones reprochadas no confieren al Gobernador competencia para aprobar o denegar la servidumbre que se pide con el fin de facilitar una actividad minera, sin que ello implique, como sucede en un terreno destinado exclusivamente a la administración, la ejecución directa de la labor extractiva, no la de catar o cavar.

Mal podría entonces invocarse la potestad del Gobernador provincial de Antofagasta para rehusar el otorgamiento de una servidumbre minera, en un supuesto de hecho que escapa al ámbito de sus competencias administrativas.

3.- En cuanto al desconocimiento del derecho a ejercer una actividad económica lícita.

Aduce que por todo lo anterior no corresponde denegar las servidumbres de ocupación y tránsito pedidas sobre un área acotada en que se tiene propiedad minera.

Además, no corresponde denegarlas porque ello implica conculcar el ejercicio de una actividad económica lícita, consistente, en la especie, en hacer uso del área destinada a las oficinas administrativas de las pertenencias y de sus bodegas, propósito indispensable para facilitar la actividad minera.

4.- Finalmente, en cuanto a la vulneración del derecho a la seguridad jurídica.





Esgrime que se infringe el numeral 26° del artículo 19 constitucional, pues en síntesis, por lo explicitado, sin una servidumbre minera de ocupación y explotación, su ejercicio de la propiedad minera sobre las pertenencias se vuelve imposible.

Tramitación del requerimiento

Por resolución de fecha 19 de mayo de 2015, la cual rola a fojas 92, la Segunda Sala de esta Magistratura admitió a tramitación el requerimiento de autos y suspendió la gestión judicial pendiente invocada. Fue declarado admisible por la aludida Sala, por resolución de 11 de junio de 2015, declarando que para el solo efecto de pronunciarse sobre su admisibilidad, y sin perjuicio de lo que se resuelva en definitiva, estimó que los preceptos legales impugnados podrían resultar decisivos en dicha gestión judicial. Pasados los autos al Pleno, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 86 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, el requerimiento fue comunicado al Presidente de la República, al Senado y a la Cámara de Diputados y notificado a las partes de la gestión judicial invocada, a efectos de que pudieran hacer valer sus observaciones y acompañar los antecedentes que estimaren convenientes.



Observaciones al requerimiento.

Con fecha 12 de junio de 2015 el Tribunal confirió traslado a las partes de la gestión judicial en que incide el requerimiento, que no sean partes en el requerimiento de autos, para que formulen observaciones y presenten antecedentes.

Por presentación de fojas 258, el Consejo de Defensa del Estado formuló sus descargos, solicitando el rechazo del requerimiento de autos en base a los antecedentes de hecho y a las argumentaciones en derecho que se pasan a exponer.



En cuanto a los hechos.

Explica que las solicitudes de constitución de servidumbre de la requirente fueron rechazadas en sede del fondo, toda vez que se presentan las hipótesis establecidas en las disposiciones legales cuestionadas, sin que se haya contado con el permiso que ante las mismas debe dar el gobernador, a saber, las servidumbres fueron solicitadas para ser constituidas en terrenos fiscales, cuales están ubicados dentro del radio urbano.

Y en la especie, estos se encuentran destinados a la construcción de viviendas sociales. Por lo mismo, en 1994, la Seremía de Bienes Nacionales denegó la petición de la actora para la venta directa del terreno en cuestión. También el SERVIU respondió negativamente ante similar petición de la requirente, tanto por el motivo antedicho como porque la planta de asfalto proyectada por la actora era una instalación contaminante no permitida por el plan regulador comunal.

En cuanto al Derecho.

En este punto, el organismo fiscal concentra su argumentación en la idea de que el conflicto planteado por la peticionaria es una problemática de legalidad y no de constitucionalidad, cuya resolución no compete a esta Magistratura, comoquiera que el artículo 93, en relación con los artículos 6° y 7° constitucionales, la faculta para decidir controversias suscitadas por la eventual contradicción entre la normativa legal y los preceptos constitucionales.

Y tal conflicto de legalidad es tal, desde el momento que la argumentación presentada involucra un problema de interpretación de la regulación legislativa cuestionada, específicamente, de los artículos 15, 17 y 120 del Código de Minería, que disciplinan la constitución de servidumbres.

Lo anterior pues, esencialmente, la argumentación de la actora se conduce a afirmar que las disposiciones





reprochadas deben entenderse en el sentido que si la servidumbre no incide en forma directa en la explotación del yacimiento, entonces no quedaría condicionada a los permisos del Gobernador.

Este entendimiento choca con el del Fisco y, es más, con el sostenido por los Tribunales, a saber, de que cualquier instalación relacionada con una concesión minera, en que se presenten las hipótesis fácticas de las disposiciones impugnadas, requiere obtener permiso de la autoridad administrativa indicada.

A efectos de puntualizar el argumento presentado, señala el Consejo de Defensa, que el fisco también está amparado por la garantía dominical consagrada en el N° 24° del artículo 19 de la Constitución, pudiendo, por lo mismo, usar gozar y disponer de su propiedad para la construcción de viviendas sociales.

A su vez, recuerda que aquel numeral confía a la ley el establecimiento de obligaciones y limitaciones para facilitar la exploración y explotación de las minas, por lo que el legislador ha determinado el régimen de las servidumbres sobre los predios superficiales y los permisos relacionados con ella.

Lo anterior, ha de interpretarse armónicamente con el artículo 116 del Código de Minería, el cual dispone que *"El concesionario tiene los derechos exclusivos de explorar y de explotar libremente su pertenencia, sin otras limitaciones que las establecidas en los artículos 14, 15, inciso final, 17, en el párrafo 2° del título IX y en las normas sobre policía y seguridad mineras.*

El concesionario se hará dueño de todas las sustancias minerales que extraiga dentro de los límites de su pertenencia, y que sean concesibles a la fecha de su constitución o lleguen a serlo posteriormente.

Se entienden extraídas las sustancias desde su separación del depósito natural del que formaban parte; o





desde su aprehensión, tratándose de los desmontes, escorias y relaves a que se refiere el artículo 6°."

Vista de la causa

Habiéndose traído los autos en relación, se procedió a la vista de la causa el día jueves 13 de agosto de 2015, oyéndose los alegatos del abogado Hernán Quiroz, por la parte requirente, y del abogado Iván Levi, por el Consejo de Defensa del Estado.

CONSIDERANDO:

I EL CONFLICTO SOMETIDO A LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL.

PRIMERO: Que, tal como se ha señalado en la parte expositiva, el requirente solicita se declare la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los artículos 15 y 17 N°1 del Código de Minería, en el proceso caratulado "Inmobiliaria El Ancla con Fisco", del cual conoce la Excelentísima Corte Suprema, por la vía del recurso de casación en el fondo, ingreso N°821-2015, acción interpuesta en contra de la sentencia dictada por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Antofagasta en causa Rol 453-2014. En opinión del requirente, la aplicación de los preceptos legales impugnados resultaría contraria a los artículos 6°, 7°, 19 N°21°, N°24° y N°26°, de la Carta Fundamental;

SEGUNDO: Que, los preceptos legales impugnados disponen lo siguiente:

Artículo 15 del Código de Minería:

"Se podrá catar y cavar, libremente, en terrenos abiertos e incultos, quienquiera sea su dueño.

En los demás terrenos, será necesario el permiso escrito del dueño del suelo o de su poseedor o de su tenedor. Cuando el dueño sea la Nación o la Municipalidad, el permiso deberá solicitarse del gobernador o alcalde que corresponda.





En los casos de negativa de la persona o funcionario a quien corresponda otorgar el permiso, o de obstáculo al ejercicio de la facultad señalada en el inciso primero, podrá ocurrirse al juez para que resuelva.

Con todo, tratándose de casas y sus dependencias o de terrenos plantados de vides o de árboles frutales, sólo el dueño podrá otorgar el permiso."

Artículo 17 N°1 del Código de Minería "Sin perjuicio de los permisos de que trata el artículo 15, para ejecutar labores mineras en los lugares que a continuación se señalan, se necesitará el permiso o permisos escritos de las autoridades que respectivamente se indican, otorgados en la forma que en cada caso se dispone:

N°1 Del gobernador respectivo, para ejecutar labores mineras dentro de una ciudad o población, en cementerios, en playas de puertos habilitados y en sitios destinados a la captación de las aguas necesarias para un pueblo; a menos distancia de cincuenta metros, medidos horizontalmente, de edificios, caminos públicos, ferrocarriles, líneas eléctricas de alta tensión, andariveles, conductos, defensas fluviales, cursos de agua y lagos de uso público, y a menor distancia de doscientos metros, medidos horizontalmente, de obras de embalse, estaciones de radiocomunicaciones, antenas e instalaciones de telecomunicaciones.

No se necesitará este permiso cuando los edificios, ferrocarriles, líneas eléctricas de alta tensión, andariveles, conductos, estaciones de radio comunicaciones, antenas e instalaciones de telecomunicaciones pertenezcan al interesado en ejecutar las labores mineras o cuando su dueño autorice al interesado para realizarlas;

Antes de otorgar el permiso para ejecutar labores mineras dentro de una ciudad o población, el gobernador deberá oír al respectivo Secretario Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo;"





TERCERO: Que, según consta en el propio requerimiento y en las copias autorizadas acompañadas de las piezas principales del proceso de constitución de servidumbre predial minera de ocupación y tránsito que corresponde a la gestión pendiente en que recaen los presentes autos, la que se encuentra actualmente sometida a la Corte Suprema en sede de casación, las pertenencias mineras de titularidad de la requirente, Inmobiliaria El Ancla S.A., invocadas como predios dominantes en la aludida gestión, datan del mes de octubre del año 1980, esto es, son anteriores a la entrada en vigor de la Constitución de 1980 y del Código de Minería de 1983; y, además, según consta en la copia de la sentencia de fecha 14 de junio de 2014, dictada en los autos rol N° 5352-2012 del Tercer Juzgado de Letras de Antofagasta, que ellas fueron constituidas sobre materiales áridos ("mantos de materiales pétreos de uso industrial") sin establecer un uso específico o predeterminado de las sustancias que constituyen su objeto, esto es, que pueden ser aplicables directamente a la construcción o ser empleadas por su titular para fines industriales, conforme lo permitía el artículo 3° del Código de Minería de 1932, agregando el requirente que se encuentra con el pago de las patentes mineras al día, las cuales se han pagado durante 67 semestres seguidos;



CUARTO: Que, en la acción impetrada ante este Tribunal, el requirente alega que, no se ha dado lugar a la servidumbre de ocupación y tránsito a que tiene derecho en su calidad de propietaria de una concesión minera su representada, Inmobiliaria El Ancla S.A., derechos reales que fueron solicitados ante el Segundo Juzgado Civil de Antofagasta con el propósito de facilitar la explotación del sector de oficinas y bodegas de las pertenencias citadas precedentemente, las cuales señala que ya se encuentran construidas y que, el motivo



por el cual se le negaron estas servidumbres, es que se requiere del permiso del gobernador provincial para su otorgamiento, conforme a los preceptos impugnados. La resolución del Segundo Juzgado Civil de Antofagasta fue confirmada por la Il. Corte de Apelaciones de Antofagasta, lo que origina el recurso de casación en el fondo, cuyo fallo está en acuerdo en la Tercera Sala de la Excelentísima Corte Suprema, y que constituye la gestión pendiente;

QUINTO: Que, por su parte, el Fisco de Chile, representado por el Consejo de Defensa del Estado, sostiene que la aplicación de los artículos 15 y 17 N°1, del Código de Minería, aplicados al caso concreto, no producen efectos contrarios a la Constitución y que, el conflicto ocasionado por la aplicación de las normas jurídicas citadas se reduce a una controversia de carácter legal que consiste en la determinación del sentido y alcance que debe darse al conjunto normativo involucrado en la decisión del juicio, lo que de ningún modo, afirma la parte requerida, resulta identificable con un conflicto de carácter constitucional de aquellos a que se refiere el N°6, inciso primero, del artículo 93 de la Carta Fundamental;



SEXTO: Que, para emitir un juicio sobre el fondo de lo alegado en el presente requerimiento, en primer lugar, se analizará el régimen constitucional y legal de las concesiones mineras no metálicas constituidas antes del año 1983, como es el caso de la concesión minera Julia Manterola Uno al Tres. En segundo lugar, se estudiará el régimen constitucional y legal de la servidumbre minera aplicable a dicho tipo de concesión minera, pues todo el alegato del requirente gira en torno a esta noción y, en especial, a la aplicación de las normas consideradas inaplicables que, respecto de aquellas, se hace a la gestión pendiente en que recaen los presentes autos. En



tercer lugar, se analizará la constitucionalidad de los artículos 15 y 17 N°1 del Código de Minería;

II RÉGIMEN CONSTITUCIONAL Y LEGAL DE LAS PERTENENCIAS MINERAS NO METÁLICAS CONSTITUIDAS ANTES DEL AÑO 1983.

SÉPTIMO: Que, refiere el artículo 19 N°24° del texto constitucional, al tratar el dominio minero, que las concesiones, sean de exploración o de explotación, conferirán los derechos e impondrán las obligaciones que la ley exprese, las que tendrán el carácter de orgánica constitucional. Se establece que el dominio del titular sobre su concesión minera está protegido por la garantía constitucional del derecho de propiedad, que la propia Constitución asegura a toda persona en el numeral citado. El inciso 6° del referido artículo 19 N°24° permite la coexistencia de dos derechos reales, igualmente amparados por el ordenamiento jurídico, referidos al suelo y a las "minas" existentes en el subsuelo de una misma porción territorial, y puede darse, como en la especie, que el dueño del predio superficial, sea distinto del dueño de la concesión minera, concesionario amparado y facultado para adquirir las sustancias minerales concesibles que obtenga del subsuelo, asimiladas al concepto genérico de "minas" utilizado en el inciso 6° del numeral 24° del artículo 19 ya referido;

OCTAVO: Que el inciso sexto del numeral 24 del artículo 19 del texto constitucional exceptúa del término "minas", que allí se utiliza para atribuir el dominio absoluto, exclusivo, inalienable e imprescriptible de ellas al Estado, las "arcillas superficiales", concepto que, conforme lo autoriza el inciso séptimo del mismo precepto constitucional, es complementado por el artículo 3°, inciso quinto, de la Ley N° 18.097, Orgánica Constitucional sobre Concesiones Mineras, extendiéndolo a "las salinas artificiales, las arenas, rocas y demás





materiales aplicables directamente a la construcción". En su virtud, las mencionadas sustancias no pueden ser aprovechadas a través de una concesión minera, y sólo pueden ser apropiadas por el dueño del suelo en que están situadas. Sin embargo, el artículo 3° del Código de Minería de 1932, anterior a la vigencia de la Constitución y de la ley orgánica constitucional sobre concesiones mineras y el Código de Minería de 1983, permitía constituir pertenencias sobre tales sustancias "para otra determinada aplicación industrial o de ornamentación", agregando que ellas sólo podían ser constituidas por el dueño del suelo. Respecto de las concesiones mineras constituidas sobre esas sustancias por quien no era dueño del suelo, la doctrina ha discutido su validez, sin embargo en este caso concreto las partes de la gestión pendiente están contestes en que la pertenencias Julia Manterola Uno al Tres son de aquellas pertenencias mineras que el artículo 3° del Código de Minería de 1932 permitía constituir sobre arenas, rocas y demás materiales aplicables directamente a la construcción para otra determinada aplicación industrial, siendo su titular la requirente de estos autos, existiendo, además, una sentencia de mera declaración dictada por el Juez del Tercer Juzgado de Letras de Antofagasta en los autos Rol N° 5325-2012, por lo que a esta Magistratura no le compete cuestionar la validez y vigencia de aquellas pertenencias;



NOVENO: Que la disposición Segunda Transitoria de la Constitución dispone que "mientras se dicta el nuevo Código de Minería, que deberá regular, entre otras materias, la forma, condiciones y efectos de las concesiones mineras a que se refieren los incisos séptimo al décimo del número 24° del artículo 19 de esta Constitución Política, los titulares de derechos mineros seguirán regidos por la legislación que estuviere en vigor al momento en que entre en vigencia esta



Constitución, en calidad de concesionarios"; agregando su inciso segundo, en lo que interesa, que "los derechos mineros a que se refiere el inciso anterior subsistirán bajo el imperio del nuevo Código, pero en cuanto a sus goces y cargas y en lo tocante a su extinción, prevalecerán las disposiciones de dicho nuevo Código de Minería...". Complementando esta norma, el artículo primero transitorio de la Ley N° 18.097, Orgánica Constitucional sobre Concesiones Mineras, declaró que "las concesiones mineras vigentes a la fecha de entrada en vigor del nuevo Código de Minería subsistirán bajo el imperio de éste. Pero, en cuanto a sus goces y cargas y en lo tocante a su extinción, prevalecerán las disposiciones de dicho Código"; en tanto que su artículo 3° transitorio dispuso que los titulares de pertenencias sobre rocas, arenas y demás materiales aplicables directamente a la construcción constituidas para otra determinada aplicación industrial o de ornamentación, vigentes a la fecha de publicación del nuevo Código de Minería, "continuarán en posesión de sus derechos en calidad de concesionarios de explotación, bajo las reglas y condiciones que respecto de estas concesiones mineras señala esta ley y el nuevo Código. Caducada o extinguida la concesión, estas sustancias volverán a ser del dueño del suelo", agregando su inciso final que "si tales pertenencias fueren del dueño del suelo, caducarán de inmediato por el solo ministerio de la ley";



DECIMO: Que este Tribunal, en sentencia de 22 de diciembre de 1981, (Rol N° 10-81), al ejercer el control preventivo de constitucionalidad de la referida Ley N° 18.097, se pronunció sobre su actual artículo primero transitorio, el cual fue declarado constitucional; no pronunciándose sobre su artículo 3° transitorio "porque, de acuerdo al texto expreso del inciso segundo de la disposición segunda transitoria de la Constitución, la materia de que trata no es propia de ley orgánica



constitucional, sino del Código de Minería". Posteriormente, en sentencia de 08 de mayo de 2007, (Rol N° 473-06), esta Magistratura declaró que ha sido la Constitución misma, en la disposición segunda transitoria, la que ha determinado, mediante una norma excepcional, especial y precisa, que el régimen o estatuto que rige las concesiones mineras existentes con anterioridad al Código de Minería de 1983, "en cuanto a sus goces y cargas y en lo tocante a su extinción", sería establecido por el nuevo Código de Minería, consagrando, de esa manera, una excepción de rango constitucional al principio general que señala que una nueva ley no puede afectar los derechos adquiridos de acuerdo a un régimen jurídico anterior (Considerando 55°);



UNDECIMO: Que, de la manera indicada, en virtud de la disposición transitoria Segunda de la Carta Fundamental, y artículos primero y tercero transitorios de la Ley N° 18.097, Orgánica Constitucional sobre Concesiones Mineras, las pertenencias sobre rocas, arenas y demás materiales aplicables directamente a la construcción constituidas para otra determinada aplicación industrial o de ornamentación, vigentes a la fecha de publicación del nuevo Código de Minería, como es el caso de las pertenencias Julia Manterola Uno al Tres, se rigen, en cuanto a sus goces y cargas y en lo tocante a su extinción, exclusivamente por el Código de Minería de 1983. La referencia que realiza el artículo 3° transitorio de la ley N° 18.097, Orgánica Constitucional sobre Concesiones Mineras a "las reglas y condiciones que respecto de estas concesiones mineras señala esta ley y el nuevo Código" no altera lo anterior, pues la Ley Orgánica Constitucional sólo establece "reglas y condiciones" en el mismo artículo 3° transitorio, siendo el Código de Minería el que regula "sus goces y cargas" y lo tocante a su extinción;



III RÉGIMEN CONSTITUCIONAL Y LEGAL DE LAS SERVIDUMBRES MINERAS.

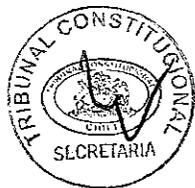
DUODECIMO: Que la Constitución de 1925, ni en su texto original ni tras su modificación por la Ley N° 17.450, que incluyó por primera vez normas de ese rango referidas a la actividad minera, reconoció distinción alguna entre la concesión minera y el predio superficial. Pero sí hacía dicha distinción el Código de Minería de 1932, al señalar que "la pertenencia es un inmueble distinto y separado del terreno superficial, aunque aquélla y éste pertenezcan a un solo dueño" (artículo 71). Y al establecer que "desde la inscripción del acta de mensura, los terrenos superficiales están sujetos, con el solo fin de facilitar al minero los medios necesarios para efectuar una cómoda explotación de la mina, a los siguientes gravámenes: . . . " (Artículo 86). Lo mismo hacía el Código de 1888. Éste, en su artículo 6°, disponía: "Los fundos superficiales quedan sujetos a la servidumbre de ser ocupados en toda la extensión necesaria para la cómoda explotación de ella a medida que el desarrollo de los trabajos lo fuere requiriendo". Por otra parte, en su artículo 10 agregaba que "las minas forman un inmueble distinto y separado del terreno o fundo superficial, aunque aquéllas y éstas pertenezcan a un mismo dueño";



DECIMOTERCERO: Que, como se señaló, el artículo 19 N°24° del texto constitucional, en sus incisos sexto a décimo, consagra las bases en que se sostiene la legislación minera, y en particular el dominio minero, disposición constitucional que creativamente establece un régimen sui generis, mediante el cual, en un terreno determinado, pueden subsistir dos derechos reales, igualmente amparados por el ordenamiento jurídico. Como de tal coexistencia es posible que surjan conflictos entre los titulares de los respectivos derechos superficiales y mineros, el mismo constituyente ha



facilitado y otorgado preeminencia a la minería en relación con el predio superficial, estableciendo el inciso sexto del número 24° del artículo 19 del texto constitucional 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 las minas". Tal norma es, entonces, la causa eficiente de las servidumbres prediales mineras, que el constituyente le encarga al legislador regular. No se puede dejar de señalar que junto a lo anterior, el sistema legal minero impone al concesionario también obligaciones, entre las cuales, está el compromiso del dueño de la pertenencia de desarrollar la actividad necesaria para satisfacer el interés público que justifica su otorgamiento, conforme lo impone la Carta Fundamental, en el tantas veces citado artículo 19 N°24;



DECIMOCUARTO: Que las servidumbres que gravan los predios superficiales a favor de la concesión, tienen como fundamento, según señala la doctrina especializada, "la circunstancia de coexistir, respecto de un mismo terreno o lugar, el derecho del dueño del suelo con las facultades y derechos que confiere la legislación minera sobre las sustancias minerales". Ello "obligó al legislador a contemplar los mecanismos adecuados para que el minero pudiera efectuar las labores de búsqueda, explotación y beneficio de dichas sustancias" (Curso de Derecho de Minería, Samuel Lira Ovalle, Ed. Jurídica; Santiago, 2007, p. 175). "Si bien el minero tiene el dominio sobre su concesión, no lo tiene, la casi totalidad de las veces, sobre los terrenos superficiales en cuyas entrañas aquélla se encuentra situada. Por lo que resulta ineludible que el minero haga uso del terreno superficial ajeno para explorar, explotar y beneficiar las sustancias minerales que se encuentran en el subsuelo. Al hacerlo, está afectando los intereses del propietario superficial. Se hace, pues, necesario buscar



una manera práctica y legal, a la vez, para eliminar cualquier conflicto entre las partes y evitar los entorpecimientos en el desarrollo económico de cada cual." (Manual de Derecho de Minería, Sergio Gómez Núñez, Ed. Jurídica; Santiago, 1993; p. 234). "La explotación de los yacimientos y también la exploración necesitan ocupar terrenos ajenos en una superficie indispensable a sus fines; necesitan también atravesar las propiedades de otro para tener acceso a la propia o para otros menesteres importantes" (Instituciones de Derecho Minero Chileno, Julio Ruiz Bourgeois, T. II; Ed. Jurídica de Chile; Santiago, 1949; p. 22). De ahí que su objeto sea facilitar al minero los medios para "la conveniente y cómoda exploración y explotación minera" (artículo 120, inciso primero, Código de Minería). En la medida que no hay una privación de dominio, sino un gravamen, la doctrina minera coincide en que la servidumbre minera es una limitación al dominio;



DECIMOQUINTO: Que, respecto de las concesiones mineras constituidas al amparo de las normas constitucionales en vigencia, la Ley N°18.097, Orgánica Constitucional sobre Concesiones Mineras, establece en el título II, los derechos de los concesionarios mineros, donde se puede distinguir, los derechos comunes a ambos concesionarios, ora exploración, ora explotación y los derechos específicos de cada uno de ellos. En este sentido, el artículo 7° de la Ley Orgánica Constitucional, establece que 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, facultad que deberá ejercer con las limitaciones que prescribe el Código de Minería, aclarando el mismo precepto que tales limitaciones "se establecerán siempre con el fin de precaver daños al suelo o de proveer a fines de interés público; consistirán en la necesidad de



obtener permiso del dueño del suelo o de la autoridad correspondiente, en su caso, para ejercer la facultad de catar y cavar en ciertos terrenos". Por su parte, el artículo 10 de la misma Ley señala que el concesionario de exploración tiene derecho exclusivo a hacer libremente calicatas y labores de exploración minera, salvo, entre otras cosas, las limitaciones señaladas en el artículo 7° ya comentado; en tanto que el artículo 11 de la Ley Orgánica Constitucional señala que el concesionario de explotación tiene derecho exclusivo a explorar y explotar libremente las minas sobre las cuales recae su concesión y a realizar todas las acciones que conduzcan a esos objetivos, salvo, nuevamente entre otras cosas, las limitaciones señaladas en el artículo 7° de la misma Ley. El referido artículo, otorga al "concesionario minero" dicha facultad de catar y cavar, lo que se reitera en los artículos 10 N° 1 y 11 N° 1 de la misma ley, al definirse allí los derechos exclusivos que para el concesionario le otorgan las concesiones de exploración y explotación, entre los cuales se cuentan el de hacer libremente calicatas y otras labores de exploración; y a explorar libremente las minas, respectivamente. Ello ha dado lugar a que parte de la doctrina nacional estime que aquella facultad de catar y cavar reconocida a los concesionarios mineros constituya sólo un "lastre histórico", ya que tales actividades estarían subsumidas por los derechos que otorgan las concesiones mineras a sus respectivos titulares;



DECIMOSEXTO: Que consecuentemente con lo señalado en el Párrafo II de esta sentencia, y de acuerdo a la situación fáctica del caso concreto sometido a la decisión de este Tribunal, debe precisarse que a las pertenencias mineras sobre rocas, arenas y demás materiales aplicables directamente a la construcción constituidas para otra determinada aplicación industrial o de ornamentación, vigentes a la fecha de publicación



del nuevo Código de Minería, como es el caso de las pertenencias Julia Manterola Uno al Tres, les resultan aplicables, en lo pertinente al derecho a constituir servidumbres y a explorar y explotar libremente su pertenencia, exclusivamente las normas del Código de Minería, por así señalarlo expresamente la disposición Segunda Transitoria de la Constitución y artículo Primero y Tercero Transitorios de la Ley N° 18.097;

DECIMOSEPTIMO: Que conforme a la legislación minera actualmente vigente, las servidumbres mineras pueden ser de dos tipos. De un lado, están las que gravan los predios superficiales en materia minera; éstas son reguladas por el Código de Minería en sus artículos 120 y siguientes. Del otro, están las que gravan unas concesiones mineras en favor de otras, las que se encuentran reguladas en los artículos 126 y siguientes del Código de Minería. De inmediato salta a la vista que lo particular de la servidumbre minera es que el predio dominante no es una "casa o heredad", como establece el Código Civil, pues puede beneficiar a una concesión minera, a un establecimiento de beneficio o al ejercicio de catar y cavar. Y los predios sirvientes, es decir, los gravados con la servidumbre, pueden ser tanto los terrenos superficiales como las concesiones mineras. Por eso, la doctrina del Derecho Minero señala que las servidumbres mineras son "los gravámenes que se constituyen en virtud de la ley sobre un predio superficial en utilidad de una concesión minera, de un establecimiento de beneficio o del ejercicio de la facultad de catar y cavar, o sobre una concesión minera en utilidad de otra o de un establecimiento de beneficio. Por cierto, el predio sirviente y el dominante deben pertenecer a distintos dueños" (Tratado de Derecho de Minería, Juan Luis Ossa Bulnes, T. II; Ed. Jurídica; Santiago, 2007; p. 462);





DECIMOCTAVO: Que, el artículo 109 del Código de Minería reconoce a todo concesionario minero, el derecho a imponer las servidumbres a que se refieren los párrafos 1° y 2° del Título IX, lo que es complementado por el artículo 120 del mismo cuerpo legal, en cuanto ordena que los predios superficiales están sujetos a esos gravámenes "desde la constitución de la respectiva concesión". Por su parte, el artículo 116 del mismo cuerpo legal dispone que el concesionario de explotación, como es el caso del requirente de autos, tiene los derechos exclusivos de explorar y explotar libremente en su pertenencia, con las limitaciones establecidas, en primer lugar, en los artículos 14, 15 inciso final y 17, referidas a la facultad de catar y cavar en predios superficiales; luego, aquellas establecidas en el párrafo 2° del título IX, que se refiere a las servidumbres que se deben las concesiones mineras entre sí; y, finalmente, en las normas sobre policía y seguridad mineras. La relación que existe entre una y otra norma ha sido materia de debate doctrinal y jurisprudencial, puesto que para algunos la obtención de los permisos a que aluden los artículos 15, inciso final, y 17 del Código de Minería, mencionados en el artículo 116, no es óbice para el otorgamiento del derecho real de servidumbre reconocido en el artículo 109 para toda concesión, y complementado por lo dispuesto en el artículo 120 del mismo Código, el cual, una vez nacido a la vida del derecho, debe ser regulado en su ejercicio; en tanto que para otros, sí lo es, no pudiendo constituirse el derecho real de servidumbre sin la obtención previa de tales permisos. Así, el profesor Vergara Blanco estima que el artículo 109 del Código autoriza, sin más limitaciones, a todo concesionario minero a obtener las servidumbres que sean necesarias para sus labores mineras, agregando que "en el único caso en que se limita, o incorpora requisitos previos para la constitución de servidumbres, es el caso de la ilegítima





facultad de catar y cavar, por el artículo 19 inciso 4° del Código de Minería", agregando que "como se desprende del precepto citado, los permisos para ejecutar labores en estos lugares no están proscritos absolutamente, sino que tales labores mineras están limitadas y sujetas a las autorizaciones allí reguladas", sosteniendo incluso, a propósito de los permisos exigidos en el artículo 17 del Código de Minería, que "a pesar de que la legalidad vigente permite a cualquiera constituir concesiones mineras cubriendo terrenos urbanos, los titulares de esas concesiones no podrán, en su caso, ejercer las servidumbres que hayan constituido voluntaria o forzadamente, necesarias para ingresar al terreno, por existir una limitación legal adicional: el permiso de la autoridad para llevar adelante labores mineras en los terrenos urbanos. (/) De ahí que es posible y perfectamente legítimo tramitar o constituir paralelamente ambos actos: permisos y servidumbres" ("Instituciones de Derecho Minero", Alejandro Vergara Blanco, págs. 466, 542 y 543). En igual sentido, Ossa Bulnes señala que "el criterio sustentando en estos fallos (refiriéndose a las sentencias de la Corte de Apelaciones de La Serena y Corte Suprema, que declararon que en los lugares en que estaba prohibido abrir calicatas, no procedía constituir servidumbres) restringe seriamente la posibilidad de constituir judicialmente las servidumbres mineras legales, pues para ello exige que el predio sirviente sea de aquellos en que pueden ejecutarse labores de exploración y explotación mineras. Esta restricción carece de asidero legal y es del todo injustificada, no sólo en relación con los establecimientos de beneficio, sino también con las concesiones mismas y con la facultad de catar y cavar" (Ossa Bulnes, Juan Luis, Derecho de Minería, 1989, pág. 370, nota 9). Por el contrario, el autor Cortés Nieme estima que "considerando que las normas que regulan la





constitución de servidumbres mineras no contemplan la exigencia específica del permiso del dueño del suelo prevista en el artículo 15 del Código de Minería, como si ocurre, en cambio, cuando se regula el ejercicio de los derechos a explorar y explotar (artículos 113 y 116), resulta que para ilustrar este punto oscuro de la ley puede recurrirse a la norma contenida en el artículo 19 del mismo Código señalado, la cual, al regular la constitución de servidumbre minera a favor de "toda persona" para ejercer la facultad de catar y cavar, exigió específicamente para ello contar con el permiso previsto en el artículo 15, inciso final, de ese Código; interpretación que permite armonizar lo dispuesto en los artículos 7, 8, 10 y 11 de la LOC, en relación con los artículos 15, 19, 17, 113, 116 y 123 del Código de Minería, concluyéndose, en consecuencia, que la exigencia de obtención del permiso privativo del dueño del suelo para la constitución de servidumbre minera en terrenos que contengan arbolados, es legítima, por guardar armonía con el contexto de la legislación que la regula" ("Labores y Servidumbres mineras en terrenos con Arbolados y Bosques", Alberto Cortés Nieme, Revista Chilena de Derecho, Vol. 27, p. 597). Los fallos emitidos por la Corte Suprema al respecto son, también contradictorios, pues por una parte han declarado que "siendo un derecho transitorio y condicional, la circunstancia de que no se haga uso de la servidumbre, sea por la falta de las autorizaciones, permisos o licencias sectoriales del caso concreto, o bien, se destine a una finalidad diferente para la cual ha sido constituida, permite a través de un juicio jurisdiccional diverso, dejarla sin efecto, por vulnerar el mandato legal contenido en el artículo 124 del Código de Minería. Es decir, tales hechos deben ser objeto de análisis en una sede diferente de aquella destinada a la constitución de la servidumbre" (Sentencia Corte Suprema, Rol





N°15.911-2013, c.8, de fecha 10 de abril de 2014, en el mismo sentido sentencias roles N°12.734-2013, c.4, de fecha 10 de marzo de 2014 y N°11.768-2013, c.4, de fecha 10 de marzo de 2014); en distinto sentido, ha dictado sentencias con criterio completamente diferente (Corte Suprema, Rol N°182-2014, de fecha 27 de mayo de 2014), señalando que "la sentencia censurada al acoger la solicitud de constitución de servidumbre minera, ha infringido el artículo 124 del Código de Minería en relación con el artículo 120 del mismo Estatuto Legal y las disposiciones de los artículos 1, 2, 41 y 46 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, y los artículos 19 y 22 del Código Civil, al constituir una servidumbre minera que es improcedente en esa zona, por impedírsele el plano regulador de la ciudad de Antofagasta, y demás instrumentos sobre la materia, concretamente por hallarse la servidumbre minera solicitada emplazada en terrenos ubicados en una zona denominada zona U6 instituida por el "Plan Seccional Barrio Industrial La Negra". En este último sentido, también sentencia Rol N° 1.910/97, que establece "quien se encuentra impedido de explotar su concesión, por no contar con la autorización del dueño del suelo, ... mal puede obtener la constitución de gravámenes que faciliten la explotación, como se pretende con las servidumbres de tránsito y ocupación de las demandadas";



DECIMONOVENO: Que siendo tal discusión acerca de si resulta posible o no constituir servidumbres mineras sin contar con las autorizaciones del dueño del suelo, establecidas en los artículos 15, inciso final, y 17 del Código de Minería, es un asunto que debe ser dilucidado en el respectivo juicio pendiente, ya que una controversia de esa naturaleza no puede ser resuelta por éste Tribunal, a quien le corresponde un control de normas, de ajuste de éstas con la Constitución, pero no de revisión de asuntos que implican aplicación de normas



de rango legal, menos si ese asunto es objeto de controversia en el juicio que constituye la gestión pendiente;

VIGESIMO: Que, según lo ha señalado esta Magistratura en sentencia de 24 de septiembre de 2009, Rol N° 1284-09, el concepto de servidumbre minera no es sustancialmente distinto al concepto de servidumbre que establece el Código Civil. Para éste, la servidumbre es el gravamen impuesto sobre un predio (predio sirviente) en utilidad de otro predio (predio dominante) de distinto dueño (artículos 820 y 821 del Código Civil). Para que haya servidumbre, tienen que darse, entonces, ciertos elementos. Desde luego, la servidumbre es un gravamen. Impone al predio que lo soporta una serie de obligaciones (servidumbre positiva) y prohibiciones (servidumbre negativa). Por eso, son limitaciones al dominio, pues se afecta uno de los atributos del dominio: su carácter absoluto. En la servidumbre se produce un desmembramiento del dominio, ya que un tercero podrá utilizar una propiedad, manteniendo el inmueble gravado en manos de su titular original. Enseguida, en la servidumbre el gravamen debe ser soportado por un predio determinado en favor de otro. Mientras un predio soporta el gravamen, el otro recibe un beneficio. Esta relación predio a predio explica que para el Derecho Civil la servidumbre sea para el predio dominante un derecho inmueble, un gravamen real y un derecho accesorio ("las servidumbres son inseparables del predio a que activa o pasivamente pertenecen", artículo 825 del Código Civil). Para ello es necesario, por tanto, que los inmuebles sean de distinto dueño.



Esta identidad sustancial entre la servidumbre civil y aquella regulada en la Ley Orgánica Constitucional de Concesiones Mineras y el Código de Minería determina que, en lo no previsto por estos cuerpos legales, la servidumbre minera se rige por el derecho común aplicable



a las servidumbres (artículo 2º, Ley Orgánica Constitucional de Concesiones Mineras). Ello implica que se aplican a la servidumbre minera las reglas comunes al ejercicio del derecho de servidumbre: "el que tiene derecho a una servidumbre, lo tiene igualmente a los medios necesarios para ejercerla" (artículo 828 Código Civil); "el que goza de una servidumbre puede hacer las obras indispensables para ejercerla" (artículo 829 Código Civil); "el dueño del predio sirviente no puede alterar, disminuir, ni hacer más incómoda para el predio dominante la servidumbre con que está gravado el suyo" (artículo 830 Código Civil).

Lo anterior no implica que las servidumbres mineras que gravan el terreno superficial no tengan singularidades. Estas son, en primer lugar, el que sean servidumbres legales, pues las regula el legislador. En este sentido, se imponen a quienes deben soportarlas; son obligatorias. En segundo lugar, son esencialmente transitorias, no perpetuas. Este carácter lo establecen expresamente tanto el artículo 19 como el 124 del Código de Minería. El primero dispone que la facultad de catar y cavar permite, de un lado, la facultad "de examinar la tierra y la de abrirla para investigar"; del otro, faculta para "imponer transitoriamente sobre los predios superficiales las servidumbres que sean necesarias para la búsqueda de sustancias minerales". "La duración de tales servidumbres no excederá de seis meses, contados desde la iniciación de su ejercicio". El artículo 124, por su lado, señala que "las servidumbres son esencialmente transitorias". En tercer lugar, no son inmodificables, pues pueden ampliarse o restringirse, según lo requieran "las actividades propias de la respectiva concesión" (artículo 124 del Código de Minería). En cuarto lugar, están afectas a un fin determinado. De acuerdo al mencionado artículo 124 del Código de Minería, "no podrán aprovecharse en fines



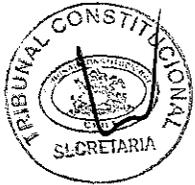


distintos de aquellos propios de la respectiva concesión (. . .) y para los cuales hayan sido constituidas, y cesarán cuando termine ese aprovechamiento (. . .)". Lo mismo señala el artículo 8°, inciso quinto, de la Ley Orgánica Constitucional de Concesiones Mineras. La servidumbre se puede imponer "desde la constitución de la respectiva concesión" (artículo 120 del Código de Minería). En quinto lugar, la constitución de las servidumbres mineras, su ejercicio y el monto de las respectivas indemnizaciones se regulan de dos maneras en el artículo 123 del Código de Minería y en el inciso cuarto del artículo 8° de la Ley Orgánica Constitucional de Concesiones Mineras. Una de aquellas formas de regulación queda determinada por el acuerdo de los interesados que conste en escritura pública. En la servidumbre que analizamos en este caso, son interesados el dueño del predio que soporta el gravamen y el titular de la concesión. El "concesionario tendrá derecho a imponer las servidumbres" (artículo 109, Código de Minería); "los titulares de concesiones mineras tienen derecho a que se constituyan las servidumbres convenientes a la exploración y explotación mineras" (artículo 8°, Ley Orgánica Constitucional de Concesiones Mineras). Por otra parte, en caso de desacuerdo, dicha regulación queda determinada por resolución judicial dictada en procedimiento sumario (artículo 234, Código de Minería). De conformidad al artículo 125 del Código del ramo, "mientras se tramita el juicio respectivo, el juez podrá autorizar al solicitante para hacer uso, desde luego, de las servidumbres pedidas, siempre que rinda caución suficiente para responder de las indemnizaciones a que pueda estar obligado". Para que sean oponibles a terceros, las servidumbres "deberán inscribirse en el Registro de Hipotecas y Gravámenes del Conservador de Bienes Raíces, o del de Minas, en su caso" (artículo 123, inciso segundo, Código de Minería);





VIGESIMOPRIMERO: Que, según lo reconoce la doctrina civil referida a las servidumbres, uno de los requisitos esenciales de toda servidumbre predial, sea considerada pasiva o activamente, como gravamen y como derecho, es que el gravamen establecido sobre uno de los dos predios debe aprovechar al otro. Así, Claro Solar señala que "este aprovechamiento constituye un carácter esencial de la servidumbre. Si el legislador ha admitido estas numerosas limitaciones del derecho de propiedad a que se da el nombre de servidumbres, se debe a que ellas procuran una ventaja apreciable a otro predio, que mediante ellas puede ser mejor utilizado y explotado. Por medio de la servidumbre un predio es disminuido y el derecho de su propietario se limita y restringe en su libertad; pero otro predio es mejorado y la utilidad que reporta de aquel gravamen es tan considerable, en comparación con el cercenamiento del predio sirviente, que hay un interés general de la sociedad que justifica su imposición" ("Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado", Luis Claro Solar, Tomo IX, De los Bienes, IV, Ed. Nascimento, 1935, p. 21). Tal exigencia es recogida, en materia minera, por el artículo 120 del Código del ramo, que regla las servidumbres que gravan al predio superficial, señalando en su inciso primero que los predios superficiales están sujetos a los gravámenes que allí se indican, entre los cuales están las servidumbres de ocupación y de tránsito, "*con el fin de facilitar la conveniente y cómoda exploración explotación mineras*". El Código vigente utiliza la expresión "los predios superficiales" y respecto de la servidumbre de ocupación, utiliza la expresión "en toda la extensión necesaria". Por eso, la doctrina señala que en dicha expresión "se comprenden aquellos abarcados por el predio dominante de que se trate, y también todos los demás, vecinos o distantes, que se requieran para cumplir los fines





propios de la respectiva servidumbre" (Ossa, J.L.; ob. cit., p. 466). "Los predios superficiales son tanto aquellos en los cuales se desarrollan las labores y trabajos mineros, como cualesquiera otros necesarios para facilitar dichos trabajos" (Lira, S.; ob. cit., p. 178). Para el legislador minero el predio sirviente, en materia de "servidumbres prediales mineras" (Párrafo 1° del Título IX) serán siempre bienes inmuebles superficiales, en tanto que por predio dominante, para esos efectos, se entenderá tanto las concesiones mineras beneficiadas, como también, excepcionalmente, los establecimientos de beneficio de minerales, por así disponerlo expresamente el artículo 121 del Código. Por el contrario, no existe norma alguna que reconozca la condición de predio dominante, para efectos de constituir servidumbre predial minera, a las "industrias" que procesen algunas de las sustancias objeto de las pertenencias constituidas con arreglo al artículo 3° del Código de Minería de 1932, y que se encuentren vigentes en virtud de lo dispuesto en la Disposición Segunda Transitoria de la Constitución y artículos 1° y 3° transitorios de la Ley N° 18.097.



IV CONSTITUCIONALIDAD DE LOS ARTÍCULOS 15 Y 17 N°1 DEL CÓDIGO DE MINERÍA.

VIGESIMOSEGUNDO: Que, la parte requirente, señala que las disposiciones legales impugnadas referidas supra, vulnerarían gravemente los artículos 19 N°24° en relación a los artículos 6° y 7°, con la disposición segunda transitoria, además, de los artículos 19 N°21°, y 19 N°26°, todos de la Carta Fundamental, aplicadas al caso concreto.

VIGESIMOTERCERO: Que, como ya se señaló, la concesión minera de explotación Julia Manterola Uno al Tres, de titularidad de la requirente, fue constituida bajo el imperio del Código de Minería vigente desde el año 1932, y que, en virtud de la disposición segunda



transitoria de la Carta Fundamental se rige por el Código de Minería de 1983. Esta Magistratura ha señalado que "los titulares de derechos mineros que existían con anterioridad al establecimiento de la nueva legislación, conservaron sus derechos en calidad de concesionarios, pero regidos en lo sucesivo por un nuevo estatuto constitucional, que por efecto de la citada disposición transitoria se incorporó en sus respectivos títulos, los cuales quedaron sujetos, "en cuanto a sus goces, cargas y en lo tocante a su extinción a las normas que establecería el nuevo Código de Minería" (STC 473 c.56);

VIGESIMOCUARTO: Que, las normas constitucionales que se pretenden infringidas son del presente tenor:

Artículo 19. *La Constitución asegura a todas las personas:*

Numeral 24

Inciso primero

"El derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales o incorporales."

Inciso segundo

"Sólo la ley puede establecer el modo de adquirir la propiedad, de usar, gozar y disponer de ella y las limitaciones y obligaciones que deriven de su función social. Esta comprende cuanto exijan los intereses generales de la Nación, la seguridad nacional, la utilidad y la salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental."

Inciso noveno

"El dominio del titular sobre su concesión minera está protegido por la garantía constitucional de que trata este número."

Numeral 21

"El derecho a desarrollar cualquiera actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulen."





Numeral 26

"La seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio."

Artículo 6°. "Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y garantizar el orden institucional de la República.

Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo. La infracción de esta norma generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley."

Artículo 7. "Los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley. Ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden 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. Todo acto en contravención a este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale.";

VIGESIMOQUINTO: Que la parte requirente sostiene que el artículo 15 del Código de Minería, en sus incisos 1° y 2°, "no es procedente respecto de las servidumbres que Inmobiliaria El Ancla S.A. ha pedido en el proceso judicial a que se refiere este recurso, porque no se han pedido para catar ni para cavar, sino para facilitar su actividad minera", lo que de suyo descarta cualquier presunta contradicción con la norma del artículo 19 N° 24° de la Constitución invocada por la misma empresa, ya





que tal reproche descansa, evidentemente, en una "cuestión de hecho" que debe ser determinada por los jueces competentes, quienes son, además, los únicos que pueden aplicar tal norma. No obstante ello, debe señalarse que no todo el artículo 15 del Código de Minería es señalado por el artículo 116 del Código de Minería como "limitación" al ejercicio del derecho exclusivo de todo concesionario minero de explotación para explorar y explotar libremente su pertenencia, sino sólo el inciso final de aquella norma, que se refiere exclusivamente a la autorización que debe otorgar el dueño de las casas y sus dependencias o de terrenos plantados de vides o de árboles frutales. De tal modo que si el requirente ha querido otorgar al artículo 15 del Código de Minería la calidad de decisoria litis de la gestión pendiente señalada en su requerimiento, para vincularla con la infracción a la garantía del derecho de propiedad establecido en el artículo 19 N° 24° de la Constitución, ha debido ser específica sobre la parte de dicha norma legal que contrariaría la norma constitucional, lo que no invocó. Pero independientemente de aquello, tal alegación sólo tendría sentido para los efectos del presente requerimiento si la servidumbre predial minera solicitada por la requirente afectara casas y sus dependencias o terrenos plantados de vides o de árboles frutales, cuyo no es el caso, dado que consta en los antecedentes acompañados a estos autos que el terreno sobre el cual se pretende constituir dicho gravamen corresponde a un terreno fiscal vacuo, que en parte coincide con la cara superior de las pertenencias Julia Manterola Uno al Tres, de titularidad de la representada del requirente, y cuya única particularidad es encontrarse dentro del radio urbano de la Ciudad de Antofagasta. Por tanto, para estos efectos sólo resulta pertinente para dar competencia a esta Magistratura la alegación de una supuesta contradicción entre el artículo





17 N° 1 del Código de Minería y las normas constitucionales invocadas, más no del artículo 15 del mismo cuerpo legal;

VIGESIMOSEXTO: Que, el representante de la concesionaria sostiene asimismo, en su escrito de acción de requerimiento, lo cual reitera que las solicitudes servidumbres de tránsito y ocupación no fueron pedidas para realizar "labores mineras", y que se ha burlado el dominio minero de su representada sobre sus concesiones mineras al exigírsele que previamente debe obtener la autorización del gobernador provincial para que le otorguen la servidumbre de ocupación y tránsito, conforme lo dispone el artículo 17 N° 1 del Código de Minería, y que no resulta posible denegarla sin infringir el numeral 24° del artículo 19 de la Constitución. Además, señala que no corresponde denegar la servidumbre de ocupación y tránsito que ha solicitado sobre un área acotada y que representa aproximadamente un décimo de la superficie total sobre su propiedad minera porque ello involucraría conculcar el ejercicio de la actividad económica legítima;



VIGESIMOSEPTIMO: Que, en relación a la norma que exige permiso que el gobernador provincial competente debe otorgar para que el concesionario minero pueda ejecutar labores mineras en determinadas áreas, cual es el artículo 17 del Código de Minería, y que en el caso concreto se controvierte por la parte requirente al expresar que, se estaría vulnerando el principio contenido en el artículo 7° de la Constitución que asegura el sometimiento de toda autoridad al principio de legalidad, cabe recordar, que dicho principio "conocido tradicionalmente bajo el nombre de "principio de clausura del derecho público", supone que el ejercicio de las competencias de las autoridades públicas, se realice de conformidad con lo dispuesto en la Constitución y las leyes, de forma que se disminuya el riesgo de la



extralimitación de funciones. Desde este punto de vista, cabe hablar, más propiamente de principio de juridicidad en la medida que asegura el sometimiento integral de las autoridades públicas al imperio del ordenamiento jurídico en su conjunto" (STC 790 c.48);

VIGESIMOCTAVO: Que, el orden público económico que subyace en el ordenamiento constitucional chileno asegura, entre otras garantías, la plena propiedad del concesionario minero sobre su pertenencia y la libertad económica suficiente e indispensable para desarrollar el proyecto minero de que trate. Y sobre este aspecto, la Ley Orgánica Constitucional sobre Concesiones Mineras, el Código de Minería de 1983 y su reglamento recogen nítidamente dichos principios y valores en todas las instituciones que consagran dichos cuerpos legales, instaurando junto con las garantías esenciales para ejercer la actividad minera, los contrapesos necesarios que consisten en obligaciones y limitaciones que se imponen al propietario minero, que son extensión de aquellas restricciones que la propia Constitución asigna a todo propietario y que está referido a la función social que debe cumplir en ejercicio de su derecho de propiedad todo dueño de una cosa, sea corporal, sea incorporal. Además de la preservación de los derechos que igualmente, como propietario, tiene el dueño del predio superficial;



VIGESIMONOVENO: Que, sin perjuicio de lo anterior el legislador, junto con consagrar las normas jurídicas necesarias para proteger la concesión minera, ha tenido en consideración los intereses colectivos de la sociedad, y, ha dictado preceptos legales que salvaguardan y protegen determinados territorios relacionados con bienes jurídicos de igual o superior entidad al derecho de propiedad minera. Uno de esos preceptos es el artículo 17 del Código de Minería, que contempla la necesidad de obtener permisos de las autoridades administrativas para



efectuar labores mineras en delimitados espacios físicos. Los lugares a que se refiere el permiso escrito de la autoridad, que el artículo 17 del mencionado código, en cada caso señala, son la ciudad o población, los cementerios, las playas de puertos habilitados, los sitios destinados a la captación de aguas necesarias para un pueblo, edificios, caminos públicos, ferrocarriles, líneas eléctricas de alta tensión, andariveles, conductos de defensas fluviales, parques nacionales, reservas nacionales, monumentos naturales, zonas declaradas fronterizas para efectos mineros, puertos y aeródromos, covaderas o lugares que hayan sido declarados de interés histórico o científico, entre otros mencionados expresamente en la citada disposición, que el requerimiento impugna.



El permiso que debe dar la autoridad competente debe ser por escrito otorgado en la forma que la propia ley refiere y la autoridad al concederlo o rechazarlo, deberá considerar los intereses de la defensa nacional, la seguridad pública o, la preservación de los sitios a que se refiere esta disposición.

El artículo 17 del Código de Minería está perfectamente adecuado a las exigencias que el texto constitucional refiere respecto al propietario de una concesión minera, el cual tiene derechos, pero también obligaciones, que debe cumplir inexorablemente;

TRIGESIMO: Que, los permisos a que se refiere la disposición legal impugnada, no son ajenos al ordenamiento jurídico en materia minera. En efecto, desde la vigencia del Código de Minería de 1874, y códigos posteriores existió la norma que establecía permisos administrativos en determinados casos para efectuar labores mineras, considerando ciertas áreas que requerían de protección ante la ejecución de actividades de tal naturaleza. El Código de Minería de 1932, bajo cuyo imperio la representada del requirente adquirió las



concesiones mineras de que es propietaria, contemplaba en su artículo 17 una similar norma a la que indica el precepto cuestionado en el requerimiento, disposición que en la parte pertinente, textualmente expresa "Tampoco podrán abrirse calicatas ni otras labores mineras en terrenos comprendidos dentro de los límites urbanos de una ciudad, ni en los ocupados por cementerio, ni en las playas de puertos habilitados, sin permiso del gobernador respectivo." Dicho Código de Minería le otorgaba mucho valor a los permisos en el orden administrativo, tanto en lo que se refiere a las labores propias del minero, como a la subsistencia de la concesión. Sobre este aspecto, destaca el artículo 34 del citado Código que preceptúa, que si existe un hallazgo en los sitios a que se refieren los artículos 13, inciso tercero, y 17, debe acompañarse al pedimento permiso para investigar, o en subsidio para manifestar, bajo la amenaza de que se declare la nulidad de la concesión. Los artículos 13 y 17 se refieren a las casas y sus dependencias, a los terrenos que contengan arbolados o viñedos y a sitios destinados a la captación de aguas necesarias para un pueblo y a los terrenos situados en límites urbanos, entre otros. De acuerdo a ello, los regímenes jurídicos anteriores a la Constitución de 1980, a la Ley Orgánica Constitucional y al Código de Minería y su Reglamento, contenían mayores exigencias de carácter administrativo que las contempladas en los cuerpos legales reseñados, y en actual vigor;



TRIGESIMOPRIMERO: Que, dentro de los derechos de una concesión minera se encuentran las servidumbres mineras legales, que pueden ser constituidas, en relación con el predio sirviente, sobre predios superficiales o sobre concesiones mineras. En el caso sub lite, se refiere a una servidumbre legal que afecta a un predio superficial ubicado en zona urbana; servidumbre cuyas características, que se desprenden de la naturaleza de la



misma, es que estamos frente a una petición de servidumbre aparente, discontinua y positiva, pues se trata de una servidumbre de ocupación y tránsito.

Si bien es cierto, el propio artículo 19, N°24° de la Constitución Política refiere, que los predios superficiales estarán sujetos a las obligaciones y limitaciones que la ley señale para facilitar, como en este caso, aparentemente, la explotación y el beneficio de las minas; que en este mismo sentido el artículo 8° de la Ley Orgánica Constitucional sobre Concesiones Mineras refiere, que los titulares de las concesiones mineras tienen derecho a que se constituyan las servidumbres convenientes a la exploración y explotación mineras, sujeto empero, a las restricciones en relación con su ejercicio y al pago de una indemnización correspondiente, la que se podrá fijar de común acuerdo por las partes o, por resolución judicial, en un procedimiento breve o sumario, disposición legal que se encuentra en armonía con lo dispuesto en el artículo 120 del Código de Minería, precepto, que señala que para facilitar la conveniente y cómoda exploración y explotación minera, los predios superficiales, entre otros gravámenes están sujetos a las servidumbres de tránsito;



TRIGESIMOSEGUNDO: Que, sobre las servidumbres legales mineras que afecten a predios superficiales cabe considerar, lo que expresa el reciente citado artículo 120 del Código de Minería, esto es, "con el fin de facilitar la conveniente y cómoda exploración y explotación mineras", que en concreto significa, realizar faenas mineras, en el orden de la investigación y de la búsqueda de riqueza mineral, si se tratare de una concesión de exploración, o bien de extraer, tratar y comercializar la riqueza mineral, en el caso de una pertenencia;



TRIGESIMOTERCERO: Que, en relación al tema, el profesor Carlos Ruiz Bourgeois señaló que "a estas limitaciones y obligaciones (y a las demás que establece el artículo 17 del Código de Minería y el inciso 1° del artículo 116 del mismo cuerpo de Leyes) va tener que someterse el dominio (del concesionario minero), aunque su derecho de propiedad sobre sus pertenencias ...esté protegido por el N° 24 del artículo 19 de la Constitución", "...el derecho de dominio que le corresponde sobre sus pertenencias ...le permite gozar y disponer arbitrariamente de esas concesiones mineras, pero a condición de que, con ello, no vulnere la ley ni el derecho ajeno (conforme lo dispone el artículo 582 del Código Civil) ("Labores Mineras en un Cementerio", Carlos Ruiz Bourgeois, Revista de Derecho de Minas, Volumen II, p. 209);

V.- REALIDAD FÁCTICA DEL CASO CONCRETO, CONFORME AL CUAL SE DEBE RESOLVER EL ASUNTO DEDUCIDO ANTE ESTA MAGISTRATURA.

TRIGESIMOCUARTO: Que, el requirente solicita a esta Magistratura se declare inaplicable por ser contrario a la Constitución, disposiciones del Código de Minería que dicen relación con la facultad de catar y cavar, normas jurídicas que le impedirían el derecho a constituir servidumbres de ocupación y tránsito para facilitar la explotación del sector de oficinas y bodegas de las pertenencias de que es propietario, en la ciudad de Antofagasta.

Al recurrir a los tribunales de justicia, ejerciendo el derecho a la servidumbre cuya prerrogativa le concede el ordenamiento legal minero, ha encontrado una limitación, que consiste en que debe previamente autorizar el gobernador respectivo el permiso para catar y cavar en la concesión en que es dueño, lo cual, originó la acción que dio lugar al proceso, cuyo recurso de





casación en el fondo se encuentra en la Corte Suprema para su resolución;

TRIGESIMOQUINTO: Que, la pertenencia Julia Manterola Uno al Tres, situada al sur poniente de la quebrada de La Chimba, al norte, dentro de la ciudad de Antofagasta, al momento de constituirse la concesión bajo la vigencia del Código de Minería de 1932, el sector en que se situaba era rural y, con el crecimiento poblacional y expansión territorial de la referida ciudad, como consecuencia de la profusa actividad minera en la zona, hizo que el plan regulador de la comuna de Antofagasta, se modificara por lo cual, la concesión minera mencionada quedó dentro de la zona urbana de la ciudad de Antofagasta, corolario de lo cual, y por aplicación de la disposición segunda transitoria de la Constitución Política de la República, tiene plena aplicación lo dispuesto en el artículo 17 numeral 1°, del Código de Minería, y en consecuencia, para ejecutar labores mineras dentro del territorio que contiene la pertenencia, siendo un derecho del concesionario minero por estar situada en la ciudad, es menester obtener la autorización del Gobernador de la Provincia de Antofagasta, para realizar dicha labor;



TRIGESIMOSEXTO: Que, asimismo, debe considerarse que el derecho de constituir servidumbres prediales que la ley minera confiere al concesionario es "a fin de facilitar la conveniente y cómoda exploración y explotación mineras", según lo define el artículo 120 del Código de Minería, objetivo que no se da en el caso sub lite, toda vez que la servidumbre que se pretende por la compañía representada por el requirente, dueña de la concesión, tiene por objeto llegar a las oficinas y bodegas, situadas en el predio superficial, para facilitar el desarrollo de la "industria" desarrollada por la requirente en tal terreno, que no se equipara a un establecimiento de beneficio de minerales ni, por cierto, a una concesión minera propiamente tal. A mayor



abundamiento, el artículo 17 del Código de Minería usa la expresión "para ejecutar labores mineras en los lugares que a continuación se señalan". Respecto de lo que se debe entender por "labores mineras", en doctrina se han planteado dos hipótesis; aquellos que entienden que tal expresión sería equivalente a excavación y, por ende, vinculadas a la investigación, la exploración y explotación; doctrina criticada por aquellos que afirman que no toda labor minera es excavación, esto es, perforar la tierra para encontrar los minerales, puesto que el tratamiento de minerales también es labor minera, y claramente no implica excavación. La doctrina mayoritaria entiende que labores mineras comprende las excavaciones propiamente tales y las servidumbres mineras que se requieran para encontrar sustancias minerales concesibles. Apoyan su tesis en una sentencia de la Excma. Corte Suprema que manifiesta que "...el artículo 17 del Código de Minería, si bien se encuentra ubicado en el párrafo 2° del Título I, que trata de la facultad de catar y cavar, constituye una norma de aplicación general en el derecho minero y no puede entenderse circunscrita a esa sola actividad, la cual, en sus artículos anteriores la regula de manera específica. En efecto, el aludido artículo 17, haciendo presente la expresión: sin perjuicio de los permisos de que trata el artículo 15, exige otros para ejecutar labores mineras, comprendiendo con esta frase, las faenas necesarias para catar y cavar y todas las demás que sean propias del derecho minero, como deben ser las de exploración y explotación y no se ve por qué debieran excluirse los trabajos u obras para constituir servidumbres mineras que necesariamente implican un trabajo o laboreo de naturaleza minera y propios dentro de los derechos de las concesiones de exploración y explotación...". (Causa ingreso N°2096-2004, Corte Suprema, citado en "Sobre la autorización para ejecución de labores mineras en lugares de interés





científico", autor Marcelo Mardones Osorio, Revista de Derecho Administrativo, año 2009, p.16);

TRIGESIMOSEPTIMO: Que, la ejecución de labores mineras a que se refiere el tantas veces citado artículo 17 del Código de Minería, debe entroncarse con la expresión "fines mineros" usado por el artículo 7° de la Ley N°18.097, Orgánica Constitucional sobre Concesiones Mineras, y que, así entendido el dueño de una pertenencia que está ubicado en una zona urbana previo a solicitar judicialmente una servidumbre debe contar con el permiso de la autoridad administrativa, en este caso, el gobernador provincial, para catar y cavar, dentro del territorio que comprende la concesión de explotación, para ejecutar labores mineras con el propósito de igual naturaleza.



En el caso sub lite, tal como se dice "ut supra", el hecho de que el requirente señale en el libelo que contiene la acción de inaplicabilidad, que la servidumbre la requiere para facilitar la explotación del sector de oficinas y bodegas ubicadas dentro de las pertenencias, pero para facilitar la labor industrial que allí realiza sobre materiales aplicables directamente a la construcción, actividades que no tienen objetivos propios de la industria minera;

VI.- NATURALEZA JURIDICA DEL CONFLICTO PLANTEADO.

TRIGESIMOCTAVO: Que, el fundamento básico del requerimiento estriba en que existiría un conflicto de constitucionalidad respecto de los artículos 15 y 17 numeral primero, ambos del Código de Minería, los cuales en su aplicación en el caso concreto resultarían contrarios al orden constitucional respecto del derecho de propiedad afectando esta garantía en su esencia, concurriendo también actos administrativos que vulnerarían el estado de derecho consagrado en los artículos 6° y 7° de la Carta Fundamental;



TRIGESIMONOVENO: Que, a su vez, la parte requerida, el Fisco de Chile, como se ha referido "ut supra", ha planteado, que el asunto controvertido importa una cuestión de mera legalidad, cuya resolución es propia de los jueces del fondo y que son los tribunales ordinarios los llamados a conocer tanto los hechos, como la correcta aplicación de la ley, siendo la Excma. Corte Suprema la llamada a resolver el asunto;

CUADRAGESIMO: Que, respecto a la existencia de un conflicto de constitucionalidad planteado por la parte requirente, y teniendo presente los razonamientos precedentes de esta sentencia, deben desestimarse los argumentos aducidos en la acción de inaplicabilidad, habida consideración que las normas jurídicas impugnadas no vulneran las disposiciones constitucionales que se indican como infringidas por aquellas, atendido que, los preceptos legales cuestionados responden a los contrapesos convenientes que deben tener aquellos cuyos derechos tienen una amplia tutela constitucional y legal.



El dominio encuentra en nuestra Constitución un estatuto, cuya característica principal es la seguridad y certeza que los derechos que emanan para el propietario serán respetados y amparados, lo cual se hace extensivo en igual forma al dominio minero. Ello implica también una responsabilidad del dueño que se traduce en ejercer su derecho conforme al bien común general, lo que se traduce en las obligaciones que el ordenamiento jurídico le impone en razón de aquello, lo cual recoge conveniente y adecuadamente la legislación minera;

CUADRAGESIMOPRIMERO: Que, como reiteradamente ha manifestado este tribunal, un conflicto de naturaleza constitucional resulta de una clara y precisa contradicción entre una o más normas legales específicas que tendrán efecto en un caso concreto y la Constitución



Política, lo cual no se divisa en el asunto conocido en esta causa, lo que así se declarará;

CUADRAGESIMOSEGUNDO: Que, el conflicto planteado en el requerimiento tampoco constituye, como lo estima la parte requerida, una mera controversia de legalidad, atendido la situación expuesta por el requirente en el caso concreto, que implica la referencia al ordenamiento jurídico minero, que comprende, disposiciones constitucionales, orgánicas constitucionales y leyes comunes, por lo que no es un mero conflicto de legalidad, sino que de aplicación de las mismas. Conforme a lo anterior, estamos en presencia de una reserva judicial, en el entendido de que es el juez del fondo el que debe discernir sobre la aplicación de los preceptos que regulan la actividad minera y particularmente los derechos y obligaciones de una concesión minera, que en este caso es de explotación, acerca de una petición de servidumbre, de una pertenencia ubicada dentro de límites urbanos;



CUADRAGESIMOTERCERO: Que, el conflicto a dilucidar por el juez del fondo se refiere a que tanto la jurisprudencia como la doctrina, manifiestan posiciones distintas, particularmente, en relación a la aplicación del artículo 116 del Código de Minería, que en su inciso primero, segunda parte, establece limitaciones de la ya referidas en los considerandos precedentes al concesionario minero, disposición legal que no es impugnada en estos autos.

Y TENIENDO PRESENTE lo dispuesto en los artículos 6; 7; 19 N°s 24° y 26° y 93, inciso primero, N° 6°, e inciso undécimo; y disposición transitoria segunda de la Constitución Política de la República, así como en las normas pertinentes de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal Constitucional,



SE RESUELVE:

1.- **Que se rechaza el requerimiento de inaplicabilidad deducido a fojas 1.**

2.- Se pone término a la suspensión de procedimiento decretada en estos autos, a fojas 92, oficiándose al efecto.

3.- Que no se condena en costas a la parte requirente, por haber tenido motivo plausible para deducir su acción.

Se previene que los **Ministros señora Marisol Peña Torres y señor Domingo Hernández Emparanza** concurren a la decisión de rechazar el requerimiento de autos, únicamente por las razones que se consignan a continuación:

1°.- Que el conflicto de constitucionalidad sometido a la decisión de esta Magistratura consiste, fundamentalmente, en determinar si la aplicación de los artículos 15 y 17 N°1° del Código de Minería, que exigen contar con el permiso del Gobernador respectivo para constituir servidumbres de ocupación y tránsito que permitan a la sociedad requirente acceder al sector de oficinas y bodegas relacionadas con la explotación de su concesión minera en la ciudad de Antofagasta, resulta compatible con la Carta Fundamental. Lo anterior, en cuanto ésta protege efectivamente el dominio del concesionario minero sobre su concesión sujetando, no obstante, su duración, derechos y obligaciones a lo que la ley exprese, la que tendrá el carácter de orgánica constitucional conforme a su artículo 19 N° 24°. Esta disposición debe relacionarse, necesariamente, con lo previsto en la Disposición Transitoria Segunda de la Constitución que diferencia al estatuto legal aplicable





al concesionario minero atendida la fecha en que adquirió la titularidad de sus derechos mineros precisando que "Los derechos mineros a que se refiere el inciso anterior subsistirán bajo el imperio del nuevo Código, pero en cuanto a sus goces y cargas y en lo tocante a su extinción, prevalecerán las disposiciones de dicho nuevo Código de Minería (...)." (Inciso segundo);

2°.- Que como precisa el considerando undécimo de la sentencia, atendida la naturaleza de la concesión minera de que se trata en la especie y su fecha de constitución, la aplicación de la Disposición Segunda Transitoria aludida de la Ley Suprema, permite deducir que el conflicto planteado por el requirente se rige por las disposiciones del Código de Minería de 1983, dentro del que se insertan los preceptos legales reprochados;

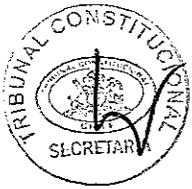
3°.- Que, como se ha expresado en la parte expositiva de la sentencia, la gestión pendiente en la que se solicita la declaración de inaplicabilidad es un recurso de casación en el fondo deducido ante la Corte Suprema que tiene por objeto que el máximo tribunal invalide una resolución judicial por haberse pronunciado con infracción de ley que haya influido substancialmente en lo dispositivo del fallo, y que la reemplace por otra resolución en que la ley se aplique correctamente. (MOSQUERA, Mario y MATURANA, Cristián. "Los recursos procesales." 2ª edición actualizada. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2010, p. 294);

4°.- Que en el recurso de casación en el fondo que, según se ha explicado, constituye la gestión pendiente en estos autos se alega que pese a que el fallo de primera instancia "ha declarado la vigencia del dominio de El Ancla sobre estas pertenencias", el único motivo en que se ha fundado para denegar la servidumbre es que "requeriría, previo a su otorgamiento, del permiso del gobernador provincial". Al efecto, cita el considerando 14° de la sentencia de primer grado que sostiene que los





terrenos sobre los que se pretende constituir la servidumbre legal minera de ocupación y tránsito, solicitada por la demandante, "se encuentran ubicados en zona urbana, donde se encuentra limitada la facultad de catar y cavar, y en definitiva la exploración y explotación mineras, dado que el concesionario requiere el permiso escrito del dueño del suelo, en este caso, del Gobernador por ser la Nación la propietaria del mismo, y si, por no cumplir el demandante con el permiso requerido, no procede la constitución de la servidumbre solicitada." (Fojas 206);



5°.- Que el recurso de casación aludido precedentemente sostiene como infringidas diversas normas del Código de Minería, de la Ley Orgánica Constitucional de Concesiones Mineras, del Código Civil y del Código de Procedimiento Civil, entre las que no se encuentra el artículo 15 del Código de Minería. En la conclusión de dicho recurso se afirma, por su parte, que "si en lugar de haber considerado aplicables los artículos 116 y 17 N° (sic) del citado Código de Minería a la solución de la controversia de autos, hubiera hecho aplicación de las normas decisoria litis que hemos denunciado como infringidas y que damos por reproducidas, que reglan expresamente su resolución, el fallo habría tenido que discurrir en un sentido completamente distinto, y haber decidido que es procedente el otorgamiento de la servidumbre legal de ocupación y tránsito solicitada (...)." (Fojas 212 y 213). (Énfasis agregado);

6°.- Que de lo reseñado se colige lo siguiente:

a) Que el artículo 15 del Código de Minería no es un precepto legal decisivo para la resolución del conflicto planteado ante esta Magistratura, toda vez que no ha sido invocado en el recurso de casación en el fondo que constituye la gestión pendiente en estos autos. Consecuentemente, este



Tribunal Constitucional no puede pronunciarse sobre su aplicación eventualmente contraria a la Carta Fundamental en el asunto *sub lite*. El propio sentenciador recurrido de casación ha confirmado la sentencia de primera instancia que sostiene que "el predio sirviente se encuentra en zona urbana, dentro de la ciudad de Antofagasta, y no se trata de terrenos abiertos e incultos, en los que el demandante está impedido de explorar y explotar sin la debida autorización por escrito del Gobernador" (fojas 124), hipótesis a que se refiere el artículo 15 del citado Código y que ha quedado, por ende, descartada, desde el punto de vista de los hechos que rodean esa gestión.



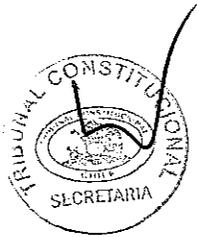
b) Que la satisfacción de la pretensión del requirente, en orden a que se otorgue la autorización del Gobernador Provincial para constituir las servidumbres que estima indispensables para el pleno goce del derecho sobre la concesión minera que le pertenece, no puede obtenerse a través de la acción de inaplicabilidad deducida. En efecto, ya ha quedado demostrado que el único aspecto constitucional involucrado en el asunto planteado en estos autos, es el que hace aplicable las disposiciones del Código de Minería de 1983. No obstante, la correcta interpretación de las normas del referido cuerpo normativo -que es lo que interesa a Inmobiliaria El Ancla S.A.- es una cuestión de legalidad que ha de ser precisamente resuelta por el juez del fondo, esto es, por la Corte Suprema. De esta



forma, la determinación de lo que debe entenderse por "labores mineras", al tenor del artículo 17 N° 1° del Código de Minería, así como de los supuestos fácticos (lugares en que aquellas se ejecutarán) son propios de la labor del juez del fondo, cuyas competencias está obligado a respetar este sentenciador, en base a lo dispuesto en el artículo 7°, inciso segundo, de la Constitución.

Debe tenerse especialmente presente, a nuestro juicio, que en sentencia recaída en el Rol N° 1453, este Tribunal sostuvo que la labor de desentrañar el sentido y alcance de determinadas expresiones incluidas en un cuerpo legal importa un conflicto de legalidad que no queda comprendido dentro de la esfera de sus atribuciones siendo de competencia de los jueces del fondo, en conformidad con lo que establece el artículo 93, inciso primero, N° 6°, de la Constitución Política (considerandos 6° y 7°).

c) De lo razonado previamente se sigue que, como lo ha afirmado reiteradamente la jurisprudencia de este Tribunal, debe rechazarse una acción de inaplicabilidad, cuyo objeto fundamental sea que éste se pronuncie sobre cuál es la norma legal aplicable a la decisión del asunto sub lite (STC roles N°s 806, c.5°; 1327, c.7°; 1463, c.5°; 1532, c.7°; 1872, c.27°; 1284, c.4°; 1485, c.8°; 1732, c.3° y 1669, c.4°; 806-07, c.5.

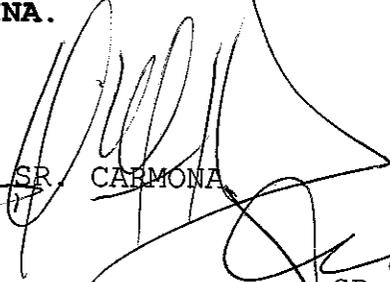




Redactó la sentencia el Ministro señor Cristián Letelier Aguilar, y la prevención la Ministra señora Marisol Peña Torres.

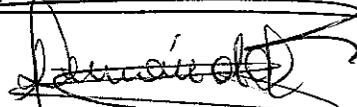
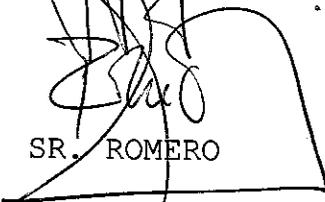
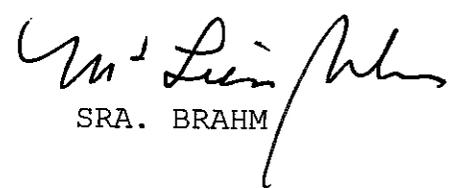
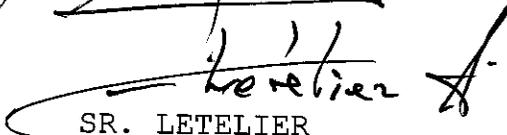
Notifíquese, comuníquese, regístrese y archívese.

Rol N° 2834-15-INA.


 SR. CARMONA

 SRA. PEÑA

 SR. ARÓSTICA

 SR. GARCÍA

 SR. HERNÁNDEZ

 SR. ROMERO

 SRA. BRAHM

 SR. LETELIER

 SR. POZO



Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Carlos Carmona Santander, y los Ministros señora Marisol Peña Torres, señores Francisco Fernández Fredes, Iván Aróstica Maldonado, Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza, Juan Jose Romero Guzmán, señora María Luisa Brahm Barril y señores Cristián Letelier Aguilar y Nelson Pozo Silva.

Se certifica que el Ministro señor Francisco Fernández Fredes concurrió al acuerdo y al fallo, pero no firma por haber cesado en el cargo.

Autoriza el Secretario del Tribunal Constitucional, señor Rodrigo Pica Flores.

