

Sentencia del Juzgado de Andacollo, recaída en Causa Rol 2120**SENTENCIA DEL JUZGADO DE ANDACOLLO, RECAÍDA
EN CAUSA ROL 2120**

Andacollo, doce de Junio de mil novecientos noventa y seis.

VISTOS :

A fs. 67 : En causa civil Rol N° 2120, sobre constitución de servidumbre, comparece don REX L. OUTZEN, ingeniero en representación de Compañía Minera Dayton, ambos domiciliados en Av. Balmaceda N° 1691, La Serena, y El Sauce s/n, Andacollo, demandando en juicio sumarísimo a doña MARIA ANDRINA AGÜERO PLESTIKOSIK, tecnóloga médica, domiciliada en calle Cordovez N° 409, oficina 204, La Serena, a fin de constituir servidumbre minera de ocupación sobre la propiedad ubicada en el sector Churrumata de la Comuna de Andacollo de la que es dueña y cuyo terreno comprende una superficie aproximada de 9.560 metros cuadrados, singularizado como sitio N° 13.

A fs. 76 vta. se notificó personalmente al demandado.

A fs. 98 a 101 el demandado contesta la demanda en forma escrita y solicita se la tenga como parte integrante de la audiencia de contestación y prueba.

A fs. 102 se efectuó el comparendo de estilo el que prosiguió en las audiencias de fs. 111 a 114 ; 131 a 135 y 130 a 140, ratificando su demanda, el actor y recibíendose la contestación del demandado, se llamó a conciliación ; se recibió la causa a prueba y se rindió la que consta en autos.

A fs. 115 y 117 rola las inspecciones personal del Tribunal.

A fs. 156/168 consta las posiciones rendidas por la sra. María Andrina Agüero Plestikosik. Por exhorto, ante el primer Juzgado de Letras de La Serena.

A fs. 249/253 rola el acta de constitución de peritaje solicitado por la demandante con el informe técnico efectuado por don Omar Pinto Mendieta que se agrega en cuaderno separado.

A fs. 256 vta. se cita a las partes para oír sentencia.

A fs. 257 se decretan medidas para mejor resolver, las que se agregan a fs. 336.

A fs. 337 se traen los autos para fallo.

CONSIDERANDO Y TENIENDO PRESENTE

EN CUANTO A LA OBJECION DE LA DOCUMENTAL PRESENTADA POR LAS PARTES.

PRIMERO: Que a fs. 118 la demandada objetó todos los documentos presentados por la demandante que se singularizan a fs. 118 que fueron acompañados con citación, desconociéndole todo valor probatorio, por no constarle la autenticidad de ninguno de ellos, con excepción de los singularizados bajo los números 1, 2, 3, 10, 14 y siguientes del libelo de fs. 104/107, objetando la autenticidad de éstos.

El Tribunal rechaza tal incidencia por tratarse de instrumentos públicos los números 9, 10 y 11 por no haberse acreditado la falta de autenticidad o falsedad ya que se trata de instrumentos públicos, respecto de los demás, por tratarse de instrumentos privados debió probarse la falta de autenticidad o falsedad de ellos, lo que no ha ocurrido en la especie; tampoco objetó la integridad de los documentos, ni su fecha cierta, por lo que en tales aspectos, estos instrumentos deben tenerse por reconocidos.

SEGUNDO: Que a fs. 120/121 la demandante objetó el documento en una escritura de constitución de servidumbre de ocupación suscrita entre Gumerinda Olivos y Andrina Agüero, y la inscripción de la misma en el Conservador de Bienes Raíces de Andacollo agregada en el cuaderno de documentos presentados por el demandado, la que funda en la insinceridad o falsedad de las declaraciones en él contenidas.

Que el Tribunal dará lugar a ésta incidencia por cuanto el instrumento público hace plena fe en cuanto al hecho de haberse otorgado y fecha, pero no en cuanto a la verdad de las declaraciones que en él hayan hecho los interesados. En esta parte no hace plena fe sino contra los declarantes, por lo que dicho instrumento público no es oponible a la demandante y fue el demandado el que debió probar la veracidad del contenido por los medios que la Ley franquea, lo que en la especie no ocurrió. Por otra parte dicho instrumento sólo fue constituido después de dos meses de notificada la demanda de constitución de servidumbre y las partes que en él intervienen son demandados en sendos juicios de constitución de servidumbre solicitadas por la demandante en estos autos como en el rol N° 2.119, lo que al Tribunal le hace presumir de tratarse de un acto y contrato simulado, ya que no se vé la necesidad de haber constituido servidumbre entre ambos predios al existir planta de beneficios en explotación, la que se encuentra paralizada, abandonada y en estado semi ruinoso, según fluye de la inspección personal efectuada a ambos predios.

EN CUANTO A LA TACHA DEL TESTIGO DEL DEMANDANTE :

TERCERO: Que a fs. 133 el demandado formula tacha en contra del testigo de la demandante, don Héctor Vega Arenas, por ser su trabajador, la que funda en el artículo 358 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, incidente que será rechazado, porque si bien es cierto que el testigo es dependiente del actor para quien labora, su declaración no constituye impedimento alguno ni falta a la imparcialidad, sino por el contrario, ella resulta de utilidad para ilustrar al Tribunal sobre la cuestión debatida, aporta antecedentes sobre el proyecto Andacollo Oro de Andacollo, desarrollado por Cía. Minera Dayton, así como la necesidad que tiene en constituir servidumbre sobre los terrenos colindantes, en la especie, el de la sra. Andrina Agüero.

EN CUANTO AL FONDO :

CUARTO: Que don REX L. OUTZEN en representación de Compañía Minera Dayton demanda de constitución de servidumbre minera de ocupación sobre el predio de 9.560 metros cuadrados, de propiedad de doña María Andrina Agüero Plestikosic ubicado en el sector Churrumata de la Comuna de Andacollo y entre los deslindes que

señalan los títulos, que se singulariza en el plano de N° IV - 1295 -S.R. del Ministerio de Bienes Nacionales el que se encuentra agregado al final del Registro de Propiedad de Conservador de Bienes Raíces de Coquimbo correspondiente al año 1988 bajo el N° 195 y que se acompaña a los autos, en el que existe un tranque de relaves. Dicha servidumbre se solicita en beneficio de los yacimientos o minas denominados Churrumata, Socorro Norte, Tres Perlas Oeste y Natalia, las cuales forman parte del proyecto Oro Andacollo desarrollado por la Compañía Minera Dayton, lo que hace inevitable remover material estéril en las propiedades de doña Andrina Agüero, para acceder al mineral objeto de la mina que se extraerá a rajo abierto, levantar caminos interiores que unan el rajo con el desmante o el Chancador Primario, mantener un Área de Seguridad que abarque un perímetro de 300 metros al rajo de explotación, área que comprende y excede la superficie cubierta por el predio de la demandada; solicita además que la indemnización legal a que están sujetos este tipo de servidumbre sea determinada en la suma de \$2.550.000, como valor de ocupación del terreno de predio sirviente, cifra a la que llega de la relación existente entre el precio de venta del inmueble, la superficie y el avalúo fiscal.

QUINTO : Que doña Andrina Agüero Plestikosic solicita el rechazo de la solicitud de servidumbre al tenor del artículo 820 del Código Civil que define la servidumbre como "Un gravamen impuesto sobre un predio en beneficio de otro predio de distinto dueño". Que el artículo 568 del texto legal citado dispone que son predios las casas y heredades, y al no estar definido lo que es predio en el Código de Minería, se debe estar al Código Civil para calificar de predio superficial a aquel que se pretende gravar con una servidumbre, quedando excluidos los bienes muebles.

Que el artículo 120 del código de Minería establece que los predios superficiales están sujetos a los siguientes gravámenes, que el legislador señala precisamente, y entre las servidumbres señaladas no se encuentra la de "ocupación para las finalidades que enuncia", en consecuencia no se puede imponer la servidumbre para hacer un rajo o un área de seguridad porque las servidumbres son limitativas y no se justificaría confeccionar una lista de gravámenes para concluir que se pueden imponer otros gravámenes que no están en la lista; que tal disposición deben ser aplicadas restrictivamente, por tratarse de un gravamen que limita el dominio del propietario del predio sirviente.

Que las servidumbres sólo pueden imponerse sobre un predio superficial, en tanto en éste existen dos relaves, uno proveniente del beneficio de minerales de oro, que pertenece a Julio Tornero Olivos, y el otro, de la demandada; al no ser "predio", no puede gravarse el tranque de relaves con servidumbre a la luz del artículo 6° del Código de Minería, sin importar quien sea dueño del terreno donde se encuentran depositados los materiales.

Que sobre los relaves puede constituirse concesión cuando se abandona el Establecimiento del beneficio del que provienen o se encuentran en terrenos abiertos y francos, lo que no sucede en la especie, ya que ni los relaves ni la planta de beneficios de donde provienen, están abandonados y se encuentran ubicados dentro de un terreno cerrado, por lo que no pueden ser objetos de constitución de una concesión, ni ser gravados con servidumbre por no tratarse de terrenos abiertos y francos.

Que al no poder imponerse servidumbres mineras sobre las casas, jamás podrá imponerse la obligación de indemnizar perjuicios sobre la casa habitaciones; que tampoco la servidumbre podrá constituir un medio para lograr el desalojo de una propiedad, como lo es, en la especie la casa existente en el predio de la demandada; Que la demanda ya constituyó servidumbre sobre el predio de la demandada en favor de la planta de beneficios de doña Gumercinda Olivos Araya para que sea ocupado en depositar relaves provenientes de dicha planta. Que no se compeadece hacer un rajo de gran profundidad con la servidumbre ya concedida, que tiene por objeto servir de depósito a los relaves provenientes de una planta de beneficio de minerales.

SEXTO: Que, así las cosas, se llegue a determinar que los hechos controvertidos en esta litis son los siguientes: La necesidad que tiene la demandante de constituir servidumbre de ocupación sobre el predio sirviente de propiedad de doña Andrina Agüero, para efectuar una cómoda explotación de la mina a rajo abierto perteneciente a Cía. Minera Dayton.

La existencia de una servidumbre ya constituída entre la demandada como dueña del predio sirviente y la planta de beneficio, como predio dominante, de propiedad de doña Gumercinda Olivos Agüero.

SEPTIMO: Que respecto a tales hechos se han aportado por los litigantes las siguientes pruebas: La instrumental rendida por la demandante que rolan de fs. 1 a fs. 66, no objetados, y los agregados por las partes, se acredita que Cía: Minera Dayton tiene propiedad minera constituída y vigente, lo que constituye predio dominante para los efectos de la servidumbre minera.

Se ha demostrado que la demandada es dueño del predio sirviente y de todos los bienes muebles que se encuentran dentro de su predio. Que el predio sirviente se encuentra dentro de los límites de las pertenencias mineras constituídas y vigentes de propiedad de Minera Dayton. Que del plano de fs. 60 se individualiza gráficamente el rajo Churrumata, su ubicación y extensión; la propiedad de la demandada sra. Andrina Agüero y la de doña Gumercinda Olivos, afectadas por la solicitud de servidumbres.

Se ha acreditado, además, el dominio que la demandada tiene sobre el inmueble que existe en el predio sirviente y la existencia de una parte del relave proveniente de la planta de beneficios de propiedad de doña Gumercinda Olivos.

OCTAVO: Que de las inspecciones personales efectuadas por el Tribunal, cuyas actas rolan a fs. 115 y fs. 117, se estableció que en el predio de la demandada y aproximadamente a 100 metros de la planta Churrumata de propiedad de la señora Gumercinda Olivos, existe un inmueble de adobes que se encuentra deshabitado y abandonado desde hace más de cuatro meses a la fecha de la inspección (25 de Julio de 1995). Al decir del cuidador del predio, don Gabriel Galleguillos, que trabaja desde esa época; tiene 12 metros de frente por 10 metros de fondo, sin instalación eléctrica, carece de sanitario y agua potable, tiene un pozo negro a metros de la casa, en mal estado, consta de cuatro piezas, sin cielo en sus habitaciones, carece de marcos de ventana y puertas. Dentro de la propiedad inspeccionada no existe depósitos de relaves, sólo se avista los de la planta Churrumata, a unos cien metros de la casa en dirección Noreste.

Que la propiedad de la demandada está parcialmente cercada con alambres de púas de tres hebras, el predio es colindante con la propiedad de Cía. Minera Dayton y de Gumercinda Olivos.

Se observa e inspecciona un relave que está ubicado en el predio de esta última y cuya "pata" cae en el terreno de la propiedad de la demandada. Sobre el relave se observó la presencia de tres mangueras quemadas, que provienen de la planta de beneficio de minerales de la sra. Olivos.

NOVENO: Que de la absolución de posiciones de la sra. Andrina Agüero, es rescatable mencionar que ha reconocido que la planta de beneficios de la sra. Olivos está paralizada hace meses : que no se han depositado relaves desde hace largo tiempo y que en su propiedad no se desarrolla en la actualidad ninguna actividad industrial, minera o productiva. Que la existencia de un contrato de servidumbre que celebró con la sra. Olivos, su suegra, fue a requerimiento de ésta y después de encontrarse notificada la demandada de petición de constitución de servidumbre de Dayton, fecha en que se negoció dicho contrato, lo que hace presumir al Tribunal sobre la simulación de éste sólo como una manera de obstaculizar la constitución de la servidumbre.

DECIMO: Que de la declaración de numerosos testigos de fs. 133/135 , 139/140 y 234 a 245, conteste y hábiles se ha llegado a establecer la efectividad que la demandante requiere para sus actividades mineras constituir las servidumbres solicitadas, para las obras que enunció en su demanda, declaraciones que se encuentran justificadas con argumentos técnicos que avalan y le dan pleno mérito probatorio.

UNDECIMO: Que del informe pericial de fs. 249 a 253 ; cuadernillo agregado evacuado por el experto Omar Pinto Mendieta. Quede acreditada la necesidad de establecer un área de seguridad minera a fin de facilitar la cómoda y conveniente explotación del rajo Churumata, el que no ha sido objetado en ninguna de sus partes, apreciándose la fuerza probatoria de éste, en conformidad a las reglas de la sana crítica.

DUODECIMO: Que se encuentran suficientemente acreditado por los medios de prueba analizados la necesidad del demandante de constituir una servidumbre legal de ocupación para ocupar parte de los terrenos superficiales de propiedad de la demandada para abrir el rajo que permitirá explotar el mineral ; para construir obras complementarias como caminos que comunicarán un sector del rajo y el Chancador Primario de molienda ; el desmonte donde se depositará el material estéril proveniente del rajo churumata y establecer un perímetro o área de seguridad que circunda la superficie de explotación del rajo.

DECIMO TERCERO: Que todas las obras que realizará el demandante se encuentran comprendidas en la parte final del numerando primero del artículo 120 del Código de Minería, ya que facilitarán los medios necesarios para efectuar una cómoda explotación de la mina, por lo que la numeración que la señalada disposición establece, no debe considerarse como taxativa, como lo ha entendido el demandado.

DECIMO CUARTO: Que la servidumbre predial, o simplemente servidumbre, es un gravamen impuesto sobre un predio en utilidad de otro predio de distinto dueño, y la expresión predio tiene un alcance limitado sólo a las casas y heredades ; sin embargo, la doctrina general y las legislaciones especiales han ampliado el concepto de servidumbre aún en favor de concesiones o establecimientos que no son predios, como es el caso de las servidumbres en beneficio de las Empresas concesionarias de servicios eléc-

tricos y como en el caso, también, de las servidumbres mineras en que se establecen servidumbres activas en utilidad de pertenencias mineras, de los establecimientos de beneficios de minerales, como lo es en la especie, la planta Churrumata de propiedad de la demandada, de las pertenencias con simple manifestación inscrita, de las concesiones para explotar y, aún del ejercicio de la facultad de catar y cavar.

DECIMO QUINTO: Que las servidumbres se constituirán previa determinación del monto de la indemnización por todo perjuicio que se cause al dueño de los terrenos o al de la concesión sirviente, en su caso, o cualquiera otra persona, pudiendo resolver que ella se pague de una sola vez o en forma periódica.

Y vistos además lo dispuesto en los artículos 120, 121, 122, 124 del Código de Minería ; 568, 577, 820, 821 del Código Civil, artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, se resuelve :

I.- Que NO HA LUGAR a la incidencia de objetar la documental del demandante.

II.- Que HA LUGAR a la incidencia de objetar la documental del demandado.

III.- Que NO HA LUGAR a la tacha deducida por el demandado contra el testigo de Héctor Vega Arenas, de la demandante.

IV.- Que HA LUGAR a la demanda de constitución de servidumbre de ocupación sobre la totalidad de la propiedad ubicada en el sector Churrumata de la Comuna de Andacollo, de dominio de doña Andrina Agüero Plestikosic en favor de las pertenencias de la Compañía Minera Dayton, que individualiza en su demanda de fs. 68 y siguientes.

V.- Que se fija la indemnización legal a que está obligado a pagar el demandante en la suma de \$ 50.000.000.- Pago que deberá efectuar dentro del quinto día de ejecutoriada esta sentencia, como valor de ocupación del terreno, relaves y casa de propiedad de la demandada.

VI.- Que no se condena al demandado al pago de las costas de la causa por haber tenido motivo plausible para litigar.

VII.- Que la entrega material del predio se deberá verificar dentro de tercero día desde que la sentencia causa ejecutoria.

VIII.- Inscríbase la sentencia constitutiva de esta servidumbre en los registros respectivos, en su oportunidad.

Anótese, regístrese, notifíquese y en su oportunidad, archívese.

Dictada por don OSCAR FERNANDO VALDERRAMA BRAVO, Juez de Letras Titular. Autoriza don LIONEL LISBOA BASUALTO, Secretario Titular.