

**LA SERVIDUMBRE MINERA HOY:
LOS DESAFÍOS PARA SU IMPOSICIÓN**

Jerónimo Carcelén
María José Sotomayor

30 de septiembre de 2020
Jornadas Derecho de Minería
Pontificia Universidad Católica de Chile

CRITERIOS JUDICIALES USUALMENTE CONSIDERADOS A PARTIR DEL TEXTO EXPRESO DEL CÓDIGO DE MINERÍA

- En principio, y aun parte de la jurisprudencia así lo entiende, la revisión realizada por los Tribunales de Justicia para la constitución de servidumbres mineras se encontraba limitada a los requisitos o requerimientos expresamente consagrados por el legislador en el artículo 120 del Código de Minería, bastando para su otorgamiento que (i) **estén constituidas las concesiones que servirán como predio dominante;** y, (ii) **que la servidumbre sea requerida para facilitar la conveniente y cómoda explotación minera.**
- Asimismo, para que el juez otorgara la **servidumbre provisoria** (artículo 125 del Código de Minería), el demandante debía sólo rendir caución suficiente para responder de las indemnizaciones a las que podría estar obligado.

NUEVOS CRITERIOS JUDICIALES PARA OTORGAR SERVIDUMBRES LEGALES MINERAS

La tendencia jurisprudencial actual dispone que para la constitución judicial de servidumbres mineras se requiere, en algunos casos, del cumplimiento de una serie de consideraciones que antes no eran ponderadas:

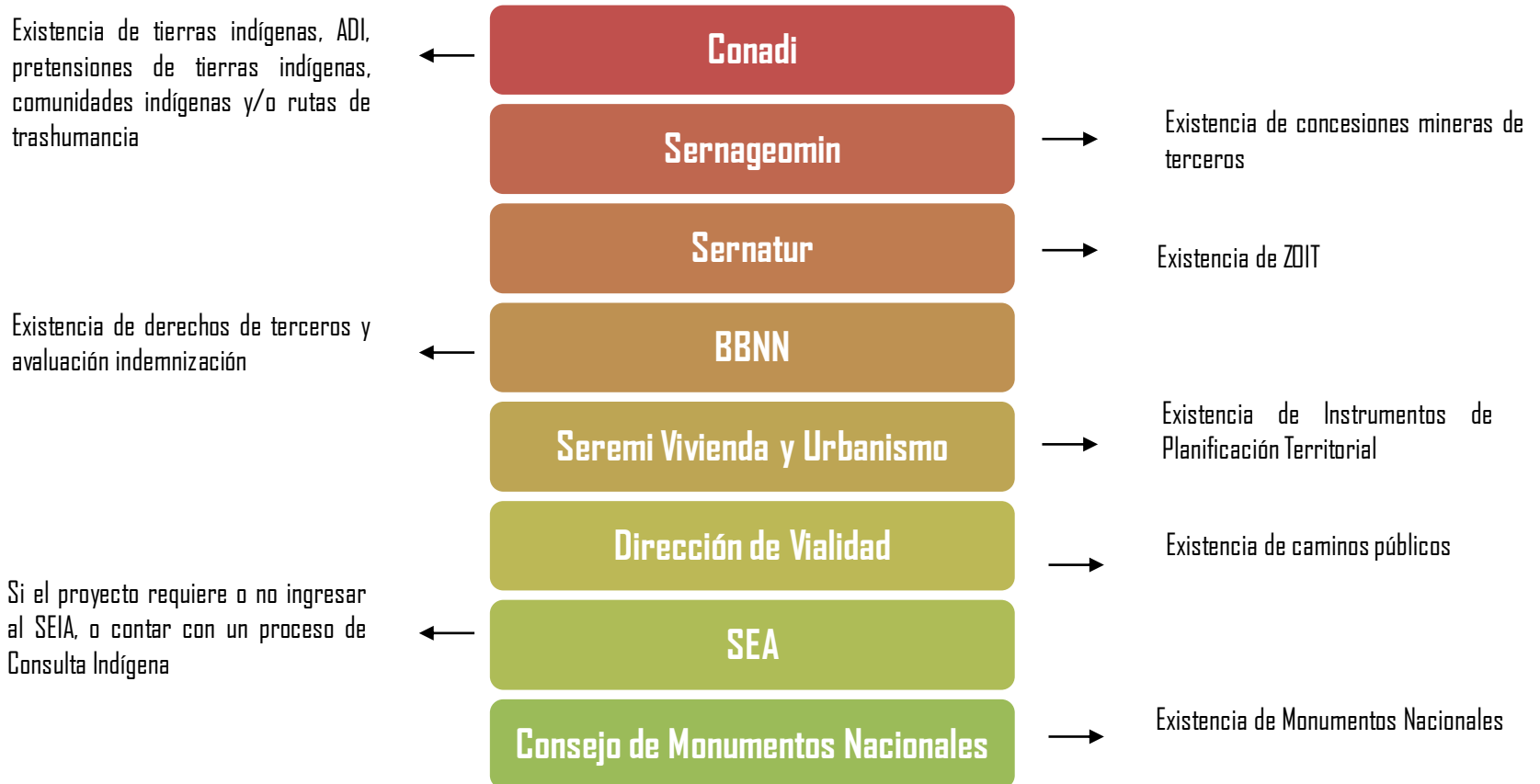


¿QUÉ HA IMPLICADO ESTE CAMBIO JURISPRUDENCIAL?

- En las causas en que se tramitan servidumbres mineras se han introducido nuevas consideraciones que dan cuenta de limitaciones que podrían afectar o hacer inviable el desarrollo del proyecto minero que la requiere:
 - Acreditar la existencia de un proyecto minero.
 - Acreditar la necesidad de la servidumbre solicitada.
 - Señalar el destino y uso que se le va a dar a cada área del predio superficial y que éstas sean compatibles con los instrumentos de planificación territorial aplicables.
 - Acreditar que no existan afectaciones a terceros.
 - Acreditar que no exista grave impacto ambiental.
 - Procedencia de un proceso de Consulta Indígena previo al otorgamiento de la servidumbre.
- Autoridades que anteriormente no eran consultadas dan cuenta de restricciones, posibles afectaciones o consideraciones que, en muchas ocasiones, escapan del alcance de lo consultado y del ejercicio de sus funciones.

¿QUÉ HA IMPLICADO ESTE CAMBIO JURISPRUDENCIAL?

Nuevos focos de discusión que se alejan del tenor del artículo 120 del Código de Minería y de consideraciones de derecho.



DESAFÍOS QUE REPRESENTA PARA EL DEMANDANTE

- El demandante debe ser capaz de acreditar, en la medida que se cumplan para el caso dichos presupuestos, los nuevos criterios en su demanda y mediante los medios de prueba necesarios.
- El demandante debe hacer uso de la citación, que se concede con ocasión de la recepción de los oficios de las autoridades, para efectos de objetar y/o observar su contenido, alcance y documentos que se acompañaren, según corresponda.
- Estos nuevos planteamientos afectan tanto el otorgamiento de la servidumbre como su vigencia, características, ejercicio e indemnización aplicable.

ARGUMENTOS DEL CONCESIONARIO MINERO

Afectación de derechos de terceros no es materia del juicio

Normas ambientales y sectoriales son aplicables solo cuando existe el derecho a ejecutar el proyecto o actividad minera (aplica a IPT)

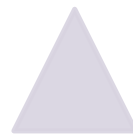
Requisitos aplicables son los del Código de Minería

Consulta Indígena no procede respecto a sentencias judiciales

Los caminos públicos son BNUP y no serán en todo caso afectados con la imposición

Las características de la servidumbre minera (legal, forzosa, derecho real) y su consagración normativa (CPR - LOCCM - CM)

El objeto del juicio es determinar la indemnización



¿CÓMO SE AJUSTARÁ LA INDUSTRIA MINERA A ESTOS NUEVOS DESAFÍOS PARA ASEGURAR EL USO DEL PREDIO SUPERFICIAL?

DISEÑO DE LAS SERVIDUMBRES MINERAS Y UNA ADECUADA PLANIFICACIÓN TERRITORIAL

- Este nuevo contexto pareciera presuponer que el concesionario minero debe definir en una etapa temprana del desarrollo del proyecto un diseño y una planificación acabada del mismo, lo que, en muchos casos, dista de la realidad geológica y financiera del proyecto.
- En este sentido, el desafío radica en identificar en cada etapa del proyecto la superficie, objeto y vigencia de la servidumbre que se necesita, de manera tal de poder justificar la necesidad de ésta.
- Esto no solo permite obtener un buen resultado en el proceso judicial de constitución sino también indemnizaciones proporcionales a los usos reales de los terrenos superficiales.

DISEÑO DE LAS SERVIDUMBRES MINERAS Y UNA ADECUADA PLANIFICACIÓN TERRITORIAL

- Asimismo, la planificación territorial adecuada permite analizar si la servidumbre minera es efectivamente la herramienta idónea para determinados usos que el proyecto requiere. Pudiendo amparar otros usos transitorios (como lo son medidas de compensación o mitigación) mediante herramientas más adecuadas en terrenos fiscales (arriendos, concesiones de uso oneroso, permisos de ocupación al amparo del Decreto 1.939 de 1977).
- Adicionalmente, una planificación territorial temprana permite amparar las instalaciones oportunamente y evitar colisión o superposición con derechos de terceros (servidumbres mineras, derechos otorgados administrativamente, áreas bajo protección oficial, áreas destinadas para fines energéticos, entre otros) que pudieran hacer más dificultoso obtener un título para utilizar el predio superficial.

