

CONFLICTOS ENTRE CONCESIONARIOS ELÉCTRICOS Y CONCESIONARIOS MINEROS

Alejandro Vergara Blanco
Profesor de Derecho Minero
Pontificia Universidad Católica de Chile

SUMARIO: 1. Derecho del concesionario eléctrico a ocupar el suelo. 2. Estatuto jurídico de las instalaciones de servicio público de distribución eléctrica. 3. Ejercicio de derechos del concesionario minero. 4. Estatuto de la ocupación del suelo para labores mineras. 5. Limitaciones al laboreo minero en instalaciones eléctricas.

Me interesa precisar a través de este breve trabajo si conflictos actuales que se han producido entre concesionarios eléctricos y concesionarios mineros¹, son problemas que se han planteado por alguna falla legislativa al respecto, o sencillamente se trata de una conflictividad que recibe en la legislación vigente una solución adecuada.

Como se trata éste de un conflicto entre titulares de derechos distintos, es necesario conocer la potencia de cada una de sus titularidades.

1. Derechos del concesionario eléctrico a ocupar el suelo

Durante la tramitación de una concesión eléctrica (que está regulada en el Decreto con Fuer-

za de Ley N° 1, de Minería, de 1982)² se exige al interesado, desde un inicio, delimitar claramente los terrenos que ocuparán las líneas eléctricas, su trazado y propiedades que sea necesario atravesar.

Así, en cuanto a las concesiones provisionales, el artículo 18 letra d) exige que la solicitud indique "su trazado y ubicación de las subestaciones, con indicación de los caminos y calles y otros bienes nacionales de uso público que se ocuparán, y de las propiedades fiscales, municipales y particulares que sea necesario atravesar". De esta solicitud se efectúa la publicidad indicada en la ley (artículo 19), y tanto los "dueños de las propiedades que ocuparen o atravesaron las obras proyectadas", como "otros interesados" podrán formular reclamos ante la Superintendencia.

Por otra parte, en cuanto a las concesiones definitivas la exigencia es aún mayor y, de acuerdo al artículo 24 letra h), el peticionario debe acompañar "los planos especiales de las servidumbres que se impondrán", como asimismo (letra e), en el caso de las líneas de distribución, "se indicará su ubicación, con indicación de los caminos, calles y otros bienes nacionales de uso

¹Trátase de un conflicto que se ha manifestado triplemente: 1º) En un recurso de protección "Sociedad Legal Minera Colorado Primera de Tiltit, y otra con Distribuidora Chilectra Metropolitana S.A", C. de Apelaciones de Santiago, rol N° 4.248-91; sentencias publicadas en *Revista de Derecho de Minas y Aguas*, vol. II (1991) pp. 310-313; 2º) Igualmente hubo "observaciones" al procedimiento concesional eléctrico, y 3º) Hubo, además, una querrela de amparo y denuncia de obra nueva, fallada en sentencia de la instancia de 30 de septiembre de 1993 (13 juzgado civil de Santiago, rol N° 1.683-91), que acogió demanda; por sentencia de la C. de Apelaciones de Santiago, de 20 de enero de 1994, se rechaza la demanda, sin entrar al fondo, por prescripción; en fin, la sentencia de la Corte Suprema, de 26 de diciembre de 1994, rechazó un recurso de casación. Todas ellas aparecen publicadas en este volumen de la *Revista*, pp. 276-290. Véase, asimismo, sobre este tema y sobre este caso el trabajo de Carlos Ruiz Bourgeois, *Concesiones minera y servidumbres eléctricas*, *Revista de Derecho de Minas y Aguas*, vol. II (1991) pp. 213-222.

²Véase, del autor, sobre los aspectos generales del sector eléctrico: *Régimen Jurídico del transporte y de la distribución de energía eléctrica. Algunos problemas actuales* (en prensa); y sobre procedimiento y ocupación del suelo: *La concesión eléctrica: procedimiento, servidumbres y ocupación del suelo privado y público. Propositiones concretas de cambios legislativos*, en: *Revista Chilena de Derecho* (número monográfico: "Problemas actuales de Derecho eléctrico. Doctrina, jurisprudencia y legislación"), vol. 21 N° 3 (1994), pp. 463-508.

público que se ocuparán, y de las propiedades fiscales, municipales y particulares que se atravesarán". Estos planos de servidumbres se ponen en conocimiento de los afectados mediante notificaciones, y éstos pueden presentar "observaciones" y "oposiciones" que fueren del caso (art. 26).

En ambos casos, la Superintendencia o el Presidente constituirán la concesión respectiva, con pleno conocimiento de los terrenos que ocuparán las instalaciones eléctricas.

En el caso de las concesiones definitivas esta ocupación del suelo se producirá en virtud de un derecho ínsito, que forma parte del haz de derechos del concesionario. En efecto:

- Respecto de los bienes nacionales de uso público, las concesiones eléctricas otorgan el derecho a usar y cruzar los bienes nacionales de uso público para tender líneas aéreas y subterráneas destinadas a la distribución o al transporte de energía eléctrica.
- Respecto de los bienes privados, según el artículo 15 "Las concesiones *otorgan* el derecho a imponer las servidumbres a que se refiere el Capítulo V de este título"; y por su parte, el artículo 50, del Capítulo V, señala que "Las concesiones de (...) *crean* en favor del concesionario las servidumbres (...)", y luego las enumera, según se estudió antes. El concesionario eléctrico, por el solo hecho de serlo, tiene otorgado, creado, el derecho de servidumbre. Estas servidumbres ya se encuentran constituida, e incluso estos "derechos concedidos (...) se ejercerán plenamente, sin perjuicio de las acciones judiciales que hubiere pendientes", según el artículo 59 del DFL 1, de 1982; esto es, "las gestiones para hacer efectivas las servidumbres", como las denomina el artículo 60.

Esto se manifiesta en un resultado concreto que el concesionario tiene *el derecho a ocupar el suelo por el sólo ministerio de la ley*, una vez constituida la concesión. No necesita, entonces, el concesionario tramitaciones posteriores; así: 1º en el caso de bienes públicos, no necesita una nueva concesión municipal para ocuparlos, pues su derecho ya nació, como un *plus* de la concesión eléctrica.

2º en el caso de terrenos privados, no necesitará *constituir* la servidumbre de ocupación del

suelo, sino sólo convenir con su propietario el valor de la indemnización; o, en caso contrario, producir la formación de una Comisión de Hombres Buenos; y con esta valoración, en definitiva, podrá lograr la ocupación material del terreno (art. 66 DFL 1, de 1982), si no lo ha hecho antes, en virtud del artículo 59.

En conclusión, el concesionario eléctrico posee la potencia de ocupar el suelo privado; y posee tal facultad, tal derecho, por el solo hecho de ser concesionario, lo que nace de pleno derecho por mandato legal, según lo dispuesto en las disposiciones legales analizadas (arts. 15, 16 y 50 DFL N°1, de 1982).

Contra este derecho se enfrentará entonces el concesionario minero.

2. *Estatuto jurídico de las instalaciones de servicio público de distribución y de transporte de energía eléctrica*

Estas instalaciones, además, una vez construidas y en servicio, tienen un estatuto jurídico de especial protección derivado del hecho de tratarse de obras necesarias para el funcionamiento de un servicio público, en el caso de la distribución, y de utilidad pública para el transporte.

De partida, su destrucción no sólo tiene la pena normal de la destrucción de unos bienes privados cualesquiera (pues sabemos que se tratan de bienes privados: son propiedad del concesionario eléctrico), sino que por la *finalidad* pública a que están destinados, constituyen un bien protegido especialmente: (ver Código Penal).

Además, de frente a la labor de otros titulares de derechos están protegidas estas instalaciones, y *se establece, expresamente, en la legislación minera una limitación a su respecto: no se pueden efectuar labores mineras que las pongan en peligro*. En efecto, dispone la Ley N° 18.097, de 1982, Orgánica Constitucional sobre concesiones mineras, en su artículo 7º que la facultad de laboreo minero puede ser limitada con el objetivo de "proveer a fines de interés público".

En virtud de tal mandato, el Código de Minería señala que las labores de exploración y explotación mineras (art. 113, 116 y 17 de tal Código), para llevarse a cabo "a menor distancia de cincuenta metros, medidos horizontalmente, de (...) líneas eléctricas de alta tensión",

necesitarán permiso del gobernador respectivo, y no se necesitará tal permiso "cuando su dueño autorice al interesado para realizarlas".

Por lo tanto, y de frente a las labores mineras, es notorio que la protección legislativa va dirigida a estas instalaciones eléctricas, las que no pueden ser afectadas.

3. Ejercicio de derechos del concesionario minero

En este apartado revisaré, como contrapunto necesario, los derechos que tiene todo concesionario minero para ocupar el suelo, privado o público, para llevar adelante sus labores de exploración o explotación mineras.

La Constitución establece, en su artículo 19 N°24 inciso 6° parte final 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) mismas"; derechos éstos de los concesionarios mineros que son desarrollados, en virtud de lo preceptuado en el inciso siguiente al citado, por una ley orgánica constitucional.

A su turno, la Ley N°18.097, de 1982, Orgánica Constitucional sobre concesiones mineras, establece en su artículo 8° que: "Los titulares de concesiones mineras tienen derecho a que se constituyan las servidumbres convenientes a la exploración y explotación mineras".

Entonces, emana de esta norma que el concesionario minero, como titular de un derecho "distinto e independiente del dominio del predio superficial" (art. 2° del Código de Minería y artículo 2° de la Ley N°18.097, de 1982), tiene la posibilidad de constituir o imponer servidumbres que graven el predio superficial, como lo señala tal disposición ("tienen derecho a que se constituyan"): Lo confirma el artículo 109 del Código de Minería al señalar que "El concesionario tendrá derecho a imponer las servidumbres..."; y lo ratifica el artículo 122 del mismo Código al señalar que "Las servidumbres (mineras) se constituirán previa determinación del monto de la indemnización...".

De lo anterior fluye que *en materia minera el principio de constitución de las servidumbres opera de manera diferente que en las concesiones eléctricas*; mientras que en materia eléctrica —como se ha visto— las servidumbres se constituyen y nacen conjuntamente con la concesión eléctrica; en

materia minera, las servidumbres no nacen conjuntamente con la concesión minera, pues sólo surge el derecho a constituir la (arts. 8 inciso 1° LOCCMi. y 109 y 122 CMi.), aspecto éste que tiene indudables consecuencias jurídicas en cualquier conflicto³.

4. Estatuto jurídico de la ocupación del suelo para labores mineras

Según quedó expuesto, para que un concesionario minero pueda llevar adelante la exploración, la explotación o el beneficio minero en los terrenos superficiales deberá constituir las respectivas servidumbres, las que regulan en su contenido y procedimientos, respectivamente, los artículos 8° de la LOCCMi. y el 120 y siguientes del CMi.

Es relevante tener en consideración las limitaciones que establece la ley al respecto.

a) Para imponer estas servidumbres, que constituyen una limitación a la propiedad privada, será necesario preceptivamente ser titular de un derecho a explorar o explotar minerales, pues son los tres únicos supuestos que establece el artículo 8° de la LOCCMi. en concordancia con el artículo 19 N°24 inciso 6° parte final de la Constitución. En otras palabras, *antes de ostentar tales calidades* (derecho a explorar o explotar), en que no se es siquiera concesionario, no existe la habilitación para limitar al propietario superficial con la imposición de una servidumbre, por lo que, bajo ningún respecto, tampoco, podrá invocarse un derecho prioritario nacido antes de tal condición. Ni siquiera la condición de petionario minero (pedimento o manifestación inscrita) otorgan el derecho a constituir servidumbre, pues en tal evento aún no nace un derecho a explorar o explotar, únicos supuestos establecidos por la ley para imponer servidumbres.

Esta conclusión es plenamente válida no obstante los términos del artículo 19 que otorga el derecho a imponer servidumbres a quienes aún no son concesionarios, supuesto inconstitucional, pues se pone al margen del texto del artículo

³Véase, del autor: *Constitución de servidumbre minera y recurso de protección*. Comentario a una sentencia en: *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, LXXXVI, 1 (Santiago, 1990), II, 5^a, pp. 45-46.

lo 19 N°24 inciso 6° parte final y del artículo 8° de la LOCCMi., que sólo se refieren a exploración y explotación, y tales derechos sólo surgen a favor de un particular en virtud de una concesión constituida y no en trámite.

b) En segundo lugar, es preceptivo *constituir previamente la servidumbre, y para que ésta sea oponible a terceros, deberá inscribirse*.

De acuerdo a lo señalado en el párrafo anterior, las servidumbres en materia minera deben constituirse con posterioridad al surgimiento de la concesión respectiva; tal constitución, de acuerdo a la ley, su ejercicio y las indemnizaciones correspondientes se determinarán "por acuerdo de los interesados que conste en escritura pública, o por resolución judicial" (art. 123 CMi.).

Además, agrega la ley, que en el caso de propiedades superficiales: "para que las servidumbres sean oponibles a terceros, deberán inscribirse en el Registro de Hipotecas y Gravámenes del Conservador de Bienes Raíces".

De frente al propietario del suelo, el concesionario minero no tiene derecho alguno a ocupar el suelo sin antes constituir legalmente la servidumbre respectiva; salvo el derecho que establece el artículo 125 CMi., de uso inmediato de la servidumbre, siempre que se rinda caución suficiente, que es excepcional y depende del criterio judicial. El único título oponible al propietario del suelo, entonces, para ocupar el suelo es la respectiva concesión constituida (art. 123 CMi.), o la orden excepcional del Juez (art. 125 CMi.).

Por otra parte, a todo otro titular de derechos respecto del suelo; los denomina el Código de Minería "terceros", entre los que se ubica, por ejemplo un concesionario eléctrico que ostente o desee ostentar derechos sobre el mismo suelo (como una servidumbre eléctrica). Respecto de ellos, para que le sea oponible la servidumbre minera así constituida, ésta deberá estar previa y debidamente inscrita, según lo preceptuado en el artículo 123 inciso 2° del Código de Minería.

5. Limitaciones al laboreo minero en instalaciones eléctricas

Complementariamente a lo anterior, una vez obtenida una concesión minera, y constituida

incluso la respectiva servidumbre, las labores mineras deberán efectuarse con pleno respeto a las limitaciones que establezca la ley.

Así, a pesar de la gran potencia que ostentan los títulos mineros, establece el artículo 10 de la LOCCMi., en relación a la exploración que: "El concesionario de exploración tiene derecho exclusivo: 1. a hacer libremente calicatas y otras labores de exploración minera, salvo la observancia de los reglamentos de policía y seguridad y lo dispuesto en los artículos 7° y 8°". En idéntica forma, en relación a la explotación dispone el artículo 11 de tal LOCCMi., que: "El concesionario de explotación tiene derecho exclusivo: 1. 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 la observancia de los reglamentos de policía y seguridad y lo dispuesto en los artículos 7° y 8°".

Ahora, ¿a qué se refieren los artículos 7° y 8° que citan ambas disposiciones? El artículo 7° de la LOCCMi., según lo visto en un párrafo anterior, se refieren a las "limitaciones" a que están sujetas las labores mineras "con el fin de precaver daños al dueño del suelo o proveer a fines de interés público", imponiendo al concesionario la obligación de imponer "permisos" respecto de "ciertos terrenos". El artículo 8° se refiere a la necesidad de constituir previamente servidumbres.

En otras palabras, la propia LOCCMi. establece que aun cuando se ostente la calidad de concesionario minero, no basta para ingresar al terreno cubierto por la concesión y explorarlo o explotarlo; antes, por el contrario, se debe imponer la respectiva servidumbre (a lo que ya me he referido); y, además, se deben respetar las limitaciones que la ley establecerá por mandato del artículo 7° de la LOCCMi.

Así lo desarrolla el Código de Minería. Para el caso de la exploración señala en el artículo 113, en lo pertinente, que: "El ejercicio de este derecho (a explorar) quedará sujeto a las obligaciones y limitaciones que establecen los artículos (...) 17 (...)". Para el caso de la explotación señala en el artículo 116, en lo pertinente, que: "El concesionario tiene los derechos exclusivos de explorar y de explotar libremente su

pertenencia, sin otras limitaciones que las establecidas en los artículos (...) 17 (...)."

¿Qué señala este artículo 17 del CMI. al que se remiten ambas disposiciones, como conteniendo *limitaciones* a la exploración y explotación mineras? Este artículo establece que para ejecutar labores mineras en los lugares que señalan, se necesitará el permiso o permisos escritos de las autoridades que respectivamente indica; y entre tales lugares consigna expresamente, como limitados, los que se encuentren: "(...) a menor distancia de cincuenta metros, medidos horizontalmente, de (...) líneas eléctricas de alta tensión (...)".

Agrega que: "No se necesitará este permiso cuando (...) (las) líneas eléctricas de alta tensión (...) pertenezcan al interesado en ejecutar las labores mineras o cuando su dueño autorice al interesado para realizarlas".

Los permisos para ejecutar labores en estos lugares no están proscritos absolutamente, como aparece de los textos transcritos; sino que están limitadas y sujetas a los permisos allí regulados. En el caso de líneas eléctricas de alta tensión es necesario obtener permiso del Gobernador respectivo o del propietario de la línea eléctrica.

Cabe tener presente que, en el caso que tal permiso lo otorgue el Gobernador respectivo, el artículo 17 inciso 2º le obliga a prescribir algunas medidas especiales en interés de los lugares respectivos, en caso de que se trate de lugares públicos, en que deberá existir coordinación con los organismos públicos que administren tales bienes. En el caso de bienes privados, pero de destino público, como las líneas eléctricas de alta tensión, la autorización del dueño no podrá ser suplida.

Dicho Gobernador, en ningún caso, podrá otorgar libremente tal permiso, pues como bien lo establece el artículo 8º del Reglamento del Código de Minería, "deberá poner la solicitud en conocimiento de quien estime que pueda resultar afectado por las labores"; y parece evidente que, en el caso de líneas eléctricas de alta tensión, sería una falta de estimación racional mínima de parte de tal autoridad no poner este hecho en conocimiento del concesionario eléctrico respectivo.

6. Conclusiones

1º Las concesiones eléctricas, una vez constituidas, conllevan la posibilidad de ocupar los bienes públicos y privados delimitados en el título concesional a través de los planos respectivos aprobados por la autoridad que otorga tal concesión; y tal es el título que le habilita a ocupar el suelo y es oponible no sólo al propietario del suelo y al Estado, sino a todo otro ocupante del suelo que no ostente un título anterior, válido y publicitado de acuerdo a la ley.

Las instalaciones eléctricas, por su destino o función a una utilidad pública, aun cuando materialmente sean del dominio privado, ostentan una especial protección por el ordenamiento jurídico.

2º Por otra parte, los concesionarios mineros, en virtud de su título concesional, tienen el derecho a imponer las servidumbres convenientes para explorar o explotar yacimientos minerales, previa la constitución de tal servidumbre y el pago de las indemnizaciones correspondientes a todos quienes ostentan título sobre el suelo, ya sea propietario u otros titulares: Si el nacimiento del derecho del concesionario minero es anterior a otra titularidad, como la del concesionario eléctrico, por ejemplo, para que le sea oponible a este último, la servidumbre minera debió haber sido debidamente inscrita en el Registro respectivo.

3º Por lo tanto el problema del tiempo tiene importancia en cuanto a las indemnizaciones debidas.

a) Para medir el momento de la constitución de cada título, debe considerarse que la constitución de la servidumbre eléctrica, y que da derecho a la ocupación del terreno respectivo, se produce en el mismo momento de la dictación del decreto de concesión eléctrica. En cambio, en el caso de la concesión minera, la constitución de la servidumbre debe realizarse con posterioridad, por escritura pública o por resolución judicial y, para que sea oponible, debe inscribirse en el título respectivo.

Es evidente que el ordenamiento jurídico prefiere a las situaciones consolidadas con anterioridad; de ahí su oponibilidad a terceros, por una incompatibilidad de objeto: ambas tienen derecho a la ocupación o utilización de un mismo terreno, y están regidas por el principio *qui*

prior est tempore potius est jure: quien es el primero en el tiempo, es mejor en el Derecho; trátase del principio de prioridad.

b) Si el concesionario eléctrico ha obtenido la servidumbre con anterioridad, es el concesionario minero quien debe pagar indemnización u obtener el permiso respectivo del concesionario eléctrico, para llevar adelante sus labores mineras.

c) Si, por el contrario, es el concesionario minero quien primero ha obtenido su título de ocupación del suelo, inscribiendo su título de constitución de servidumbre, es el concesionario eléctrico quien deberá indemnizarle.

4º En la hipótesis b) del número anterior, al

concesionario eléctrico le cabe un derecho prioritario a la ocupación del suelo, y por incompatibilidad de uso, le corresponde al concesionario minero solicitar los permisos respectivos, en casos de líneas eléctricas de alta tensión. En todo otro caso, de otras diferentes instalaciones eléctricas (para el caso que no se interprete en sentido lato el artículo 17 Nº1 del CMI.), igualmente el concesionario eléctrico ostentará un título de ocupación del suelo oponible al concesionario minero.

En la hipótesis c), anterior, la indemnización le corresponderá al concesionario eléctrico, en el supuesto indicado de inscripción de la respectiva servidumbre.