

Santiago, veintiocho de junio de dos mil dieciocho.

VISTOS:

Comparece a fojas 71 del cuaderno principal, don Marcelo Chandía Peña, Abogado Procurador Fiscal (S) de Santiago, por el Estado de Chile (en adelante, "la ejecutante"), en virtud de lo dispuesto en los artículos 53 y 54 de la Ley N° 19.300 Sobre Bases Generales del Medio Ambiente (en adelante "Ley N° 19.300") y artículos 2, 3, 18 y 24 y demás normas pertinentes del D.F.L. N° 1 del Ministerio de Hacienda, de 28 de julio de 1993, Ley Orgánica del Consejo de Defensa del Estado, quien dedujo demanda en juicio ejecutivo de obligación de hacer en contra de la Empresa de Ferrocarriles del Estado (en adelante "EFE"), representada por doña Marisa Etruria Kausel Contador, y de la empresa Molibdenos y Metales S.A. (en adelante "MOLYMET"), representada por don John Graell Moore.

La actora sustenta su demanda en los antecedentes que expone, y que dicen relación con la acción de reparación ambiental que el Fisco de Chile dedujo en su oportunidad, de conformidad con la Ley N° 19.300, ante el 29° Juzgado Civil de Santiago, en causa caratulada "Fisco de Chile con EFE y Molibdenos y Metales S.A.", rol N° C-6454-2010, en la que, por sentencia de primera instancia de 30 de marzo de 2012, se acogió parcialmente la demanda, condenando a EFE y desestimándola respecto de MOLYMET. Dicha sentencia fue apelada ante la Corte de Apelaciones de Santiago, la que, mediante sentencia de 4 de noviembre de 2013, acogió la apelación fiscal y resolvió en definitiva condenar a ambas empresas demandadas, en forma solidaria, a "ejecutar un proyecto de saneamiento de suelo, que deberá ser aprobado por las autoridades competentes; y al retiro total de los residuos de escorias de fierro molibdeno y a su traslado a un acopio autorizado, medida que deberá ser cumplida dentro del plazo de dos años a contar de la fecha en que este fallo quede ejecutoriado". Esta última sentencia fue objeto de recursos de casación en la forma y en el fondo, por parte de

ambas demandadas, los que fueron desestimados, por sentencia de la Corte Suprema de 1 de septiembre de 2014. El correspondiente cúmplase de la sentencia fue dictado por el 29° Juzgado Civil de Santiago, el 25 de septiembre de 2014.

En cuanto a los requisitos de la demanda ejecutiva, señala la ejecutante que su título es la sentencia definitiva firme o ejecutoriada a que ha hecho alusión, la que impuso medidas de reparación ambiental, de obligaciones de hacer, que las demandadas deben cumplir, consistentes en:

1. Ejecutar un proyecto de saneamiento de suelo, que deberá ser aprobado por las autoridades competentes; y
2. El retiro total de los residuos de escorias de fierro molibdeno y a su traslado a un acopio autorizado.

Señala, además, que la obligación es actualmente exigible, pues han transcurrido más de 2 años desde el cúmplase de la sentencia, que fijaba ese plazo para el cumplimiento. Agrega que la obligación se encuentra determinada en el mismo título ejecutivo y que la acción ejecutiva no se encuentra prescrita.

Por todo ello solicitó y obtuvo que se despache mandamiento de ejecución en contra de las empresas ejecutadas, a fin de requerir a los deudores solidarios que cumplan las obligaciones impuestas mediante sentencia judicial, dándose comienzo a los trabajos en forma inmediata, bajo los apercibimientos de los artículos 536 y 543 del Código de Procedimiento Civil (en adelante "CPC"), todo ello con costas.

A fojas 81 del cuaderno principal, el Tribunal, junto con asignarle el rol D N° 36-2017, tuvo por interpuesta la demanda ejecutiva de obligación de hacer, ordenando despachar mandamiento de ejecución, lo que se cumplió el 26 de julio de 2017, según consta a fojas 1 del cuaderno de apremio.

A fojas 93 y 196 del cuaderno principal, constan los atestados de notificación a doña Marisa Etruria Kausel Contador, en representación de EFE, y de don John Graell Moore, en su calidad de representante de MOLYMET, respectivamente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44 del CPC.

A fojas 102, EFE solicitó que se le tuviese por requerida de pago, a lo cual el Tribunal, a fojas 105, resolvió no dar lugar, por improcedente.

A fojas 108, MOLYMET se opuso a la ejecución, interponiendo la excepción del artículo 464 N° 7 del CPC, de falta de alguno de los requisitos o condiciones establecidos por las leyes para que el título tenga fuerza ejecutiva; en subsidio, opuso la excepción del N° 9 del citado artículo, de pago de la deuda; y en subsidio de las anteriores, interpuso la excepción consagrada en el artículo 534 del CPC, de imposibilidad absoluta para la ejecución actual de la obra debida. En el primer otrosí de dicha presentación, MOLYMET solicitó que se declarara que la empresa había dado inicio a las obras, que se dispusiera el acceso inmediato al Pozo Lo Adasme y que se ordenara a la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región Metropolitana (en adelante "SEREMI de Salud") autorizar el retiro de escorias. En el segundo otrosí, pidió que se declarara que no se aplica al presente caso el artículo 536 del CPC.

A fojas 142, EFE se opuso a la ejecución, interponiendo las excepciones del artículo 464 N° 7 del CPC, de falta de alguno de los requisitos o condiciones establecidos por las leyes para que el título tenga fuerza ejecutiva; del N° 11 del citado artículo, de concesión de esperas o la prórroga del plazo; y, asimismo, interpuso la excepción consagrada en el artículo 534 del CPC, de imposibilidad absoluta para la ejecución actual de la obra debida.

A fojas 167, EFE interpuso un recurso de reposición en contra de la resolución del Tribunal de fojas 105.

A fojas 173, el Tribunal resolvió dar traslado de las excepciones opuestas por ambas ejecutadas, a fojas 108 y 142. En el caso de las solicitudes del primer y segundo otrosí de fojas 108, el Tribunal resolvió no dar lugar a dichas solicitudes, por improcedentes. En la misma resolución, se rechazó el recurso de reposición de fojas 167.

A fojas 174 de autos, la ejecutante evacuó el traslado conferido con motivo de las excepciones opuestas a la ejecución, solicitando su rechazo en todas sus partes.

A fojas 193, MOLYMET interpuso un recurso de reposición, con apelación subsidiaria, en contra de la resolución del Tribunal de fojas 173, en la parte que no da lugar a las solicitudes planteadas en el primer y segundo otrosí de su presentación de fojas 108.

A fojas 198, el Tribunal tuvo por evacuados los traslados conferidos. En la misma resolución se resolvió derechamente la presentación de fojas 108, declarando admisibles las excepciones opuestas por MOLYMET y con su mérito se recibió la causa a prueba por el término legal, rindiéndose por las partes la que consta en autos. Además, resolviendo derechamente el escrito de fojas 142, el Tribunal declaró la inadmisibilidad de las excepciones opuestas por EFE, por haber sido presentadas de forma extemporánea. Por último, en dicha resolución el Tribunal rechazó la reposición y no dio lugar a la apelación, formuladas a fojas 193.

A fojas 199, EFE dedujo un recurso de apelación en contra de la resolución de fojas 198, en aquella parte que declaró inadmisibles por extemporáneas las excepciones opuestas, en respuesta a lo cual, a fojas 208, el Tribunal concedió el recurso, en el solo efecto devolutivo, ordenando elevar las compulsas respectivas a la Corte de Apelaciones de Santiago.

A fojas 209 y 211, MOLYMET y EFE, respectivamente, presentaron sus listas de testigos, para deponer al tenor de los puntos de prueba decretados en autos.

A fojas 213, el Tribunal tuvo por presentadas ambas listas de testigos y fijó el día 8 de noviembre de 2017, para la recepción de la prueba testimonial de las partes, de la cual se dejó constancia en el acta de fojas 217.

A fojas 219, el Tribunal decretó, de oficio, una inspección personal para el 23 de noviembre de 2017 y ordenó como diligencia probatoria, oficiar a la SEREMI de Salud para que informara en relación con la causa.

A fojas 495, MOLYMET acompañó como prueba un set de 36 documentos en papel, además de dos discos compactos con información, solicitando tenerlos por acompañados, con citación, pidiendo, además, en el otrosí, que se fijara una fecha para la percepción documental de los antecedentes digitales.

A fojas 668, EFE acompañó como prueba un total de 8 documentos en papel, solicitando tenerlos por acompañados, además de requerir que se oficie a la SEREMI de Salud, para que remita la información que señala. A fojas 717 y 929, la misma empresa acompañó un total de 14 documentos adicionales, solicitando tenerlos por acompañados, con citación.

A fojas 936, el Tribunal resolvió tener por acompañados con citación, los documentos acompañados a fojas 495, 668, 717 y 929. Asimismo, en cuanto al otrosí de la presentación de fojas 495, se citó a las partes a una audiencia de percepción documental, para el 24 de noviembre de 2017. Por último, el Tribunal dispuso un término especial de prueba para el solo efecto de rendir la prueba testimonial faltante, reduciendo la declaración de los testigos a los puntos de prueba 1 y 2.

A fojas 945, el señor Secretario Regional Ministerial de Salud de la Región Metropolitana informó al tenor de lo solicitado por el Tribunal a fojas 219. Por resolución de fojas 951, se tuvo por cumplido lo ordenado.

A fojas 949, consta el acta de audiencia de prueba decretada a fojas 936.

A fojas 952, la ejecutante, haciendo uso de la citación otorgada a fojas 936, presentó sus objeciones y observaciones a los documentos electrónicos acompañados en el otrosí de la presentación de fojas 495.

A fojas 963, MOLYMET solicitó tener presente las consideraciones que indica, en relación con lo informado a fojas 945.

A fojas 967, el Tribunal resolvió dar traslado a la objeción documental y tuvo presente las observaciones a los documentos planteadas a fojas 952. Además, se tuvo presente lo expuesto a fojas 963.

A fojas 969, MOLYMET evacuó el traslado conferido a fojas 967, el cual se tuvo por evacuado por resolución de fojas 972, dejando su resolución para definitiva.

A fojas 972 bis, la ejecutante solicitó tener presente una serie de observaciones y formuló algunas objeciones a los documentos que se tuvieron acompañados por resolución de fojas 936. Por resolución de fojas 986, el Tribunal rechazó las objeciones, por extemporáneas, y tuvo presente las observaciones.

A fojas 980, consta el acta de inspección personal del Tribunal al predio denominado Pozo Lo Adasme, ubicado en la comuna de San Bernardo.

A fojas 996, las partes de este juicio solicitaron conjuntamente la suspensión del procedimiento, por 90 días hábiles, a lo que el Tribunal accedió por resolución de fojas 997.

A fojas 998, consta el acta de audiencia de percepción documental decretada a fojas 936.

A fojas 1031, se cita a las partes para oír sentencia.

CONSIDERANDO:

Primero. Que, para la resolución de la causa de autos, el desarrollo de esta parte considerativa se estructurará sobre la base de las siguientes materias controvertidas:

I. Del incidente de objeción documental

II. De las excepciones

1. Excepción del artículo 464 N° 7 del Código de Procedimiento Civil, de falta de requisitos para que el título tenga fuerza ejecutiva
 - a. De la exigibilidad de las obligaciones
 - b. De la determinación de las obligaciones
2. Excepción del artículo 464 N° 9 del Código de Procedimiento Civil, de pago de la deuda
3. Excepción del artículo 534 del Código de Procedimiento Civil, de imposibilidad absoluta para la ejecución total de la obra debida

I. Del incidente de objeción documental

Segundo. Que, a fojas 952, la ejecutante, haciendo uso de la citación que le fuera conferida a fojas 936, presentó sus objeciones y observaciones respecto de *"todos los documentos electrónicos"* acompañados por la ejecutada MOLYMET, en el otrosí de la presentación de fojas 495 -en el que se acompañaron 2 discos compactos con documentos-, señalando que venía *"[...] en objetar dichos documentos por falta de integridad además de observar que lo que se indica en las carpetas en que la contraria ha incorporado determinados documentos, efectivamente NO existen, todo lo cual confirma la total procedencia de la objeción que planteamos careciendo de todo valor probatorio al no haber acreditado lo que la contraria pretende [...]"*. Luego analiza y objeta *"especialmente"* los documentos que detalla en su escrito.

Tercero. Que, a fojas 967, el Tribunal confirió traslado de la objeción documental, y tuvo presente las observaciones. Dicho traslado, fue evacuado por MOLYMET, en su presentación de fojas 969, en la cual, en lo fundamental, esgrime que las objeciones de la ejecutante serían *"ambiguas y genéricas"*, y que *"[...] carecen de sustento suficiente para restarle valor probatorio a los registros digitalizados de más de 650 viajes realizados, aun cuando un 9,5% de los registros hayan sufrido un error de copia y digitalización, y cuya existencia se puede verificar a través de los diversos registros, actas de fiscalización e informes de terceros técnicos acompañados y no objetados por la contraparte en tiempo y forma"*.

Cuarto. Que, cabe señalar que los documentos objetados fueron acompañados en formato digital, razón por la cual el Tribunal dispuso, a fojas 936, la realización de una audiencia de percepción documental, la cual consta en acta de fojas 998 de autos. Tales antecedentes dicen relación, según lo señalando por MOLYMET en el otrosí de su presentación de fojas 495, con *"[...] imágenes correspondientes a todos los documentos de retiro y transporte de residuos desde el predio de Pozo Lo*

Adasme hasta el relleno sector Lepanto, entre el 22 de septiembre de 2016 y el 15 de febrero de 2017, conteniendo respecto de cada uno de los viajes en particular los siguientes tres documentos: /i/ declaración de desechos sólidos industriales del Servicio de Salud Metropolitano del Ambiente (o formulario N° 5081); /ii/ certificado de retiro de residuos del proceso de certificación ISO 9001:2000 y; /iii/ Boleto oficial para el control caminero (Ticket de pasaje). Estos registros se encuentran vinculados al punto de prueba número 2 [...]”.

Quinto. Que, analizados los documentos objetados, es posible concluir que, efectivamente, se trata de documentos privados respecto de los cuales se esgrimió la causal de falta de integridad, consistente, particularmente, en el hecho que existen carpetas digitales sin archivos disponibles en los CD acompañados. Dicha circunstancia ha sido reconocida por la propia ejecutada que presentó tales documentos, atribuyendo a un “error de copia y digitalización” la existencia de tales carpetas. La misma circunstancia fue también certificada en el acta de fojas 998. Ante esta evidencia, el Tribunal no puede menos que acoger la objeción presentada por la ejecutante, solo respecto de aquellos documentos específicos que la ejecutada MOLYMET ofreció acompañar, y que no se encuentran disponibles, los cuales no serán considerados en la resolución de la presente causa.

II. De las excepciones

Sexto. Que, don Marcelo Chandía Peña, Abogado Procurador Fiscal (S) de Santiago, por el Estado de Chile, dedujo demanda en juicio ejecutivo de obligación de hacer en contra de EFE, representada por doña Marisa Etruria Kausel Contador, y en contra de la empresa MOLYMET, representada por don John Graell Moore, fundado en la sentencia definitiva dictada con ocasión de la acción de reparación ambiental que el Fisco de Chile dedujo, en su oportunidad, ante el 29° Juzgado Civil de Santiago, caratulada “Fisco de Chile con EFE y Molibdenos y

Metales S.A.” rol N° C-6454-2010. En dicha causa, se dictó sentencia de primera instancia, el 30 de marzo de 2012, por la cual se dio lugar parcialmente a la demanda, condenando a EFE y desestimándola respecto de MOLYMET. Dicha sentencia fue apelada por el Fisco de Chile ante la Corte de Apelaciones de Santiago, que, mediante sentencia de 4 de noviembre de 2013, resolvió dar lugar al recurso y, en definitiva, acoger la demanda respecto de ambas empresas demandadas, quienes fueron condenadas en forma solidaria a “[...] *ejecutar un proyecto de saneamiento de suelo, que deberá ser aprobado por las autoridades competentes; y al retiro total de los residuos de escorias de fierro molibdeno y a su traslado a un acopio autorizado, medida que deberá ser cumplida dentro del plazo de dos años a contar de la fecha en que este fallo quede ejecutoriado*”. Esta última sentencia fue objeto de recursos de casación en la forma y en el fondo, por parte de ambas ejecutadas, los que fueron desestimados, por sentencia de la Corte Suprema de 1 de septiembre de 2014. El correspondiente cúmplase de la sentencia fue dictado por el 29° Juzgado Civil de Santiago, el 25 de septiembre de 2014, encontrándose por tanto firme o ejecutoriada.

Séptimo. Que, respecto de la acción que se deduce, la ejecutante hizo presente que: (i) las obligaciones constan en un título ejecutivo, correspondiente a la sentencia definitiva firme o ejecutoriada a que se ha hecho alusión, (ii) corresponde a obligaciones de hacer actualmente exigibles a las ejecutadas, (iii) se encuentran determinadas; y (iv) la acción no está prescrita. Precisa a continuación que las ejecutadas deben cumplir con lo siguiente:

1. Ejecutar un proyecto de saneamiento de suelo, que deberá ser aprobado por las autoridades competentes; y
2. El retiro total de los residuos de escorias de fierro molibdeno y a su traslado a un acopio autorizado.

En virtud de ello solicitó y obtuvo que se despachara mandamiento de ejecución de las obligaciones descritas.

Octavo. Que, una vez notificadas y requeridas de pago legalmente las ejecutadas, MOLYMET opuso a la ejecución las siguientes excepciones del artículo 464 del Código de Procedimiento Civil: (i) la del N° 7, esto es, la de falta de alguno de los requisitos o condiciones establecidos por las leyes para que el título tenga fuerza ejecutiva; (ii) la del N° 9, a saber, la excepción de pago de la deuda; y por último, (iii) la excepción del artículo 534 de dicho código, la de imposibilidad absoluta para la ejecución total de la obra debida. Cabe señalar que, si bien EFE también opuso excepciones a la ejecución, el Tribunal declaró la inadmisibilidad de las mismas, por haber sido presentadas de forma extemporánea, razón por la cual procede circunscribir el análisis a aquellas excepciones opuestas por MOLYMET en estos autos, sin perjuicio de las alegaciones y prueba acompañada por EFE a este respecto.

1. Excepción del artículo 464 N° 7 del Código de Procedimiento Civil, de falta de requisitos para que el título tenga fuerza ejecutiva

Noveno. Que, en relación con la primera excepción, esto es, la de falta de requisitos o condiciones establecidos por las leyes para que el título tenga fuerza ejecutiva, sea absolutamente, sea con relación al demandado, establecida en el artículo 464 N° 7 del CPC, MOLYMET funda su pretensión, en que, a su juicio, la obligación de hacer no sería actualmente exigible y, además, carecería de determinación.

a. De la exigibilidad de las obligaciones

Décimo. Que, en cuanto a la exigibilidad de la obligación, la ejecutada señala que "*se trata de una obligación sujeta a una condición mixta*", citando el artículo 1477 del Código Civil, dado que requiere de la autorización de la SEREMI de Salud en la aprobación y seguimiento del plan de saneamiento. En ese escenario, la ejecutada explica que "[...] las

condenadas han debido esperar sucesivos y demorosos pronunciamientos de la autoridad sanitaria, antes de ejecutar ciertas obras u acciones o modificarlas respecto de lo originalmente autorizado, so pena de ser sancionados bajo las reglas del Código Sanitario, de no hacerlo". Explica que a 6 meses de iniciados los trabajos de saneamiento, el 16 de febrero de 2017, el contratista que se encontraba realizando esos trabajos, hizo abandono de los mismos. Ante esto, agrega, fue necesario buscar uno nuevo, cuyo proceso de búsqueda "[...] además contó con la dificultad mayor, que prácticamente existen muy pocos contratistas autorizados en forma expresa para el transporte de escoria de fierro molibdeno" (sic). El cambio de contratista, fue sometido a la aprobación de la SEREMI de Salud, el 17 de julio de 2017, y "[...] hasta la fecha de presentación de este escrito, no ha respondido a nuestra solicitud, de manera que nos hemos visto impedidos de continuar con la labor de retiro de escorias, que forman parte de la ejecución final del plan de saneamiento [...]" . Concluye MOLYMET señalado que "[...] ante ello, el cumplimiento de la obligación se encuentra necesariamente suspendida, no siendo, por tanto, actualmente exigible a mi representada."

Undécimo. Que, por su parte, la ejecutante, al evacuar el traslado conferido sobre la excepción en comento, expuso que la obligación señalada en la sentencia debe ser cumplida por las demandadas en forma solidaria, resultando claro, a su juicio, que las medidas decretadas son de carácter indivisible, citando al efecto el artículo 1524 del Código Civil. Agrega que, en su opinión, las obligaciones no están sujetas a una condición mixta, puesto que, al contrario, "[...] se exige el cumplimiento de obligaciones civiles (aquellas que dan derecho para exigir su cumplimiento conforme con el artículo 1470 CC) clara y precisamente determinadas en la sentencia [...]" . A su juicio, "[...] tampoco es efectivo que el cumplimiento de la obligación se encuentre suspendido puesto que, como la propia ejecutada reconoce, no ha cumplido en tiempo y forma con las obligaciones señaladas en la sentencia" . De este modo concluye que, habiendo vencido los

plazos para cumplir las medidas decretadas sin que las ejecutadas hayan cumplido con ello, la obligación demandada es actualmente exigible y no se encuentra suspendida.

Décimo segundo. Que, a juicio del Tribunal, para resolver en este punto la presente excepción, es necesario considerar que, de acuerdo a lo que dispone el artículo 530 del Código de Procedimiento Civil: *"hay acción ejecutiva en las obligaciones de hacer, cuando, siendo determinadas y actualmente exigibles, se hace valer para acreditarlas algún título que traiga aparejada ejecución de conformidad al artículo 434"*.

Décimo tercero. Que, se entenderá como una obligación actualmente exigible *"[...] aquella que, en su nacimiento o ejercicio, no se haya sujeta a ninguna modalidad, o sea a ninguna condición, plazo o modo. En consecuencia, cumplida la condición, vencido el plazo o satisfecho el modo, la obligación podrá ejecutarse. Se agrega que la exigibilidad de la obligación debe ser actual, esto es, que debe existir en el momento mismo en que la ejecución se inicia [...]"* (Casarino Viterbo, Mario, *Manual de Derecho Procesal -Derecho Procesal Civil-*, Tomo V, Sexta edición, Editorial Jurídica de Chile, p. 49).

Décimo cuarto. Que, la sentencia que sirve de título ejecutivo en el presente caso, señala en su parte resolutive que *"se condena solidariamente a dicha demandada [Molymet] y a la Empresa de Ferrocarriles del Estado a ejecutar un proyecto de saneamiento de suelo, que deberá ser aprobado por las autoridades competentes; y al retiro total de los residuos de escorias de fierro molibdeno y a su traslado a un acopio autorizado, medida que deberá ser cumplida dentro del plazo de dos años a contar de la fecha en que este fallo quede ejecutoriado"* (fojas 47 del cuaderno principal).

Décimo quinto. Que, del tenor de los antecedentes acompañados en el proceso, consta que la obligación descrita en el

considerando precedente no se encuentra actualmente sujeta a modalidad alguna. En efecto, a fojas 130 de autos, se acompaña copia de la Resolución Exenta N° 15337, de 15 de julio de 2016, en virtud de la cual la SEREMI de Salud de la Región Metropolitana, autorizó a MOLYMET, el plan de saneamiento del sitio donde se emplaza el Pozo Lo Adasme, estableciendo, asimismo, el procedimiento de cómo se llevará a efecto el citado plan, fijando una duración de los trabajos en aproximadamente 9 semanas.

Décimo sexto. Que, por otra parte, mediante Resolución Exenta N° 18773, de 2 de septiembre de 2016, la misma autoridad modificó la Resolución Exenta N° 15337, en el sentido de otorgar la titularidad de la autorización concedida, también a EFE. Además, a fojas 137, consta una copia de la Resolución Exenta N° 4004, de 14 de febrero de 2017, por la cual la SEREMI de Salud modificó la citada Resolución Exenta N° 15337, en el sentido de otorgar un plazo para el saneamiento de 40 semanas a partir del 22 de agosto de 2016, plazo este último que se cumplió el 28 de mayo de 2017.

Décimo séptimo. Que, según consta en documento de fojas 68, con fecha 25 de septiembre de 2014, se dictó por parte del 29° Juzgado Civil de Santiago el "Cúmplase" de la sentencia en comento, momento que marca el inicio del señalado plazo de 2 años con que contaban las ejecutadas para cumplir con las obligaciones en referencia. Dicho plazo se encuentra vencido a contar del 25 de septiembre de 2016.

Décimo octavo. Que, de lo anterior se desprende que, a la fecha en que se presentó la demanda ejecutiva de autos, esto es, el 23 de junio de 2017, ya se había obtenido la aprobación de la autoridad administrativa competente, en este caso la SEREMI de Salud de la Región Metropolitana, mediante la Resolución Exenta N° 15337 y sus modificaciones posteriores antes aludidas. Asimismo, también a la fecha en que se presentó la presente acción ejecutiva, se encontraba vencido el plazo que, tanto la sentencia de la Corte de

Apelaciones de Santiago (2 años), como la SEREMI de Salud (40 semanas) otorgaron para el cumplimiento de la obligación de retiro total de los residuos de escorias de fierro molibdeno y a su traslado a un acopio autorizado. De este modo, cabe concluir que la obligación no se encuentra sujeta a modalidad alguna, cumpliendo el título con el requisito de ser actualmente exigible, por lo que procede rechazar la excepción en este punto.

b. De la determinación de las obligaciones

Décimo noveno. Que, en cuanto a la supuesta falta de determinación, en opinión de MOLYMET: “[...] *Para que una obligación se encuentre determinada, el título que la contiene debe precisar suficientemente el objeto sobre el cual debe recaer la obligación de hacer [...]*” y luego agrega que “[...] *la obligación que da cuenta el título esgrimido por la ejecutante [sentencia] carece del absoluto detalle y claridad para ser autoejecutable [...]*”. A continuación, en este mismo punto, la ejecutada alega que no se ha acompañado certificado de ejecutoria de la sentencia cuyo cumplimiento se exige, “[...] *no existe medio por el cual se pueda haber acreditado [...] el hecho de que ella se encuentra ejecutoriada o menos aún, desde cuándo habría ocurrido aquello*”. Agrega que el título daría cuenta de una obligación de hacer indeterminada, ya que su cumplimiento está supeditado a la aprobación de la autoridad administrativa correspondiente, tanto en su autorización inicial como en las sucesivas modificaciones, concluyendo que “*sólo por medio de esas resoluciones se ha determinado y especificado [...] el contenido de la obligación de hacer dispuesta en forma genérica*” por la sentencia. Finalmente, MOLYMET cuestiona el actuar del Consejo de Defensa del Estado en este caso, en el sentido de que, a su juicio, “[...] *ha tratado por diversos medios y de manera inexplicable, de impedir que ambas partes [ejecutadas] cumplan con lo ordenado por dicha sentencia*”.

Vigésimo. Que, la ejecutante en sus descargos señala que no se trataría de una obligación de hacer indeterminada, puesto que la sentencia indica "*clara y determinadamente*" lo que los ejecutados deben hacer para reparar el daño ambiental. A su juicio, debe rechazarse también la supuesta falta de determinación de la obligación fundada en que no se ha acompañado "*certificado de ejecutoria*" o copia autorizada de la sentencia. En su opinión, ambas exigencias invocadas por la ejecutada, además de no ser conformes a derecho, "[...] *no pueden conllevar ni entender ser fundantes de una supuesta indeterminación de la obligación*". Además, señala que tampoco se puede entender que sea una obligación indeterminada por el hecho de que no se haya obtenido la aprobación, por parte de la SEREMI de Salud, del cambio de contratista y ampliación del plazo solicitado por la ejecutada, "[...] *puesto que todo ello aconteció habiendo excedido con creces el plazo para cumplir las obligaciones señaladas en la sentencia, con lo cual la autoridad de salud se encuentra en la imposibilidad de autorizar algo que se encuentra claramente incumplido y con los plazos completamente excedidos*".

Vigésimo primero. Que, estos sentenciadores tienen en especial consideración el hecho que, efectivamente, otro requisito que debe cumplir el título, según el citado artículo 530 del CPC, es que se trate de obligaciones de hacer determinadas. Así, resulta preciso destacar que "[...] *en cuanto a las obligaciones de hacer se entiende que son determinadas cuando su objeto, es decir, la prestación que pesa sobre el deudor en favor del acreedor, es perfectamente conocido y no da margen a equívocos*" (Casarino Viterbo, Mario, *Manual de Derecho Procesal -Derecho Procesal Civil-*, Tomo V, Sexta edición, Editorial Jurídica de Chile, p. 50).

Vigésimo segundo. Que, en este punto, resulta relevante volver a analizar los términos en que fueron establecidas las obligaciones que deben cumplir las ejecutadas, en la sentencia que sirve de título ejecutivo. De este modo cabe reiterar que las obligaciones consisten en, por una parte,

“ejecutar un proyecto de saneamiento de suelo, que deberá ser aprobado por las autoridades competentes” y, por otra parte, el “retiro total de los residuos de escorias de fierro molibdeno y a su traslado a un acopio autorizado”.

Vigésimo tercero. Que, a juicio del Tribunal, se desprende de la extensa prueba documental aportada en autos, particularmente el documento de fojas 249 y 507, correspondiente al Proyecto de Saneamiento del Pozo Lo Adasme del año 2015; documentos de fojas 433 y 469, donde constan dos informes elaborados por MOLYMET sobre la verificación de saneamiento, de septiembre y noviembre de 2017, respectivamente; documento de fojas 630, correspondiente a una adenda del proyecto de saneamiento, del mes de mayo de 2016; y el documento de fojas 858, donde consta el proyecto de saneamiento elaborado por RESITER, el 28 de abril de 2017 -documentos todos ellos que no han sido objetados en estos autos-; de las declaraciones de testigos que consta en las actas de fojas 217 y 949, y de las conclusiones derivadas de la inspección personal que consta a fojas 980, que las ejecutadas contaban con un conocimiento técnico preciso respecto del alcance de las obligaciones que le irrogaba la sentencia, lo que las llevó, en un primer momento, a elaborar el programa de saneamiento requerido, sobre el cual se obtuvo una autorización de la autoridad competente, y, luego, a ejecutarlo parcialmente durante el período comprendido entre el 22 de septiembre de 2016 y el 15 de febrero de 2017. De hecho, resulta evidente la determinación de las obligaciones para las ejecutadas, desde que, como se verá a continuación, bajo el fundamento de la ejecución de las mismas, MOLYMET opone excepción de pago, cuestión que resulta contradictoria con una supuesta indeterminación de tales obligaciones. Por ello, también en este punto será rechazada la excepción opuesta.

Vigésimo cuarto. Que, cabe descartar, asimismo, el argumento de la ejecutada sobre una supuesta falta de determinación de la obligación fundado en que no se ha acompañado *“certificado de ejecutoria”* o copia autorizada de la sentencia. Ello no es

efectivo, pues según consta en los documentos acompañados de fojas 1 a 68, se han acompañado en autos copias auténticas de las sentencias de primera y segunda instancia, además del fallo de casación de la Corte Suprema, y el cúmplase de la sentencia, todos en copia autorizada por un Ministro de Fe, que legalmente investido en sus facultades y con capacidad legal para ello, da cuenta de la autenticidad del documento que suscribe, razón por la cual deber rechazarse esta alegación.

Vigésimo quinto. Que, en conclusión, para que prospere la excepción opuesta por MOLYMET, del artículo 464 N° 7 del CPC, es menester que el título carezca de algunos de los requisitos o condiciones que le dotan de fuerza ejecutiva, y, en este caso, la pretendida supuesta falta de exigibilidad y determinación de las obligaciones de hacer, ha sido descartada precedentemente, y en consecuencia, rechazada la excepción opuesta. Con todo, los demás requisitos de que debe estar dotado el título para tener fuerza ejecutiva, fueron debidamente revisados por el Tribunal de acuerdo a lo que dispone el artículo 441 del CPC y no han sido impugnados.

2. Excepción del artículo 464 N° 9 del Código de Procedimiento Civil, de pago de la deuda

Vigésimo sexto. Que, en segundo lugar, MOLYMET opuso la excepción de pago, del artículo 464 N° 9 del CPC, fundada en que “[...] *la prestación de hacer debida, contenida de manera genérica en la sentencia y especificada en las resoluciones dictadas por la SEREMI de Salud, se han ejecutado en forma íntegra en lo que respecta a las obligaciones asumidas por mi representada ante la autoridad competente y lo que las autorizaciones le permiten hasta ahora*”. Luego la ejecutada enumera las acciones que habría realizado en ese contexto, para concluir que “[...] *esta parte ha cumplido diligentemente la obligación condicional impuesta por la I. Corte de Apelaciones de Santiago en su resolución de alzada, así como también las establecidas en las distintas resoluciones de la SEREMI de Salud R.M., presentando el respectivo plan de*

saneamiento, y llevando a cabo en forma íntegra todo lo autorizado por la autoridad competente, absteniéndose de ejecutar lo que no haya sido autorizado". Explica finalmente que, habiendo existido una estimación inicial de escoria de fierro molibdeno, del orden de 2.448 metros cúbicos, a la fecha existe constancia del retiro y disposición final de más de 7.305 metros cúbicos. Dicha cantidad se verá incrementada hasta en aproximadamente 150 metros cúbicos adicionales, correspondientes a la etapa final de ejecución, material que señala "[...] se encuentra contenida en tolvas de la empresa RESITER dispuestas al interior del Pozo Lo Adasme, las cuales para ser retiradas requieren únicamente que la SEREMI de Salud emita la autorización respectiva". Finalmente, MOLYMET señala que, a su juicio, procede al menos se tenga por acreditado el pago parcial de la obligación, conforme al inciso final del artículo 464 del CPC.

Vigésimo séptimo. Que, la ejecutante, al evacuar el traslado conferido, señaló que "[...] la demandada misma reconoce que no ha cumplido en tiempo y forma con la obligación que ejecutivamente se demanda en autos sumado a que reconoce que aún quedan residuos sin retirar ni disponer", razón por la cual solicita se rechace la excepción de pago alegada.

Vigésimo octavo. Que, tal como se desprende del documento que consta a fojas 36 y siguientes de estos autos, correspondiente a la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago, el 4 de noviembre de 2013 - confirmada por la Corte Suprema en sentencia de 1 de septiembre de 2014, rolante a fojas 48 y siguientes-, las obligaciones impuestas a las ejecutadas, obligadas en forma solidaria, se cumplen con el "retiro total de los residuos de escorias de fierro molibdeno y a su traslado a un acopio autorizado".

Vigésimo noveno. Que, a juicio del Tribunal, al disponerse el retiro de los residuos en comento, dicha disposición establece una obligación de naturaleza indivisible, lo que impide tener por acreditada la excepción de pago alegada, así

como tampoco procede entender un cumplimiento parcial, como alega MOLYMET en forma subsidiaria.

Trigésimo. Que, conforme a los documentos de fojas 876 y 877, que dan cuenta de comunicaciones por correo electrónico entre las partes en relación con el cumplimiento de la obligación de retiro aún pendiente; el informe de fojas 945, evacuado por la SEREMI de Salud de la Región Metropolitana, en respuesta a la medida decretada por el Tribunal; a las declaraciones de testigos que consta en las actas de fojas 217 y 949; a las conclusiones derivadas de la inspección personal que consta a fojas 980; y al reconocimiento expreso de las ejecutadas en sus presentaciones en este juicio, se desprende que efectivamente existe una parte de la obligación que aún se encuentra pendiente de ser cumplida. Por lo anterior, lo que procede en derecho es rechazar la excepción de pago opuesta.

3. Excepción del artículo 534 del Código de Procedimiento Civil, de imposibilidad absoluta para la ejecución total de la obra debida

Trigésimo primero. Que, como tercera excepción, MOLYMET opuso la del artículo 534 del CPC, relativa a la imposibilidad absoluta para la ejecución total de la obra debida. Fundamenta dicha excepción, señalando que, en su opinión, "[...] en todo tipo de obligaciones el deudor se mantiene obligado hasta que la obligación se extinga o su ejercicio se haga imposible, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 534 del CPC". Cita, al respecto, al profesor Enrique Barros Bourie, señalando que "[...] esta imposibilidad debe ser absoluta y debida a causas no imputables a culpa del deudor, pues en tal caso importaría una resistencia ilegítima del deudor al cumplimiento de la obligación. En general la prestación debida deviene imposible sólo si no puede ser ejecutada por el acreedor ni por un tercero". Reitera, a continuación, su observación en cuanto a que el CDE habría obstruido la ejecución y conclusión material de las obras, dando órdenes directas a funcionarios de la SEREMI de Salud

con dicha finalidad. MOLYMET concluye señalando que habría dado principio de ejecución a las obligaciones impuestas, “[...] en todo cuanto le fue posible, sin embargo, por una causa que no le es imputable, no ha podido ejecutarlas en su totalidad y tampoco podría ser ejecutada por un tercero, en la medida que la autoridad administrativa ha impuesto en sus resoluciones la autorización previa como condición absoluta para ejecutar los trabajos respectivos, cuestión que no se ha dado en la práctica”.

Trigésimo segundo. Que, al evacuar el traslado conferido, la parte ejecutante señala que esta excepción carecería de fundamentos, por cuanto “[...] el incumplimiento de la ejecutada tiene su origen en su propia desidia y tardanza en actuar ante lo ordenado judicialmente [...]”. Agrega, a continuación, que “[...] a pesar de habersele otorgado por la autoridad de salud un plazo adicional para cumplir la obligación (plazo que vencía el 28 de mayo de 2017) y habiendo renunciado la empresa CRECER Ltda. en febrero de 2017 sólo ingresó ante la autoridad de salud un documento que informaba lo ocurrido [...] el día 17 de julio de 2017, esto es, casi dos meses después de haber vencido el plazo adicional otorgado por la autoridad de salud y más de 9 meses después de haber vencido el plazo establecido en la sentencia que se exige cumplir forzosamente”. En opinión de la ejecutante, no existe imposibilidad absoluta para cumplir con la sentencia, al contrario, “[...] lo que ha existido y se mantiene hasta el día de hoy es un incumplimiento de la ejecutada fundado en su propia inactividad y retardada reacción que conllevó al vencimiento de los plazos sin que realizara lo que estaba obligada”.

Trigésimo tercero. Que, en las obligaciones de hacer existe una excepción que dice relación con la imposibilidad absoluta para la ejecución actual de la obra debida, establecida en el artículo 534 del CPC, en los siguientes términos: “A más de las excepciones expresadas en el artículo 464, que sean aplicables al procedimiento de que trata este Título, podrá

oponer el deudor la de imposibilidad absoluta para la ejecución actual de la obra debida".

Trigésimo cuarto. Que, de acuerdo a la Real Academia Española de la Lengua (RAE), se entiende por imposibilidad la: "*Falta de posibilidad para existir o para hacer algo*". Luego precisa en una de sus acepciones, que debe entenderse como "*imposibilidad física*", aquella "*Absoluta repugnancia que hay para que exista o se verifique algo en el orden natural*".

Trigésimo quinto. Que, a juicio del Tribunal, de esta concepción sobre lo que podemos entender como "imposibilidad absoluta", se desprende que para que proceda la excepción alegada, resulta necesario que no pueda ejecutarse la medida de la que se trata, bajo ningún aspecto. De hecho, en la doctrina es común encontrar como ejemplo de este tipo de imposibilidad, el caso de "[...] *un pintor que se obliga a ejecutar un cuadro, y después queda paralítico o privado de sus manos*" (Casarino Viterbo, Mario, *Manual de Derecho Procesal -Derecho Procesal Civil-*, Tomo V, Sexta edición, Editorial Jurídica de Chile, p. 120).

Trigésimo sexto. Que, lo anterior no concurre en el caso de autos, toda vez que ha quedado demostrado con la prueba allegada, que las ejecutadas han estado y están en la posibilidad de cumplir con las medidas a las que se encuentran obligadas. El hecho que sea necesario, para la ejecución de las mismas, cumplir con requisitos tales como la obtención de una autorización por parte de una autoridad -que no es otra cosa que el cumplimiento del marco normativo establecido en estos casos-, y que de ello derive un rechazo, no genera una imposibilidad absoluta para lograr su cumplimiento. Cabe señalar en este punto, además, que las ejecutadas cuentan con la aprobación de la SEREMI de Salud, mediante la Resolución Exenta N° 15337, y que solo restaría para su ejecución acreditar el cumplimiento de la normativa vigente en relación con la empresa que llevará a cabo

materialmente el retiro y disposición del material respectivo.

Trigésimo séptimo. Que, en conclusión, y por lo razonado previamente, el Tribunal rechazará también la excepción de imposibilidad absoluta de ejecutar la obra debida, opuesta por MOLYMET en estos autos.

Trigésimo octavo. Que, sin perjuicio del rechazo a las excepciones, los hechos conocidos por el Tribunal como corolario de la prueba de autos, llevan a éste a hacer un reproche al actuar de la SEREMI de Salud. En efecto, carece de sustento normativo que dicha autoridad se haya inhibido de ejercer sus potestades respecto de las solicitudes de las demandadas y que las haya derivado al Consejo de Defensa del Estado o a este Tribunal, cuando ha sido requerida para distintos fines, incluyendo la posibilidad de reunirse, la de avanzar en el cumplimiento del plan de saneamiento aprobado, para terminar el retiro de los residuos en cuestión, o respecto de la última solicitud formulada por las ejecutadas. Desde que lo que está en discusión en esta Judicatura es meramente la ejecución de una sentencia firme y ejecutoriada, un órgano administrativo no puede desentenderse de su diligente cumplimiento, poniendo a disposición las atribuciones que la ley le entrega. De lo contrario, se deja de velar por los bienes jurídicos que están en juego, como son la salud pública y la protección del medio ambiente, incumpliendo de esta forma su mandato legal primigenio. Esta situación llevará al Tribunal a adoptar una medida que se haga cargo de la misma en lo resolutivo de la sentencia.

POR TANTO Y TENIENDO PRESENTE, lo dispuesto en los artículos 1698 del Código Civil; artículos 160, 170, 174, 237, 434, 464 N°s 7 y 9, 470, 471 y siguientes, 530 y siguientes del Código de Procedimiento Civil; y artículo 47 de la Ley N° 20.600, y demás disposiciones citadas;

SE RESUELVE:

1. **Acoger** la objeción presentada por la ejecutante, solo respecto de aquellos documentos específicos que la ejecutada MOLYMET ofreció acompañar en el primer otrosí de su presentación de fojas 495, y no se encuentran disponibles.
2. **Rechazar** en todas sus partes las excepciones opuestas por la ejecutada MOLYMET, y ordenar seguir adelante con la presente ejecución.
3. **Ordenar a las ejecutadas** el cumplimiento forzado de las obligaciones contenidas en la sentencia que ha servido de título al presente juicio ejecutivo, otorgándoles un plazo perentorio de 30 días hábiles a las empresas demandadas para cumplirlas, contados desde que se les notifique la autorización sanitaria respectiva. Esta deberá ser solicitada, por parte de las empresas demandadas, en el plazo perentorio de 10 días hábiles, contados desde que la presente sentencia quede ejecutoriada, a menos que el ejecutante caucione sus resultas conforme con el artículo 475 del Código de Procedimiento Civil.
4. **Instruir** a la SEREMI de Salud para que se pronuncie sobre la solicitud de ejecución del plan de saneamiento que presenten las empresas demandadas, en un plazo perentorio de 10 días hábiles a contar de la fecha de su presentación.
5. **Derivar los antecedentes a la Contraloría General de la República** para que evalúe la legalidad y potenciales responsabilidades administrativas de la SEREMI de Salud de la Región Metropolitana y del Consejo de Defensa del Estado, provenientes de sus actuaciones en este caso.

6. **Condenar en costas** a las partes vencidas, de conformidad con lo establecido en el artículo 471 del Código de Procedimiento Civil.

Se previene que el Ministro Asenjo concurre a la integridad de lo dispuesto en la parte resolutive, con excepción de lo decretado en su numeral 5.

Notifíquese, regístrese y archívese en su oportunidad.

Rol D N° 36-2017



Pronunciada por el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, integrado por el Ministro señor Alejandro Ruiz Fabres, Presidente, y por los Ministros señor Rafael Asenjo Zegers y señor Felipe Sabando Del Castillo. No firman los Ministros Sr. Sabando y Sr. Asenjo, no obstante haber concurrido a la decisión, por estar ausentes.

Redactó la sentencia el Ministro señor Alejandro Ruiz Fabres y la prevención su autor.

En Santiago, a veintiocho de junio de dos mil dieciocho, autoriza el Secretario del Tribunal, señor Luis Prieto Pradenas, notificando por el estado diario la resolución precedente.

