

ALGUNAS PARTICULARIDADES DE LA CADUCIDAD EN EL PROCEDIMIENTO CONCESIONAL MINERO

JOSÉ HIPÓLITO ZAÑARTU ROSSELOT

Profesor de Derecho Minero, Universidad Gabriela Mistral

1. IDEAS GENERALES

Conforme el artículo 19 N° 24, inciso 7°, de la Constitución Política, la concesión minera obliga a su dueño a realizar la actividad necesaria para satisfacer el *interés público* que justifica su otorgamiento. El mismo inciso continúa indicando que su régimen de amparo, que debe ser establecido por una ley orgánica constitucional, tenderá directa o indirectamente al cumplimiento de dicha actividad y contemplará causales de caducidad para el caso de incumplimiento, etc.

Interesa destacar, entonces, que de acuerdo a las expresiones del propio constituyente, la actividad minera y su marco regulatorio está precedida de un *interés público* que inspira a las obligaciones del dueño de la concesión en orden a realizar la actividad necesaria (sea explorar u explotar según el tipo de concesión minera) y el régimen de amparo encomendado, a la Ley Orgánica Constitucional sobre Concesiones Mineras, Ley N° 18.097, de 1982, debe considerar que tal régimen propugne de manera directa o indirecta a la exploración o explotación minera.

Ahora bien, es indudable que si en la mente del constituyente y del legislador existe la idea de propugnar a la exploración o explotación minera —sea de manera directa o indirecta, situación que si no se desarrolla adecuadamente a través de las ficciones establecidas por el propio legislador puede llevar a provocar la caducidad de una concesión minera por desamparo— también ha de estar en la mente del mismo legislador el establecer, en el procedimiento de constitución de una concesión minera, los mecanismos adecuados para que la misma concesión sea constituida de la manera más ágil posible, desde que se ha presentado el respectivo escrito de pedimento o manifestación, toda vez que no hay exploración o explotación legítima sin la previa constitución del respectivo título concesional.

En otras palabras, el *interés público* que justifica el otorgamiento de una concesión minera, también de trasladarse al procedimiento de constitución de una concesión minera, pues no se puede “realizar actividad necesaria” de ex-

ploración o explotación, mientras la concesión minera no está constituida. Es por ello que, en el fondo, las caducidades (o las causales de) que se pueden configurar durante el procedimiento de constitución de una concesión minera y que ha establecido el legislador, tienen su fundamento en el mismo *interés público* con que el constituyente impregnó la actividad minera.

Por otra parte, es sabido que el contexto general del procedimiento de constitución de una concesión minera se encuadra dentro de un acto de jurisdicción voluntaria a que se refiere el Libro IV del Código de Procedimiento Civil [CPC]; pero con particularidades interesantes, a saber, la negación general de la posibilidad de acumular autos, oponerse en virtud de un título que justifica una contradicción legítima; la cosa juzgada (incluso, salvo excepciones en cuanto a la excepción misma, *erga homines*) atribuida a una resolución que, en todo caso, no ha resuelto el fondo de un asunto sometido a litigio, etc.

Y dentro de estas particularidades, se enmarcan, por ahora en principio, ciertos eventos que de ocurrir, acarrearán finalmente una suerte de extinción no solo de un procedimiento judicial voluntario, sino que además provocan la pérdida del dominio de un derecho (derecho real conforme al Art. 54 del Código de Minería [CM]) por extinción del objeto mismo. No aludimos a la *pérdida de la concesión* por un hecho análogo (no inscripción de su sentencia constitutiva en el plazo que señala la ley), puesto que en este caso ya ha expirado la tramitación judicial a virtud de la misma sentencia dictada.

2. DE LA CADUCIDAD

Como se acaba de señalar, el legislador presupone que de ocurrir ciertos eventos durante la tramitación de una concesión minera, se configura un hecho que, debidamente acreditado en el mismo procedimiento, justifica no solo que aquel se extinga o termine sin la respectiva sentencia que constituye la concesión minera, sino que además, se produce la pérdida del derecho real de manifestación o pedimento inscrito. Es

lo que vulgarmente se conoce como "caducidad", pero en estricto rigor, son causales que justifican suficientemente el no pronunciamiento por el tribunal de una sentencia constitutiva. Incluso más, como se verá después, si hay un verdadero caso de caducidad, que incluso, por la redacción de la norma, aun podría pensarse que opera de *pleno derecho*.

Conforme al Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, por *caducidad*, se entiende la acción y efecto de caducar, perder su fuerza una ley o un derecho; y por *caducar*, extinguirse un derecho, una facultad, una instancia o recurso.

Por otra parte, textos de conceptos legales definen la caducidad, entre otros como: *pérdida de un derecho o función, sufrida a título de sanción; pérdida de un derecho o acción, por no ejercerlos dentro del plazo y en las condiciones por el juez, la ley o las convenciones* (1); o desde un punto de vista netamente procesal, se expresa como *presunción legal de que los litigantes han abandonado sus pretensiones cuando, por determinado plazo, se abstienen de gestionar en los autos; extinción de la instancia judicial porque las dos partes han abandonado el ejercicio de la acción procesal. Dicho abandono se manifiesta porque ninguna de ellas hace en el proceso las promociones necesarias para llegar a su fin* (2).

Sin embargo y a pesar de que los conceptos recién citados enfocan el aspecto procesal, asimilándose a lo que se conoce en general como un abandono de procedimiento, e incluso guardan similitud con las razones de ser de otras instituciones procesales como la deserción de una apelación o una prescripción de un recurso, se debe recalcar que en materia minera, la "*caducidad*" no solo ataca el procedimiento mismo de tramitación, sino que además extermina derechos sustantivos.

En nuestro Código Civil [CC], en la definición del *plazo fatal* que se señala en su artículo 49, se hace relación a que los derechos *expiren* por no ejecutar una diligencia dentro del lapso que comprende el determinado plazo, y por ello se le ha llamado, en estos casos, *plazo de caducidad*. Sin embargo, en el mismo CC en el artículo 1496, la caducidad más bien se refiere a una extinción *anticipada* del plazo.

En fin, en materia del procedimiento concesional, en general la extinción de un derecho de fondo, se produce a consecuencia de una resolución negativa pronunciada a virtud de haberse incurrido en presupuestos que impiden se dicte sentencia constitutiva de concesión y por ello, como efecto, se ordena cancelar la inscripción del respectivo pedimento o manifestación en el

Registro de Descubrimientos del Conservador de Minas que corresponda. Es por ello que la declaración que conlleva una causal de caducidad producida, se asimila a una caducidad arriba definida como de tinte procesal.

3. LA CADUCIDAD Y EL PROCEDIMIENTO CONCESIONAL

Como se apuntó más arriba, el procedimiento de constitución de la concesión minera (sin entrar a calificar) es un asunto judicial de jurisdicción voluntaria, estructurado en base a normas especiales contenidas en el Código de Minería que lo hacen estrictamente reglado y sujeto a un férreo orden consecutivo legal. Sin embargo, no por ello deja de regirse en lo no reglamentado por el mismo cuerpo legal, por las normas contenidas en el Libro IV del CPC y, además, por las normas del Libro I y en lo que corresponda, por las normas del juicio ordinario por aplicación del Art. 3 del CPC.

A su turno, como al legislador le interesa la pronta exploración o explotación minera, se encargó de consagrar innumerables plazos fatales en el mismo procedimiento, que incluso no se cuentan, conforme a las normas generales contenidas en el Art. 38 del CPC, desde la fecha de la notificación, sino desde la fecha de la resolución e incluso desde la fecha de una presentación que antecede a una resolución. Es que la notificación muchas veces puede ser "manejada en el tiempo" por el interesado y el legislador no quiere que las cosas se dilaten pues ello implica dilatar la exploración o explotación minera.

Ahora bien, el no realizar las gestiones que correspondan conforme la ritualidad procesal dentro de estos términos, implica que se configure el presupuesto suficiente para que por dicho solo hecho, acreditado, se niegue finalmente la constitución de la concesión minera solicitada con la consiguiente pérdida del derecho sustantivo que corresponda (manifestación o pedimento inscrito).

Pero en tales casos hay que destacar que no se produce una *caducidad*, por el hecho de configurarse el presupuesto a raíz de la no realización o ejecución de la carga procesal que correspondía, sino que en realidad lo que sucede es que se configura un presupuesto para que por sí solo el juez dicte finalmente una sentencia, luego de transcurrido todo el procedimiento, que derechamente deniegue la constitución de la concesión minera. Pues estamos ante un procedimiento reglado que obliga al juez tanto a dictar sentencia constitutiva cuando se han cumplido todos los requerimientos legales, como a

denegar si se han cometido irregularidades insubsanables durante el mismo procedimiento.

Que la idea del legislador es que ocurrido un hecho que configura una ilegalidad insubsanable constituye un presupuesto para dictar sentencia denegatoria, recorrido ya todo el procedimiento y no es constitutivo de una *caducidad* que por el hecho de que un tercero la haga presente tan pronto se ha producido dicha irregularidad, la encontramos por ejemplo, en el Art. 85 y 86 del CM, que obliga al juez a revisar todo el procedimiento cuando ya está en estado de sentencia y, según eso otorga o no la concesión en la misma sentencia. Y el art. 34, inciso 2º del mismo CM, que faculta al juez para que, en cualquier momento, corrija, pero salvo que se trate de actuaciones viciadas por haberse realizado fuera del plazo que establece la ley, pues ahí no puede corregir, sino que deberá en su momento dictar sentencia denegatoria, en el evento de constar dicha irregularidad y de darse cuenta!

Además, hay razones de índole procesal para pensar en lo anterior. En efecto, si se ha hecho constar una causal de "caducidad", la sentencia que finalmente se dicte en el evento que constituya concesión, debe necesariamente para entenderse constitutiva ser aprobada en trámite de consulta. Entonces, que sucedería (o sucede) si en la práctica se alegara una caducidad mediante acción popular que otorga el art. 86, inciso 2º, del CM durante el procedimiento y el juez la resuelve inmediatamente desechándola; y, además, quien la alegó, apela de dicha resolución (apelación que jamás debiera concederse pues el procedimiento por ello no se ha transformado en contencioso y menos aún, cuando la acción para denunciar una caducidad es popular y no pública) y la Corte respectiva confirma. De acuerdo a las normas contenidas en el Art. 86 del CM, la sentencia constitutiva que, una vez finalizado el procedimiento, se dicte debiera ir nuevamente a la Corte por la vía de la consulta y tiene objeto o es razonable ver lo mismo dos veces, más aún cuando la confirmación dada por el primer fallo de alzada ha adquirido el carácter de firme o ejecutoriado. A lo menos parece absurdo.

Por otra parte, por razón de texto el Art. 86, inciso 2º, del CM habla de "si cualquier persona ha hecho presente..." y eso significa que los vicios que impiden dictar sentencia constitutiva deben "hacerse presente" para que el juez los considere en la etapa terminal del procedimiento; pero no para que se pronuncie tan pronto se plantean, pues ahí es distinto que "hacerlos presente", sino que derechamente se pide se deniegue la concesión, y ello se hace al tiempo de la sentencia definitiva. De lo contrario, entre otras

cosas, significaría que la denuncia de causal de "caducidad" transformaría el asunto en contencioso y de hecho en la práctica así, lamentablemente, se ha ido configurando pues los jueces hacen verdadero incidente de dicha denuncia, concediendo traslados y dictando resolución al respecto, prácticamente al medio del procedimiento voluntario. La circunstancia que la denuncia de "caducidad" no transforma el asunto en contencioso, pues, además de existir una suerte de prohibición al respecto en el art. 34 del CM, quedó así claramente establecida en la I. Comisión Legislativa.

Reitero que las apreciaciones hechas están referidas al procedimiento voluntario de constitución de concesión minera y no es materia (y por eso no me pronuncio) de aquellos juicios que por disposición legal interrumpen dicho procedimiento, generándose litis a virtud de los mismos.

Finalmente, otro aspecto a considerar es si, y por eso he hablado de "caducidad" entre comillas, efectivamente lo que se configura es una caducidad o en realidad son ilegalidades insubsanables que determinan, al final, el pronunciamiento de una sentencia denegatoria de concesión. Parece que es lo segundo, toda vez que la caducidad de por sí significa matar tanto el procedimiento como un derecho sustantivo sea la manifestación o pedimento inscrito. Y la idea en el Código no es esta última, pues se hace presente un vicio para que se considere en definitiva en la respectiva sentencia que debiera llevar a denegar la concesión, y, además, si se dicta sentencia constitutiva y es aprobada en consulta, el procedimiento se sana, en circunstancia que si hubiera caducidad, sería imposible sanear toda vez que "los mortales no tenemos poder para resucitar muertos".

Sin embargo, situación especial se da a propósito de la concesión de exploración. En efecto, en el Art. 57, inciso 5º, del CM se señala que en el evento que dicha norma establece, no se acude de queja disciplinaria, para el solicitante caducará su derecho y cualquiera persona podrá pedir se ordene la cancelación de inscripciones. Aquí es distinto, el CM habla derechamente que hay caducidad y, en consecuencia, certificado el hecho que la motiva no se necesita pedirla, pues se produjo por el solo ministerio de la norma y lo que se debe solicitar es derechamente la cancelación de la inscripción del pedimento. Aquí sí que hay caducidad y que operaría de pleno derecho. Además, si el evento a que la misma norma se refiere acaece y no obstante ello se dicta sentencia constitutiva (que en teoría no va a consulta pues nadie lo ha hecho presente [ya que se trata de un presupuesto distinto]), dicha sentencia, sin embargo, posee poderes "sobrena-

naturales” pues por expresa disposición legal sanea la misma caducidad (que ya había matado el procedimiento y el derecho de pedimento inscrito), toda vez que el inciso 5º del CM señala que el saneamiento es extensivo a todos los vicios procesales y caducidades”. Sin embargo, creo que ello se produjo por una confusión entre las ilegalidades insubsanables y vicios procesales y la caducidad propiamente tal, pues no es entendible que algo que se extingue de pleno derecho, empero después reviva como si nada hubiera pasado, amén del conflicto (si se quiere muy teórico) que puede generar el hecho que no obstante se hubiese pedido la cancelación de las inscrip-

ciones del pedimento, no obstante se dictare sentencia constitutiva, pues, entre otros, la sentencia debe señalar los datos de inscripción del pedimento o de su actual titular según los casos, y sin embargo se estaría ante un pedimento cuya inscripción se canceló (y aun a falta de cancelación, la caducidad que establece la norma provocaría, quizás, que se pensara que en adelante la inscripción sería “de papel”. Por eso es que en estos casos lo práctico es que, a pesar de que la caducidad se produce por disposición del Art. 57, inciso 5º del Código de Minería, igualmente conviene hacerla presente para forzar la consulta de la sentencia constitutiva si se dicta ella.