

ACADEMIA GALLEGA DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN

**ACOTACIONES A LA JURISPRUDENCIA
SOBRE LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA
CUARTA DE LA LEY DE MINAS DE 1973**

Discurso leído el día 7 de Mayo de 1999 en la solemne sesión de ingreso
del Académico de Número

ILTMO. SR.
DON CARLOS CAMBA SOUTO

y contestación del

ILTMO. SR.
DON CELESTINO PARDO CASTIÑEIRA

Académico de Número



A Coruña, 1999

Imprenta Provincial
Depósito Legal: C-1500/05

INDICE

DISCURSO	7
I.- Preámbulo	9
II.- Acotaciones a la Jurisprudencia sobre la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley de Minas de 1.973	11
III.- Epílogo	33
CONTESTACIÓN	35

I
DISCURSO DEL
ILTMO. SR.
DON CARLOS CAMBA SOUTO

I.- PREÁMBULO

Excelentísimo Sr. Presidente de la Academia Gallega de Jurisprudencia y Legislación.

Excelentísimos e Ilustrísimos Señores y Señoras:

Compañeros y amigos:

Mis primeras palabras han de ser para expresar un pro-fundo agradecimiento a esta Ilustre Academia, y en primer lugar a su Presidente, por el honor que me confieren al designarme, tan sorpresivamente para mí, como uno de sus miembros.

Pero la verdad es que no puedo ocultar un íntimo desasosiego, pues soy consciente de mi falta de merecimientos para tal distinción. A este respecto recuerdo, por lo mucho que me impresionó, la cita de D. Francisco de Quevedo —que traía a colación uno de mis predecesores en el mismo trance de ingreso—:

“pocas veces quien recibe lo que no merece, agradece lo que recibe”.

Quiero asegurar que en este caso la consciencia de mi falta de méritos, lo que hace, obligadamente, es acrecer mi gratitud.

Pero si es tan alto honor para mí incorporarme a esta prestigiosa Academia, lo es todavía más cuando el sillón que estoy llamado a ocupar correspondió a un eximio jurista y persona de tal calidad como el Excmo. Sr. Don Joaquín Otero Goyanes, Marqués de Revilla. Quienes disfrutaron de su compañía en esta Academia y en la vida coruñesa, pueden decir mucho más que yo de sus virtudes y acendrada caballerosidad. Pero lo poco que yo puedo decir es tan emotivo que no quiero dejar de recordarlo en este solemne momento.

Fue una experiencia única y muy breve, en un viaje para entrevistarme con Don Joaquín en su Factoría “MENSA”, de Villagarcía. Era una de las primeras

intervenciones profesionales de este joven Abogado, en interés de una empresa minera orensana. Siempre recordaré la cordialidad con que el Marqués de Revilla atendió las pretensiones de aquel imberbe Letrado. Y bien puedo aseverar que el éxito de aquella intervención no se debió a mi flaca pericia, sino a la generosidad de aquél a quien hoy debo honrar con mi agradecido recuerdo.

Así se cruzan los caminos de la vida, a veces de forma tan impredecible. Pero el lazo, mudo tantos años, que me une a mi ilustre predecesor, se refuerza también por la circunstancia tan notable de nuestra coincidencia en la vocación minera, que es la que da ocasión al tema de este discurso.

Son unas apretadas

II.- ACOTACIONES A LA JURISPRUDENCIA SOBRE LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA CUARTA DE LA LEY DE MINAS DE 1.973

A la hora de elegir el tema del preceptivo discurso de ingreso en la Academia, me he sentido atraído por una cuestión que, dentro de mi antigua afición minera, he venido siguiendo con vivo interés desde hace más de veinte años.

Fue entonces cuando tras la publicación de la Ley de minas de 1.973 comenzaron a surgir —en Galicia especialmente, y en relación a la explotación de pizarra— las agitados controversias sobre delimitación de derechos entre los explotadores de pizarra y los propietarios de aquellos terrenos en que se asentaban las canteras, muy especialmente en vistas a la aplicación de la Disposición Transitoria Cuarta de la nueva Ley.

Quizá ninguna otra de las normas de esta Ley haya dado lugar a una jurisprudencia tan esclarecedora del espíritu de la nueva legislación y de su impulso demanial. Esta jurisprudencia no ha seguido una línea continua sino muy accidentada, y en ocasiones contradictoria. Y todavía hoy quedan puntos delicados abiertos a la controversia. Pero la clarificación lograda en los temas esenciales ha permitido ya consolidar un buen número de explotaciones mineras en situación de precariedad durante largos años; y abrir la posibilidad de expansión a otras que, ante la incertidumbre en el plano legal, no osaban arriesgar las fuertes inversiones que hoy exige una explotación rentable de los yacimientos de pizarra.

Se ha hablado de uno de los motores principales de la economía gallega. El mercado de la pizarra —volcado predominantemente a la exportación— ha alcanzado un desarrollo difícilmente previsible hace todavía pocos años. En el Cluster sobre “La industria de la pizarra en Galicia”, elaborado el pasado año por BIC Galicia, en colaboración con la Escuela Superior de Minas de la Universidad de Vigo, se ofrece una documentada perspectiva de la dimensión que alcanza hoy la industria de la pizarra en el contexto económico de nuestra Comunidad Autónoma, con más de veinte mil puestos de trabajo,

y un nivel de facturación del orden de 41.000.000.000 pesetas (26.000.000.000 pesetas en exportación). España ha alcanzado el papel de líder mundial indiscutible en la producción y exportación de pizarra, habiendo sobrepasado en menos de treinta años la primacía que ostentaban otras naciones como Francia y el Reino Unido, hasta duplicar actualmente la producción conjunta de estos dos países.

Y dentro de España, Galicia representa en la producción de pizarra del orden del 73%, frente a Castilla y León con un 23%, y Extremadura con el 4%. Esto significa que la producción en Galicia equivale por sí sola a la de todo el resto del mundo.

De ahí que la legislación que regula este sector tenga y haya tenido para Galicia una importancia capital; ya que según su grado de acierto puede determinar desde la contracción de posibilidades y medios, hasta una expansión limitada sólo por la realidad física. Pero a la par que la legislación, en los cambios experimentados desde 1.973 ha tenido un protagonismo relevante la jurisprudencia, uno de cuyos puntos álgidos ha sido precisamente la interpretación y aplicación de la D.T. Cuarta.

Por supuesto, la doctrina legal obtenida durante estos años respecto a la Transitoria Cuarta tiene aplicación no sólo a la pizarra sino también a otras sustancias mineras de características análogas, entre ellas el granito (otra de las grandes expectativas de la economía gallega). Pero la batalla legal sobre la interpretación de la D.T. Cuarta se libró en referencia a las explotaciones de pizarra, y fundamentalmente en Galicia, hasta el punto de que prácticamente todos los fallos emitidos hasta ahora por el Tribunal Supremo en esta materia tienen causa en las provincias gallegas; casi todos en la de Orense.

La razón es no sólo la ubicación básicamente en Galicia de los yacimientos de pizarra sino también ciertas circunstancias peculiares del agro gallego que inciden en la complejidad de los títulos posesorios (el minifundio; la proliferación de montes comunales; y las situaciones especiales derivadas de los antiguos foros: propiedad útil y directa).

El estudio de la D.T. Cuarta tiene un gran interés minero. Pero también da ocasión a un análisis de las pautas de la evolución jurisprudencial que, aun lejos de un rígido determinismo, ofrecen características muy semejantes y previsibles en los casos de insatisfacción axiológica frente a la norma legal.

La nueva Ley de Minas ha introducido un cambio profundo y eminentemente racional en la clasificación de las sustancias mineras. Frente al criterio descriptivo, en clave exclusivamente mineralógica de la legislación anterior, la Ley de 1.973 introduce el criterio mucho más pragmático de la importancia económica. Ahí debe radicar, en efecto,

la distinción de la que ha de depender que la sustancia quede abandonada a la iniciativa del dueño del fundo (quizá su desprecio de tal riqueza potencial) o por el contrario quede abierta a la iniciativa de cualquier otro interesado en explotarla: el empresario minero.

Con esta filosofía, en la clasificación de la nueva Ley, se contraponen las Secciones A y C. La primera se limita a los recursos geológicos de escaso valor económico, comercialización geográficamente restringida, o aprovechamiento primario y directo. Constituye en realidad una excepción a la Sección C, que abarca con carácter general todos los recursos no comprendidos en las otras dos Secciones: La Sección A con las limitaciones indicadas y la Sección B, que está dedicada a las aguas.

Estos recursos de la Sección A —ahora así acotados en razón a su baja consideración económica— son los únicos que quedan reservados para su aprovechamiento por el dueño del terreno, con la posibilidad de cesión de sus derechos a favor de otras personas físicas o jurídicas, sin más requisito que una simple autorización administrativa para su aprovechamiento.

La introducción del criterio económico ha determinados cambios sustanciales tanto en el resto de la normativa legal como en el horizonte de las empresas mineras. El impacto de la nueva legislación ha sido tal, que en lo que se refiere a productos de cantera, los más afectados por el cambio de criterio, la producción ha pasado de 140.468 (10³ t) toneladas en 1.975 a 236.364 (10³ t) sólo veinte años después (Derecho de Minas en España. L.C. Fernández Espinar, pág. 621). Y por lo que respecta concretamente a la pizarra, la producción en Galicia se ha triplicado desde la entrada en vigor de la nueva Ley.

Gran parte de esta producción habría quedado marginada por desinterés o incapacidad del propietario, de haber seguido estas sustancias mineras —y concretamente la pizarra— ligadas al terreno, como una parte del mismo, sometidas por tanto al arbitrio del dueño del predio. situación que restringiría notablemente el ámbito de aplicación de la D.T. Cuarta.

Pero a la Ley le faltó precisión al definir los supuestos de esa aplicación. No la hubo en la distinción de las sustancias que agrupa bajo la Sección A o bien bajo la Sección C, catalogación determinante para la efectividad de esta Disposición Transitoria, limitada solamente a las sustancias que en la nueva Ley merezcan la adscripción a la clase C (los minerales de relevante valor económico). Tampoco logró el legislador una redacción clara en cuanto a la definición del sujeto activo de la expectativa que abre la citada D.T.

En cuanto a la primera de estas cuestiones —la clasificación de la pizarra en la Sección A o la Sección C—, tras un período confuso en los primeros años después de la publicación de la nueva Ley, la jurisprudencia de las Audiencias Territoriales —al decantarse claramente por la clasificación en C— dejó muy pronto resueltas las dudas iniciales. Mucha mayor dificultad alcanzó a la segunda cuestión: qué explotaciones podrían beneficiarse del reconocimiento de derechos que conlleva la Transitoria Cuarta.

Esta Disposición proclama el reconocimiento cualificado de los derechos adquiridos por los explotadores anteriores a la entrada en vigor de la Ley: a su amparo, los titulares de sustancias clasificadas como ROCAS en la Ley anterior que viniesen explotando estos recursos, y siempre que ahora resulten clasificados en la Sección C, tendrían a su favor una opción para solicitar la Concesión minera. Permite por tanto esta norma, un salto cuantitativo y cualitativo. De una raquítica autorización de explotación anterior, se pasa a la titularidad de una Concesión minera, cuyo plazo es ahora de 30 años, prorrogables hasta 90; y en el que la superficie no se mide ya en función de la antigua pertenencia (una hectárea), sino de una o más cuadrículas, con una extensión de sobre treinta hectáreas cada una de ellas.

No es extraño, por tanto, el interés que suscitó entre los pizarristas de una parte, y de otra los propietarios de los terrenos, la posibilidad de aplicar a favor propio los beneficios que dispensaba esta norma. Pero su interpretación ha dado lugar a una ardua polémica que se ha prolongado durante décadas, y que llegó en numerosas ocasiones hasta el Tribunal Supremo con jurisprudencia frecuentemente contradictoria.

La D.T. Cuarta al reconocer un derecho cualificado a favor de los explotadores anteriores a 1.973, supone como condición primera la de haber sido empresario (“explotador”, en términos de la ley). ¿Pero es ello suficiente? Ahí es donde se plantea el principal punto de controversia. Porque la redacción literal de esta Transitoria dice algo más:

“Los titulares de las sustancias de la Sección A, “ROCAS”, del Art. 2º de la Ley de Minas de 19 de julio de 1.944, que vengán explotando recursos minerales clasificados en la Sección por el Art. 3º de la presente Ley, dispondrán del plazo de dos años... para solicitar la Concesión de explotación”.

Y como el titular de las sustancias anteriormente calificadas como ROCAS era el dueño del terreno, cabría entender que para beneficiarse de esta Disposición, además de haber sido explotador de estos minerales con anterioridad a la nueva Ley, sería indispensable tener la condición de propietario o cesionario del suelo: esto es, el llamado título civil.

En las condiciones ya aludidas de los parajes en que se desarrollan muchas de las explotaciones de pizarra, la concurrencia del llamado título civil puede además resultar tema espinoso. No se trata sólo de valorar la calidad del título, pues en muchos casos las dificultades en el orden de la prueba exceden de la capacidad de análisis que puede atribuirse a los Órganos Administrativos a quienes corresponde directamente la aplicación de la D.T. Cuarta. Hasta tal punto era así que en la sentencia del T.S. de 11 de octubre de 1.983 se hace referencia a un informe de la Administración en el que se reconoce que los expedientes de muchas canteras están a media tramitación “por la insalvable dificultad de poder acreditar la propiedad o arriendo de los terrenos”.

Así pues, si se estimase que el otorgamiento de la concesión minera al amparo de la Transitoria Cuarta estuviese condicionado por el acreditamiento de tal título civil, muchos de los pizarristas —algunos de ellos explotadores de las canteras desde hacía varias décadas— hubieran quedado privados de acceder a la Concesión.

La polémica entre las opuestas interpretaciones ha sido ardua, prolongada, y en algunos importantes aspectos todavía se mantiene viva. Las primeras resoluciones, incluso del Tribunal Supremo, se inclinaron por la necesidad del título. En la sentencia de 16 de noviembre de 1.987 se declaraba explícitamente que no es suficiente el hecho de ser explotador de la cantera de pizarra, sino que ha de acreditarse *“el título que pueda ostentar para efectuar dicha explotación sobre terrenos pertenecientes a terceros”*.

En la misma línea aunque menos expresivas fueron las de 16 de marzo de 1.987 y 30 de junio de 1.988 también invocadas insistentemente a favor de esta tesis.

Igualmente negativas para los intereses de las empresas mineras fueron las primeras sentencias de la Sala de lo Contencioso de la Audiencia Territorial de La Coruña y que concluyeron estimando los recursos promovidos en impugnación de la concesión al explotador, con la consiguiente declaración de nulidad del otorgamiento. Pueden citarse las de:

- | | |
|----------------------------|-----------------------------|
| -13 de septiembre de 1.986 | (Cantera “CABORCO OSCURO”). |
| -28 de abril de 1.987 | (“ “PARADELA DEL RIO). |
| -13 de noviembre de 1.987 | (“ “OS VALES”). |
| -02 de marzo de 1.989 | (“ “VAL DE SANDELO”). |
| -30 de marzo de 1.989 | (“ “LOS MOLINOS”). |

El fundamento común de todos estos fallos negativos fue que el explotador no había acreditado la existencia a su favor de título civil sobre el terreno en que se había desarrollado la explotación.

En todos estos casos se consiguió la revocación por el Tribunal Supremo, que entretanto había procedido a un análisis más profundo y riguroso del problema. Pero en el intervalo se vivieron años de tensa espera, con las canteras en situación de precariedad y, por supuesto, huérfanas de inversiones; tanto las explotaciones directamente afectadas por estas sentencias negativas como las que se encontraban en parecida coyuntura.

La situación real y las consecuencias dramáticas de aquella primera interpretación fueron demasiado patentes para que los Tribunales pudiesen seguir ignorándolas. Pero no fue por la vía teórica o de revisión doctrinal como se enmendó la dirección tomada anteriormente. Se hizo esperar una declaración contraria o rectificadora. Las siguientes sentencias de la Audiencia Territorial de La Coruña buscaron una vía mucho menos comprometida: la de reconocer, con una amplitud prácticamente ilimitada, título civil a favor del explotador. Rompiendo con el corsé del formalismo que había condicionado las primeras sentencias, la nueva jurisprudencia de la Audiencia Territorial de La Coruña, y luego el Tribunal Superior de Justicia, extendió el reconocimiento de título a todas las situaciones posesorias que de hecho se vienen registrando en Galicia, incluidas algunas tan confusas como las derivadas de transformación de foros o las cesiones de aprovechamiento en montes comunales. Y en definitiva, la simple posesión de hecho.

No se rectificó por entonces la doctrina de exigencia de título civil a favor del explotador, pero por esta vía periférica se llegó al mismo resultado, hasta la aplicación sin reservas del cauce del artículo 448 del C. Civil: *la posesión conlleva la presunción del título*. Y la Concesión de explotación basada en esa presunción, prevalece aunque después se impugne esa presunción.

Especial interés merece la sentencia de 9 de abril de 1.987 que incluyó un estudio en profundidad de una de las situaciones que dieron lugar al mayor número de conflictos: la yuxtaposición del dominio directo y del útil, residuo de antiguos foros. La doctrina de esta sentencia fue asumida prácticamente por todas las posteriores de la misma Audiencia.

La ruptura con esta solución de compromiso, que es a la que estaban acudiendo las resoluciones de este tipo, se produjo a través de dos sentencias del Tribunal Supremo dictadas en la misma fecha: 21 de enero de 1.991. La ocasión era determinante pues ante

el Alto Tribunal se presentaba la apelación de dos fallos anulatorios de las respectivas concesiones (“Os Vales” y “Val de Sandelo”), por carencia de título civil. El Tribunal Supremo revocó ambas sentencias de la Audiencia de La Coruña y declaró sin ambages, del modo más explícito, que el mero hecho de la explotación permite acceder a la Concesión directa, en aplicación de la D.T. Cuarta. Decía el T.S.:

“...la Concesión directa de la explotación está totalmente desvinculada de la propiedad del suelo bajo el cuál se encuentra el yacimiento, bastando con acreditar que está de manifiesto el recurso integrado en tal Sección, de tal forma que se considere suficientemente conocido y se estime viable su aprovechamiento racional...”.

“Por tanto, la obligación de la Administración de conceder la explotación de la cantera de pizarra, nace de haber puesto de manifiesto los que la venían explotando, antes de la entrada en vigor de la Ley, tal recurso y acreditado la viabilidad de su aprovechamiento racional”.

Atrás quedaban los remedios pusilánimes de las sentencias que sin atreverse a quebrar la literalidad de la Disposición Transitoria buscaban formas periféricas para evitar la aplicación de la norma tal como había salido de manos del legislador. Pero ni la amplitud voluntariosa del reconocimiento de las situaciones posesorias, ni la forzada identificación a que llegaban algunas sentencias entre el titular de la explotación y el titular de la sustancia, podían considerarse soluciones satisfactorias del problema. Aparte de que en esa búsqueda de fórmulas indirectas para soslayar el dictado legal, se llegaba a veces a desvirtuar el contenido de la institución a la que se recurría: la cesión, el arrendamiento, o la posesión.

Las sentencias de 21 de enero de 1.991 rompen con esta situación de compromiso. El explotador anterior a 1.973^{II} —sin más cualificaciones y sin necesidad de título civil— puede ejercitar el derecho que le brinda la Disposición Transitoria Cuarta.

Esta interpretación —si sólo así puede llamarse— fue puesta en entredicho, de modo inmediato, como consecuencia de un recurso de revisión en el que se sometió a la Sala especial la decisión sobre cuál de las doctrinas emanadas del Tribunal Supremo —la anterior o la más reciente—era la correcta.

Fue ese un hito crucial en la polémica sobre el sentido de la Disposición Transitoria Cuarta. Pero ya con las sentencias de abril de 1.991 culmina el ciclo clásico en el que tantas veces se desarrolla el pugilato entre la jurisprudencia y la letra de la ley (o la ley misma).

-El primer estadio, frecuentemente es de sumisión.

-Pero cuando el criterio de los Tribunales llega a un punto de insatisfacción determinante, se buscan vías de escape más o menos oportunistas. El portillo se abre en relación a alguno de los requisitos distintos de aquél que se pretende eludir.

-El tercer paso es la ruptura frontal, siempre a título de salvar el verdadero sentido de la ley. Aunque actualmente la licencia para el punteo de la norma legal, y no sólo de su letra, se ampara más cómodamente en el contenido del art. 3 del C. Civil, en su nueva redacción.

El riesgo de una jurisprudencia que se desligue de la norma, sin otro control que la propia jurisprudencia, ha sido denunciado por voces alarmadas, y de un modo muy vivo y actual en Italia; pero la preocupación ya está asentada en nuestro país como refleja el muy próximo y sugestivo trabajo del Ilustre Abogado y Decano del Colegio de Pontevedra D. Modesto Barcia.

En miniatura esta cuestión de los límites del respeto a la ley, ha estado presente en el recurso de revisión con el que se pretendió atajar la doctrina emanada de las dos citadas sentencias de enero de 1.991. La sentencia de revisión era la ocasión propicia para clarificar todos los aspectos de la controversia, una vez que en tal coyuntura aparecían ya las tesis opuestas perfectamente depuradas tras las experiencias judiciales precedentes.

El alegato fundamental de la tesis revisora — además de recalcar el propio texto de la norma— es el que reivindica el respeto a los derechos dimanantes de la situación legal anterior, en la que al amparo de la normativa de 1.944 el dueño del terreno ostentaba el derecho al aprovechamiento de las sustancias antes incluidas en la Sección A y ahora en la C. El propietario era indudablemente el **“titular de las sustancias de la Sección A”**, al que comienza refiriéndose la D.T. Cuarta, para añadir la exigencia de que **“viniese explotando”** esos mismos recursos ahora incardinados en la Sección C. Por tanto, sólo los anteriores titulares (el propietario o sus cesionarios) podrían acceder al beneficio que otorga la D.T. Cuarta.

En la tesis así expuesta se rechaza la posibilidad de entender que el titular de la sustancia no sea otro que el propio titular de la explotación; no el del terreno. Se argumenta que aparte de chocar con la clara dicción legal, es palmario que carecería de sentido la premisa inicial de **titularidad de la sustancia**, dado que estaría ya absorbida en la segunda: **que vengan explotando**. Traduciendo el primer requisito en la forma que

propugna la corriente contraria, se da lugar a una auténtica tautología, puesto que quedaría como resultado: **“los titulares de la explotación, que vengan explotando”**. ¿Quiénes son los titulares de la explotación son los que, por definición, vienen explotando?

Pero la impugnación de la nueva doctrina jurisprudencial no se contrajo al marco de la interpretación literal y lógica, sino que trascendió a categorías jurídicas del más alto nivel, incluyendo tanto la naturaleza del derecho transitorio, como el perfil de los derechos adquiridos; y en definitiva, el tema inquietante de la seguridad jurídica. Pues la consecuencia última de la doctrina impugnada no sería otra, en toda su crudeza, que el despojo del derecho conferido al propietario por la legislación anterior; y ello mediante la inversión de sentido del derecho transitorio, y la suplantación de una norma legalmente promulgada, por otra del voluntarismo judicial.

El sentido y naturaleza del derecho transitorio son objeto de un cuidadoso análisis en el recurso de revisión; precisando como las disposiciones transitorias suponen una ultraactividad de la norma anterior más que una retroactividad de la nueva norma; pues su finalidad es facilitar el cambio normativo sin carácter traumático, tratando de evitar la lesión a los derechos adquiridos. De ahí que la interpretación de las disposiciones transitorias haya de adaptarse a los criterios de la legislación precedente en cuanto presuponen una remisión a conceptos acuñados en el entorno de la norma anterior.

Desde esta óptica —la única correcta según la tesis del recurso— y reconocido el derecho al aprovechamiento que la legislación anterior confería al propietario, no cabe admitir ninguna otra titularidad opuesta, concedida por la Administración, ajustada a los criterios de la L.M. de 1.973; ya que ello significaría tanto como imponer una *expropiación indirecta o por la vía de hecho* de aquel derecho al aprovechamiento concedido *ex lege* al propietario del terreno, en el art. 4 de la L.M. de 1.944.

Así pues, pueden resumirse en tres los motivos de crítica al cambio jurisprudencial introducido por las dos sentencias de enero de 1.991:

1º.- Que vulnera flagrantemente la norma legal, al prescindir de uno de sus elementos sustanciales, en tanto que no tiene posible justificación, ni gramatical ni lógica, la preterición de uno de los requisitos fijados por el texto legal, como es el título civil; ya que la supresión arbitraria de ese requisito legal rebasa los límites de la función interpretativa y se resuelve en la sustitución de la norma, por otra no emanada de la fuente prevista en la Constitución.

2°.- Que altera el sentido y función del derecho transitorio.

3°.- Que quiebra el respeto a los derechos adquiridos y en definitiva a la seguridad jurídica.

Puede opinarse en un sentido o en el otro. Lo que no cabe dudar es del rigor y seriedad de este análisis crítico que alcanzaba un alto nivel en la extensa fundamentación del recurso.

La impugnación de la demanda de revisión se motivó desde ángulos muy diversos, con valor también bastante diferenciado. No se prescindió del apoyo que podían brindar aquellas sentencias que habían salido del paso por el simple expediente de identificar al **“titular de la sustancia”**, al que se refiere el primer requisito de la D.T. Cuarta, con el **“explotador”** al que se refiere el segundo. Buscar respaldo en este tipo de argumentación se comprende dentro de una ceñida táctica de defensa que no puede desdeñar lo que ha sido incluso materia de declaraciones judiciales. Pero el análisis crítico de esta alegación, tal como se formula en la demanda de revisión, no deja ya lugar para una reconsideración ulterior.

Revista, en cambio, un gran interés el replanteamiento de los conceptos relativos al derecho transitorio. Se rechaza radicalmente el principio de ultraactividad como hilo conductor del derecho transitorio, y se hace una remisión a las tesis, no superadas, del Profesor Federico de Castro —que han venido informando sustancialmente la jurisprudencia—en cuanto mantiene que esta cuestión no reviste una naturaleza especial, y que se trata simplemente de tema de interpretación jurídica, a la que no se puede dar un tratamiento unitario y que hay que resolver *a posteriori* conforme a los datos concretos que ofrezca el texto normativo. Tesis que viene a coincidir con la actual orientación que informa el contenido del art. 2 del C. Civil, en su apartado 2°:

“Las leyes sólo se derogan por otras posteriores. La derogación tendrá el alcance que expresamente se disponga y se extenderá siempre a todo aquello que en la ley nueva, sobre la misma materia, sea incompatible con la anterior”.

Se recogían también en las alegaciones de impugnación del recurso las diatribas del Profesor De Castro al respecto del concepto de los derechos adquiridos, y en cuanto a que se han convertido en una mera etiqueta para rotular todas las situaciones a las que se desea inmunizar a los efectos de una nueva Ley. Y que por ello la Comisión Revisora del C. Civil ya manifestaba que: se “estima peligrosa la definición abstracta de los derechos adquiridos”.

Pero en el discurso de la impugnación ocupa un lugar central reivindicar la función de la interpretación finalista, como alma del precepto en cuestión y de todas las normas que integran el contexto en el que tiene necesariamente que operar el cambio legal. Parte de un principio que no explicita pero que late en toda esta tesis impugnatoria: que la D.T. Cuarta trata de introducir un privilegio a favor del descubridor anterior; o al menos, facilitar y favorecer la continuidad de las explotaciones de las sustancias que van a pasar de la Clase A a la C.

Pero si es así, el único sentido que cabe atribuir a la D.T. Cuarta es el de posibilitar la continuidad del explotador, sin ningún otro condicionamiento referido a los derechos de orden civil sobre el terreno en que se había venido desarrollando la explotación, ya que ningún título civil se exige, conforme a la nueva Ley, al solicitante de una normal Concesión directa, que ha de otorgarse a quien simplemente pueda acreditar la existencia manifiesta del yacimiento, como prevé el art. 63 de la L.M.

El explotador anterior ya ha puesto de manifiesto, mejor que nadie, la existencia del mineral; nada menos que habiendo desarrollado una empresa a tal fin. ¿Cómo se le va a exigir a este veterano explotador de la cantera un requisito que es intrascendente para las nuevas Concesiones directas? La interpretación sistemática de la nueva Ley no puede permitir tal contradicción.

Este aserto de la tesis impugnatoria se ve reforzada por el sentido de los preceptos de la nueva Ley que vienen a garantizar a la empresa minera todo el espacio necesario para su explotación, subordinando los derechos de propiedad civil al interés minero. La unidad mínima es una cuadrícula: 30 hectáreas. El explotador que haga uso de la D.T. Cuarta va a obtener una Concesión de una o más cuadrículas, aun cuando su antigua cantera no alcanzase ni siquiera una hectárea, como ocurría con muchas de las primitivas explotaciones. Y desde el otorgamiento de la nueva Concesión podrá, sin embargo, extender la explotación a todos los predios comprendidos en esa o esas cuadrículas, sin otra dependencia de los respectivos derechos de propiedad que la indemnización por expropiación, en su caso.

Esta realidad legal motiva otra pregunta argumentativa: ¿Puede entenderse que exija la D.T. Cuarta el título civil sobre la reducida parcela de la anterior explotación, digamos una hectárea, cuando no lo exige para las veintinueve restantes? Y con la circunstancia cualificada de que sobre la parcela primitiva, al menos, cuenta con una posesión en ejercicio. Nada semejante respecto de las otras veintinueve.

La tesis revisora e impugnatoria, densamente argumentadas, quedaban a la espera de una sentencia que clarificase la cuestión de si el título civil es o no necesario para el ejercicio de la D.T. Cuarta, y con ello poner fin a la conflictividad suscitada. Pero la sentencia de revisión, pronunciada con fecha 2 de julio de 1.994, defraudó esta esperanza. No llega a decidir la cuestión sustancial: la necesidad o no del requisito de título civil. Se limitó a declarar que la D.T. Cuarta **faculta al explotador al ejercicio de la facultad que concede:**

“...en tanto por la propiedad del terreno no se acredite la ausencia, nulidad o término de la cesión en la explotación efectuada por parte del dueño del terreno en cualquiera de las formas acordes a Derecho”.

Con esto bien puede decirse que la declaración queda a medio camino. Conecta con algunos fallos anteriores de las Audiencias Territoriales, que se limitaban a constatar que el precepto legal no exigía el acreditamiento de ese título civil. De este modo, el tema de fondo se sustituye por una cuestión formal; limitada a la documentación de la solicitud.

La sentencia de 2 de julio de 1.994 es cierto que desestima el recurso de revisión. Pero no sólo soslaya lo que había constituido el eje del debate, sino que las consideraciones en que se sustenta el fallo aparecen un tanto confusas, y hasta tal punto que las dos partes en discordia se apresuraron a identificar la doctrina de esta sentencia con la propia de cada una. Y esa fue la tónica de la controversia en los siguientes recursos sobre la misma materia.

No puede ser solución suficiente al problema la declaración de que el solicitante de la Concesión por la vía de esta D.T. no necesite incluir en su solicitud la justificación del título civil. Mucho menos cuando la propia sentencia de revisión reserva al propietario del terreno la posibilidad de impugnar el otorgamiento. Otro punto en el aire es cuando: ¿En el expediente de consolidación?. En tal caso ya quiebra la previsión de esta sentencia, pues el solicitante se vería obligado a la acreditación, en contra de lo declarado. ¿Después del otorgamiento?. Si ha de entenderse una impugnación del título civil con las consecuencias que cabe esperar de una impugnación en su propio sentido, hubiera sido preferible la exigencia ya inicial del título; pues lo que puede provocar el posterior examen de los derechos en confrontación —aparte de abrir una fuente de contiendas judiciales— es el riesgo de que en un tiempo posterior, previsiblemente no pocos años, el empresario pueda ser desposeído de la Concesión, con todas las consecuencias económicas y empresariales que ello comporta. El resultado del recurso cabe que sea uno u otro;

pero el riesgo de una solución negativa puede ser tremendamente disuasorio de que el explotador se anime a realizar las inversiones idóneas.

Nada resolvió la sentencia de revisión. Bien es verdad que los fallos posteriores la ignoraron, muy discretamente. La sentencia llamada orgánicamente a definir “la doctrina correcta” fue solamente un lastre incómodo en la jurisprudencia posterior, que optó por la solución frontalmente opuesta, pero aludiendo toda referencia a los presupuestos doctrinales de la sentencia de 2 de julio de 1.994.

El primero de estos fallos de la *nueva generación* fue el de 25 de marzo de 1.995 (Concesiones Rozadais 4271, Lavandeira 4276, y Trevinca 4289). En las consideraciones jurídicas de esta sentencia merece subrayarse que se relega al último de sus fundamentos toda alusión a la sentencia de revisión; y simplemente para apuntar que su doctrina tiene el respaldo de dicha anterior sentencia; aunque el contenido de ésta no merece siquiera la menor referencia. Y lo cierto es que las tesis de este nuevo fallo son bastante divergentes de las que —con la etiqueta de “doctrina correcta”— mantenía la de revisión.

La discordancia fundamental se produce en torno al papel que ha de jugar el título civil. Mientras que la sentencia de revisión se limita a declarar que no es necesaria su acreditación formal al solicitar la Concesión, la sentencia de 25 de marzo de 1.995 va mucho más lejos y llega hasta el fondo de la cuestión: **el título civil sobre el fundo es intrascendente**. Y ello no es más que la consecuencia del desligamiento que en forma total y absoluta se opera entre el derecho minero y la propiedad del terreno, por obra de la nueva Ley. El derecho a la Concesión, vía D.T. Cuarta “*nace de haber puesto de manifiesto el material de pizarra los que la venían explotando, antes de entrar en vigor la Ley de 1.973*”. Así se decanta esta sentencia de 25 de marzo de 1.995.

También difieren ambas sentencias en la fundamentación. El nuevo fallo recoge abiertamente el argumento de interpretación sistemática que figuraba en primera línea entre las alegaciones de impugnación del recurso de revisión, y que en aquella sentencia de revisión no tiene repercusión alguna, ni siquiera mención. La sentencia de 25 de marzo de 1.995 acoge, en cambio, esta argumentación como columna vertebral de la desvinculación de la D.T. Cuarta a la cuestión de propiedad del suelo:

“(la pizarra) ha pasado a la Sección C, y sujeta a una Concesión de explotación que puede otorgarse directamente ..., entre otros supuestos cuando esté de manifiesto el recurso de tal forma que se considere suficientemente cono-

cido y se estima viable su aprovechamiento racional (artículo 63, a) de dicha ley), y ello con completa desvinculación de la propiedad del suelo, cuyo propietario carece ya por este solo título de la facultad de aprovechamiento, en línea con lo cuál el párrafo primero de la Disposición Transitoria 4ª de la nueva ley otorga a los que vinieran explotando la pizarra (sean o no propietarios del terreno), el derecho a solicitar la Concesión de su explotación”.

Por último, las reservas que efectuaba la sentencia de revisión en cuanto a la impugnación del título por parte del propietario, cambian de rango en esta nueva sentencia, que las defiere a una simple cuestión civil ante los Tribunales de este orden:

“sin que la (Administración) tenga que resolver sobre una posible controversia sobre la titularidad del suelo, pues tal decisión corresponde a los Juzgados y Tribunales del Orden Civil”.

Las conclusiones de esta sentencia de 25 de marzo de 1.995 fueron prácticamente asumidas por las dictadas casi a continuación, de 1º de junio y 20 de noviembre del mismo año. Pero luego siguió un lapso de más de cuatro años de vacío jurisprudencial en la materia. Después de las oscilaciones registradas anteriormente, se cernía de nuevo un nimbo de inseguridad en cuanto a la consolidación de la última doctrina legal, sobre todo teniendo en cuenta que cuatro años es plazo más que suficiente para la renovación total de la Sala.

Mientras tanto, las tesis contrapuestas persistieron con toda su fogosidad aprovechando afanosamente, en cada caso, las declaraciones favorables de las anteriores sentencias.

Esta situación duró hasta finales del pasado año 1.998, en que vieron la luz las muy retrasadas sentencias de:

- 21 de octubre (ROZADAIS III - 4221)
- 4 de noviembre (FONFRIA - 4217)
- 12 de noviembre (PENA PANDELA - 2704)
- 15 de diciembre (LADEIRA - 4269)
- 15 de diciembre (CASTAÑEIRO I - 4267)
- 16 de diciembre (QUEIVANE I - 4253)

Estos nuevos fallos mantienen sustancialmente la doctrina de las sentencias de

1.995, con la consiguiente confirmación de las Concesiones en discusión, que venían arrastrando el conflicto judicial desde 1.983 y 1.984. Más de catorce años.

De este modo, las pautas de aplicación de la D.T. Cuarta parecen consolidarse, con todas las reservas que se hacen necesarias en una materia que ha sufrido tantos vaivenes, y en la que —hay que reconocerlo— la norma legal es confusa. No lo es la norma específica que conforma la D.T. Cuarta, en su propio contenido. La confusión, y en realidad más bien toda una auténtica contradicción —como se ha sostenido— viene de la incompatibilidad lógica con las otras normas de la L.M. que extienden el demanio minero, y específicamente las que regulan la solicitud de Concesiones directas.

Llegada a este punto la evolución jurisprudencial sobre el requisito de título civil, es hora de recapitular sobre el debate mantenido a lo largo de la misma, en referencia a la valoración que merece la supresión, por obra judicial, de tal requisito.

Para unos, al no existir oscuridad o posible duda en el texto de la D.T. Cuarta, que comienza exigiendo la titularidad civil, no se trata de un caso de interpretación, sino un atentado a la norma, que no puede justificarse por mucho que se invoque la falta de coherencia con otras normas. Aunque se tratase de un error legal, su corrección habría de hacerse en todo caso por vía legislativa. Para otros, en una visión más amplia, no se trata de error en la norma, sino de error **en una parte de la norma**, entendiendo por tal la propia Ley de Minas. La redacción impropia de uno de sus preceptos no puede escapar a la función de la interpretación sistemática, que habrá de imponer el sentido que emana del conjunto de la Ley. Posición que, de hecho, coincide con la adoptada por esta última fase de la jurisprudencia.

Para llegar a sus conclusiones finales esta doctrina legal, después de haber recorrido un tan largo camino, y de depurarse sobre la marcha, ha tenido que ir perfilando de un modo cada vez más progresivo el sentido del cambio operado por la nueva Ley, y especialmente en la acentuación de la expansión demanial. En este aspecto las aportaciones de la doctrina jurisprudencial nacida de la D.T. Cuarta tienen una aplicación valiosísima para la interpretación y aplicación de algunos de los otros cambios introducidos por la Ley de 1.973. La radicalidad del carácter demanial de las nuevas sustancias incorporadas a la Sección C, incluso con el efecto retroactivo que implica la nueva doctrina sobre exclusión del título civil, sirve para aclarar el sentido que debe darse a otra serie de cuestiones, entre las que cabe citar alguna tan importante como la indemnización correspondiente en los casos de expropiación forzosa.

Pero si a efectos de la aplicación de la D.T. Cuarta la doctrina de desvinculación del derecho minero al terreno parece razonablemente consolidada, queda todavía un tanto rodeada de bruma en la jurisprudencia emitida, la cuestión de la repercusión que en ese derecho minero pueden alcanzar los resultados del proceso ordinario al que se remiten las sentencias de la última etapa, en orden a dilucidar la controversia sobre el título civil.

A medida que se desarrollaba esta jurisprudencia, fue progresivamente debilitándose el alcance de la remisión al proceso civil, hasta aproximarse a una pura entelequia. La sentencia de revisión definía la “doctrina correcta” declarando que el ejercicio del derecho que confiere al explotador la D.T. Cuarta quedaba en definitiva condicionada a que *“por la propiedad del terreno no se acredite la ausencia, nulidad o término de la cesión en la explotación efectuada por parte del dueño del terreno en cualquiera de las formas acordes a derecho”*.

De esta remisión tan apodíctica al tema de la propiedad civil, extraía precisamente su mejor apoyo aquella interpretación de la sentencia de revisión que la citaba como favorable a la tesis de necesidad del título civil. Sin embargo, la remisión al proceso civil ordinario que efectúan las sentencias posteriores se reduce sustancialmente, e incluso cambia de sentido: **“...sin que la (Administración) tenga que resolver sobre una posible controversia sobre la titularidad del suelo, pues tal decisión corresponde a los Juzgados y Tribunales del Orden Civil”**, dicen las sentencias de 25 de marzo de 1.995 y 1º de junio de 1.996. La de 20 de noviembre de 1.995 ni siquiera menciona la posible cuestión civil.

Ya no aparece condicionado el otorgamiento de la Concesión; y la mención al proceso civil se limita a un sentido negativo: simplemente que no corresponde a la Administración minera la resolución de las cuestiones de propiedad sobre el terreno. Algo que en sí mismo es elemental y obvio, y que nada dice sobre los efectos que el resultado de un proceso civil puede tener sobre el derecho minero otorgado o en trámite de otorgamiento. Estas referencias tan desvaídas a lo que fue tema básico de los recursos contencioso-administrativos y que ocupaba el lugar central en la sentencia de revisión, dan la impresión de evasivas no comprometidas con aquella declaración emitida como “doctrina correcta”.

La verdad es que si se examina la cuestión a fondo, no puede menos de llegarse a la conclusión de que el condicionamiento que establecía la sentencia de revisión resulta contradictoria con la declaración de tal desvinculación del derecho minero a la propiedad del suelo, a los efectos de aplicación de la D.T. Cuarta.

¿Qué consecuencia podría tener, al respecto, la declaración, en un proceso civil, de la propiedad del suelo a favor de un tercero, e incluso la de negación del derecho posesorio a favor del explotador? Mientras no quede desvirtuada la posesión de hecho que implica la propia explotación, el supuesto fáctico de la D.T. Cuarta se habrá cumplido. No es el derecho a la posesión lo que importa, ni ningún título jurídico sobre el terreno. ¿Acaso es necesario en los supuestos de Concesión directa del art. 63 de la Ley? El descubridor, el que acredita haber puesto de manifiesto el mineral, no tiene por qué justificar relación alguna con el predio en que se encuentra la sustancia. No hay inconveniente legal alguno, incluso, para que solicite la Concesión directa quien ni siquiera pisó el terreno; hipótesis perfectamente admisible como consecuencia de los modernos métodos de detección de minerales.

Y la facultad que confiere la D. T. Cuarta no es mas que —según admite la jurisprudencia de la última fase— una forma de Concesión directa, de carácter privilegiado, en la que se dispensa al solicitante del acreditamiento de existencia de un yacimiento susceptible de explotación, puesto que ya la ha desarrollado efectivamente. Y no puede exigirse a un solicitante privilegiado lo que no se exige a un solicitante común.

Así pues, ¿que repercusión podría tener el resultado de un juicio civil sobre el otorgamiento de una Concesión, vía D.T. Cuarta? En puridad, y pese a aquella declaración tan terminante de la sentencia de revisión, no se advierte que pueda producirse ninguna, mientras se mantenga la doctrina de desvinculación del derecho minero al terreno, que en forma tan radical asume la última jurisprudencia.

Cualesquiera que sean las declaraciones de un Tribunal civil respecto a los títulos en juego sobre el fundo de que se trate, no pueden afectar a la aplicación de la D.T. Cuarta. Otra cosa sería incompatible con la doctrina de la desvinculación total. Cabe una excepción, que más bien es aparente: el juicio que verse sobre el hecho mismo de la posesión, como base necesaria de la explotación; pero entonces lo que se está negando no es el título civil, **sino el mismo supuesto de hecho de la D.T. Cuarta: la explotación**. Y esto sí que es competencia del Organismo Administrativo y en su caso de la jurisdicción de este orden.

De hecho, las impugnaciones del otorgamiento de Concesión sólo se han producido como consecuencia de procesos de arrendamiento o de precario, pr4etendiendo que, una vez ejecutada la sentencia y dada posesión al demandante, pierda el Concesionario el derecho minero. En todos los casos ha sido rechazada esta pretensión, cuyo acogimiento significaría mucho más que dar la espalda al principio de desvinculación, pues

equivaldría a ligar el derecho minero al suelo, de tal forma que se transmitiría con él. Es decir, el extremo opuesto de la doctrina legal que ahora parece consagrada.

Pero también se ha deducido esta misma pretensión en forma distinta, y directamente ante la jurisdicción administrativa, invocando *la subrogación en el derecho minero* por aplicación del art. 120 L.M. y 146 de su Reglamento. Estos preceptos preven, efectivamente, el cambio de titularidad del derecho minero como consecuencia de un proceso entre el titular o poseedor del derecho minero y un tercero que lo pretenda, en caso de recaer sentencia favorable a este tercero.

“Cuando ante los Tribunales pendiera procedimiento entre el titular o poseedor de un derecho minero y un tercero que lo pretenda, conservará éste el que pueda corresponderle en caso de sentencia a su favor...”.

“La solicitud de autorización de transmisión del derecho minero, en estos casos, bastará que esté presentada y firmada por el adquirente, y sustituyéndose el contrato por la sentencia judicial definitiva y firme”.

Se han tramitado algunas reclamaciones de este tipo, con causa en la declaración judicial a favor de un tercero del derecho posesorio sobre el terreno en que se ejercía la posesión que había dado lugar a la aplicación de la D.T. Cuarta. Esta pretensión de subrogación se ha presentado, en su formulación más sugestiva, bajo ropaje escolástico: la Concesión tiene causa en la D.T. Cuarta; la aplicación de ésta tiene causa, a su vez, en la posesión (y explotación); desaparecida esta “causa primera”, en virtud de sentencia de desahucio, queda sin soporte la aplicación de la D.T. Cuarta que posibilitó la Concesión a favor del ahora desahuciado. Y en función del principio “*cessante causa cessat effectus*” la Concesión queda sin causa y ha de revertir a favor del legítimo poseedor, como preveía claramente la sentencia de revisión al imponer la reserva, bien expresa y concluyente, a la solicitud de consolidación, en tanto no se acredite la ausencia, nulidad o término de la cesión en la explotación.

Aquella equívoca declaración de la sentencia de 2 de julio de 1.994, parece dar alguna base al razonamiento anterior. Pero el mismo carácter equívoco de tal declaración (cuya crítica va implícita en la jurisprudencia posterior) no permite excluir que la “ausencia, nulidad o término de la cesión” no se esté refiriendo precisamente al término de dicha cesión antes de la entrada en vigor de la Ley de 1.973. En cuyo supuesto, si el propietario o legítimo titular de la posesión la hubiese recuperado antes de la entrada en vigor de la nueva Ley, podría presentarse un interesante caso de colisión de expectativas; de solu-

ción sin duda en base discrecional, atendiendo al tiempo y entidad de las respectivas explotaciones más que a las condiciones jurídicas de cada una, pues no deben afectar a este supuesto de doble posesión más de lo que afectan a las Concesiones directas, que responden nítidamente al principio de desvinculación.

Pero los supuestos de “ausencia, nulidad o término de la cesión” que tenga efecto dentro aún de la vigencia de la Ley anterior, no tienen encaje en la subrogación en el derecho minero que norma el art. 120. Su trascendencia se limita a permitir o no la aplicación de la D.T. Cuarta, o bien a determinar a favor de quien se aplica. La subrogación en su verdadero sentido cabe sólo una vez que el derecho minero se atribuye a determinada persona y puede tener causa en cualquiera de los hechos o negocios jurídicos inter vivos o mortis causa susceptibles de determinar un cambio de titular.

A esta esfera ha de limitarse la proyección del art. 120 de la Ley de Minas y 146 de su Reglamento. Pero en modo alguno puede interferir con la aplicación de la D.P. Cuarta; y así se ha confirmado en todos los casos planteados ante el T.S.J.G., uno de los cuáles trascendió al T.S., que en su sentencia de 30 de junio de 1.988 se cuidó de separar “las cuestiones de propiedad y posesión de terrenos” de “las relativas a una titularidad o preferencia de derechos mineros de naturaleza jurídica administrativa.

En definitiva, es difícil imaginar supuestos en que —de acuerdo con las declaraciones jurisprudenciales, incluso las últimas— tengan alguna justificación, respecto a la aplicación de la D.T. Cuarta, las reservas que éstas hacen con respecto a los posibles efectos en un juicio civil sobre el título dominical o posesorio. Después de aquella desafortunada y tan explícita declaración de la sentencia de revisión, la referencia a la materia reservada a los Tribunales del Orden Civil, ha quedado como un residuo vacío de todo contenido y aplicación, quizá mantenida simplemente para no evidenciar demasiado una ruptura con aquella “doctrina legal correcta”, declarada por la sentencia de 2 de julio de 1.994.

Durante las dos sentencias del T.S. de 15 de enero de 1.991, que abrieron la nueva época de la jurisprudencia en torno a la D.T. Cuarta, todos los fallos que se han sucedido del mismo Tribunal y con bases de mayor o menor amplitud, todas han confirmado el otorgamiento de las Concesiones solicitadas al amparo de la D.T. cuarta, no obstante la oposición de quienes se atribuían el derecho dominical sobre el terreno en que se había venido desarrollando la explotación antes de 1.973.

Se ha desechado la invocación al derecho de aprovechamiento que reconocía la Ley anterior. Pero cualquiera que sea la opinión que merezca la supuesta retroactividad

de la nueva L.M. y la acusación de lesión de derechos adquiridos, lo cierto es que desde el punto de vista de una política minera progresiva, la protección dispensada al explotador a través de la D.T. Cuarta ha dado un balance muy positivo. Ha permitido la continuidad de las explotaciones ya iniciadas, y por tanto —utilizando el símil militar— *con el valor ya probado*, frente a la arriesgada alternativa que podría constituir el otorgamiento a favor de un titular del suelo que en su día, por una u otras razones, no ejercitó su derecho al aprovechamiento; y esta vocación minera tardía puede muy bien no representar otra cosa que un afán especulativo, no propiamente minero, como con tanta frecuencia se pone de manifiesto en explotaciones y permisos de investigación pretendidos sólo para su posterior cesión onerosa a las empresas realmente mineras.

El supuesto “derecho adquirido” no fue ejercitado o defendido cuando era un derecho actual. Tras la entrada en vigor de la nueva legislación, ha cedido a favor del explotador de hecho; pero el perjuicio que ello pueda irrogar al titular de la finca es difícil de apreciar. El perjuicio por ocupación o expropiación de los terrenos, ya recibe su correspondiente indemnización. La atribución del derecho minero al explotador no propietario, no va en perjuicio directo de éste, pues en todo caso el derecho que la D.T. Cuarta concede al explotador no sustituye o elimina el del propietario, dado que no existe tal derecho a favor de quien no reúne los presupuestos de la indicada norma, y concretamente la condición de explotador anterior. El único aspecto en que podría entenderse perjudicado (?) el dueño del suelo, sería en cuanto a que el otorgamiento de la Concesión al explotador descarta la expectativa que podría jugar a favor de ese propietario —pero no mayor que al de cualquier otro solicitante— para optar a la Concesión directa o al previo permiso de investigación. Expectativa difusa, que no puede impedir incluso la apreciación de falta de legitimación del propietario, por este mero hecho, para oponerse a la aplicación de la D.T. Cuarta en beneficio del explotador. A esta falta de interés legítimo, digno de tutela, alude ya alguna de esas sentencias del Tribunal Supremo, como la de 1º de junio de 1.925, ya citada.

Una vez evidenciada la falta de contenido práctico del supuesto derecho adquirido por parte del titular del suelo, pueden ya valorarse en todo su sentido positivo los efectos de la aplicación de la nueva jurisprudencia a tantas antiguas explotaciones que desde un punto de vista formal podrían tener dificultades para acreditar la “titularidad de la sustancia” tal como requería en su acepción literal la D.T. Cuarta.

Y así ha permitido la continuidad de Concesiones tan importantes como las citadas, que constituían la mayor parte de las antiguas explotaciones de pizarra en Galicia.

Esto no puede ignorarse; y merece una especial mención “la lucha por el Derecho” que ha sostenido con tesón y sin fisuras la Administración Minera Gallega, quien no ha dejado de recurrir ninguna de las sentencias adversas de la Audiencia Territorial que hasta que se impuso la nueva doctrina del T.S. habían declarado la nulidad de los otorgamientos de Concesión a favor de los explotadores sin suficiente acreditación del “título civil”.

Pero las consecuencias del debate sobre interpretación de la D.T. Cuarta con la posible afectación de los derechos adquiridos no se agota en su incidencia sobre el otorgamiento de la Concesión. Alcanza a otros aspectos, y entre ellos uno de los más importantes es el de la expropiación forzosa a favor del Concesionario no propietario.

Lo que se discute es el contenido del bien expropiado. ¿Es solamente la propiedad del fundo, o también el derecho de aprovechamiento correspondiente al dueño? Viene a ser ésta una segunda línea de la anterior controversia. Se formula más o menos en estos términos: bien, en todo caso, que la Concesión se atribuya al explotador no propietario. Pero si con la propiedad de la finca, en caso de expropiación, se priva al dueño del derecho que tenía reconocido el aprovechamiento del mineral, la indemnización no puede reducirse al valor del terreno en sí.

Una vez más ha de ser determinante, también para esta cuestión, el criterio que haya de imponerse sobre la existencia o no de tal derecho adquirido. Y si la doctrina legal consolidada en los últimos años rechaza la tesis del derecho adquirido a los efectos de la D.T. Cuarta, la conclusión no puede ser otra en relación al alcance de la expropiación forzosa.

No puede haber duda en cuanto que la expropiación debe tener como justa consecuencia la compensación al expropiado, pero nunca la atribución de derechos anteriormente inexistentes. Si el propietario carecía de todo derecho sobre los yacimientos de pizarra que pudieran existir en su finca, la expropiación no puede tener virtualidad para crearlos. Lo contrario constituiría un auténtico enriquecimiento sin causa. Hasta el día de la expropiación el propietario de una finca afectada por una Concesión de explotación ajena, sólo podría obtener por ella el precio correspondiente al valor del terreno en sí. no cabe aceptar que decretada la expropiación pueda obtener como justiprecio no sólo ese mismo valor, sino además el de la pizarra; ya que ningún derecho podría transmitir, ni en la venta voluntaria ni en la forzosa, sobre los yacimientos del subsuelo.

El absurdo de la solución contraria se evidencia todavía mejor contemplando el caso de expropiación de la propia Concesión. El titular de la explotación sí que tendría que ser indemnizado en razón de los beneficios de la explotación, de los que se le priva.

Nunca habría de tener lugar una especie de división de la indemnización entre el titular del derecho minero y el propietario del terreno. El Estado o la entidad expropiante, de interesarle también la expropiación subsiguiente del terreno, no tendría por qué pagar al dueño del mismo otro precio que el del valor de la finca; y en modo alguno indemnizar nuevamente lo que ya se hubiera abonado al Concesionario por la expropiación de su propio derecho: el específicamente minero.

Las declaraciones de la jurisprudencia ya citada sobre la aplicación de la D.T. cuarta son directamente aplicables al tema del justiprecio. Si el invocado “derecho adquirido” del aprovechamiento, no puede ser óbice para el otorgamiento de la Concesión a favor del explotador, tampoco puede justificar la reserva de un derecho económico que no tiene sentido sino integrado en el propio derecho minero conferido al explotador de conformidad a la D.T. Cuarta, e incompatible con cualquier otro aprovechamiento dentro del área de la Concesión (“*exclusivo y excluyente*”, como señala la Doctrina).

En el largo camino de la historia de las limitaciones al derecho de propiedad, ha dejado ya de tener significación real el antiguo aforismo “*usque ad caelum, usque ad inferos*”. Las actuales limitaciones tienen una dimensión distinta, de contenido eminentemente social; entre ellas, y una de las más importantes, es la que tiene causa en el valor económico de aquellas sustancias que no son objeto de aprovechamiento en el uso común de la tierra. Este es el sentido de la expropiación por razones mineras. En el estado actual de la sociedad, y cada vez más, estas limitaciones son necesarias e inevitables. La contrapartida obligada ha de ser el exquisito respeto a los intereses económicos de quien haya de sufrir estas restricciones de motivación social. Nada más, y nada menos.

III.- EPÍLOGO

Se cumplen veinticinco años desde la entrada en vigor de la nueva Ley de Minas. Algunos aspectos de su impacto sobre el desarrollo de la minería han quedado ya apuntados. Pero uno de los fundamentales, el que ha permitido la continuidad de las más antiguas y principales explotaciones de pizarra en Galicia, como es el logrado por la aplicación de la D.T. Cuarta, bien puede decirse que ha sido obra de una jurisprudencia esforzada y firmemente comprometida con la realidad social.

Los frutos de esa jurisprudencia, que en ocasiones no ha dudado en llegar a la autocrítica, han sido vitales para el mantenimiento y desarrollo de las Canteras más antiguas, las de los pioneros de la industria de la pizarra, que no era entonces más que una actividad familiar desarrollada con medios artesanales y escasos, y que ocupaba a unos pocos centenares de personas en la comarca de Valdeorras. A esos esforzados precursores de los que es hoy una realidad tan pujante, quiero dedicarles este modesto trabajo, que compendia un capítulo de la historia que ellos conocen tan bien.

II

CONTESTACIÓN DEL

ILTMO. SR.

DON CELESTINO PARDO CASTIÑEIRA

Excmo. Sr. Presidente de la Academia Gallega de Jurisprudencia y Legislación.

Excmos. e Ilmos. Sres.

Sras. y Sres.

Ante todo, gracias al Excmo. Sr. Presidente por designación que tanto me honra, para la reglamentaria contestación al discurso de ingreso del nuevo académico. Es agradecimiento más que protocolario y, desde luego, más que reglamentario, porque estoy refiriéndome a dos íntimos amigos y así se entiende que en este acto, donde esos afectos se unen en especial modo, mi gratitud tenga sentido intensivo.

El nuevo académico, Ilmo. Sr. Don Carlos Camba Souto, cursa Derecho en la Facultad de Santiago de Compostela desde septiembre de 1.944 a junio de 1.948.

En 1.948 curso del Doctorado en la misma Facultad.

Desde 1.948 a 1.953 es Profesor Ayudante de la Cátedra de Derecho Civil en la Facultad de Santiago, siendo Catedrático D. Álvaro D'Ors.

En 1948 se colegia como abogado libre compatibilizando las clases con el ejercicio de la profesión.

Como de este decurso vital y profesional se desprende, Carlos Camba Souto es jurista dedicado desde hace medio siglo a la realización del Derecho en su forma más inmediata y directa, por el diario esfuerzo de traducción de la realidad y relaciones sociales y humanas, con sus desajustes y contraposiciones, a un mundo, a un lenguaje, a conceptos, sistema y fines del Derecho, camino seguro del valor de los valores: la Justicia.

Es camino por el que se asciende y supera la realidad siempre conflictiva, por humana, a un ámbito distinto y sobreelevado, a idea, donde las voluntades contrapuestas se neutralizan, manteniéndose tales, hasta que la razón práctica, más o menos pura, diluye el conflicto en, por y para la Justicia.

Pero esto que parece llano y al alcance de todos requiere siempre inmersión a gran profundidad hasta el concepto, la sustancia, la idea. Un trabajo sobre el sí mismo y la obra, que es un hacerse intrascendente, por interior, íntimo y cuasi insensible.

Mucho más difícil esa obra en otro y otros, que es hacer saber en, por y para sí lo esencial y como tal, lo verdaderamente real y actual del Derecho, en o desde la particularidad estudiada, que se universaliza.

Es, antes, teorizar y en junto, forma de ascensión y superación de la realidad inmediata por la esencia verdadera, que es el ser del Derecho y la consistencia de la Justicia.

Permítanme que reduzca la exposición de esta introducción a dos términos: voluntad y razón, para quedarnos en voluntad razonada, ajustada o justificada; con lo que quiero decir la misma y única cosa.

Es claro que digo lo que sabemos mejor y sentimos muy cerca. Por eso, puedo pasar a otra cosa: lo que, en verdad, importa. El discurso del nuevo académico es ejemplo de realización del Derecho en particular materia, que, desde su limitación configurada, conceptuada, principiada, afecta intereses no solo de las partes de un conflicto dado, sino a indeterminable número de personas y de intereses enfrentados ante un bien, para llegar a los de Galicia y a los de España, en posibilidades de distinto orden; a su mismo ser, que es el ser de la convivencia pacífica en el bien general, en la razón, en la Justicia.

Vimos, en efecto, como en muy pocas palabras de una disposición transitoria, insuficientemente pensada y a destiempo dicha, para todos y para cada uno, para ahora y para siempre, porque sean ininteligibles en su falta de sentido preciso, se descuidan ingentes daños a la economía individual, a la del país de que se trate en los enfrentamientos suscitados, con peligro para la paz social.

Casi siempre, mediata o inmediatamente, son cosas de hombres que se creen dioses o que hablan como dioses y nos dejan sin ellos, sin señor, sin Derecho, sin derechos, sin costumbre. Son hombres que descodifican al analizar a fondo las

situaciones reales y se alejan, camino de principio o principios que pretenden entronizar y jerarquizar desde sus ideas para realizarlas sin dilación, pero no en sí mismos y en lo suyo, sino en lo de los demás, en lo ajeno, en lo que todos y en todos, sin advertir que, así dejan su cometido propio, para hacer política sin contar con el Derecho y con los derechos o contra Derecho y contra los derechos.

No quieren saber que su herencia es cuando más y mejor, la ingente tarea de recodificación.

En el acto Iº, escena 2ª del Parmenides de Hölderling, lo dice Critias, Arconte de Agrigente a Hermócrates, Sumo Pontífice.

No quiero volver sobre tiempos y fases del problema desprendido de la transitoria a la que el discurso del nuevo académico se refiere, sino tratar de entender como, sin ley, los conflictos acaban disolviéndose en Justicia, en ajuste y composición de voluntades, es decir, en razón práctica.

Pero conviene advertir, desde supuesto tan a fondo estudiado en el discurso que tuvimos el placer de oír, que no por ley, por esa ley tan especial, se llega a justa composición de intereses, sobreponiendo una a otra voluntad, sino, como casi siempre, acudiendo al Derecho, para mirar y curar de la Justicia.

La ley, la ley especial, no ha resuelto el conflicto como, sin duda, se proponía; sino que en el no saber suficiente, que es connatural a las leyes, produjo mayor confusión y acrecentó e intensificó los conflictos, todos los conflictos que se proponía yugular.

Fue el Derecho, como saber del conjunto de tantos miles de leyes que han sido en dos milenios dictadas, y sobre todo, los principios que integran conjuntos, donde se encuentra cabal inteligencia y pura razón práctica que ordena y reduce el conflicto, los conflictos, por todas las leyes, sin ellas y contra ellas.

Desde esa totalidad integrada, que es sistema autointegrable, donde cada ley, cada costumbre, cada sentencia, cada contrato se sitúan, es siempre posible superar mandatos y ordenamiento jurídicos, cualquiera que sea su nombre, sus conceptos, sus instituciones, sus fines.

Es materia propia o materia cometida en todo lugar y tiempo al Poder Judicial, que no es ni nunca fue mera boca de la ley, aunque, normalmente, las aplique sin mayor estudio, desde la letra, porque no contradigan el Derecho o hieran el

sentimiento de Justicia. Pero en supuestos de anormalidad grave, cuando la letra dice más o menos o cosa distinta de lo que el poder legislativo debe querer y debe decir, a los jueces no les está vedado mirando al sistema, al Derecho, entender y hacer entender lo procedente y acomodado a la situación, ajustando el sentido de la norma general.

Y es que, gracias a Dios, somos como niños y preguntamos por la justicia de cada cosa, de cada ser, del instante y los instantes de cada uno y de los de todos. Como Antígona, estamos enamorados de dos cosas imposibles: el Derecho y la Justicia.

Gracias a Dios, porque ¿cómo contestar a quien pregunta y cómo saber de la justicia, de las leyes, de las costumbres, de las sentencias, de los contratos, de los derechos y de los deberes, en cuanto limitaciones de la libertad, si no es desde ese sistema autointegrable, desde el Derecho?.

Pero, a propósito de ley y de costumbre cabe preguntar: ¿qué de los usos en esta materia y como se contraponen a la ley especial, pero, muy sobre todo, qué de la competencia del Estado para regular la minería en Galicia?. En la Constitución, art. 149.25 y en el Estatuto, art. 28, se dice que sólo las bases del régimen minero vienen atribuidas al primero y que es competencia de la Comunidad Autónoma de Galicia o desenvolvimiento legislativo e a ejecución de la legislación del Estado.

Es pregunta para la Academia y para la Xunta y para el Parlamento, es pregunta sobre la oportunidad de desenvolver las bases de esa ley de minas, porque es preciso saber de que dominio eminente hablamos, pues tratamos de propiedad y de expropiación y en consecuencia, tratamos de libertad.

Dejo aquí de preguntar y para terminar quedame solamente decir mi agradecimiento a la sencilla claridad, a la transparencia de la magistral exposición de tan sugerente cuestión.

Decir mi agradecimiento, que es mi deuda y pienso que la deuda de la Academia Gallega de Jurisprudencia y Legislación al Ilmo. Sr. Don Carlos Camba Souto.

Y es de Justicia reconocerlo así, porque la Justicia no es, seguramente, el imposible, por contritorio, dar a cada uno lo suyo, ni es callar el mérito, no es meros aretes, arete estin, no es parte de la virtud, es la virtud, que empieza aquí, allá y en todo tiempo por conocer lo que adeudamos.