



NATURALEZA PUBLICA DEL DOMINIO MINERO

POR

SABINO ALVAREZ GENDIN

SUMARIO

I.—*Naturaleza jurídica del dominio minero*: Derecho francés, Derecho italiano, Derecho mejicano.

II.—*Historia del Derecho minero español*: Leyes romanas, Fuero Viejo, Partidas. Ordenamiento de Alcalá. Cédulas y Ordenanzas de Felipe II. Crítica de Jovellanos de las disposiciones dictadas en su época. La legislación en el Siglo XIX.

III.—*El Derecho minero vigente*: Investigaciones mineras. Clasificación de las minas. Concesiones y pertenencias. Cuestiones que plantea la nueva legislación respecto de anteriores concesiones.

I

NATURALEZA JURIDICA DEL DOMINIO MINERO

Ha de interesarnos naturalmente el estudio del Derecho histórico vigente minero español, pero unas nociones concernientes al derecho de propiedad minero tal como en la legislación de los Estados civilizados viene concibiéndose en torno a esta riqueza del subsuelo, nos es necesario conocer para poder calificar al régimen jurídico español, dentro de las diversas formas conocidas.

Son cuatro los sistemas en que podemos clasificar el régimen jurídico minero a propósito de su propiedad.

1.º El que otorga el derecho del dueño de la superficie: derecho de accesión; 2.º el que lo reserva al Estado: derecho de regalía; 3.º el que le otorga necesariamente al descubridor: derecho del descubridor (1); 4.º el que considera a las minas de dominio público, si bien el Estado le concede o puede concederlo a los particulares.

Primer sistema: Se basa su naturaleza jurídica en el derecho de accesión (régimen fundiario), formulando en el principio romano «*cujus est solum ejus est a coelo usque ad centrum*».

Tuvo sus propugnadores en Adam Smith, Desnoyer, Juan Bautista Say, nuestro Jovellanos y en general en los economistas de la Escuela liberal.

Sus manifestaciones vigentes, con variantes admitidas por la libertad de contratación o la costumbre las tiene en el Derecho inglés. Las tuvo en España, durante el siglo XVIII en al-

(1) Vd. Moreno «*Jurisprudencia minera*» 1901, págs. 2 y sigts. Crenon «*ya Question de la nationalisation des mines en Anglaterre*» 1921, págs. 137 y sigts. Royo Villanova «*Elementos de Derecho Administrativo*», 1936, páginas 52 y sigts.

gunas disposiciones, que luego estudiaremos, por lo que respecta al carbón de piedra, y en el art. 555 del Código de Napoleón, que declaraba «la propriété du sol emporte la propriété du dessus et du dessous».

Es decir quien tiene la propiedad del suelo disfruta de la propiedad del suelo y del subsuelo.

El principio es antieconómico porque el propietario del suelo no siempre tiene medios económicos para explotar el subsuelo. lo que redundaría en el detrimento del bien social. Por otra parte, ya se comprenderá lo absurdo que sería que pudiera el propietario de la superficie imponer limitación al libre uso del suelo, impidiendo la navegación aérea, los adelantos de la aviación.

La tesis admisible debe ser esta: el propietario del suelo disfrutará del subsuelo y del suelo en cuanto le sea necesario al uso del suelo a que tiene derecho.

Técnicamente hoy las explotaciones mineras son factibles de llevarse a efecto con entera independencia del suelo (1). Podía Jovellanos en su tiempo defender el primero de los sistemas enunciados para la explotación del carbón de piedra, pues, como él mismo dice, se verificaban más bien superficialmente.

En ciertos tramos de la propiedad superficial se requiere la instalación de pozos para entrada del material de entibamiento, para salida y entrada del personal de trabajo, caballerías y en general de los elementos necesarios para el laboreo de las minas, para instalación de lavaderos, clasificadores, depósitos del mineral, etc.

Entonces se precisa que el superficial ceda al derecho del dueño de la mina, por su mayor importancia económica, desde luego previa expropiación. Se invierte, pues, el derecho de accesión; cede la propiedad de la superficie al subsuelo, por ser éste lo principal, si se tiene en cuenta el principio que «lo accesorio sigue a lo principal». Es poco convincente el derecho primario de superficial sobre el del descubridor.

Segundo sistema: Se conoce con el nombre de derecho de regalía o de señorío tomando como principio la soberanía del Príncipe, hoy del Estado.

Aunque se alegue tuvo en Roma también su asiento, no prevalece en su antigüedad sobre el derecho de acesión, lo que no fué óbice para que tuviera y explotara el Estado romano minas, singularmente de oro y plata para el acuñamiento de moneda, sobre todo durante el Imperio.

Era nuestro sistema tradicional para los metales y la sal. Es el que rige en Inglaterra para las minas de oro y plata, como excepción al régimen jurídico general. De aceptarse a rejtábla niega todo estímulo a la explotación minera, cegando pues esta riqueza productora.

Tercer sistema: El derecho del ocupante. Es aquel que considerando las minas como cosa *nullius*, sin dueño, pertenecen al primer acupante.

Ha sido defendido por Turgot en la Asamblea constituyente francesa, con el objeto de contrarrestar los efectos del régimen anterior que había convertido la concesión minera en monopolio de la intriga y del favor, saliendo a la defensa del trabajo y de la industria, únicos títulos legítimos para adquirir la propiedad del subsuelo (1).

La ocupación de una cosa, seguida del trabajo para explotarla, utilizarla, manufacturarla, y ponerla en circulación en libre comercio, podrá justificar la propiedad de una cosa; pero el ocupar una mina sin explotarla, con ánimo de hacer sentir la necesidad del consumo, al no ofrecer sus productos al mercado, y obtener la carestía de su producto, riñe no solo con el clásico criterio de propiedad de las minas, según el derecho de acesión (criterio individualista), sino con el criterio social, ya que a la Sociedad esta forma de propiedad no produce otra cosa que perjuicios, al sustraerla al consumo y a la baratura de precios.

Discrepamos, por tanto, de la opinión del Sr. Royo Villa-

nova (1) que acepta el criterio de la ocupación, más que el del trabajo, el cual es para nosotros completario y así lo advierte la moderna legislación española.

Cuarto sistema: Participa del criterio regalista, en cuanto que las minas se consideran de dominio público, inalienable, por la simple ocupación y prescripción del tiempo; más al mismo tiempo son concedidas por tiempo limitado o indefinidamente, con ciertas condiciones, debiendo abonar un canon, bajo sanción de caducidad, el concesionario.

DERECHO FRANCÉS

El cuarto sistema es el seguido en nuestro régimen jurídico, que luego expondremos, y en el francés introducido por la ley de 21 de abril de 1810, para los yacimientos mineros, o

(1) Para nosotros la verdadera solución jurídica es esta, pero justificada sencillamente por el concepto de las cosas *nullius* aplicando a las minas, dada la posición respectiva, en cuanto a ellas, del dueño del suelo y del Estado. Para ocupar una cosa *nullius* se necesita la intención (*animus*) y la aprehensión material (*corpus*) y aún cuando en el Estado o en dueño de la superficie se suponga el propósito de apropiarse de esas minas, no pueden considerarse como dueños mientras real y efectivamente no las ocupen, y en ésto se funda el derecho del descubridor, no ciertamente en que el trabajo sea el origen de la propiedad, pues esto nos llevaría a la solución socialista de que la mina no es de quien la descubre, sino del que la labora (Royo Villanova «Elementos de Derecho Administrativo, pág. 525.

Royo Villanova parece rectificar su criterio en la última edición de su obra (1941, págs. 514 y 515), a pesar de que en esta edición no desaparece el anterior texto (pág. 104), al decir que la concesión minera «no es sino un caso más entre los muchos donde se entrecruzan y mezclan el Derecho público y el Derecho privado», y al agregar «que dentro del conjunto de normas relativas a las minas, han ido aumentando las de carácter público a expensas de las de Derecho privado, lo que ha producido que la figura jurídica del llamado dueño de la mina se haya ido alejando y diferenciando de la del propietario privado para aproximarse y parecerse a la figura de un concesionario de cosas de dominio público.»



bien otorgando preferencias para la concesión perpetua a los superficiarios, lo que no era óbice para que se pronunciara la caducidad de los concesionarios que no aceptasen las medidas exigidas por el Gobierno para prevenir las inundaciones de las minas, en virtud de lo dispuesto en la ley de 27 de abril de 1838.

La ley de 1810, hacía perder el carácter de dominio público de las minas desde el momento en que se concedía, salvo la reserva predicha.

El carácter perpetuo de la concesión desaparece para la ley de 9 de setiembre de 1919, fijándose en el pliego de condiciones el plazo para la concesión, siendo sin embargo invariable, de 99 años para los yacimientos de hulla y lignito, variando el plazo de 50 a 99 años para otros yacimientos, lo que no emplea a que la concesión pueda ser objeto de prórroga o renovación.

La reversión de las minas al Estado se hará gratuitamente y comprenderá los terrenos, los edificios, las máquinas y las instalaciones todas concernientes a la explotación.

El Estado reserva en todo caso una participación en los beneficios para el personal de toda índole, y se reserva también un 25 por 100 del importe que se distribuye a voluntad de los interesados, bien individualmente, bien para constituir un fondo en una caja autónoma para retiro a los obreros mineros, o para otras obras de previsión en beneficio o de solidaridad nacional (1).

DERECHO ITALIANO

En Italia se acepta también el régimen de concesión administrativa de las minas por el R. D. de 29 de julio de 1927, que

(1) Berthelémy «*Traité élémentaire de Droit Administratif*», 1935, págs. 840 y sigts. Hauriou «*Précis de Droit Administratif*», pág. 19 suplemento a la 9.^a edición, págs. 777 y sigts. de la 10.^a, págs. 1052 y sigts. de la 12.^a

unifica la materia legislativa, la cual regía por regiones, en algunas de las cuales como en Toscana el derecho de explotación correspondía a los propietarios de la superficie.

Este régimen solo subsiste hoy para las canteras o explotación a cielo abierto, que suelen ser de ordinario los materiales de construcción.

No se otorgan las minas al descubridor, si este no se dispone a explotarlas. Es necesario ponerlas en actividad, de suerte que puede ser distinto el descubridor o investigador del concesionario.

El Estado participa de sus beneficios económicos, y concede las minas por plazos fijos, si bien prorrogables, pudiendo declararse la caducidad si no se explotan o cumplen las condiciones de la concesión, o bien si se cede ésta sin autorización administrativa, pues las minas se conceden *intuitu personae*, no admitiendo más sucesión que las *mortis causa*, y para eso se exige si la sucesión pertenece a varios herederos que nombren un representante para entenderse con la Administración.

Las minas pueden hipotecarse, pero ello requiere la autorización administrativa, y el acreedor hipotecario no se subroga en otros derechos que los que le conceda la Administración central, por lo tanto será declarado la caducidad de la concesión, si le fuese traspasada, al trascurso del plazo fijado en el título otorgado por el Ministro competente (1).

Las minas en Italia son, pues, dominio público, sometidas a reglas administrativas, sin que el Derecho común pueda prevalecer frente a las normas que regulan esta clase de dominio.

(1) Presutti «Instituzioni di Diritto amministrativo italiano», 5.ª ed., vol. I, págs. 327 y sigts.

DERECHO MEXICANO

Al desarrollar el art. 26 de la Constitución mejicana de 1917 la ley minera de 3 de mayo de 1926, en cuyo artículo se consideran los minerales como dominio de la Nación, y éste como inalienable e imprescriptible, los artículos 30 y 100 de dicha ley insiste en estas características y declara que la concesión otorgada por el Ejecutivo es el medio legal para adquirir, no una propiedad minera, como lo sostenían las leyes anteriores—si bien posteriores a la legislación colonial que abogaba por un derecho de regalía, ya que regían hasta 1884 las Ordenanzas de Aranjuez de 1783 (1)—, sino simplemente el derecho de explotación y aprovechamiento de las substancias minerales que son del dominio directo de la Nación. Las leyes anteriores, especialmente la Ley minera de 1909, en su art. 3.º, declararon aplicables al régimen de la propiedad minera en todo lo no previsto por ellas, las disposiciones del Código civil del Distrito Federal relativas a la propiedad común y a sus desmembramientos. El art. 99 de la ley de 1926 solo declara aplicable dicho Código civil en materia de servidumbre o indemnización.

El Profesor Fraga de la Universidad de Méjico, en un dictamen jurídico dado en octubre de 1941, considera las minas de dominio público y advierte que mientras que en las leyes anteriores constantemente se están repitiendo las expresiones de «dueño del fundo minero», al hacer alusión al beneficiario del título minero y de «propiedad minera», al referirse al bien sobre el que recaen los derechos del titular, en la ley de 1926 las expresiones usadas son las de «beneficiario de una concesión» o simplemente «concesionario» (arts. 19, 34, 37, 56, 68, 89, 91, etc., etc.) y manifiesta que en tanto que la Ley minera de 1909 habla de los contratos que tengan por objeto la ena-

(1) Fraga, «Derecho Administrativo», 1934, pág. 327.

jenación de las minas (art. 79), el precepto correlativo de la Ley Industrial Minera simplemente habla de los contratos que tengan por objeto la exploración, la explotación o la enajenación de las sustancias minerales (Art. 128).

Acertadamente agrega el Sr. Fraga que el derecho que otorga la concesión no está establecido en interés exclusivo del beneficiario es fácil e inmediatamente perceptible, si se tiene en cuenta que la propiedad del Estado sobre los bienes concedidos, ha obedecido a la importancia que tiene para la vida económica del país la explotación efectiva de esos bienes, lo cual sólo puede lograrse evitando que un régimen de propiedad privada deje al arbitrio del propietario tal explotación. En tales condiciones, sólo la intervención del Estado puede ser una garantía de que la explotación se lleve a cabo en las mejores condiciones y con el mayor rendimiento que exigen los intereses colectivos. (1)

(1) «Las Ordenanzas de Minas, el Código minero de 1884, la Ley minera de 4 de junio de 1892 y la de 25 de noviembre de 1909 establecieron y reconocieron el dominio radical, primero del Rey y después de la Nación sobre los minerales que estos Cuerpos de Leyes se expresan y que la Nación podía conceder a los particulares la propiedad de las minas o fundos mineros. Por eso la ley que acabo de citar, en su artículo 3.º declaró «que son aplicables al régimen de la propiedad minera en todo lo que no está previsto en la presente ley, las disposiciones del Código civil del Distrito Federal relativas a la propiedad común y a sus desmembramientos». Bajo el imperio de esta legislación se han podido, pues hipotecar y se han hipotecado las minas, pero la Constitución de 1917 ha cambiado el régimen de la legislación anterior, cuando en su art. 27 dice «...corresponde a la Nación el dominio directo de todos los minerales...» y agrega que en este caso el dominio de la Nación es *inalienable e imprescriptible*... En consonancia con este precepto constitucional de la ley de Industrias Minerales de 3 de mayo de 1926, lejos de reproducir el art. 3.º de la ley minera anterior, repite que el dominio directo de la Nación sobre las sustancias minerales a que se refiere es *inalienable e imprescriptible* (art. 30). No cabe duda pues, que en el nuevo régimen minero las condiciones no transmiten la propiedad de las minas a los concesionarios, sino que estos adquieren un derecho personal, solamente para explotar, y que no siendo las minas enajenables, tampoco son hipotecables». Borja Serrano «*Apuntes sobre teoría general de los contratos*».

La naturaleza pública del dominio minero lo acredita la ley de Industrias Minerales de 3 de mayo de 1926 que estableció en la Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo un Registro Público de Industrias Minerales (arts. 129), volviéndose a determinar los actos y contratos que deberían inscribirse en dicho Registro Público (arts. 130 a 133) y a establecerse que los documentos y actos inscritos en el Registro Público de Industrias Minerales surtirían todos sus efectos contra tercero desde la fecha de su inscripción (arts. 134 y 135).

La ley minera de 2 de agosto de 1930 conservó el Registro que establecía la ley anterior, con la denominación de «Registro Público de Minería» art. 74); fijándose de una manera clara y terminante los actos y contratos que deberían inscribirse en dicho Registro (art. 75) y señalándose también en una forma clara los efectos de la inscripción en el Registro Público de Minería (art. 77).

La reforma de la Ley minera de 1930, llevada a cabo por la ley de 31 de agosto de 1934, fué más categórica, puesto que en su art. 75 declaró que «Los actos y contratos que afecten a las concesiones mineras sólo se inscribirán en el Registro Público de Minería (1)».

(1) Refiriéndose a las leyes mineras de 1884 y de 1895, se sostiene por D. Trinidad García en su obra «Registros y Concesiones y otros actos en materia de minas, petróleos y aguas» («Revista de Derecho y Jurisprudencia», tomo I, 1930) que «la propiedad minera quedó sujeta al registro ordinario, de acuerdo con las disposiciones del Código civil del Distrito federal» y que «el legislador estableció en la ley de 1909 un sistema completo y especial de registros creados por las leyes comunes para bienes inmuebles; en particular ese Registro fué obligatorio, como el común, dados los términos imperativos de la ley. El sistema en materia de registro minero excluyó la aplicación de las leyes comunes, pues el registro ordinario se hizo inútil; habría sido ocioso que los dos Registros existieran teniendo el mismo objeto y estando análogamente reglamentados». Lo cual queda resuelto por la ley de 1926.

II

HISTORIA DEL DERECHO MINERO ESPAÑOL

BOSQUEJO HISTORICO HASTA LAS ORDENANZAS DE FELIPE II

Es problema debatido ya hace más de siglo y medio el del dominio de las minas.

Ni en la doctrina ni en la legislación hay unidad de criterio; no ya sólo de datalle o mero accidente, sino de la propia naturaleza jurídica dominical.

Sobre el régimen jurídico de los romanos se discute si existía una regalía en explotación por parte de los romanos, o compartía el Estado la explotación con los propietarios de las superficies (1).

Los fragmentos de Vispasca nos proporcionan alguna luz sobre este extremo, fragmentos conocidos también con el nombre de *lex metalli vipascensis*, por haber aparecido en el distrito minero de Vipasca (Portugal), en 1876, y en 1906.

Desde luego se refiere a minas del Estado o concedidas y explotadas por particulares mediante un cánón.

Torres en sus Lecciones de Derecho español (2), es quien sostiene que el Estado romano no explotaba con monopolio las minas.

Según en el Derecho clásico, los *metalla* (las minas) eran del patrimonio del terreno donde se encontraban y podía impedir toda explotación pública o privada.

En el Bajo imperio, en cambio, se podía explotar en terreno ajeno, sin autorización del propietario, una mina, dando un diezmo al fisco y otro al propietario.

(1) Sobre las dudas y confusiones referentes al dominio de las minas en el Estado romano, consúltese Abignente «La proprietà dei sottosuolo», 1888, cit. por Fanfani en «L'industria mineraria lombarda durante il dominio spagnolo» en «Saggi di storia económica italiana», 1936, págs. 161 y sigs.

(2) Tomo I, 1935, págs. 271 y 278.

El mismo criterio sostiene Torres, no solo respecto de las Provincias o territorios conquistados por Roma.

Dice Torres «que un primer indicio de que el Estado no se apoderó de todas las minas—y se equivocan, Marchetti afirmando lo contrario, y Schulten sosteniendo paladinamente la misma idea—son precisamente las cantidades de plata que las ciudades españolas entregaban a los romanos a consecuencia de los *foedera*. Es evidente, pues, que la explotación debió quedar en poder de sus propietarios indígenas, ya públicos, ya privados. Según la tesis dominante, de ese monopolio del Estado se pasó poco a poco a la existencia de explotación privada. Fué al contrario. El Estado se apoderó de las minas que quedaron en sus territorios, y aún de algunas, sin duda, confiscadas concretamente, o compradas a particulares o ciudades, pero siempre a título particular, no a título de monopolio general y regalía. Cuando algunos textos hablan de venta de minas, no autorizan a pensar que todas fuesen originariamente del Estado, sin que algunas de las que fueron dejaron de serlo. Sí, con los datos de Polibio, sabemos por Estrabón (III, 148) que las minas de Cartagena eran del Estado, no debemos llegar a la conclusión de que lo fuesen todas. Nuestras afirmaciones se pueden probar documentalmente. Por ejemplo: la inscripción de Lorca, que puede atribuirse a los últimos años de la República o comienzo del Imperio, nos prueba que sus minas, Ilucro, eran privadas e incluso explotadas no por un particular, sino por una sociedad». (1)

(1) Igualmente sabemos que en Sierra Morena había un propietario minero llamado Mario (L. I. L. II. 1179. Plinio, 34, 4) y otro Antonio (Plinio, 34, 165). Para las minas de plomo, en general, tenemos también luego el testimonio de Diodoro Sículo (V. 36); y para las de plomo y plata en conjunto, el de Estrabón (III, 148). Igualmente fueron privadas las de Almadén, ya que luego pasaron según nos dice Plinio, al Erario por confiscación (Plinio, XXXIII, 18), sin que necesariamente, ni mucho menos, fuese así por un principio general de monopolio, sino todo lo contrario. El caso de las minas de Almadén es absolutamente análogo al de las pertenecientes a Mario, que fueron igualmente confiscadas por Tiberio para sí, pero siempre, repetimos, a título particular (Tacito: Anales, VI, 19). (Torres. Ob. y tomo cit. pág. 278).

Plinio habla precisamente de las minas explotadas por los españoles y entre ellas las de minas de oro de Asturias, (1) con cuyo producto pagaban sin duda sus tributos a la Metrópoli.

A este propósito me permito pensar si el poblado descubierto en Coaña se dedicara al beneficio de oro, ya que en Asturias existían zonas auríferas (2), siendo corriente que existieran en los ríos, y que se utilizaran las operaciones de triturado de las pepitas, ya con molinos, ya por percusión y lavado, pasando luego a los hornos de fundición.

He ahí la finalidad que pudieran tener las piedras graníticas con cazoletas aparecidas en el Castillo de Coaña en la ribera del Navia, y sobre todo la monumental con hoyos de 15 a 20 centímetros que a juicio de los Sres. Bellido y Uría se destinarían a moler o majar. (3)

Siguiendo el curso de la Historia no se conoce en la legislación propiamente nacional texto alguno referente al problema minero hasta el Fuero Viejo de Castilla, dado en las Cortes de Nájera en 1138 reinando Alfonso VIII, en cuya recopilación se consigna «que todas las minas de oro e plata, e de plomo e de otra guisa cualquier que minera sea, en el Senorio del Rey, ninguno no sea de labrar en ellas sin mandado del Rey».

El texto descubre que hay minas de la regalía de la Corona, o del Estado como hoy diríamos, pero niega la subsistencia de minas de patrimonio privado.

(1) Véase Conde de Toreno, «Discursos pronunciados en la Real Sociedad de Oviedo» (Madrid, 1785), pág. 12, en los que se hace una descripción de varios mármoles y minerales y otras diversas producciones que han descubierto en dicho Principado de Asturias y sus inmediaciones.

(2) Torres cit. pág. 275.

(3) Avance a las excavaciones del Castellón de Coaña en «Revista de la Universidad de Oviedo», pág. 120 y 121.

En la ley V, título XVI, partida 2.^a se declara indivisible e inalienable el Señorío del Reino, lo que hoy llamaríamos de dominio público.

Entre tales bienes figuran las minas «Atinera» como se las llama «vi las y quiere».

Más no se puede afirmar rotundamente que las minas necesariamente habrían de ser de la regalía de la Corona, sino que pudieran entenderse que alude a aquellas encontradas en el dominio de la Corona.

Esta es la interpretación de Gregorio López, y aunque dados los antecedentes romanos, en que se inspiró la legislación de Partidas, pudiera creerse que las minas cualesquiera que fuere el lugar donde se encontraran pertenece al dominio real (1), hemos visto que no todas las minas en Roma y su provincia eran de regalías sino de propiedad de explotación de particulares.

Es terminante el texto del Ordenamiento de Alcalá (leyes 47 y 48, tit. 32), año de 1348 (era 1386), dado por Alfonso XI, al reservar a la regalía de la Corona las minas de plata, oro y plomo, y de cualquier otro metal, como así mismo las fuentes, pilas y pozos salados (2).

El criterio se rectifica—sin duda, porque cercenaba el derecho que se arrogaban los superficiarios a la explotación de las minas, reduciendo el volumen, pensando en el interés público, de la explotación—por D. Juan I, a petición de las Cortes

(1) Vide Las Siete Partidas glosadas por el Licenciado Gregorio López. Edición 1872, tomo I, pág. 452, nota 15 a la ley aludida en el texto.

(2) Todas las mineras de plata y oro y plomo, y de otro cualquier metal, de cualquier cosa que sea en nuestro Señorío Real, pertenecen a Nos; por ende ninguno sea osado de las labrar sin nuestra especial licencia y mandado; y asimismo las fuentes y pilas y pozos salados, que son para hacer sal, nos pertenecen; por ende mandamos, que recudan a Nos, con las rentas de todo ello; y que ninguno sea osado de se entremeter en ellas, salvo aquéllos a quien los Reyes pasados nuestros progenitores o Nos los hubiésemos dado por privilegio, o los hubiesen ganado por tiempo inmemorial.

de Bribiesca, permitiendo investigar, calicatas y explotar las «mineras» en yacimientos de propiedad privada y por sus dueños o en fincas ajenas con licencia de sus dueños (1).

Un criterio ecléctico se adopta en el reinado de Felipe II, por la Princesa D.^a Juana, en ausencia de aquél dado en cédula expedida en Valladolid a 10 de enero de 1559 sobre incorporación de las minas de oro, plata y azogue a la Corona y Patrimonio Real; pero al mismo tiempo se permite la investigación y explotación libre en terrenos públicos y privados satisfaciendo el daño a los dueños, sin duda expropiando sus terrenos, (2). Se intuye el régimen del derecho del descubridor, transformando el derecho de propiedad ante indemnización.

Nuestro gran Jovellanos interpretando estos textos legales hacía excluir las minas de carbón, de los derechos de regalía de la Corona, porque tanto la ley del Ordenamiento de Alca-

(1) Es nuestra merced, que de aquí adelante todas las dichas personas, y otras cualesquier de los dichos nuestros Reynos puedan buscar, y cavar en sus tierras y heredades las dichas mineras de oro y plata, y azogue y de estaño y de piedras y de otros metales; y que los puedan otros buscar y cavar en otros cualesquier lugares, no haciendo perjuicio unos a otros en los cavar y buscar, faciéndolo con licencia de sus dueños: y de todo lo que hallare de los dichos mineros, y se sacare, se parta en esta manera: lo primero, que se entregue y pague dello al que lo sacare, de toda la costa que hiciere en cavar y lo sacar; y en lo al que sobrare, sacada la dicha costa, la tercia parte sea para que el que lo sacare, y las otras dos partes para Nos (Ley 3.^a, tit. 15, lib. 6 Nueva Rec. Ley 2.^a tit. 18, lib. 9. Novísima Recopilación Ved, ley 8 tit. 12, lib 6.^a de las Ordenanzas Reales).

(2) Por la presente permitimos y damos facultad a los dichos nuestros súbditos y naturales, para que libremente, sin otra nuestra licencia ni de otro alguno puedan catar y buscar, y cavar los dichos mineras de oro y de plata en qualquier parte Realengos, o de Señorío o Abadengo, o de cualesquier otros, y así en lo público, concejil y baldío, como en heredades y suelos de particulares satisfaciéndose el daño a los dueños y que ninguno ni algunos se lo puedan impedir ni embarazar, ni por razón de las dichas mercedes que se han hecho, la quales, como dicho es, revocamos, ni por otra causa ni razón sea. Cap. 1 y 2 de la ley 4, tit. 1, lib. 6, Nueva Rec. Ley 3.^a, tit. 8, lib, 3 Novísima Rec.

lá, como la Real Cédula últimamente mencionada en lo que afecta a incorporar las minas existentes a la Corona se referían—según él—a las minas de oro, plata y otros metales, y no contándose el carbón de piedra entre los metales o semi-metales, sino como un material fósil, inflamable a causa del betún y aceites que contenía, no regía la legislación especial, por ende el beneficio de tal fósil debía ser libre y permitido por todo el reino y a todos los vasallos, según lo declaró la Real Cédula de Carlos III dado en San Ildefonso el 15 de agosto de 1780 (1), libertad emitida a los dueños de las tierras en que se hallasen los minerales (2).

(1) Véase Jovellanos. Informe sobre el beneficio del carbón de piedra y utilidad de su comercio. Biblioteca de Autores españoles, tomo 50, páginas 403 y siguientes.

(2) Del principio del derecho de propiedad obtiene Jovellanos las siguientes documentaciones: 1.º Que el derecho de beneficiar las minas de carbón de piedra pertenecerá exclusivamente a los propietarios de las tierras en que se hallaren, los cuales podrán usar de ellas libremente por sí o por medio de otras personas a quienes les quisieren ceder, vender o arrendar, ajustándose o concordándose antes, como mejor les conviniere, sin que para esto haya menester licencia de justicia, ministro, ni tribunal alguno.

2.º Que este derecho pertenecerá siempre al señor del dominio directo del fondo, y nunca al arrendador ni al enfiteuta o señor del dominio útil, pues siendo éste solamente dueño superficial, no puede tener más aprovechamiento en su tierra que el que de o puede ser proporcionado al uso y cultivo de la superficie.

3.º Que en las tierras de propios y concejiles, la mina o el derecho de beneficiarla será del pueblo o comunidad a quien pertenecieren, y éstos podrán usar de él concediéndole o arrendándole a la persona o personas que mejor condición le hicieren, con previa licencia del Consejo, bajo cuya mano y lo de sus fiscales está la administración, recaudación e inversión de los propios del reino.

4.º Que los terrenos baldíos y comunes cuyo aprovechamiento pertenece por las leyes a los vecinos de cada pueblo en su término y distrito, el de los mineros de carbón tocará también a los mismos vecinos, siendo de cargo de las respectivas justicias distribuir equitativamente este derecho entre ellos, en caso de ser muchos los que aspiren a disfrutarle, o de arrendarle a forasteros en beneficio de los vecinos, si éstos por falta de medios o por otra cualquier causa no lo pretendieran.

El derecho del descubridor, sin perjuicio de un tributo al Estado, que en las minas de oro llegaba hasta la mitad del importe de lo extraído, —las de baja plata reducida al 10 por 100—, se ratifica en las Nuevas Ordenanzas que se han de guardar en el descubrimiento, labor y beneficios de las minas de oro, plata, azogue y otros metales dadas por Felipe II en San Lorenzo el 22 de agosto de 1583 (1).

Sin embargo Felipe II por Cédula de 10 de agosto de 1564, incorporó a la Corona y Patrimonio Real todas las salinas del Reino, habiéndoles dado recompensa justa, prohibiendo «hacer mal para ellas», es decir fuera de las salinas de la Corona, persiguiéndose toda introducción de fuera de sus Reinos, como no fuese por cuenta de la Real Hacienda, bajo pérdida de la mercancía y de las bestias y carretas que la transportaran, y pena de saeta para el introductor (2).

5.^a Que el derecho de buscar este mineral debe sujetarse a los principios anteriores, y por lo mismo nadie podrá en suelo ajeno hacer calas y catos, apoderarse de ningún minero, denunciarle ni propasarse a hacer su extracción y beneficio, sin licencia de la persona o comunidad a quien perteneciere su dominio directo, o de la justicia del pueblo, si el terreno fuese comunal.

6.^a Que el descubrimiento, denuncia u ocupación de la mina se prestará al descubrir título, derecho, ni preferente facultad alguna para beneficiarla, si antes no los tuviere por virtud de su propiedad, o no los hubiere adquirido por medio de contrato o avenencia celebrada con el dueño a quien la mina perteneciere.

(1) Y por hacer bien y merced a nuestros súbditos y naturales, y a otras qualesquiera personas, aunque, sean extrangeros de estos nuestros Reynos, que beneficiaren y descubrieren qualesquier mina de plata, descubierta o por descubrir; queremos y mandamos, que las hayan y sean suyas propias en posesión y propiedad, y que puedan hacer y hagan de ellas como de cosa propia suya, guardando, en lo que nos han de pagar por nuestro derecho, como en todo lo demás, lo dispuesto y ordenado por esta pragmática en la manera siguiente (Ley tit. 18, libro 9, Novísima Rec. Var ley 10, tit. 13, lib. 6, Nueva Rec.).

(2) Ley 9, tit. 8, lib. 9 Nueva Rec. Ley I, tit. 19, libro 9, Novísima y Ant. 9 tit. 8, lib. 9, Nueva Rec. Ley D., tit. XIX, libro 9 Novísima.

CRITICA DE JOVELLANOS DE LAS DISPOSICIONES DICTADAS EN SU EPOCA

Por Real Cédula de 15 de agosto de 1780 declaró que por ninguna persona se impida a las vasallos el dedicarse al descubrimiento de las minas de carbón de piedra y el que puedan hacer los reconocimientos, trabajos y calas que tengan por conveniente para el uso y aprovechamiento de las que encontrasen, con arreglo a las leyes u ordenanzas de minas; sin mas diferencia que la de no estar sujetos al derecho de quinto, diezmo, treintena, ni otro de los se acostumbran exigir por la Real Hacienda en las minas de metal.

Jovellanos alaba la decisión de la Real Cédula en cuanto que no consideraba el carbón objeto de regalía o monopolio del Estado y deducía los principios sobre el derecho del superficiario de que ya hicimos mérito.

Pero no debía de estar seguro del principio, cuando pide una aclaración, y es que realmente la teoría en que se basa la Real Cédula es la del derecho del descubridor, no la del superficiario o propietario de la superficie.

Como estimaba necesaria una arquitectura especial subterránea, realizar obras de desagüe, abrir y asegurar galerías, usar máquinas convenientes, se creía que no se debiera dejar a pobres gentes inexpertas su exploración y explotación.

Jovellanos es partidario acérrimo de dejar la explotación de los yacimientos mineros por razones de estímulo, a los propietarios, pues que no reza la legislación tradicional con este fósil—lo que no es de extrañar ya que no se conocía el carbón en España, al menos sus cualidades combustibles, sino de medio siglo acá, según él mismo escribe a últimos del siglo XVIII—si bien haya de ponerse en juego los recursos de gobierno, para abrir caminos firmes y cómodos para conducir las minas a los puertos de extracción, señalando el ejemplo de Escocia que había construído caminos de hierro de una y dos leguas para conducir carbón desde las minas a los cana-

les por donde se distribuirá para la isla, o se llevaría a puertos, para su explotación (1).

Desde luego Jovellanos propugnó en Asturias por la construcción de una carretera de la cuenta minera al puerto de Gijón. He ahí el origen de la llamada carretera carbonera, considerando abarataría el precio, por su menor coste que la canalización del Nalón, cuyas obras destruiría la fuerte corriente, dado el gran desnivel del río (2), lo cual vino a darle la razón la Comisión de ingenieros que, presidida por D. Joaquín Esquerro del Bayo, publicó en 1831 el «Informe sobre las minas de carbón de piedra de Asturias» (3).

En sus conocidos Diarios, discute la tesis del capitán de navío graduado D. Fernando Casado Torres sobre la canalización del Nalón para arrastre del carbón en chalana utilizando la tracción de caballos en sirga, por estimar costaría 8.000.000

(1) Jovellanos en su primer informe sobre las minas de carbón de piedra propugna por el establecimiento en Asturias de la enseñanza de mineralogía, erigiendo una escuela teórica y práctica de esta Ciencia. (Rivadeneira, tomo cit. pág. 467).

(2) Véase la Memoria dirigida por Jovellanos al Ministerio de Marina en 1791 y el «Informe sobre la Navegación del Nalón» publicado por Somoza en el libro titulado «Jovellanos». Manuscritos inéditos raros o dispersos», páginas 234-239.

(3) «En 1790, se trató de hacer navegable dicho río Nalón, para lo cual se hicieron en él varias obras, que la corriente del agua destruyó en cada invierno. El Gobierno, sorprendido por los informes del ingeniero D. Fernando Casado de Torres, y lleno de los mejores deseos para el fomento y facilidad de esta provincia, prodigó los caudales a manos llenas; se beneficiaron los criaderos de carbón, con lujo; se construyeron una porción de chalanas para transportarlo; se construyó un gran horno para extraer el gas hidrógeno, que allí no podía tener aplicación alguna; en una palabra, se gastaron *catorce millones de reales* sin conocimiento, y por consiguiente, sin utilidad. ¿Y cuál ha sido el resultado? que las minas se hundieron, y los paisanos han saqueado toda la madera que se había empleado en su fortificación; el horno, se reventó porque un curioso aplicó una luz a la corriente del hidrógeno, y el río, destruyó todas las obras, sin quedar en el día, el menor vestigio de ellas».



de reales, además de los gastos a realizar en el fondeadero de San Esteban; en tanto el coste de la carretera desde Laviana a Gijón ascendería a 3.500.000 reales (1).



Como inspirada en el informe suscrito por Jovellanos el 9 de abril de 1789 se dicta por Carlos III la Real Cédula de 26 de diciembre de 1789 en que reconociendo que el carbón de piedra no es *metal* ni *semi metal*, ni ninguna de las cosas comprendidas en las leyes y ordenanzas que declaran las minas propias del Real patrimonio, se declara libre su beneficio y tráfico por mar y tierra por todo el Reino, permitiéndose la exportación a países extranjeros.

Aclaraba el punto referente a la propiedad de las minas, pues decía, deben pertenecer a los propietarios de los terrenos donde están, entendiéndose por propietario el dueño directo, y no el arrendador o enfiteuta; sin que para beneficiarlas, arrendarlas, venderlas o cederlas, haya necesidad de pedir licencia a Justicia o Tribunal alguno; pero si el propietario, una vez descubierta la mina, se negara a usar de su propiedad de alguno de dichos modos, a fin de beneficiarla, el Consejo, el Intendente de la provincia o el Corregidor del partido tendrían facultad para adjudicar su beneficio al descubridor, dando éste al propietario la quinta parte del producto de ella(2).

(1) «Diarios», publicados por el Real Instituto de Jovellanos, páginas 98-100.

(2) Agregaba la R. C. «En los terrenos de propios de los pueblos sean de ellos las minas de carbón, y se beneficien o arrienden de su cuenta con previo permiso del Consejo; y en los comunes sea el aprovechamiento de los vecinos, distribuyéndolo a los que quisieren beneficiar las minas arrendándolo en utilidad de todos; pero sea de propios o comunes, si ellos no los beneficiaren o arrendaren, se adjudiquen al descubridor, en los mismos términos que las de los propietarios particulares.»

En el R. D. de 18 de agosto de 1790, Carlos IV, rectifica la Real Cédula anterior para las minas, que se descubriesen después de su fecha declarando «que se permita a cualquiera hacer calas y catas para buscar minas, pagando los daños a los dueños de los terrenos, si efectivamente los causaren, y de que, descubierta que sea la mina, si el dueño del terreno quisiere beneficiarla, sea preferido, con tal que lo execute con arreglo, modo, y arte, y dentro de seis meses después que se le haya hecho saber el descubrimiento de ella, haciéndola producir todo el fruto de que sea capaz; y si no quiere, o no se halla en disposición de hacerlo, se adjudique al descubridor, teniendo proporción de ejecutarlo él, y sino a quien la tenga; contribuyendo al dueño del terreno por razón del que se le ocupe con la misma mina, y edificios dependientes de ella que sean necesarios, un diez por ciento del carbón que se saque deducidos gastos, o bien ajustándose con él alzadamente en un tanto anual por el arrendamiento del terreno, mientras subsista el mismo; y en caso de no convenirse entre sí en ninguno de estos medios, que se tase el terreno en venta, considerando su superficie, y lo que haya sobre ella, y se pague el capital, o se contribuya a su dueño con el interés de él a razón de cinco por ciento al año».

Se permite, por tanto, la expropiación forzosa de la superficie, cediendo el derecho del superficiario, al del descubridor, si aquél no explota la mina, y no se aviene a participar en el tanto por ciento del producto neto o arrienda la superficie, cuyo descubridor tiene derecho a expropiar la superficie.

A Jovellanos—que había pedido en el Informe hecho a S. M. sobre una representación del Director General de Minas, suscrito el 10 de mayo de 1790, la confirmación de la Real Cédula de 26 de diciembre de 1789 (1), porque respetaba el derecho de

(1) «Biblioteca de autores españoles» de Rivadeneyra, tomo cit. págs. 40 y siguientes.

los propietarios de las superficies de los fundos en que yacían las minas—creémosle equivocado cuando pedía la exoneración de límites a la facultad dado a los extraños de beneficiar las minas sin consentimiento de los propietarios, habida cuenta que este derecho se otorgaba solamente si se negaban aquéllos a explotar las minas, si bien reservándose al propietario una parte del producto de las mismas.

Pagaba nuestro insigne patricio tributo al liberalismo económico, si bien en ciertos informes como en los «Apuntes para una memoria económica sobre las leyes que prohibían la exportación de mercancías sobre la libertad del comercio de granos, y los privilegios exclusivos y las tasas» (1) lleva razón, respecto a la limitación de precios y fijación de tasas, porque requieren una vigilancia extremada, y una honradez más extremada en los vendedores e inspectores, originando el comercio clandestino, sin apreciación de la concurrencia en el mercado, que *de facto* haya, lo que hace subir los precios, originando esos sórdidos negocios que nuestro *argot* denomi-

(1) Las leyes prohibitivas, disminuyendo el número de los vendedores, facilitaron el monopolio, y de éste hicieron la escasez aparente y el alto precio. Entonces se buscó su remedio y se inventó la tasa.

Esta tasa hará primero que el precio sujeto siempre a la opinión, se fije a arbitrio de la ley, y como ésta será en perjuicio de los vendedores, se reducirá el número de éstos hasta lo posible. Los que queden tratarán primero de quebrantar la tasa, y si no pueden, de vaciar el género, o de alterar su peso y medida. Los ministros los atisbarán a todas horas, y se declaró una guerra abierta entre los traficantes y alguaciles, en la cual muchos de los primeros serán víctimas de la codicia, o de la crueldad de los segundos.

Si el precio de la tasa es alto, daña al comprador; y si bajo al vendedor; son inútiles si solo fijan al igual. No, pueden hallar el punto preciso, porque el Gobierno no puede seguir la incierta vicisitud de los principios que fijan la justicia de los precios.

En suma, es contrario a la libertad, y por lo mismo el primer principio político, que aconseja dejar a los hombres la mayor libertad posible a cuya sombra crecerán la industria, el comercio, la población y la riqueza.

«Colección de varias obras en prosa y verso del Excmo. Sr. D. Gaspar de Jovellanos», t. I., 1830, págs. 1987 y 199.

nó con el definitivo título del estraperlo, y que constituye una nueva figura de delito. (1)

En el escrito dirigido por Jovellanos a S. M. titulado «Reflexiones sobre el Real Decreto de 18 de agosto de 1790» (2) trata de demostrar la necesidad de derogarle en la parte que limita el derecho y la libertad de los propietarios en el cultivo de las minas de carbón de piedra.

El Decreto en cuestión, según vimos, permitía el arrendamiento forzoso de la mina fijando como renta el 10 por ciento de su producto, o previo ajuste un tanto por ciento anual, o la expropiación indemnizando el valor de la superficie o el pago del interés del 5 por ciento de su valor, dejando al arbitrio del descubridor el optar por cualquiera de estos sistemas, y sobre censurar Jovellanos esta libertad observa que caso de expropiación no se indemniza el valor de la mina, sino el de la superficie, pues sin duda para Jovellanos, el principio romano *cuius est solum eius est a coelo usque ad centrum*, era intangible.

La influencia del ilustre polígrafo asturiano se dejó ver en la Cédula de 24 de agosto de 1792, pues en virtud de la misma «los dueños directos propietarios de los terrenos donde haya minas de carbón, sean Consejos, Comunidades o particulares, los podrán descubrir, laborear y beneficiar por sí propios, o permitir que otros lo ejecuten, arrendarlas o venderlas a su arbitrio, sin mas licencia ni formalidad que la que necesitarían para beneficiar, arrendar o vender el terreno que las contenga; haciéndose todo por contratos y avenencias libres, en que las partes se concierten entre sí sobre las condiciones, el tiempo y el precio, o por almonedas públicas, cuando los terrenos sean concejiles, y en los demás casos que previenen las leyes» (3).

Sin embargo la Corona, según dicha Real Cédula, podía

(1) V. ley 30 setiembre y reglamento 11 octubre 1940 y ley 16 octubre 1941.

(2) Biblioteca de Autores españoles, tomo 50, págs. 476-78.

(3) Ley 4, tit. XX, libro 9, Novísima.

incorporar las minas que necesitara para el uso de la Marina Real, fundiciones de máquinas o cualquier otro objeto del servicio público. La reserva de esta regalía se hace sin indicar si habría o no previa indemnización.

Es evidente que el criterio clásico de uso libre de la propiedad de las minas por el superficiario no podía ser beneficioso en los tiempos en que el carbón se convirtió en artículo de primera necesidad y en los que el retraimiento en la explotación por parte de los propietarios de las superficies, a veces con vistas al agio, podría ocasionar una ínfima oferta en la venta del producto, frente a la demanda obligada por el consumo industrial y doméstico, cayendo en el defecto contrario al régimen liberal, o sea en el monopolio de los particulares, inspirado en el egoísmo industrial, ni siquiera de clase mucho más loable.

LA LEGISLACION MINERA EN EL SIGLO XIX

El criterio regalista español, sobre el régimen jurídico minero con las excepciones fluctuantes del carbón, en las disposiciones de que hemos hecho mérito, se mantienen en el Decreto de 4 de julio de 1825.

En la ley de 11 de abril de 1849 y en Reglamento para su ejecución de 31 de julio de la misma fecha se acepta el criterio regalista, pero no para explotarlas el Estado, mas bien se consideran las minas como de dominio público, otorgando el Estado la concesión al descubridor.

Se exceptuaban las producciones mineras de naturaleza terrosa, como las piedras silíceas o las de construcción, las arenas, las tierras arcillosas o magnesianas, y las piedras y tierras calizas de toda especie que continúan siendo de aprovechamiento común o propio, según fuesen los terrenos en que se encontrasen.

Sin embargo si estas materias tenían aplicación a la alfa-

ería, fabricación de loza o porcelana, ladrillos refractarios, fundentes de cristal o vidrio, u otro ramo de industria fabril, o para las construcciones de interés público, podía concederse la autorización por el Gobierno, previo expediente de expropiación forzosa.

El mismo principio se mantiene en la ley de 6 de julio de 1859, pero en la relación de las sustancias que puedan beneficiar los propietarios del suelo, se sufre alguna alteración manteniendo entonces el derecho de accesión del superficiario, quedando así redactado. «Las producciones minerales, silíceas y calcáreas, las arenas, las tierras arcillosas, magnesianas y ferruginosas, las margas y las demás sustancias de esta clase que tengan aplicación a la construcción, a la agricultura o las artes, continuarán como hasta aquí siendo de aprovechamiento común cuando se hallen en terrenos del Estado o de los pueblos, y de explotación particular cuando el terreno sea de propiedad privada».

Por el Decreto-ley de 29 de diciembre de 1868, modifica dicha ley en punto al régimen de propiedad, y a la unidad de medida para las concesiones mineras o sea respecto de la pertenencia, pues que así se llama tal unidad (1).

(1) Según el art. 13 de la citada de 1859, la pertenencia común de una mina es un sólido de base rectangular de 300 metros de largo por 200 de ancho, horizontalmente medidos al rumbo que designe el interesado, y de profundidad vertical indefinida. Su cara superior o parte superficial permanece siendo propiedad del dueño del terreno,

En las minas de hierro, carbón de piedra, antracita, lignito, turba, asfalto, arcilla, bituminosas o carbonosas, sulfato de sosa y sal goma, tendrá cada pertenencia 500 metros de lado sobre 300.

En las arenas auríferas o estanníferas y demás de que trate el art. 6, comprenderá la pertenencia 60.000 metros cuadrados o superficiales, como los del párrafo 1.º del artículo presente, y podrá estar formada, bien por un retángulo, bien por un cuadrado o bien por una serie o reunión de cuadrados de 20 metros de lado cada uno, adaptados entre sí, según convenga al registrador; pero sin dejar claros a espacios intermedios.

III

EL DERECHO MINERO VIGENTE

DOMINIALIDAD

El artículo 339 del Código civil incluye a las minas entre los bienes de dominio público mientras no se concedan, más como se hacen concesiones a perpetuidad, aquéllas a primera vista pierden el carácter general de bienes de dominio público, o sea el de la inalienabilidad (art. 19 D. L. 29 de diciembre de 1868). Como está sujeto el poseedor de las mismas al pago de canon anual por hectárea, si deja de pagar un año, y si perseguido por la vía de apremio no lo satisface en el término de 15 días, resultando insolvente, se declarará nula la concesión y se sacará la mina a pública subasta. Luego en realidad no pierde en absoluto el carácter de dominio público. De la cantidad que se obtenga la Administración retendrá la suma que se le adeude, los gastos originados y el 5 por 100 del total; el resto se entregará al primer poseedor.

Si no dieran resultado tres subastas sucesivas, se declarará el terreno franco.

Como las minas pasan a ser provisionalmente del dominio del concesionario; aquél puede ser hipotecado por pertenencias. También en las demandas por deudas, puede decretarse el embargo de todo o parte de los productos, y también, según los casos, la ejecución y venta de las concesiones mineras; pero sin que el procedimiento judicial pueda inferir perjuicio al laboreo, fortificación, desagüe y ventilación de las minas demandadas, ni de las colindantes como tampoco a las operaciones de beneficio (arts. 94 ley 6 julio 1859 y 119 reglamento de minería de 16 junio 1905). No sucede así en otras concesiones de dominio público. Ejemplo ferrocarriles. Ni puede hipotecarse, ni pueden embargarse (1) porciones de líneas de ferrocarriles. Pueden sí emitirse cédulas y obligaciones hipotecarias sobre la totalidad de la línea.

(1) V. Art. 1448 Ley E. civil.

Las mismas servidumbres mineras son inscribibles en el Registro de la propiedad o en el de la Jefatura de minas.

INVESTIGACION MINERA

Todo español o extranjero podra hacer libremente, en terreno de dominio público, calicatas o excavaciones (1) que no exceden de 10 metros de extensión en longitud o profundidad, con objeto de descubrir minerales; para ello no necesitará licencia; bastará con dar previo aviso a la Autoridad local. (Arts. 10 D. L. 1868 y 426 Cód. civil).

Parécenos un poco absurdo que en medio de una carretera se practiquen calicatas y sondeos sin licencia de la autoridad administrativa.

Creemos que la expuesta disposición ha de entenderse respecto de tierras del dominio de la Administración no destinadas al uso público.

En terrenos de propiedad privada no se podrán abrir calicatas sin que preceda permiso del dueño o de quien lo represente, dominada esta tesis por el principio civilístico de la accesión, puesto que no solo es propietario del suelo sino del subsuelo, conforme expresa el art. 350 del Código civil. (Art. 10 D. L. cit.) (2), criterio rectificado como iremos viendo a medida que estudiemos las disposiciones de minería.

Santa María de Paredes (3) considera las minas como del dominio público de la Nación, interviniendo el Estado tan solo para regular su aprovechamiento, pretendiendo armonizar las doctrinas del dominio del Estado y la *res nullius* de las minas.

Pero cada día se acentúa más el carácter de dominio público de las minas, pues puede obligar el Estado al concesionario a investigar y a explotarlas bajo sanción de multa, incluso de caducidad de la concesión, como sucede con el do-

(1) «Cujus est solum ajus est a coelo usque ad centrum.»

(2) «La propriété du sol emporte la propriété du dessus et du dessous» (art. 552. Cód. civ. francés) «Dominus soli est dominus coeli usque inferos.»

(3) «Curso de Derecho Administrativo», 1911, págs. 564 y sgtes.

minio público en general, cuando el interés nacional lo aconseje, a juicio del Ministerio de Industria y Comercio, según previene el art. 20 de la ley de 7 de junio de 1938, y por los trámites prevenidos en el Decreto de 7 de junio de 1940, en las que se señalan los planes de investigación y explotación a desarrollar en los plazos que apruebe dicho Ministerio.

La ley de 21 de junio de 1941, considera de interés nacional la defensa nacional, el desarrollo agrícola y el progreso industrial del país, y en especial cuando las sustancias minerales no se obtengan en el suelo patrio, o su producción sea insuficiente para las necesidades interiores.

El Estado cuando se considere de interés nacional y de acuerdo con lo previsto en la ley de 7 de junio de 1938, podrá reservar los terrenos donde se encuentren enclavados criaderos de sustancias minerales que fueren de reconocida importancia para la defensa nacional, para el desarrollo agrícola o para el progreso industrial del país, y en especial, cuando esas sustancias no se obtengan en el suelo patrio o su producción sea insuficiente para las necesidades interiores, con sujeción de las siguientes normas:

La reserva temporal de terrenos podrá ser acordada por iniciativa del Alto Estado Mayor, de la Jefatura de minas correspondiente, del Instituto Geológico y Minero, del Consejo de Minería, o a instancia de cualquier particular o entidad que lo solicite de la Dirección General de Minas y Combustibles, previo informe en este caso de los dos Centros últimamente citados. El acuerdo corresponderá al Consejo de Ministros.

El Estado, durante el tiempo que dure la reserva provisional hará por su cuenta y bajo la dirección de sus técnicos Ingenieros de Minas, los trabajos de estudio y reconocimiento del criadero, con arreglo al proyecto formulado por el Instituto Geológico y Minero y con sujeción al ritmo que permitan las consignaciones asignadas al efecto.

La reserva definitiva se hará una vez terminado con éxito la investigación del criadero, de acuerdo con el Consejo de Ministros y a propuesta del de Industria y Comercio, previos

informes del Instituto Geológico y Minero y del Consejo de Minería.

Los criaderos generales enclavados en terrenos que se hubiesen reservado al Estado con carácter definitivo, podrán explotarlos por su cuenta, enajenarlos o arrendar su aprovechamiento total o parcialmente a españoles o a Sociedades constituidas y domiciliadas en España, que reúnan los requisitos citados en la Ley de 7 de junio de 1938, en cuanto a capital, dirección y administración de las minas, pudiendo igualmente constituir consorcios con personas o entidades privadas al objeto. Los favorecidos con la venta o el arriendo no podrán transferir sus derechos total o parcialmente sin autorización expresa del Ministerio de Industria y Comercio.

El órgano encargado de explotar estas minas de interés nacional es el Consejo de Ordenación de Minerales reglamentado por el Decreto de 16 de octubre de 1941 (B. O. n.º 295).

CLASIFICACION DE LAS MINAS

Distinguía tres clases o secciones de minas el Decreto-Ley de minería de 1868. Hoy, como luego veremos, se refundieron en dos las clases en virtud del Decreto de 23 de setiembre de 1939. En la 1.ª de dichas tres clases o secciones—como se decía en el D. L.—comprendía, en general, todos los materiales de construcción cuyo conjunto formaban canteras. Cuando se hallasen en terrenos de dominio público, eran de aprovechamiento común. Si en terrenos de dominio privado, serían del dueño de la superficie. Estas explotaciones estaban sujetas al Reglamento de inspección y policía mineras (23 mayo 1911, arts. 2 y 7, D. L.)

Correspondía a la 2.ª clase o sección los placeres, arenas metalíferos, minerales de hierro, de pantanos, el esmeril, ocre y almagras, los escoriales y terrenos metalíferos procedentes de beneficios anteriores, las turberas, las tierras piritó-

ras, aluminosas, magnesianas y de batán; los salitralos, los fosfatos caliza, baritina, espato fluor, esteatita, caolin, y las arcillas.

Estas substancias minerales serían de aprovechamiento común si se encontraban en terrenos de dominio público, pero cuando se hallaban en terrenos de particulares, el Estado se reservaba el derecho de cederlas a quien solicitase su explotación si el dueño no las explotase, con tal de que antes se declarase la empresa de utilidad pública y se indemnizase al dueño por la superficie expropiada y daños causados. El que tuviera la concesión, si no era el dueño, debería pagar un canon anual (arts. 4 y 8, D. L.).

Se comprendía en la 3.^a sección los criaderos de las substancias metalíferas combustibles y bituminosas, las salinas, bien en estado sólido o disueltas con agua, el grafito, las caprosas, el azufre, las piedras preciosas y las aguas minero-medicinales (1).

Estas sustancias solo podían y pueden explotarse en virtud de concesión que otorgase el Gobierno, mediante canon anual. Esta concesión constituye una propiedad separada de la del suelo; más cuando fuera necesario ocupar éste se procedería a la declaración de utilidad pública para su expropiación e indemnización, conforme a la ley general. (Artículo 9 D. L.) (2).

Un R. D. de 28 de diciembre de 1917 (3) extendió el derecho de expropiación con motivo de la explotación de estos minerales, a los predios anejos, o separados de los en que yacen estas sustancias, justificándose que son necesarios para la construcción de vías mineras, almacenes, depósitos, cargadores, casas para habitación de obreros y otros fines análogos inherentes a la explotación.

(1) V. sobre este particular Reglamento 12 mayo 1874.

(2) V. O. 11 de julio 1900.

(3) Id. R. D. L. 1.º abril 27.

La clasificación del Decreto-Ley de 1868 fué modificada por la ley de 23 de septiembre de 1939 en la que no se hace más que una doble clasificación: la Sección A que comprende, las tierras y materiales de construcción (arenas, piedras silíceas, arcillosas y calizas, areniscas, yeso, margas, tierras aluminosas, magnesianas y de batán, rocas hipogénicas), las salinas marítimas, los escoriales y los terrenos metalíferos procedentes de beneficio de minas abandonadas, siempre que estas sustancias puedan explotarse a cielo abierto, sin emplear las labores subterráneas,

La Sección B que condensa las Secciones 2.^a y 3.^a del Decreto-Ley de 1868 y comprende los yacimientos de sustancias metalíferas en general; los combustibles, sólidos, líquidos y gaseosos; los grafitos y las sustancias bituminosas; la sal goma, sólida o disuelta en agua; los minerales de hierro de pantanos, ocre, alumbres, turberas, tierras piritosas, de infusorios y decolorantes, salitrales, placeres, arenas o aluviones metalíferos, fosfatos calizos, baritinas, espato fluor, esteatita y talco, caolín, amianto, piedra pómez, dolomías, sílice, arcilla y carbonato de cal para usos distintos al de construcción, las sustancias alcalinas, terreoalcalinas, magnesianas o radioactivas sólidas o disueltas en el agua, las caparrosas, el azufre, las piedras preciosas y las sustancias minerales citadas en la Sección 2.^a del D. L. de 1868, cuando su explotación requiere la ejecución de labores subterráneas.

Las sustancias comprendidas en la Sección A son de aprovechamiento común cuando yacen en terrenos de dominio público del Estado, de uso público de la provincia o de uso público o comunales del Municipio; pero su explotación no podrá realizarse sin permiso de la correspondiente autoridad. Si las sustancias se encuentran en terrenos de propiedad privada, pertenecerán el dueño de la superficie, quien podrá utilizarlas cuando lo estime oportuno, o ceder a otras su explotación.

Estas explotaciones a cielo abierto estarán sujetas a las leyes vigentes o que se dicten en lo sucesivo, referentes al mejor aprovechamiento del yacimiento y a la seguridad de las labores y del personal.

Cuando las necesidades del interés público, de la defensa nacional, o de la industria, así lo reclame, podrá el Estado invitar al dueño del terreno en que se encuentren sustancias comprendidas en la Sección A, a que efectúe la explotación, y si éste no lo hiciese podrá el Estado explotarla directamente o ceder su explotación a quien lo solicitare, mediante formación de expediente con audiencia del dueño del terreno e informes previos de la Jefatura del Distrito Minero y del Instituto Geológico y Minero de España, indemnizándose al dueño del terreno por la ocupación de la superficie durante el tiempo necesario por los daños causados.

El derecho a la explotación de las sustancias de la Sección B, se concederá al primer solicitante, con arreglo a la legislación vigente o a lo que se dicte en lo sucesivo, y su tramitación será la misma que hoy se sigue con las sustancias clasificadas como de la tercera Sección por el Decreto-Ley de Bases de veintinueve de diciembre de mil ochocientos sesenta y ocho.

El carácter público de las minas se patentiza y acentúa no solo porque según la ley de tributación de minas de 23 de mayo de 1911, las concesiones mineras caducan por ministerio de la ley cuando el cánón de superficie no resulte satisfecho desde el 1.º de enero al 31 de diciembre de cada año, sino porque la Administración no está obligada a conceder la mina al descubridor, cual sí fuere *res nullius*, porque puede acondicionar el otorgamiento de la concesión al cumplimiento de determinados extremos en relación con el programa trazado.

Además el Estado, cuando se trate de criaderos de minerales en que la producción sea considerada como de interés nacional, y singularmente necesarios para su defensa o para

la de su economía, previos los estudios realizados por las Jefaturas de Minas y por el Instituto Geológico y minero de España, podrá reservarse los terrenos en que dichos criaderos se hallen enclavados, en la forma prevista en los artículos adicionales de la ley de Sales Potásicas de veinticuatro de julio de mil novecientos dieciocho.

Por otra parte se prorroga indefinidamente la reserva a favor del Estado de todos los terrenos donde existan aluviones auríferos a que se refieren las leyes de seis de junio de mil novecientos treinta y cuatro y veintiseis de junio de mil novecientos treinta y seis. En ellos no podrán, por tanto, concederse registros de oro ni de otra clase de minerales.

Para determinadas sustancias de interés excepcional para la defensa nacional, el Estado podrá condicionar y hasta llegar a prohibir, el derecho de registro a los particulares. (Artículos 11 al 13 ley 7 junio 1938), reservándose su explotación, como ya tenemos dicho, y según dispone la ley de 11 de julio de 1941, bien por el Consejo Ordenador de Minerales Especiales de Interés Militar (D. 16 octubre 1941, art. 1.º), bien en régimen de Empresa privada—sin duda se referirá dicho Decreto a las Empresas mixtas—, bien por arriendo (art. 7.º ap. b. Decreto cit.)

Ya el R. D. L. de 7 de septiembre de 1929 había derogado el principio de libertad de investigación y concesión de las sustancias minerales al declarar que el Estado, con carácter de descubridor, cuando se trate de yacimientos minerales en que la producción ofrezca un especial interés (industrial o agrícola bien para fines de defensa nacional), previo estudio de los jefes de minas y del Instituto Geológico y minero, podrá reservarse terrenos en los que dichos yacimientos se hallen enclavados, con tal que se encuentren francos y registrables, sucesivamente considerados.



CONCESIONES Y PERTENENCIAS

Las concesiones se han de obtener en número mayor de cuatro pertenencias agrupadas sin solución de continuidad.

La pertenencia o unidad de medida para las concesiones mineras, relativas a las sustancias de la 2.^a y la 3.^a sección, dice el D. L. de 1868, es un sólido de base cuadrada de 100 metros de lado, medidos horizontalmente, y de profundidad indefinida para las de 3.^a categoría. Para las otras termina la profundidad donde concluye la materia explotable. (Art. 11). De manera—a mi entender—que otra persona distinta al dueño de las que se hallasen en la superficie, puede explotar las sustancias minerales subterráneas de la misma o de distinta especie, con tal que estuvieran separadas por materias de distinta clase o sección, (V. art. 20 D. L.); y sin necesidad de ser propietarios de la superficie, aun tratándose de sustancia de la llamada de 2.^a sección.

Al referirse a las dos secciones hoy se plantea el caso de si los concesionarios de las minas de la segunda sección, al pasar a la categoría de la B, pueden explotar yacimientos mineros separados por materias de distinta clase hacia el subsuelo indefinidamente.

Podrán hacerlo si los filones intermedios no están ya otorgados a otros concesionarios(1), pero sí lo están de ninguna suerte, pues las leyes no tienen efecto retroactivo, si otra cosa no disponen (art. 3.º Cód. civil); por lo tanto deriva de la anterior concesión un derecho adquirido, y si la nueva ley no prevé el caso es jurídicamente intangible tal derecho por ese mismo principio de la irretroactividad de la ley ante el derecho adquirido (*ius quaesita*).

(1) En este caso pagarían nuevo cánón si corresponde por la nueva especie mineral abonar un mayor cánón, y a los efectos del art. 90 del reglamento de 16 de junio de 1905 deberán poner en conocimiento del Gobierno civil el hallazgo del distinto yacimiento.

Los espacios francos, de superficie de menos de 4 hectáreas, se concederán en propiedad a los dueños de las minas limítrofes de igual calidad. (Art. 13 D. L., 65 Reglamento).

La pertenencia minera es indivisible en las transmisiones. (Art. 14 D. L., 62 y 63 Reglamento).

Las concesiones se harán por el Gobernador civil, previa publicidad para la admisión de reclamaciones y la determinación de las mismas, en un plazo de cuatro meses.

La prioridad de la presentación de la solicitud otorga derecho preferente.

Cuando haya que hacer galerías en pertenencias ajenas, deberá procederse previamente a la declaración de utilidad pública, para los efectos de la expropiación e indemnización ateniéndose a la que prescribe la ley general de expropiación forzosa. (Art. 18 D. L. 73 Reglamento).

Las minas estarán sujetas a la servidumbre de ventilación y desagüe de las colindantes, previa la indemnización de daños y perjuicios (art. 24).

Las concesiones de minas son inscribibles en el Registro de la propiedad, así como las servidumbres de paso, ventilación y desagüe.

El R. D. de 11 de julio de 1921, prohibía las concesiones a Empresas extranjeras o en las que dominasen en sus elementos directos los extranjeros, así como otorgar aquellas sin la condición de adquirir los materiales y maquinaria para su explotación de fabricación española, salvo que, con audiencia de la Comisión protectora de la Producción nacional, se demostrase que hay que adquirirlos al extranjero forzosamente por no haberlos en el país.

Hoy, según el art. 3 de la ley de 3 de junio de 1938 solo pueden otorgarse a españoles o a Sociedades cuyo 60 por 100 del capital esté nacionalizado, es decir en poder de españoles también.

El ideal sería reivindicar o nacionalizar las minas de Río

Tinto y otras en poder de los ingleses, ya que no estatificarlas, como se hizo en la reserva expresa del art. 75 de la ley de 1859, a la par que las de Linares, Hellín, Marbella, etc., y algunas de hierro y carbón en Asturias con destino a las fábricas nacionales de armas.

JURISDICCION EN MATERIA DE MINERIA

Todos los expedientes que se instruyan para *obtener concesiones* en minería son puramente gubernativos. Se sustancian y terminan por los Gobernadores.

De toda disposición o medida adoptada por los Gobernadores en materia de minería, puede recurrirse gubernativamente al Ministerio del ramo por la parte que se considere perjudicada; pero el recurso ha de dirigirse por conducto del Gobernador respectivo, quien lo acompañará con su informe; y si de este no le diese surso procede el de queja al Ministerio.

Contra las Reales Ordenes dictadas en materia de minería, se admitía el recurso contencioso-administrativo, en los casos y con los requisitos que determinan las leyes que regulan dicha jurisdicción, más hoy esta jurisdicción está suspendida contra las decisiones de la Administración central y posteriores al Movimiento. (Arts. 114 a 117, reglamento 16 junio 1905 y 86 y 87 ley 6 julio 1859.)

Conocerán los Tribunales ordinarios de todas las cuestiones que se promovieren entre partes, sobre propiedad, participación y deudas, en el caso de que por el Estado se hubiesen hecho las oportunas concesiones. Pero si se tratase de juicios acerca de mejor derecho a la propiedad no otorgada todavía por la Administración, dichos Tribunales no conferirán por sus fallos más derechos que aquellos que en su día llegue la misma Administración a conceder.

Las cuestiones que se promuevan acerca de superposicio-

nes y rectificaciones de límites de las concesiones y labores mineras, así en la superficie como en el interior de las minas, serán de la exclusiva competencia de la Administración; pero corresponderá a los Tribunales ordinarios el conocimiento de las reclamaciones que se hagan sobre extracción indebida de minerales, e indemnización de daños y perjuicios en concesiones ya otorgadas por el Estado, previa declaración, por el Gobernador, de la existencia de la intrusión o del daño. (Artículos 19 y 21, reglamento 16 junio 1905 y 94 ley 16 julio 1859).