

## Transmisión de minas. Necesidad de autorización administrativa

CIRILO MARTIN - RETORTILLO

### I

#### CRECIENTE INTERVENCIONISMO

La nueva Ley de Minas de 19 de julio de 1944, que tan importantes reformas ha consagrado, viene suscitando criterios dispares, sobre todo al tratar de fijar el alcance y significado de los preceptos de la misma, que imponen como necesaria «la autorización administrativa» para la válida transmisión de los «permisos de investigación» (art. 15), así como para «las ventas, cesiones, arriendos, subarriendos, gravámenes o cualquier otra forma de transmisión por actos *inter vivos*», de las concesiones de explotación minera o sencillamente a los contratos de arrendamiento (artículo 35).

Ciertamente que esta innovación choca con la arraigada tradición del principio de autonomía de la voluntad, y ello explica en cierto modo la posición doctrinal de los que influidos por esa tradición han limitado en exceso el alcance de la reforma. Es verdad que, como decía un ilustre tratadista, al hombre de derecho ilusionado románticamente por las instituciones clásicas del Derecho civil, le repugna y, en cierto modo, le mortifica el que por una medida de policía o de salud pública, la Administración cercene o limite de alguna forma la libertad humana, que tan amplio campo de acción tenía en las normas de Derecho privado, e inevitablemente propende a relegar a último término el alcance de esas medidas de tipo administrativo, y de eficacia meramente informativa a fines estadísticos, a fines fiscales, etc.

En el caso que nos ocupa entendemos que no es admisible semejante degradación. La Ley de Minas ha impuesto con carácter imperativo la *autorización administrativa* como requisito necesario para la válida celebración de los negocios jurídicos que supongan transmisión o gravamen de la propiedad minera.

Para valorar en sus justos límites la reforma entendemos necesario contemplar, siquiera sea de modo sumario, la honda transformación operada en estas últimas décadas, tanto en el mundo

jurídico como en el político. Sólo así podrá apreciarse el alcance de esta reforma, que no hace sino recoger el criterio imperante en el campo del Derecho.

Los civilistas han reconocido ya la honda transformación que viene operándose en el campo del derecho, tanto por los cambios políticos como por los acontecimientos de orden económico y social que se han producido, sobre todo a partir de la primera guerra europea (1)

SPOTA dice que existe una evidente transformación de las instituciones del derecho privado que guarda congruencia con las necesidades sociales de hoy día, con el creciente desarrollo del derecho-función, o sea, con la noción de la función social en el ejercicio de los derechos, con la solidaridad social que se observa de más a más, y todo ello determinado por los factores económicos, morales y sociales, que va asumiendo una fisonomía que soporta el parangón con las transformaciones del mismo derecho público (2). Transformaciones de las que tan brillantemente se ocupara hace treinta años el profesor de Burdeos LEÓN DUGUIT (3).

Lo indudable es que cada día se acusa con más intensidad la publicización del derecho privado y no solamente en lo que al derecho de propiedad se refiere, sino a los demás sectores del Derecho civil.

El Profesor PÉREZ SERRANO, con la maestría en él característica, precisamente se refería a las transformaciones operadas en materia de contratación en los términos siguientes:

«Haciendo rapidísima excursión por este campo contractual,

(1) Según DUALDE, más importancia tiene la invasión conocida con el nombre de intervencionismo económico con que pretenden ponernos en orden y hacernos felices estos modernos Estados-Providencia.

El régimen de las tasas y la política de precios han arrebatado la libertad de contratación en todos los productos intervenidos en los dos extremos fundamentales de la compra: en el objeto que se vende y en el precio que se paga.

Merced a una distribución estatal no se puede contar más que una determinada cantidad de productos sujetos a intervención, y no por un precio debatido entre comprador y vendedor, sino según una tarifa de máximos fijada por el Estado.

A medida que mengua el contrato voluntario, sostiene el que fué ilustre Profesor de Derecho Civil de la Universidad de Barcelona, decrece la dignidad humana. *Los imperativos contractuales*, en ANUARIO DE DERECHO CIVIL, tomo II, fas. VI.

Según CASTRILLO SANTOS, el principio de la autonomía de la voluntad sirve a un sistema de propiedad privada, libre tráfico o de economía impulsada por tanteos individuales al que debemos las gigantescas construcciones y también los excesos del capitalismo, por su espíritu de empresa y el impulso del interés nacional. *Autonomía y heteronomía de la voluntad en los contratos*, en el ANUARIO DE DERECHO CIVIL, tomo II, fas. II.

(2) *Tratado de Derecho civil*, tomo I, vol. I, pág. 60. Buenos Aires, 1950.

(3) *Las transformaciones del Derecho civil*. Traducción Posada. Madrid.

advertimos en seguida no pocas novedades que restringen el espacio, antes casi ilimitado, en que los contratantes podían moverse. De una parte, y en virtud de tendencias modernas de la economía, han quedado fuera del comercio jurídico bastantes materias; de otro lado, aun en las que no resultan *extra commercium*, tasas y topes han venido a cercenar considerablemente la libertad de pacto. Y como sería injusto, sobre todo en las etapas de transición posteriores a un cataclismo, permanecer impasible ante las probables injusticias del *status quo ante*, se han abierto paso figuras como las del contrato «corregido» o la del contrato «dictado», cuyos términos modela el Poder público, imponiendo los únicos términos posibles para la estipulación. Añádase el tipo de los «contratos obligados» tintados de cierto carácter público o institucional y el cuadro estará completo» (4).

En el principio de autonomía de la voluntad ha perdido vigencia al conjuro de esos fenómenos políticos, económicos y sociológicos a que antes nos hemos referido. Ya el Maestro De Diego había dicho. esta autonomía ha de encontrar sus límites en la función de orden jurídico general del Derecho objetivo de dar la justa preferencia a los intereses de la comunidad frente al interés particular de salvar las fundamentales bases morales y económicas de la vida común. Y cuando posteriormente una concepción exagerada de lo que se llamó totalitarismo, el principio de libertad que en forma tan castiza había consagrado nuestro Ordenamiento de Alcalá, quebró totalmente, el Profesor LARENZ afirmaba, "respecto al contrato en Derecho privado —en la Alemania nacional-socialis-

(4) Conferencia en el Ilustre Colegio de Abogados de Valencia, 1950, sobre «El Derecho civil y los ricos».

DURAND, en *La contrainte legale dans la formation du rapport contractuel*, en «Rev. Trim. de Droit Civil, 1944», expone que el principio de libertad contractual que dominaba al inicio del siglo XIX en el Derecho del contrato ha sufrido numerosos atentados en el Derecho moderno; ya el contrato es dirigido o dictado y está sometido a un Estatuto legal.

El Profesor ALVAREZ GENDIN, en un interesante trabajo, *Proyección del Derecho público sobre el Derecho privado*, en «Revista de Estudios de la Vida Local», núm. 50, decía: «Hoy la libertad contractual en la relación privada como dogma jurídico hasta el punto de ser conocida su defensa por los juristas y pandectistas alemanes bajo la rúbrica de dogma de la voluntad o de la libertad de la voluntad sin otras limitaciones que las leyes, la moral o las buenas costumbres en el orden público, como dicen en su Código civil (arts. 1.271 y 1.275), quiebra ante la defensa del débil económicamente hablando—interés social—o por requerirlo el bien general—interés público—en diversos sectores de las relaciones jurídicas» (Contrato de Trabajo, Arrendamientos, Transportes, Contratos de Abastecimiento y Suministro de artículos de primera necesidad), y tras un detenido análisis del problema concluye: «El interés público, unas veces; otras el interés social, han inducido a limitar la autonomía de las partes restringiendo la contratación mediante normas inspiradas en el Derecho público, o sobre las cuales se proyectan las luces del Derecho público, aunque por fuerza de la Historia y de las normas básicas de las relaciones jurídico-privadas, las cuales siguen en gran parte subsistentes, la competencia de jurisdicción es atribuida a los Tribunales ordinarios.

ta—, ya no cabe considerarlo aisladamente, sino como proceso de realización del Derecho, como configuración del orden del pueblo en sus bases económicas a través de la cooperación autorresponsable del individuo (5).

Tales ideas cristalizaron en las Ordenaciones jurídicas de la época, precisamente como meta salvadora frente a las desviaciones que el exagerado individualismo había podido producir (6).

(5) *La Filosofía contemporánea del Derecho y del Estado*, traducción de GALÁN y TRUYÓ, Madrid.

(6) Así en el *Fuero del Trabajo* se dice: «La producción nacional constituye una unidad económica al servicio de la Patria. Es deber de todo español defenderla, mejorarla o incrementarla. Todos los factores que en la producción intervienen quedan subordinados al supremo interés de la Nación.»

El pensamiento del Gobierno Nacional lo expuso el Ministro de Industria y Comercio, señor SUANCES, en el Pleno de las Cortes de 1950, en los siguientes términos: «El Estado reconoce el inmenso e insustituible valor de la iniciativa privada, fuente inigualada del progreso. Es decididamente contrario de toda teoría o criterio de estatificar industrias, comercio; en general, cualquier actividad de tipo económico. Pero cree también que no puede renunciar a ningún medio lícito para lograr el más rápido desenvolvimiento económico del país, base insustituible de la mejora de las condiciones de vida de grandes sectores españoles. En ese cambio ha de vencer inercias y resistencias y ha de alentar, empujar o, en su caso, sustituir aquella iniciativa cuando se muestre ausente o premiosa o cuando descubra métodos contrarios a las elevadas finalidades que se persiguen. El Gobierno es intervencionista exclusivamente en el grado preciso para garantizar la satisfacción de una necesidad o un superior interés nacional, y es antiintervencionista en cuanto conoce perfectamente los defectos e inconvenientes del sistema, y repugna los intervencionismos no indispensables en cuanto traban y frenan la libre actividad. Las intervenciones siempre parciales y limitadas no durarán ni un día más de lo preciso, pero tampoco ni un día menos.»

El problema ha sido discutidísimo y ha provocado una copiosa y apasionada bibliografía que no de este lugar recoger, pero no queremos silenciar el pensamiento autoridádísimo del Sumo Pontífice Pío XII, que a partir desde el momento de su pontificado ha insistido sobre el tema y que admirablemente se manifestó en la Encíclica *Summi Pontificatus*, de octubre de 1939, en la que dice: «Es, por tanto, noble prerrogativa y misión del Estado inspeccionar, ayudar y ordenar las actividades privadas e individuales de la vida nacional para hacerlas converger armónicamente al bien común; el cual no puede determinarse por concepciones arbitrarias ni recibir su norma, en primer término, de la prosperidad material de la sociedad, sino más bien el desenvolvimiento armónico y de la perfección natural del hombre para la que el Creador ha destinado la sociedad como medio.

Considerar el Estado como fin al que debe subordinarse y dirigirse todo, sólo podría tener consecuencias nocivas para la prosperidad verdadera y estable de las naciones. Y esto, ya este dominio ilimitado, se atribuye al Estado como mandatario de la nación, del pueblo o sólo de una clase social; ya lo reclama el Estado como absoluto señor independiente de todo mandato.»

Recientemente, el Padre J. GOENAGA, en un interesante trabajo que titula *Una amenaza perenne: el estatismo*, en la revista «Hechos y Dichos» de julio de 1957, recoge el pensamiento del Papa reinante en los términos siguientes:

«Todo el Pontificado de Pío XII ha sido una incondicional defensa del hombre frente a sus enemigos y de modo especial frente al Estado esclavista. Pero en los últimos meses ha multiplicado sus advertencias contra la creciente invasión estatal. Mencionaremos solamente algunas de sus frases

El peligro estriba en un avance inconsiderado en la línea intervencionista, si llega a empequeñecer en demasía la iniciativa privada, y que con tantas y complejas «intervenciones», se merme tanto la personalidad humana, que falta de estímulo, no ya de tipo económico, sino de los muy relevantes de orden moral, se vea aniquilada y condenada a un ostracismo infecundo. Interesa mucho evitar que se produzca la degradación humana, pues nada ni nadie podrá suplir el poder creador del alma humana.

El intervencionismo o dirigismo por parte de la Administración, no solamente resta libertad de movimientos a los particulares, sino que en muchos casos paraliza y detiene esa iniciativa e impulso de los particulares. El control oficial llega a una suspensión de movimiento por parte de los administrados obligándoles a tener que solicitar de la propia Administración su reanudación. Si la pretensión deducida a tal fin es atendible, entonces la Administración, *autoriza* que los solicitantes elaboren el acto o negocio jurídico proyectado, y así se logra aquella «remoción de límites» que según Ranelletti es característica del acto administrativo de autorización.

Mas no todo intervencionismo es nocivo, no nos obcequemos en ello, sobre todo cuando concurren circunstancias de escasez, de inseguridad en el tráfico, que puedan motivar situaciones gravemente perturbadoras para la vida de la Administración. La intervención sabiamente llevada, con diligencia y celo, puede evitar los estragos que deriven de una actuación arbitraria y caprichosa de los ciudadanos.

El intervencionismo es más intenso en todas las legislaciones, cuando afecta a bienes o cosas de dominio público, es decir, a los actos de aprovechamiento o explotación realizado a virtud de concesiones públicas. Esto explica también la innovación que consagra la nueva Ley de Minas. No se olvide que según el preámbulo

---

pronunciadas en dos discursos del mes de marzo: uno a los dirigentes de Empresa italianos; otros a un grupo de jóvenes berlineses inocentes de la omnipotencia de un Estado pagano.»

El Papa más que recordarles a estos jóvenes un pasado que aún tiene abiertas las llagas, les indicó la causa primera de tantos errores y calamidades: la ignorancia del principio basilár de que toda autoridad viene de Dios y está vinculada a Dios. El Estado no es un valor absoluto: no existe una omnipotencia del Estado, sino solamente una potencia del Estado». Y tras atinados comentarios concluye el articulista citado: Finalmente, el Papa aconseja que no se favorezca el intervencionismo del Estado, pidiéndolo como sucede con demasiada frecuencia, sobre todo «en materias económicas y sociales». Efectivamente, la invasión estatal no obedece únicamente a su inclinación natural, al desbordamiento. Es también consecuencia de nuestras constates llamadas. Con su mentalidad de mendigo, el hombre moderno está siempre dispuesto a llamar a la puerta del Estado. Allí van todos en busca de milagros: los capitalistas, amos e industriales lo mismo que los obreros y los agricultores o los comerciantes, los profesores no menos que los médicos. Aún los que teóricamente se declaran enemigos de toda diferencia estatal, protestan con frecuencia porque el Estado no hace esto y lo otro.

de ésta, todas «las sustancias minerales, orgánicas o inorgánicas son bienes de la Nación», que el Estado puede explotar directamente. Y como en definitiva late la idea de que es el Estado quien otorga su disfrute a virtud de la concesión, ha considerado lógico imponer como requisito esencial para los cambios de propiedad o de disfrute, la expresa autorización del Organó administrativo que otorga la concesión directamente interesado en que la explotación de la mina sea todo lo fecunda y continuada que las exigencias de la economía en una coyuntura determinada exijan. En definitiva, una trayectoria análoga a la que rige para otras concesiones de obras o servicios públicos, que tienen ya tradición y arraigo en el régimen jurídico español.

## II

### ACUSADA TRADICIÓN LIBERAL

Es de todos conocido que nuestra legislación civil del pasado siglo muestra una acusada tradición liberal, como consecuencia de las ideas reinantes en el mundo y de la directa influencia que la Revolución Francesa imprimió en los movimientos políticos de dicha época.

Este espíritu liberal y de exagerado individualismo se proyectó de un modo especial en dos vertientes distintas: en lo político y en lo económico. En lo político, con una concepción de un Estado auténticamente *gendarme*, totalmente inhibido de lo que no fuese de mera defensa del orden, sin vibración alguna en cuanto a las actividades sociales de los ciudadanos a los que dejaba actuar con plena libertad de movimiento, fiel a los dogmas de los *derechos del hombre* que tuvieron solemne consagración en la Revolución Francesa y que fueron bandera de la agitación política habida en España durante el turbulento siglo XIX.

En lo económico, como consecuencia de esa inhibición política, imperó el principio de *dejar hacer, de dejar pasar*, con una libertad omnimoda para contratar, ya que imperó como dogma el principio de la autonomía de la voluntad y se mantuvo sin limitación alguna la idea del derecho de propiedad más absoluto y pleno de los titulares del mismo. Cada uno hacía de sus cosas lo que quería, lo que entendía convenirle sin que el Estado se inmiscuyese para nada en el juego de la voluntad y en la explotación de las cosas a ellos pertenecientes.

Todavía, si cabe, tratándose de la propiedad minera, el principio absolutista de la autonomía de la voluntad se manifestó más acusado, recogiendo las ideas ultraliberales e individualistas de los hombres que inspiraron la legislación minera del pasado siglo. Para convencernos de ello, basta considerar los términos de la exposición de motivos de las bases generales para la nueva legisla-

ción de minas aprobadas por Decreto-Ley de 29 de diciembre de 1958, en la que —entre otras cosas— se decía :

«En cuanto al temor de que una vez concedida la mina el dueño de ella la pudiera dejar inexplorada, es de todo punto infundado porque, en primer lugar, la cuota que anualmente paga es un estímulo al trabajo ; estímulo aún mayor es su propio interés ; y es sobre todo principio absurdo, antisocial y disolvente el de arrancar a un propietario lo suyo porque no lo explote o porque lo explota mal, o porque la manera de explotarlo no satisface a la Administración ; con estos principios y con la actual Ley de Minas, aplicada a las demás industrias, la propiedad desaparecería bien pronto y España se trocaría en un inmenso taller nacional o en un inmenso caos comunista.

»Vieja y desacreditada es la idea de que la acción del Estado sobrepuje en la industria al interés particular ; y si en algún ramo se pone de manifiesto lo absurdo de semejante doctrina, es precisamente en la industria minera...

»Concédase libertad al minero, déjesele distribuir su capital y su tiempo como mejor le convenga, protéjale el Estado como protege a los demás trabajadores, y si la industria minera no alcanza de este modo la perfección absoluta, porque la perfección no es de humanas sociedades, al menos llegará a una relativa, que debe ser el límite racional a que se aspira.»

Tan elocuentes y expresivos son los párrafos transcritos que ahorra toda consideración y comentario para demostrar el acusado liberalismo y sentido individualista que inspiró la legislación minera del pasado siglo, que inevitablemente hubo de provocar bien pronto graves trastornos y nocivas consecuencias para la explotación y utilización de la riqueza minera nacional. Ya en el Decreto de 16 de junio de 1905, al aprobar el Reglamento General para el régimen de minería, se denunciaba la urgente necesidad de poner término «a los continuados conflictos que surgen y a las dificultades casi insuperables que en la práctica se ofrecen» en la explotación minera, y que según el legislador de 1905 obedecen a dos distintos criterios, nacidos unos del régimen restrictivo de la legislación de 1895, y consecuencia los otros «del principio liberal implantado por el Decreto-Ley de 1868, dándose lugar con ello a las mayores anomalías e incongruencias».

No es extraño, por tanto, que se mantuviera vivo el espíritu individualista tan acusado en el ordenamiento jurídico de la minería, tras la larga vigencia del mismo. De ahí toda la doctrina, tanto de los órganos administrativos como de los Tribunales de justicia, claborada en las distintas contiendas habidas entre mineros entre sí y entre mineros con la Administración pública, que consagra casi sin excepción las ideas de libertad absoluta en cuanto al régimen de explotación de las minas y en cuanto a los negocios jurídicos de enajenación o arrendamiento de las mismas.

Cualquier obra que a principios de siglo se ocupó de los problemas jurídicos de minería, acusa claramente el principio individualista, y casi unánimemente rechazan toda limitación, toda restricción, sobre todo cuando éstas vienen impuestas por la Administración pública. Es más: se llega a considerar como atentatorio al derecho de propiedad cuando se intenta ordenar de alguna manera los movimientos económicos de las minas e incluso hubo que vencer fuerte resistencia cuando por imperativo de los avances sociales y de las exigencias de medidas de seguridad social se dictan normas de amparo para los trabajadores mineros, o, sencillamente, a los puros fines de estadística se impone a los explotadores mineros que faciliten datos de producción o del rendimiento obtenido en sus minas.

Dominaba la idea de una plena autonomía de voluntad y de un derecho de propiedad verdaderamente absoluto, y de ahí que se rechazase toda intervención de la Administración pública en cuanto al tráfico de la producción minera y en cuanto a la transmisión *inter-vivos* de las concesiones y explotaciones mineras.

### III

#### PRECEDENTES INMEDIATOS DE LA NUEVA LEY

En abierta contradicción con las características de la vieja legislación minera española, introduce la Ley de 1944 importantes innovaciones, tanto en el régimen de explotación, como en lo que atañe al tráfico comercial de la propiedad minera; pero bueno es considerar lo que pudiéramos llamar antecedentes inmediatos de esta Ley de 19 de julio de 1944, ya que ello puede ayudar a una acertada interpretación de sus preceptos.

A tal efecto, debemos citar la Ley de 7 de junio de 1938, en cuyo artículo 6.º se preceptúa, que «sin la autorización expresa del Ministerio de Industria y Comercio, queda prohibida la venta, gravamen, cesión, arrendamiento y permuta de pertenencias mineras».

La exposición de motivos de esta Ley, surgida en plena guerra civil, es harto expresiva y justifica cuidadosamente la nueva Ordenación, como garantía de los derechos inalienables de la Nación, y razona esta modalidad intervencionista como acto de defensa del Estado, frente a posibilidades que pudieran perjudicar de alguna manera tanto a la economía como a la soberanía del Estado.

Con carácter en cierto modo de Reglamento, de la Ley indicada, se publica la Orden de 28 de julio de 1938, en la que de una manera clara y muy destacada se regula el procedimiento para obtener la «autorización administrativa», que se considera impres-



cindible para la validez de los actos de transmisión o gravamen de la propiedad minera.

Dicha «autorización» se establece con el carácter de requisito previo al contrato en cuestión. Así, el artículo 1.º dispone que los *proyectos* de contrato que se pretendan celebrar en lo sucesivo, referentes a ventas, gravamen, cesión arrendamiento o permuta de pertenencias, deberán ser presentados por cualquiera de las partes contratantes, ante la Jefatura del Distrito Minero donde radique la concesión, o concesiones afectadas por la transacción, a los efectos del artículo 6.º de la citada Ley de 7 de junio de 1938. Según el artículo 3.º, las Jefaturas de Minas informarán sobre si deben autorizarse tales contratos y aportarán cuantas observaciones juzguen oportunas al mejor cumplimiento.

En su artículo 4.º ordena que la Jefatura de Minas, una vez formulado el informe, lo remitirá con toda la documentación presentada al Ministerio de Industria, dentro del término de treinta días a partir de la fecha en que los contratos hubiesen sido presentados en la misma. El Ministerio, si no considera suficiente la información remitida para juzgar el contrato que se pretenda celebrar, solicitará por conducto de la correspondiente Jefatura los esclarecimientos o ampliaciones que estime necesario.

Es decir, que la Administración pública, representada por la Dirección general de Minas, tiene plena autoridad para tras el examen de los antecedentes remitidos por los interesados, aceptarlos o pedir las ampliaciones necesarias hasta que estime justificadas las circunstancias tanto de orden jurídico como económico que deban concurrir para que se autorice el contrato proyectado, de modo especial en cuanto a la capacidad minera del adquirente, que ha de actuar totalmente desligado de empresas extranjeras o de aquellos grupos económicos que el Estado Nacional estimase contrario a sus directrices políticas y patrióticas.

Por eso el artículo 6.º preceptúa que una vez completa la información, el Ministerio concederá o denegará la autorización solicitada para la celebración del acto o contrato proyectado, comunicando la resolución recaída a los interesados por conducto de la Jefatura de Minas.

Además de las dos disposiciones citadas, se dictaron otras complementarias que en cierto modo acusaban la misma inspiración. De modo especial debe citarse la Ley 23 de septiembre de 1939, en la que principalmente se dió nueva Ordenación a la clasificación de sustancias minerales con variantes de segundo orden, pero que en cierto modo significaban una corroboración al sentido intervencionista de la Ley de julio de 1938. Debe citarse igualmente lo que pudiéramos decir una jurisprudencia copiosa integrada por buen número de resoluciones de la Dirección general de Minas, que mantuvo inflexible el principio de ser necesaria «la autorización administrativa» tanto para las ventas como para los arrien-

dos de minas. Precisamente de dicha autorización administrativa se hacía depender la posible utilización y explotación de las minas por los adquirentes bien de la propiedad o del uso de las mismas. Coincidió ello con la etapa de máximo intervencionismo en lo que se llamaba la obtención de «cupos», tanto de lubricantes como del material de transportes; sin la *autorización administrativa*, el adquirente tenía una mera expectativa, ya que ni se le ad-«de facturación»; en definitiva, no tenía sin esa *autorización administrativa* lo que se llamaba con acertada expresión, «personalidad minera».

La Guerra de liberación no fué sólo un episodio que había de ventilarse sólo en los campos de batalla, sino que impuso un encauzamiento de las actividades económicas del país para alcanzar las metas sociales perseguidas imponiendo así una mutación fundamental en el ordenamiento jurídico del país. Quiso el Estado español evitar que las minas, «que son bienes de la Nación» según frase de la Exposición de Motivos de la ley, fuesen a manos de los elementos hostiles o al menos adversos al mismo, bien por su posición antisocial o política (separatismos disociadores, marxismo, vinculación a potencias extranjeras) o sencillamente por una actitud económica contraria al interés de la nación, verbigracia: acaparadores de concesiones, agiotistas y especuladores al servicio de potencias extranjeras, que la nueva legalidad no los consideró «aptos», más concretamente, merecedores de que la Nación les otorgare el dominio o el uso de parte de su patrimonio.

Tuvo así la reforma un claro sentido defensivo de la soberanía económica del Estado. La batalla de la producción se mantiene viva aun cuando felizmente no se oiga ya el estampido del cañón. Pero el Estado vese obligado a mantener un régimen jurídico excepcional que asegure el obligado servicio impuesto al subsuelo español y evite interferencias de intereses extranjeros, e incluso de potencias con intereses encontrados con España si a pretexto de una libertad de contratación los concesionarios de explotaciones mineras pudieran operar a su libre arbitrio.

Las consecuencias jurídicas de la nueva concepción social y política que inspiró el Movimiento Nacional se dejó sentir bien pronto, quedando abolido totalmente el sistema de la vieja legislación de 1868 que refrendara Ruiz Zorrilla, para llegar a consagrar el principio de que las minas siendo integrantes del patrimonio de la Nación, las otorga el Estado y todo movimiendo especulador alrededor de ellas tiene que ser previamente autorizado por la Administración pública, surgiendo así el típico «contrato dirigido» a tono con el pensamiento jurídico dominante hoy en todos los Estados. Es la situación que serenamente describe SPOTA cuando siguiendo a JOSSERAND nos dice: El contrato escapa visiblemente y cada vez más a la acción común y deliberada de las partes; cesa de ser un acuerdo (*entente*) que se verifica bajo la égira de la li-

bertad, realizada por el juego de las voluntades iguales y autónomas, para llegar a ser una operación dirigida, sea por los poderes públicos, sea por uno solo de los contratantes que impone su fórmula; por una parte, intrusión sin cesar más decisiva de los poderes públicos en la vida de los contratos y, por otra, frecuente preparación unilateral de estas operaciones: he ahí dos fenómenos jurídicos, económicos y sociales que privan al contrato, al menos en amplia medida, de su carácter tradicional de *mutuus consensu*, de acuerdo libremente concluidos que lo torna, si así se lo puede expresar, *menos contractual* y que en el fondo en grados variables según los casos es un *contrato dirigido* (7).

El contrato, añade, ha cesado de ser libre para llegar a ser dirigido, «el derecho nuevo realiza una socialización, al mismo tiempo que una publicización del contrato». Este momento, es un esfuerzo tentado con el objeto de adoptar el derecho contractual a una situación económica y social nueva; responde a razones de oportunidad, a necesidades prácticas, más que a una concepción a priori.

Esas razones de oportunidad, esas necesidades prácticas que apuntaba Jossierand son las que inspiraron al legislador español para recoger en la ordenación de derecho minero esa honda transformación que supone abolir el régimen de libertad contractual por el auténtico dirigismo. Con razón afirmaba FEDERICO DE CASTRO que el derecho positivo presupone una actividad política (8). En definitiva el derecho español ofrece precedentes bien significativos en esta evolución, más exactamente en esta transformación en cuanto al régimen contractual. Basta fijarse para ello en lo acaecido en los contratos de arrendamientos urbanos y en la aplicación del llamado derecho de emergencia en cuanto a la fijación de precio de las cosas tasadas. El Tribunal Supremo ha sancionado ya en la sentencia de 27 de enero de 1955, reiterativa de la de 13 de junio de 1950, la distinción que la doctrina científica había elaborado años antes en relación al llamado «derecho necesario» y declara que «la legislación especial de arrendamientos urbanos tiene el carácter de derecho necesario y por eso en ella se proclamó el principio de que sus disposiciones no podrían ser derogadas por la voluntad de los particulares, careciendo de eficacia aquellos pactos que las partes convinieran en los contratos en oposición a las disposiciones legales, y en su consecuencia los beneficios otorgados por tal legislación a los arrendatarios no podrían ser renunciados por éstos...» Lo propio puede señalarse en la ya abundante jurisprudencia en materia de contrato de trabajo, etcétera, etc.

La doctrina, con rara unanimidad, acepta hoy la diferenciación entre normas de *derecho necesario* y normas de *derecho volun-*

(7) *Ob. cit.* Tomo I. Parte General vol. 3, pág. 286.

(8) *Derecho civil de España* Madrid, 1942, pág. 30.

*tario*; las primeras son imperativas e inderogables por la voluntad de las partes, mientras que las segundas se limitan a suplir dicha voluntad encauzándola o complementándola.

## IV

## LA NUEVA LEY DE MINAS

Surge la nueva Ley de Minas tras lenta elaboración, impuesta en cierto modo con alguna perentoriedad, nada más terminada la contienda civil, con unos precedentes muy acusados que merecieron refrendo por el Gobierno Nacional durante su actuación en Burgos.

La Ley de Minas de 19 de julio de 1944, como es natural, recoge los principios jurídicos y económicos imperantes en el momento de su promulgación, más acusados aún en los años que precedieron, dedicados a la elaboración de la misma. España había liquidado su guerra, sufría los quebrantos de la devastación y, por otra parte, las naciones organizadas en régimen liberal y parlamentario habían impuesto torpemente un cerco económico que no merecía este pueblo hidalgo y valeroso (9).

A las exageraciones del liberalismo del siglo pasado, que tan nocivas consecuencias produjeron en el orden económico, había de sucederle un régimen jurídico que salvaguardase los derechos de la nación y que evitase que el patrimonio minero, por los medios jurídicos normales, fuese a parar precisamente a extranjeros que tan viva hostilidad habían mostrado para España, o a elementos u organizaciones en pugna con los principios del Gobierno Nacional o, sencillamente, que por su actitud, más o menos egoísta, pudieran crear trabas para el proceso económico del país o que de alguna manera atentasen a la economía nacional.

Se inspira la nueva Ley en la defensa primordialísima de la «economía nacional» y de ahí que la regulación del régimen para la explotación y para el comercio de la minería surja con una clara y directa intervención del propio Estado, empeñado en fortalecer la economía pública, y para ello se adopta un sistema de impulso y fomento de la actividad minera, pero dejando a salvo en todo momento lo que tantas veces invoca el texto, los «supremos intereses nacionales» (10).

---

(9) Es instructiva la pequeña discusión en la Comisión de las Cortes, sobre todo alguna de las enmiendas presentadas que acusaban una tendencia nacionalizadora.

(10) ALVAREZ GENDIN, en la conferencia que pronunció en el Ilustre Colegio Notarial de Madrid sobre *La naturaleza pública del dominio minero*, publicada en *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, Madrid, 1948, tras un minucioso análisis del problema, y reflexiones sobre el criterio publicístico de la propiedad minera dice: *La Naturaleza pública del dominio mi-*

En la exposición de motivos de la Ley de 19 de julio de 1944 se encara el legislador con las leyes anteriores, a las que tilda de estar «saturadas de espíritu individualista y carentes del obligado sentido armónico con los supremos intereses nacionales», leyes que por su excesivo liberalismo condujeron—se dice en dicho preámbulo—«a un despilfarro de nuestras riquezas mineras... y lo que es más sensible aún, a la injerencia a veces descompasada de elementos extraños en la propiedad, disfrute y explotación de estas riquezas».

Realmente en la nueva Ley de Minas se ha operado una auténtica «publicización» que naturalmente choca con la tradición extremadamente liberal del régimen jurídico minero español. Pero antes se había operado una honda transformación en el régimen jurídico del Estado, principalmente en las naciones que como Italia y Alemania ejercieron especial ascendencia en los juristas y en los gobernantes en los años anteriores a la promulgación.

No en balde la constitución de Weimar de 1919 si garantizaba la propiedad privada, por primera vez el texto constitucional contenía la siguiente declaración: «La propiedad obliga». Por otra parte, los avances del socialismo con la constantes admoniciones de los Pontífices, contribuyeron a que aun en países de tradición liberal se afianzase el principio de la función social de la propiedad y de las prestaciones, que por un sentido de solidaridad nacional o de caridad humana, la propiedad tenía que efectuar, y como, por otra parte, el Estado ensanchaba su actividad de manera extraordinaria convirtiéndose en impulsor de la riqueza nacional, ello explica que al promulgarse la nueva Ley se sancionase un régimen claramente intervencionista y de acusado sentido nacional con las inevitables interferencias, tanto en lo que afecta a la explotación y laboreo como en lo referente a las trans-

---

nero se observa en la misma declaración de principio del preámbulo de la Ley, para que las concesiones mineras dejen siempre a salvo el derecho supremo de la Nación, velando al propio tiempo por el mejor aprovechamiento de los criaderos minerales, y salvaguardados estos intereses primordiales se otorga por la ley las mayores garantías y facilidades al desenvolvimiento de la iniciativa privada...

Se establecen los principios... que obligan a investigar las minas y mantenerlas en actividad admitiendo excepciones razonables y justas.

La Administración no debe velar sólo por la ciudadanía del concesionario, sino por la solvencia y garantía de que seguirá explotando o pondrá en marcha la mina concedida, en suma, de que estará dispuesto a ejercer una función social. Civilistas insignes han reconocido ya la legitimación de ciertas limitaciones de los derechos privados impuestas por la Administración pública. Recordemos, a este efecto, la afirmación de Wolff, de que, «además de las prescripciones del Derecho privado, regulan el contenido de la propiedad numerosas normas de Derecho público, en su mayoría relativas a los inmuebles, mencionando, al efecto, «las prescripciones que restringen el derecho del propietario a disponer por negocio jurídico, como las leyes y disposiciones de las autoridades que prohíben o limitan las enajenaciones».

*Tratado de Derecho civil. Derecho de cosas. Tomo III. Vol. I, pág. 309.*

misiones de esta propiedad minera y demás negocios jurídicos relacionados con la misma (11).

Completando el sentido y orientación de esta ley, el Reglamento para la aplicación de la misma aprobado por Decreto de 9 de agosto de 1946, aún destaca con perfil más acusado las limitaciones públicas que el nuevo Ordenamiento Jurídico impone a la propiedad minera.

Así el artículo 9 de este Reglamento autoriza a que los explotadores de sustancias minerales de la sección A puedan acogerse a los beneficios de la Ley de Expropiación Forzosa.

El artículo 12 prevé que por «superiores necesidades de interés nacional» el Estado requiera al propietario de terrenos donde existan sustancias de dicha sección a que le efectúe la explotación de las mismas. Vuelve el artículo 16 a considerar el caso de sustancias de la Sección A, «necesarias por razones de superior interés nacional» en que el dueño del terreno no se encargara de su explotación, estableciendo un procedimiento para llegar a su perfecta explotación.

El artículo 30 consagra una excepción en cuanto a la participación extranjera en el capital de la Sociedad explotadora cuando así lo aconseje el «interés nacional».

El artículo 74, después de establecer que dentro del perímetro de un permiso de investigación no podrá otorgarse otro permiso, autoriza para que el Estado, «por razones de interés nacional», obligue el titular de dicho permiso a que amplíe sus trabajos para investigar otras sustancias, y caso de no verificarlo pueda investigarlas el propio Estado. El artículo 117 permite que «por causa de interés nacional», el Estado obligue a los concesionarios de explotaciones mineras para que amplíen sus investigaciones, estableciéndose seguidamente normas detalladas para declarar «el interés nacional», determinante de esa ampliación.

El 146 autoriza al Estado para que obligue a la formación de cotos a los concesionarios de sustancias que «hayan sido declaradas de interés excepcional», y el artículo 110 dispone que el Es-

---

(11) ENRIQUE TAULET, en *Algunos aspectos de la Intervención estatal*, conferencia en el Ilustre Colegio de Abogados de Valencia, sostiene: «que nos encontramos frente a un tipo de propiedad un poco extraño, hasta el punto de que, prácticamente, después de la nueva legislación, el concesionario de una mina ya no puede considerarse propietario de la misma, estándole prohibida la renuncia y abandono de la concesión».

También PUYUELO opina que la nueva Ley de Minas «está inspirada en un principio de intervencionismo del Estado, y una tendencia a dirigir, regular y fomentar la economía nacional, acentuando tal sistema incluso en cuanto a las sustancias de carácter terroso (las de la Sección A), que la legislación anterior abandonaba al propietario del terreno, pues prevé el caso de que pueda llegarse a su explotación por el Estado, cuando tratándose de superiores necesidades de interés nacional, el dueño no la realice, a pesar de haber sido invitado a ello». *Derecho minero*. Edit. Rev. de Derecho privado, pág. 51.

tado podrá reservarse zonas de terrenos de cualquier extensión perfectamente limitada donde existan o se presuma la existencia de sustancias minerales «de interés especial para la economía o la defensa nacionales».

Como puede apreciarse, juega constantemente en el nuevo ordenamiento jurídico de las actividades mineras la idea de «interés nacional» con distintas expresiones, pero siempre con el mismo alcance limitativo y de subordinación, de lo privado, de lo meramente patrimonial individual a lo público y nacional. Mas ahora no se trata de mera limitación, el intervencionismo aquí cala más hondo, imponiéndose con carácter constitutivo esencial inexcusable para la validez de los contratos sobre el tráfico de las minas.

Siendo esto así, ¿qué de particular tiene que haya impuesto como necesaria la nueva Ley de Minas *la autorización administrativa* para las transmisiones, gravámenes, arriendos y subarriendos de las minas? El Reglamento, cumpliendo su función de complemento de la norma principal, ha recalcado en sus preceptos esta exigencia, y en su artículo 119 bien claramente establece que para las ventas, cesiones, arreglos, subarriendos, gravámenes o cualquier forma de transmisión *inter vivos* de concesiones de explotaciones para hacerlo a favor de españoles *será preciso solicitar la correspondiente autorización de la Dirección General de Minas y Combustibles*. De tal forma que sin esa autorización no se efectúa la transmisión y, por ende, no se devenga el impuesto de derechos reales ni el de timbre, pues antes no hay contrato.

No hay duda, a nuestro modesto parecer, que *la autorización administrativa* es requisito previo al contrato. Así se deduce del texto del Reglamento al decir: «La Jefatura comunicará la Orden de la Dirección General al interesado, que *sólo entonces*, y en caso de su autorización, podrá formalizar el Contrato de un modo válido.»

En definitiva, se trata de una restricción de una limitación más a la libertad de contratación, análoga a las que por razones de tipo social se establecieron en el contrato de trabajo o en el de arrendamiento. Es una exigencia constitutiva del negocio jurídico transmisorio tanto del uso, como del dominio de la concesión minera.

## V

### NEGOCIOS JURÍDICOS CONDICIONADOS POR LA LEY

Según LEHMANN no constituye condición, en sentido propio, los requisitos legales, para la validez del negocio, las llamadas «Condiciones Iuris», en contraposición con las condiciones del negocio o de las partes (12).

(12) H. LEHMANN: *Tratado de Derecho civil*. Vol. I. Traducción Navas. Ed. Rev. de Derecho privado, pág. 400.

La voluntad de las partes no puede producir efectos que el ordenamiento jurídico desapruébe. Establecido por éste un requisito de forma ha de ser observado por las partes, y lo mismo si se trata de una licencia o autorización impuesta por la Administración pública, de tal forma que si las partes empeñadas en mantenerse en el reducto de su libérrima libertad no cumplimentan el trámite impuesto como necesario para la validez del negocio jurídico, aunque éste quede elaborado entre partes no lograría validez ni eficacia alguna.

Como acertadamente dice LEHMANN, los preceptos que establecen los requisitos para la conclusión válida de un negocio no pueden derogarse por voluntad de las partes en tanto se hallan establecidos en atención a la seguridad de tráfico, habida cuenta del carácter público de ésta. Añade tan docto autor que para un gran número de acuerdos negociales se ha establecido la necesidad de *autorización* por un Organismo público.

Para RUGGIERO no se tiene por condición «si el hecho condicional es presupuesto necesario para la existencia del negocio jurídico», es decir, si se expresa como condición lo que el ordenamiento presupone ya y exige para dar eficacia a la voluntad de las partes (13).

Entre los autores modernos quizá haya sido M. MESSINEO el que con mayor amplitud y detalle haya estudiado el problema de las *Conditio Iuris* y, sobre todo, el que ha sabido profundizar sobre la naturaleza jurídica de las mismas. Según el profesor de Milán la denominada *Conditio Iuris* no es verdadera y propia condición y, por consiguiente, tampoco elemento accidental; es la figura principal de la condición impropia; la misma constituye más bien un presupuesto lógico, de naturaleza legal o bien un requisito objetivo al que está subordinada la *eficacia* y alguna vez la misma *validez* del negocio; sin él, por tanto, el negocio no puede ser eficaz o no puede nacer aun cuando las partes se hayan abstenido de hacer depender de él la suerte del negocio mismo (14).

La *Conditio Iuris*, a diferencia de la condición propia, no constituye parte de la declaración de voluntad, en cuanto tiene su raíz en la Ley o en la misma finalidad objetiva del negocio, y por eso es un hecho extrínseco lógicamente persistente al negocio (esto

---

(13) *Instituciones de Derecho civil*. Ed. Reus. Traducción S. Suñer y Santa Cruz. Vol. I, pág. 293.

(14) *Manual de Derecho civil y comercial*. Traducción Sentís Melendo. Tomo II, pág. 466. Buenos Aires.

OERTMANN define la *conditio iuris* como un supuesto de eficacia del negocio jurídico; de su doctrina, A. FALKENSTEIN hace una amplia y sistemática exposición en «Rev. de Derecho Inmobiliario», núm. 69. Según la tesis de OERTMANN adolecen de defecto insubsanable aquellos actos que carezcan de un requisito de forma que la legislación aplicable considera indispensable para su existencia.



a diferencia de la condición propia, la cual trae su origen exclusivamente de la declaración de voluntad del sujeto).

Por tanto, la *Conditio Iuris* influye sobre la suerte del negocio, pero influye *al extra* y no como la condición propia *al intus*. Mientras la condición propia es un elemento intrínseco del negocio producido por la voluntad de las partes, la *Conditio Iuris* es un presupuesto legal de naturaleza objetiva y no elemento accidental como la condición propia.

El reflejo práctico de que la *Conditio Iuris* no es condición en sentido técnico está en la nueva aplicabilidad de las normas reguladoras de la condición propia y, «sobre todo, del principio de la retroactividad: de ahí que el negocio viene a ser *ex nunc*, o sea, desde el momento en que sobreviene la *Conditio Iuris*. No hay retroactividad, y ello demuestra el que no pueda equipararse en el orden jurídico a la llamada condición suspensiva surgida por imposición de las partes, según afirma MESSINEO (15). También BERTI marca la diferencia entre la condición y los presupuestos legales de validez del negocio jurídico.

En la llamada condición de derecho se trata de un presupuesto erigido por la Ley, bien sea por una razón de Policía de Tráfico o sencillamente de mera salud pública o de honestidad ciudadana, sobre todo cuando por imperativos económicos o de tipo político se limita la libertad de tráfico de ciertas cosas o sectores de la economía que en período normal operan sin restricción de ningún género.

En definitiva, el veto puesto a la libertad de contratación se mantiene con ampliaciones más concretas y determinadas. Los Códigos civiles ya contenían la declaración de libertad de pactos y condiciones siempre que no fuesen contrarias a «las leyes, a la moral ni al orden público». Ahora las nuevas restricciones también las impone la Ley, el orden público, pero no es la Ley sustantiva, la Ley civil, de donde dimanen estas limitaciones o prohibiciones de todo pacto que contradiga la ordenación civil, que era la aludida en los viejos Códigos, porque atentase a los derechos legítimos, a la herencia futura, a la autoridad familiar, a la culpa, etcétera etc.; la restricción viene de la Administración pública con investidura de Ley, pero de orden económico, político o social, siempre con investidura legal que las partes deben acatar plenamente.

Hay en el momento actual un imperativo que se sobrepone a todo, la exigencia de las masas nacionales que quieren tener asegurados sus mantenimientos, y ello impone a los Estados medidas coercitivas para una mayor producción, para una utilización plena de la riqueza nacional, imponiendo inexcusables obligaciones para el tráfico, circulación y distribución de los productos que se ob-

---

(15) *Obra citada*, pág. 468.

tengan, unos por su carácter alimenticio y por cubrir necesidades de primer orden han de enajenarse a precios preestablecidos y para su circulación han de acompañarse de guías, etc.; otros productos han de atenerse forzosamente a los Organismos de la Nación, bien por necesitarlos para la defensa nacional o para utilizarlos como medios de pago en el extranjero; de ahí surgen numerosas restricciones que aparecen como condiciones básicas de ciertos negocios jurídicos o más exactamente como requisitos o presupuestos que las partes contratantes han de observar y acatar para la validez y eficacia de sus pactos o convenios.

Según VON TUHR, no constituyen condición «los hechos que han de concurrir por imperio de la Ley con las declaraciones de voluntad de las partes para completar los factores de hecho de un contrato o de otro negocio jurídico cualquiera». Estos requisitos del contrato—añade—que no responden a la voluntad de las partes sino a la exigencia de la Ley suelen denominarse condiciones jurídicas. Pone de ejemplo VON TUHR el contrato de compraventa sujeto al consentimiento de un tercero, que no puede considerarse como una compraventa condicionada a la convalidación; no tiene efectos retroactivos, sino que surte efectos *ex nunc* (16).

Los tratadistas alemanes modernos analizan esta cuestión con verdadero detalle y legitiman estas limitaciones de origen administrativo contemplando los acaecimientos de esta última época. Así el Profesor KARL LARENZ nos dice que el Estado puede controlar también el intercambio de bienes dejando en libertad a las partes para concluir el contrato y estructurar libremente las condiciones contractuales, pero haciendo depender la validez jurídica del concepto adoptado del asentimiento que al mismo ha de dar una autoridad. El otorgamiento o la negativa del asentimiento puede bien quedar totalmente encomendado al criterio de la Autoridad, o ésta sólo podrá negarle cuando concurren determinados presupuestos. Precisan, ante todo, asentimiento los negocios relativos al tráfico de fincas por disponerlo así la Ley de 26 de enero de 1937 al exigir un asentimiento de la autoridad, entre otras cosas la transmisión formal de una finca agrícola o forestal. La razón para ello fué originariamente el evitar que el patrimonio agrícola fuese adquirido por quienes no fueran agricultores, con fines especulativos, dando lugar a ello a que el destino de tal patrimonio que constituye la alimentación del pueblo tuviese que quedar frustrado (17).

A ello se sumaron más adelante razones de política de precios. Después de la guerra sustituyeron a la «notificación sobre el tráfico de fincas» los artículos IV y siguientes de la Ley del Consejo

(16) *Tratado de las obligaciones*. Traducción W. Roces. Madrid. Tomo II, pág. 218.

(17) *Derecho de obligaciones*. Edit. Rev. de Derecho Privado. Madrid, 1958. Tomo I, pág. 82.

de control número 45, y en la zona británica el artículo III del Decreto número 84. Según el artículo IV de esta Ley precisan asentimiento los contratos de arrendamiento de uso y disfrute.

La Ley alemana de creación de zonas de Colonización urbana de 22 de septiembre de 1933 impone el asentimiento para la transmisión formal de una finca que se encuentre en un territorio declarado «zona de colonización urbana».

En la jurisprudencia, según LARENZ, se han establecido los siguientes principios para los negocios que precisan asentimiento:

En tanto no se determine que el asentimiento ha de concurrir al concluir el contrato puede este otro otorgarse con posterioridad. En tal supuesto, hasta tanto el asentimiento se otorga o se deniega, el negocio estará en situación de «nulidad pendiente». Será nulo cuando el asentimiento se deniegue definitivamente.

Durante la situación de pendencia están las partes vinculadas en el sentido de que la resolución literal es nula, a menos que esté expresamente reservada (18).

Entre los civilistas españoles modernos el Profesor ALBALADEJO ha estudiado este problema en términos bien claros y precisos. A su juicio, los requisitos de eficacia del negocio jurídico pueden ser legales o voluntarios. Si son legales—exigidos por la Ley en *abstracto* para el tipo de negocio de que se trate—es precisa siempre su concurrencia para que cualquier negocio concreto perteneciente a ese tipo despliegue su eficacia (19).

Cuando la eficacia de un negocio se hace depender de un acontecimiento incierto, pero esta dependencia procede de la naturaleza del negocio o la dispone el Ordenamiento jurídico, en vez de establecerla arbitrariamente el sujeto se califica a tal acontecimiento de «condición de derecho»—en el sentido de impuesta por el derecho—, *Condicio Iuris*, contraponiéndola a la *impuesta* por voluntad del sujeto que se califica condición de hecho, *condicio facti*.

Las condiciones *iuris* son requisitos legales de eficacia y, consiguientemente, no son parte constitutiva del negocio sino circunstancias *externas* a éste, pero sin cuya concurrencia tal negocio no despliega aún sus defectos.

Al referirse a la naturaleza jurídica de la situación creada por el negocio antes de que la condición se cumpla, entiende ALBALADEJO que «habida cuenta que el derecho definitivo no se adquirirá sino cuando la condición se cumpla, creemos preferible hablar de que la celebración del negocio crea una expectativa de producción a los efectos de éste, atribuyendo, pues, al adquirente eventual una expectativa de adquisición». Esta expectativa tuvo

(18) *Obra citada*, pág. 84.

(19) *Condición, término y modo*, en «Revista de Derecho Notarial», de julio-diciembre 1957.

la misma naturaleza que el derecho a que tiende, formando parte del patrimonio del titular si aquél es patrimonial.

Como ya hemos dicho, el artículo 67 del Reglamento de 9 de agosto de 1946 para el régimen de minería preceptúa que los permisos de investigación podrán ser transferidos, «previa» autorización de la autoridad que los hubiese otorgado, mediante petición del titular. El texto del reglamento es bien claro, *la autorización administrativa* tiene que ser previa a la transferencia; lo aclara perfectamente el párrafo tercero al decirnos que «autoriza la transmisión», y una vez formulada ésta, el titular deberá ponerlo en conocimiento de la Jefatura.

El artículo 119 del citado Reglamento exige autorización de la Dirección General de Minas para las ventas, cesiones y arriendos, subarriendos, gravámenes o cualquier forma de transmisión *inter vivos* de concesiones de explotación minera, y el párrafo segundo de este artículo preceptúa que sólo cuando se ha obtenido la autorización podrá formalizarse dicho contrato de un modo válido.

De esta manera el nuevo Ordenamiento Jurídico de la propiedad minera impone de modo imperativo para la validez de los negocios jurídicos por los que se transmita la propiedad o el uso de las minas un requisito esencial, sin cuya concurrencia el contrato no existe; el negocio jurídico ideado no es válido, quedando convertido en una mera convención preparatoria o más exactamente en un mero antecedente del negocio jurídico intentado. Sin la autorización administrativa la transmisión o gravamen ideado se convierte en mera tentativa sin eficacia jurídica alguna. Solamente cuando tras la oportuna solicitud, debidamente documentada y razonada, se tramita el correspondiente expediente, la Administración pública, valorando las circunstancias del caso, otorga la autorización o, como dicen los autores alemanes, «asiente» a que se realice dicha transmisión, ésta se tendrá por efectuada a contar de la fecha en que tras dicha autorización se otorgue la escritura correspondiente.

Se ha establecido, por tanto, una auténtica *condicio iuris*, un presupuesto de inexcusable observancia para la validez del negocio jurídico que de ninguna forma puede equipararse a una condición propiamente dicha y, por ende, sin que quepa en este caso hablar de efectos retroactivos (19').

Como dice el maestro CASTÁN, «se llama condición al hecho o suceso mismo al que se subordina los efectos del negocio»; en la transmisión minera no hay tal subordinación, sino, al contra-

---

(19') La *condicio iuris* a diferencia de la condición propia —dice MESSI NEO— no es producto de la voluntad de las partes *ni constituye* elemento intrínseco de las *declaraciones de voluntad* en cuanto tiene su raíz en la ley o en la misma finalidad objetiva del contrato, es un hecho extrínseco, preexistente al contrato.

rio, no se trata de que las partes difieran la validez a la obtención de la autorización administrativa, sino que ésta es previa, más exactamente: es requisito básico impuesto por la Ley para que el negocio jurídico surja y alcance validez. La concurrencia de voluntades entre el comprador y vendedor de una mina, entre el arrendador y arrendatario de ésta, es totalmente inoperante cuando tiene lugar sin que se haya obtenido la autorización administrativa y sin ésta no podía facturar ni obtener cupo alguno el nuevo adquirente.

En el mundo jurídico no se admiten ensayos o tentativas más o menos especulativas; es un mundo de realidades, y de ahí que no puede hablarse de contratos válidos sino cuando se elaboran los mismos con absoluta observancia de las normas legales. Los contratos prohibidos por la Ley no tienen eficacia alguna. Concluimos haciendo nuestra la afirmación de H. LEHMANN de que *la voluntad de las partes no puede producir efectos que el ordenamiento jurídico desapruébe*. Son inderogables por la mera voluntad de las partes las normas jurídicas que regulan la seguridad del tráfico de las cosas, habida cuenta del carácter público que tienen tales preceptos.

En definitiva, se ha producido el fenómeno que señalaba PUG BRUTAU de que «las normas de Derecho necesario han convertido ciertas relaciones originariamente contractuales en relaciones que implican la preponderancia de obligaciones de origen legal y significan, por tanto, cierta regresión del concepto de contrato al de *status* (20).

Según BETTI, estos presupuestos legales de validez del negocio jurídico están ligados al mismo «por un nexo objetivo de subordinación jurídica independiente de la mención que las partes puedan hacer de él, mientras que la condición establece en cambio un vínculo subjetivo y arbitrario entre el negocio y un evento extraño y, por tanto, es creación exclusiva de la autonomía de las partes». La *condicio iuris* no es condición verdadera porque no consiste en un hecho; constituye, en cambio, un presupuesto indefectible de naturaleza legal o bien un elemento objetivo al que está subordinada la eficacia y a veces la validez misma del contrato.

## VI

### AUTORIZACIÓN, PERMISOS Y LICENCIAS

Examinemos, aunque sea brevemente, estos conceptos que no están suficientemente diferenciados en nuestro derecho positivo. La

(20) *Fundamento de Derecho civil*, doctrina general del Contrato. Tomo II. Vol. I, pág. 55.

Los *controles preventivos* y la *necesidad de autorizaciones* para el ejercicio de actividades económicas y planes económicos que el Estado promueva determinan, según MESSINEO, una restricción directa del libre juego de la *voluntad* de los contratantes.

acción administrativa se exterioriza de distintas formas, unas veces reconociendo y legitimando derechos de los particulares al ejercicio incondicional de derechos preexistentes, otras veces afectando su actividad a condición resolutoria o sencillamente consolidando una situación de hecho circunstancial y transitoria de mera tolerancia.

Es frecuente el intento de equiparar el *precario* a las situaciones derivadas de una *autorización* o de un *Permiso*, sin darse cuenta que no responde generalmente en la vida administrativa a un fin de mera generosidad, de mera condescendencia, sino al ejercicio de un derecho, y aun en los casos en que se otorgan *graciosamente* obedecen, o al menos deben obedecer, a un fin de carácter público, puesto que van encaminados a incorporar en cierto modo al favorecido a la tarea de colaboración para la satisfacción de necesidades o de exigencias reclamadas por el público o por importante sector del mismo. Sin olvidar que la *autorización* propiamente dicha responde a un derecho del que la obtiene y ello impide toda equiparación con el *precario*.

Otras veces la *autorización* o *licencia* lo impone la Autoridad como presupuesto inexcusable para la validez de ciertos actos o contratos o como medio legitimador de la actividad ciudadana. Por ej. el arriendo de una línea de transporte, sea de viajero o de mercancías, la tenencia de armas, el cambio de ubicación de una fábrica o taller. La autorización es en otros casos medio de control de la actividad económica y tiene fuerza constitutiva por disposición expresa de la Ley, de tal forma que su omisión determina la ilicitud de una conducta que amparada por la autorización o permiso deviene lícita y correcta.

La doctrina científica desde RANELLETTI ha usado el término «autorización» para indicar la habilitación pública para el ejercicio de un derecho subjetivo preexistente.

Gustavo VIGNOCCHI sostiene que la noción de la autorización deducida de la doctrina imperante en estos últimos decenios se compendia en los principios siguientes: La autorización es un acto autónomo, una manifestación jurídica de voluntad con funciones no constitutivas de un derecho unido, pero consistente en «una remoción de límites» para el ejercicio de un derecho preexistente. Ella influye sobre la validez del acto a ella subsiguiente o sobre la licitud de un hecho material. La autorización es un control preventivo, no sólo en un significado estrictamente jurídico, sino también de hecho, diversamente, por tanto, que la aprobación. Su función de control se actúa a través de un sintético examen de la posición de derecho o de hecho del sujeto controlado; por estas razones ella debe normalmente preceder al acto por autorizar (21).

---

(21) *La natura giuridica dell' autorizzazione Amministrativa*, por GUSTAVO VIGNOCCHI. Cedam Padova, 1944, pág. 13.

La Legislación minera emplea, en la nueva ordenación, la expresión de

Ciertamente que no está en nuestro derecho definido con la debida precisión el contenido jurídico de la *autorización* y menos de las que se otorgan con cláusula de precariedad. Ni siquiera hay unidad de criterio, pues varía su estimación en las Leyes de una y otra rama.

Según VIGNOCCHI el acto de *autorización* viene generalmente considerado como aquel acto a través del cual se ejercita una *remoción de límite*; y la afirmación categórica de RANELLETTI, de la existencia de un derecho precedente a la autorización por ésta condicionado en su ejercicio, no será desmentida.

Sin embargo, nuevamente surgen posiciones discrepantes recusitando el tema de la constitutividad del acto de autorización, pero con un significado y un fin distinto, de crítica principalmente de la teoría de RANELLETTI. Quien principalmente ha desarrollado esta posición crítica ha sido ORTOLANI (22), quien sostiene que en la mayor parte de los casos en los cuales la ley habla de *autorización*, no se da «una remoción de límites» como la naturaleza de la *autorización* verdadera y propia exige, sino que se trata de la constitución de derechos *ex novo*, citando en apoyo de su tesis textos legales italianos que a nuestros fines no interesa recoger.

Ello no obstante, VIGNOCCHI cree que RANELLETTI demostró claramente por qué el acto de autorización no es una creación de nuevos derechos, y al efecto cita la autorización de uso de arma, en la que el derecho base del ciudadano a la propia defensa personal no puede considerarse estimable quede limitado en su ejercicio por razones que hacen referencia a la seguridad pública (23).

Mantiene VIGNOCCHI la diferencia entre *autorización* y *aprobación*, basándola en una diversa posición de juicio del órgano controlante, manifestado en forma analítica y *a posteriori*, para el caso de aprobación, mientras que para la *autorización* aquél viene necesariamente en forma de juicio sintético, antes de la exteriorización de una concreta actividad. El mismo significado terminológico es contrario a la identificación; *autorizar* es cosa distinta que aprobar, aunque ambas palabras indiquen una actividad permisiva que se realiza a través de un análisis de situaciones preexistentes.

Define VIGNOCCHI la autorización como «aquel particular acto de control preventivo caracterizado por la función de condicionamiento de la eficacia de un supuesto jurídico precedente, limitadamente a la posibilidad de ejercicio de particulares poderes de él derivados, y con el fin de asegurar que la actuación de tales poderes se realice conforme a criterios de interés público-social (24).

---

«permiso» como sinónimo de autorización, ya que la facultad de investigación que confiere al titular no puede equipararse a una concesión.

(22) *Autorizzazione e approssimazione*, en «Estudios en honor al Profesor Santi Romano», 1949, 55; pág. 19.

(23) Pág. 21. *Ob. cit.*

(24) Pág. 107. *Ob. cit.*

CACCIASAGLIA (25) opone al término *concesión* el de *licencia*, afirmando que el contenido de ésta es muy vario, pues a veces tiene el significado de concesión de menor importancia, otras el de autorización. Señala como a determinadas licencias —pesca en aguas demaniales, busca de minerales...— la ley le atribuye carácter de autorización sin tener en cuenta que la autorización como acto administrativo no determina en los destinatarios el nacimiento de un derecho, sino que sólo hace posible el ejercicio de un derecho o de un poder que ya le pertenece.

Esta variedad de significado deriva de la falta de uniformidad de los órganos legislativos en la formulación de las disposiciones legales. Sería preferible, a juicio de este autor, usar la expresión *autorización* todas las veces que en la Ley de Seguridad Pública se trata de remover un límite puesto por la ley por razón de interés público a la libertad individual y la de *concesión* a todos los casos en que se trata de dar vida a un derecho antes inexistente o bien usar la locución *licencia* siempre con el significado de *autorización* según estima D'ALESSIO.

El profesor Silvio LESSONA (26), con admirable precisión menciona entre los más importantes tipos de actos constitutivos o innovativos: a) las *concesiones* y b) las *autorizaciones*.

En la *concesión*, la Administración pública confiere a otro el ejercicio de un poder o de un derecho suyo, o bien limitando su propio poder o su propio derecho constituye un nuevo derecho o poder en ventaja de otro. En el primer caso se habla de *concesiones traslativas*; en el segundo, de *concesiones constitutivas*.

Las *concesiones verdaderas y propias* son actos unilaterales revocables a voluntad del concedente siempre que esto sea en función del interés público y no por un acto de hostilidad al concesionario o por otro segundo fin, en cuyo caso la revocación sería ilegítima.

Se acostumbra hoy, especialmente en la jurisprudencia a dar el nombre de *concesiones-contratos* o de *concesiones bilaterales* a verdaderos contratos de derecho administrativo (cuyo objeto es la más de las veces, la gestión de un servicio público) de los cuales surgen para los contratantes recíprocamente derechos y deberes con la consecuencia de la obligación por parte de la Administración de indemnizar (siquiera sea dentro de límites restringidos) al particular contratante cuando ella estime resolver por razones

(25) MICHELANGELO CACCIAPAGLIA: *Le concessioni amministrative comunali*. Bari, 1952; pág. 54.

(26) *Introduzione al Diritto amministrativo e suoi principi*. Firenze, 1952; pág. 78.

A. M. SANDULLI, en su *Manuale di Diritto Amministrativo*. Nápoles, 1952, entiende que los actos permisivos, mediante los cuales la Administración renueva los límites puestos por interés público al ejercicio por parte de los súbditos de potestades o facultades inherentes a derechos que le son propios suelen ser designados con el nombre de *autorización*. Pág. 240.



de público interés, el vínculo contractual. Tal expresión la considera impropia LESSONA, y fuente de equívocos, por estimar a las llamadas concesiones-contratos como algo absolutamente distinto de las concesiones.

b) Las *autorizaciones*. Con ellas la Administración pública consiente a un sujeto el ejercicio de una actividad libre o de un derecho propio y preexistente, actividad o derecho que no pueden ejercitarse si antes la autoridad competente no constata que se han verificado las condiciones impuestas en interés público a tal ejercicio.

Las autorizaciones se distinguen de las concesiones porque mientras éstas atribuyen al sujeto un derecho nuevo, aquéllas consienten sólo el ejercicio de un poder o de un derecho que es propio potencialmente de la esfera jurídica del sujeto, pero que no puede libremente ejercitarse en perjuicio para el interés público.

Coincidiendo con LESSONA el profesor SAYAGUES LASO (27), define la *autorización* como el acto de la Administración que habilita a una persona física o jurídica, privada o pública, para ejercer un poder jurídico o un derecho preexistentes. Supone, pues, un poder o derecho anterior, cuyo ejercicio está subordinado a la obtención previa de un acto habilitante de la Administración que remueve el obstáculo jurídico establecido por el derecho objetivo.

Coinciden los tratadistas en considerar la *autorización* como acto unilateral aunque se otorgue a instancia del interesado, precisamente para llevar a efecto un derecho propio. Además como simplemente *habilita* para relizar un acto o hecho o ejercer un derecho el interesado —dice SAYAGUES— queda en libertad de decidir si lo realizará o no; el «otorgamiento de la autorización no le obliga a ejecutar lo autorizado». En cuanto al debatido problema de si es constitutiva o meramente declarativa, entiende el ilustre Profesor de Montevideo, que como el poder o derecho cuyo ejercicio se autoriza, preexiste al acto de autorización se dice que ésta no es constitutiva. En realidad no lo es en relación al poder o derecho cuyo ejercicio se permite y que existe desde antes, pero viene a tener efectos constitutivos respecto a la capacidad o competencia de la persona autorizada.

FLEINER (28), dice que la Ley en ocasiones hace depender de un examen y del permiso de la autoridad la realización de ciertas actividades a los cuales el individuo tiene derecho a virtud de su personalidad y de su propiedad. El otorgamiento de una licencia gubernativa no depende de la libre voluntad de la autoridad. El ciudadano tiene un derecho subjetivo a la licencia, si no se opone a la ejecución de su actividad ningún obstáculo de policía determinado en la Ley. Entiende que la licencia gubernativa no con-

(27) *Tratado de Derecho Administrativo*. I. Montevideo, 1953; pág. 415.

(28) *Instituciones de Derecho administrativo*. Traducción por S. A. Gen-din. Edit. Labor, S. A., 1933; pág. 318.

cede un nuevo derecho al ciudadano. Declara solamente que para la actividad del peticionario, y fundado en derecho vigente, no existen impedimentos de policía. Por tanto, la licencia gubernativa no origina ningún derecho subjetivo.

El propio FLEINER, cuando el terreno de los principios pasa a la contrastación de éstos con el derecho positivo, declara «que la legislación moderna presenta una serie de gradaciones desde la obligación más estricta hasta el más libre arbitrio».

Tal es la realidad que conviene tener muy en cuenta para no dejarse seducir por la figura de la *autorización condicionada* o con cláusula de revocabilidad, que es lo que induce a considerarla como acto precario sin tener en cuenta la fundamental diferenciación que aún estas autorizaciones o permisos administrativos ofrecen.

La policía tiene el deber de proteger el Derecho público, la seguridad y el orden público. La vida común y social expone al particular a peligros que amenazan su salud, su vida y su propiedad. Es misión de la «policía de seguridad», en sentido amplio, dice FLEINER, proteger el patrimonio del individuo con no menor energía que el del Estado.

La nueva Ley de Minas ha impuesto de manera expresa la necesidad de «la autorización administrativa» para los actos y contratos transmisivos de la propiedad o del uso de las mismas. La autorización habilita al titular de la propiedad minera para disponer y accionar un derecho anterior, cual es el de propiedad minera, que por imperio de la ley tenía en cierto modo congelado o, más exactamente, en estado pasivo. Esa autorización administrativa vuelve a la vida activa el derecho de disposición la posibilidad de vender o gravar, bien entendido que la resolución administrativa no constriñe a que se efectúe tal enajenación, no le vincula al titular propietario con la Administración pública, sin perjuicio de la vinculación que pueda tener con el otro contratante.

Como acertadamente advierte ALVAREZ GENDIN, «la intervención administrativa no es mayor en este caso que la que un Ayuntamiento tiene sobre el propietario de un solar que quiere edificar, para lo que precisa tener la licencia pertinente, a fin de ajustarse a las prescripciones administrativas prevenidas en las Ordenanzas de construcción o de Policía Urbana» (29). Aunque realmente no sea idéntica la situación en uno y otro caso, es indudable que en el nuevo Ordenamiento jurídico se ha establecido con todo el significado característico, una verdadera *autorización* administrativa, para la validez de los actos y contratos de transmisión o gravamen de las minas. Sin que la Administración otorgue la autorización no hay cesión posible, no hay cambio a todos los efectos legales en la titularidad minera. El Estado otorgó la concesión

(29) *Manual de Derecho Administrativo Español*. Barcelona, 1954; página 565.

a. A; y entretanto éste no obtenga del propio Estado la *autorización* para «vender», «ceder» la concesión minera que le fué otorgada, cualesquiera que sean los convenios que ultime con B, no tendrán éstos validez ni eficacia alguna.

La *aprobación* administrativa sanciona y refrenda lo hecho por quienes pueden hacerlo, es trámite convalidatorio; la *autorización* permite y habilita a los autorizados para realizar actos o contratos válidos.

## VII

### REPERCUSIONES CIVILES DE LA AUTORIZACIÓN ADMINISTRATIVA EN MATERIA MINERA

Esta es quizá la cuestión que más hondamente apasiona, y que ha sido objeto de examen por doctos juristas sin que hasta el momento se haya logrado la unidad de criterios, en espera, sin duda, de que las resoluciones jurisprudenciales definan y delimiten el verdadero alcance de tales autorizaciones.

PUYUELO, en su interesante *Tratado de Derecho Minero*, después de sostener que «la transmisión de propiedad minera, como la de otra clase de propiedad, está sujeta en cuanto al aspecto civil de la cuestión al Código civil, concluye afirmando que tal autorización «es una formalidad de carácter administrativo cuya omisión no invalida el contrato no afecta a las obligaciones que nacen de aquél, aunque desde luego le prive de eficacia ante la Administración, que no reconocerá como explotador al adquirente sin su previa autorización» (30).

Esta tesis la considera inadmisibile LADISLAO G-ARANGO en un interesante trabajo, y la contradice con razones muy atinadas que, en síntesis, son las siguientes:

a) La llamada propiedad minera no es una clase o categoría de la ordinaria, pues el mismo Código civil la califica de especial, y la doctrina la enmarca dentro del cuadro de los derechos reales administrativamente estructurados. Precisamente por esta causa el Código civil nos reenvía en su artículo 427 a la legislación especial minera. El Reglamento General de Minería es de ejecución de la Ley de Minas, según el artículo 76 de la misma. Los artículos 35, 119 y 120, respectivamente, de la Ley del Reglamento contienen normas sobre las facultades de disposición de tal propiedad especial, que en virtud de lo antedicho son de primaria aplicación, sin que quepa desvirtuar el claro mandato legal basándose en el sistema espiritualista del Código civil.

b) El artículo 35 de la Ley de Minas y los concordantes de su Reglamento, se expresan en términos absolutos, sin excepción

---

(30) *Obra citada.*

alguna, y, por tanto, no caben distingos en cuanto a su aplicación en una esfera o en otra.

c) Sería absurdo que el Estado no reconociera la validez o eficacia de una transmisión o gravamen y a la vez siguiera la norma contraria, como ocurriría de admitir la teoría contraria.

d) La invocación del artículo 64 no basta, pues se limita dicho precepto a establecer una pura regla de competencia sin que ello desvirtúe el artículo 35 de la Ley. A nadie se le ocurrió pensar que los Tribunales ordinarios deben sólo aplicar las Leyes comunes u ordinarias y no las especiales, pues ello significaría ir contra todo nuestro sistema jurídico y muy especialmente contra terminantes preceptos de la Ley orgánica (31).

Reducir la «autorización administrativa» a una mera formalidad administrativa, a un trámite más, nos parece inaceptable dados los términos tan concretos y expresivos de la norma legal, y teniendo muy en cuenta la finalidad que en la exposición de motivos de la misma se le asignan.

No se trata de una simple formalidad a los puros fines de estadística o de tipo fiscal como acontece por ejemplo con la obligada nota de toma de razón que ha de estamparse en todas las escrituras públicas después de la liquidación de Derechos reales, a efectos del Registro de Rentas y Patrimonio, o para el fichero de Préstamos Hipotecarios, etc., etc.

Es demasiado simplista tal consideración. Y no parece conforme a los fines perseguidos por la norma tal configuración.

Por otra parte, si como el propio PUYUELO sostiene, la omisión de la autorización priva al acto transmisorio de eficacia ante la Administración, «que no reconocerá como explotador al adquirente sin su previa autorización», ¿qué queda entonces del contrato?, ¿para qué se otorga éste? Los contratos tienen una razón práctica de existencia.

No puede olvidarse la especial relevancia que en estos contratos tiene el que la Administración le considere y reconozca como tal adquirente, de tal forma que sin ese reconocimiento nadie se atreverá a ultimar los contratos de compra de mina o de arriendo de la misma, pues limitados éstos a los puros efectos civiles, quedarían sin contenido económico al estar privados de realización.

En efecto, sin ese reconocimiento, sin esa autorización por parte de la Administración pública, dichos contratos prácticamente no serían nada, puesto que:

α) El adquirente no tendría personalidad en las múltiples relaciones con la Administración minera ni podría hacer valer sus derechos ante los respectivos Organismos de la Administración pública.

---

(31) *Derecho hipotecario minero*, en «Rev. Crítica de Derecho Inmobiliario», Madrid, enero 1956.

b) No se les suministraría el explosivo necesario para la explotación ni se les permitiría montar el polvorín necesario para tal fin.

c) Ni obtendría los cupos de gasolina o gas-oil, reservados para la industria de la minería, que tan extraordinaria importancia ofrecen, sobre todo en los períodos de restricción, en los que sin ese suministro resultaría antieconómica y dificultosa la explotación de las minas.

d) Ni le asignarían «cupo» para la facturación por ferrocarril para embarque, etc.

e) Ni podría optar a la adjudicación de vehículos cuando se distribuyan por la Autoridad competente para facilitar el transporte minero.

f) Ni podría legalizar la situación del personal minero que escogiese para efectuar los trabajos de las minas, sobre todo en relación con la prestación del servicio militar del mismo, etc.

g) Ni podría conseguir «cupo» de carriles y demás utensilios necesarios para una normal explotación minera.

h) Ni podría participar de las ventajas de economatos mineros y de otras preferencias concedidas con frecuencia para los titulares.

i) Ni tampoco podría hacer valer los derechos políticos y sindicales que como tal minero pudiera corresponderle.

Luego si no teniendo «personalidad minera» prácticamente no iba a poder explotar la mina, no es fácil creer que nadie adquiriera o arriende una mina por el capricho de exhibir un contrato que ninguna ventaja económica le proporcionaría. Es precisamente, en esta clase de negocios, lo fundamental y básico el ostentar una personalidad plena que le permita el aprovechamiento integral de la explotación minera.

Los contratos son válidos o no a todos los efectos jurídicos, tanto civiles como administrativos; es anacrónica la diferenciación de ser válidos a unos efectos e inválidos a otros, sobre todo después de las transformaciones operadas en el mundo jurídico que, como hemos visto anteriormente, tanto han restringido el principio de libre contratación, considerado mucho tiempo reducto inexpugnable aun para los más audaces avances del intervencionismo estatal. Por otra parte, este intervencionismo actualizado en los tiempos presentes al conjuro de una serie de fenómenos y circunstancias presentes en el ánimo de todos, sería una ficción si las normas que el Estado estatuye para imponer tal sistema no tuviesen la transcendencia necesaria para hacer depender de dichas normas la validez y efectividad de los negocios que quiere dirigir y controlar (32).

(32) VILLAVICENCIO ARÉVALO ha estudiado *La facultad de Disposición en ANUARIO DE DERECHO CIVIL. Tomo III. Fas. IV. Hay derechos, dice el Profesor de Barcelona, que bien por imposibilidad de adquisición, bien por im-*

Acertadamente lo decía G. ARANGO y CANGA: no se puede admitir que la operación objeto de intervención sea válida y surta sus efectos en el terreno privado y en cambio no logre categoría alguna en el terreno del Derecho público, precisamente en el campo donde el negocio en cuestión ha de tener mayores y más trascendentales repercusiones había de tener.

Parece como si la Administración pública que otorga las concesiones no quisiera despegarse de ella, sino al contrario, mantener constante su intervención en lo por ella creado y vigilar así la realización de los fines económicos de la explotación que si de modo principal interesan al concesionario, igualmente pueden afectar al propio Estado. De ahí la importancia extraordinaria que tiene esta autorización administrativa, sin cuya obtención no tendrá vida la transmisión o arriendo de las minas, y ni siquiera en el orden civil las estipulaciones acordadas podrán merecer otra calificación que el de mero acto preparatorio. La autorización administrativa aquí es una auténtica medida defensiva para evitar que vayan las minas a manos «enemigas» o al menos «hostiles», al propio Estado.

Por su extraordinario relieve, dada la autoridad alcanzada, especialmente en el campo del Derecho civil, por el Ilustre Colegio Notarial de Barcelona, recogemos en este trabajo su comunicación publicada en la *Revista de Derecho Notarial*, Órgano de los Colegios Notariales de España. En sus números XIII y XIV (julio-diciembre 1956) en la Sección de «Fórmulas y Problemas de Práctica Notarial», con referencia a minas, tras la exposición del artículo 35 de la Ley de 9 de julio de 1944, y los correspondientes preceptos del Reglamento general de Minería de 9 de agosto de 1946, bajo la rúbrica *Obligaciones del Notario autorizante*, dice así:

El Notario no debe autorizar los actos de referencia (se refiere a los de transmisión, gravamen o arriendo de minas), sin la preceptiva autorización.

Asimismo le impone la legislación la obligación de consignar en la escritura que el comprador, arrendatario o subarrendatario, se somete a las condiciones establecidas en su otorgamiento; asimismo que se compromete al desarrollo de los proyectos aprobados para las mismas.

Y bajo la rúbrica *Sanción* concluye:

Los actos realizados en contravención a la legislación examinada serán nulos, debiendo los infractores ser sancionados con la multa autorizada en el artículo 210 del Reglamento.

---

posibilidad de disponer de ellos en su titular, bien por ineptitud para ser objeto de disposición en sí mismo, no pueden ser adquiridos... La adquisición requiere la posibilidad de disponer de una situación jurídica y la posibilidad de adquirir en el nuevo futuro titular...

La facultad de disponer, por tanto, es limitada en cuanto su ejercicio,

## VIII

## ASPECTO HIPOTECARIO DE LA CUESTIÓN

Extraordinario interés hipotecario tiene esta cuestión tanto si se considera desde el punto de vista de un derecho real administrativo, como si se contempla el aspecto meramente civil condicional de esta clase de negocios. De ahí la atención que al asunto han prestado nuestros más ilustres hipotecaristas.

RAMÓN DE LA RICA, muy atinadamente, ajustándose a los términos de los artículos 119 y 120 del Reglamento de Minería, estima que se impone la autorización administrativa previa (33), aun cuando opina, lo más interesante, en punto a su repercusión hipotecaria, es lo relativo a caducidad y cancelación de las concesiones singularmente cuando existen Terceros Registrales con derechos inscritos sobre la mina.

ROCA SASTRE no se detiene, propiamente dicho, a estudiar con la solidez en él característica esta cuestión, limitándose simplemente a enunciarla sentando el criterio de que, aunque la letra de la disposición parezca impedir que la autorización administrativa sea posterior al contrato, hay razones de índole práctica favorables a la intervención administrativa posterior, apoyándose en un argumento de analogía recogida en resoluciones de la Dirección General sobre la autorización previa por el Ministerio de Hacienda para ciertas actividades de las Sociedades mercantiles en los casos que así lo exigiera la Ley de noviembre de 1942. Pero el propio ROCA formula esta conclusión contestando afirmativamente a la pregunta que él mismo se formula sobre si debe considerarse vigente, convenientemente adaptada a la legislación actual, la Orden de 28 de julio de 1938. Lo que no comprendemos, conociendo el celo y probidad científica de ROCA SASTRE, cómo silencio en su interesante obra el Reglamento de Minería de 1946, donde este problema tiene una más precisa y concreta regulación que la mencionada Orden ministerial de julio de 1938. Es más, cuando en unas páginas antes, concretamente en la 270, enuncia la legislación vigente sobre minas, se limita a decir que «está constituida por la Ley de 19 de julio de 1944» (34).

GARCÍA ARANGO cree, sin reservas, que LA RICA tiene razón y añade: «Así lo reconoce, en definitiva el Tribunal Supremo. El mandato del Reglamento que ejecuta e interpreta la ley es claro y debe cumplirse, y he dicho el Reglamento y también la Ley, por respeto a dicho Tribunal, aunque en mi fuero interno creo que

---

en el sentido de que la Ley puede determinar en algunos casos que el acto dispositivo verificado no tenga eficacia jurídica o que para tenerla necesite de ciertos condicionamientos.

(33) *Comentarios al nuevo Reglamento hipotecario*. Madrid, 1949. Segunda parte, pág. 107.

(34) *Derecho hipotecario*, Barcelona, 1948. Tomo III.

éste no está en lo cierto, pues gramaticalmente «autorizar» implica tanto «como dar a una autoridad o facultad para hacer alguna cosa», que no es lo mismo que aprobar.

Expone seguidamente la repugnancia que la mayor parte de los civilistas sienten por las mal llamadas autorizaciones administrativas que les impele a atenuar en todo lo posible sus efectos en el orden privado y recuerda, como contrapartida, que según JERÓNIMO GONZÁLEZ, las limitaciones en la facultad de disponer pueden estar determinadas por la Ley (legales), por un acto administrativo (administrativas), por providencia judicial (judiciales) o por el querer de los particulares (voluntarios). El artículo 26 de la Ley Hipotecaria, dice GARCÍA ARANGO, se refiere a las limitaciones en la facultad de disponer, ordenando que las establecidas por la Ley, que son expresa declaración judicial o administrativa tengan plena eficacia jurídica y no necesitarán inscripción separada especial y surtirán sus efectos como limitaciones de dominio, mientras que las que deban su origen inmediato a una resolución administrativa serán objeto de anotación preventiva. A la luz de tal doctrina científica y legal, añade, no me parece dudoso el calificar la limitación de que se trata de legal, con todas sus consecuencias.

Ha sido ANGEL SANZ el que últimamente ha abordado esta cuestión con el acierto y profundidad característica en tan prestigioso Notario. Para resolver la cuestión de si los actos condicionales deben ser o no inscribibles, entiende SANZ que es preciso examinarla separadamente en dos tipos de condición: la *conditio iuris* y la *conditio facti*.

La *conditio iuris* de Derecho o legal no es propiamente una condición en sentido técnico, sino un requisito o elemento propio del negocio, impuesto por su propia naturaleza, exigido por la Ley en atención a determinadas circunstancias; ejemplo típico del primero es el matrimonio, que opera como *conditio iuris* de las capitulaciones matrimoniales; ejemplo de lo segundo pueden ser ciertas autorizaciones exigidas por la Ley, para determinados actos dispositivos, como la autorización del Ministerio de Industria para los actos de enajenación y gravamen de minas (35).

Contra la inscribibilidad de los actos sujetos a condición suspensiva pueden darse, a juicio de ANGEL SANZ, dos razones fundamentales:

- a) En primer lugar la de que el acto sujeto a ella no produce hasta que se cumpla la condición efecto transmisivo o constitutivo de derecho real. El titular que trasmite o grava sigue siendo titular íntegro del derecho. Si, pues, la transmisión o gravamen no tiene lugar mientras la condición

---

(35) *Instituciones de Derecho hipotecario*. Tomo II. Madrid, 1953, páginas. 368 y sigs.



está pendiente parece indudable que no nos hallamos ante un acto inscribible, y su inscripción es una anomalía dentro de nuestro sistema.

- b) En segundo lugar la inscripción del acto sujeto a condición suspensiva, encierra una anomalía indiscutible; esta inscripción no proclama el verdadero titular del derecho, toda vez que el adquirente no lo adquiere mientras no se cumpla la condición; en cambio, el titular verdadero y actual, esto es, el transferente, constará en la inscripción anterior. Esta anomalía se percibe claramente cuando se trata de actos transmisivos. Si se transmite el dominio bajo condición suspensiva y se hace la inscripción a favor del adquirente condicional, resultará que el último titular inscrito no es verdadero titular inscrito y lo es en cambio, el de la inscripción anterior, esto es, el transferente. Ello es debido a que la inscripción que se haga participa en cierto modo del mismo carácter condicional que el acto inscrito y es evidente que el asiento de inscripción por su propia naturaleza es contrario a este carácter condicional.

Atinadas en extremo nos parecen las consideraciones expuestas por ANGEL SANZ, a las que nos permitimos añadir que la *conditio iuris* no es condición propiamente dicha; no es el aditamento que las partes contratantes erigen como determinante de la validez de la operación convenida, sino un requisito que por imperativo de la ley se establece y que determina su cumplimiento la validez de tal negocio jurídico con eficacia desde el momento mismo que se cumpla tal exigencia legal, sin posibilidad de darle retroactividad alguna a la fecha en que las partes hubieran planeado o proyectado el contrato en cuestión (36).

Cerramos estas consideraciones con la resolución de la Dirección General de Registros de 27 de marzo de 1957. Una vez más el Centro directivo acredita su gran pericia y su depurada técnica, de ahí el interés extraordinario que ofrece esta resolución. Se trataba del recurso formulado contra la denegación del Registro de la Propiedad a inscribir la escritura de compraventa de varias minas y fincas pertenecientes a una Sociedad minera sin la autorización correspondiente de la Dirección General de Minas y Combustibles; tramitado el recurso gubernativo, el Presidente de la Audiencia dicta auto confirmatorio de la nota del Registro de la Propiedad, y la Dirección General, confirmando el auto apelado, resuelve, consignando, entre otros, los dos considerandos siguientes:

(36) No olvidemos que como advierte la Sentencia de 25 de mayo de 1957 de la Sala 3.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo el canon de superficie doctrinal y tradicionalmente viene conceptualizado como el reconocimiento del dominio del Estado sobre la riqueza oculta en el subsuelo; ese *dominio* de la nación se proyecta en el tráfico del uso o de la propiedad de las minas, exigiendo la previa autorización para todo cambio o alteración de la mina.

*Considerando* que el artículo 35 de la Ley de Minas de 19 de julio de 1944 prohíbe transmitir a extranjeros por actos *inter vivos* la concesión de explotaciones y dispone que cuando se trate de españoles, la Dirección General de Minas y Combustibles autorizará las transferencias, y en tanto no se cumpla este requisito, desenvuelto en el artículo 115 del Reglamento de Minería, no podrá el Notario autorizar legalmente la escritura ni aun con las advertencias hechas a los contratantes de que procuren obtener la expresada autorización para poder inscribir el documento en el Registro de la Propiedad.

*Considerando* que la transferencia de las dos heredades descritas en los apartados 9.º y 10 de la misma escritura, requiere, asimismo, haber acreditado que se dió conocimiento a la Jefatura de Minas de la transmisión proyectada, porque así lo preceptuó el artículo 120 del Reglamento citado, toda vez que tales fincas integran un conjunto por hallarse afectadas a la explotación minera, como con acierto afirma el Presidente de la Audiencia; y respecto de la finca décima podrían también añadirse los claros términos en que se encuentra descrita en relación a los lavaderos, talleres, escombreras, pozo, cargadero, etc., que revelan indudable afección a la explotación minera.