

ESTUDIOS

LAS CONCESIONES MINERAS Y SU VALORACIÓN A EFECTOS EXPROPIATORIOS

CAYETANA LADO CASTRO-RIAL

Abogada del Estado

Letrada de la Comunidad de Madrid (exc.)

SUMARIO: I. Introducción. II.–Los sistemas jurídicos de ordenación de la propiedad minera.–III. Concepto y naturaleza de las concesiones mineras: 1. Concepto. 2. Naturaleza jurídica de la concesión demanial. 3. Estudio especial de la concesión minera.–IV. Criterios legales y jurisprudenciales en la fijación del justiprecio correspondiente a las concesiones mineras: 1. Planteamiento general. 2. Las concesiones mineras carentes de explotación. 3. Las concesiones mineras sin licencia municipal. 4. Problemática especial de la expropiación de fincas con recursos minerales. 5. Otros supuestos.

I. INTRODUCCIÓN

El régimen jurídico del dominio público minero ha dado lugar a numerosas dudas, tanto doctrinal como jurisprudencialmente, de manera que resulta habitual destacar las singularidades del mismo con respecto a otras modalidades de dominio público, a medio camino entre el Derecho Civil y el Derecho Administrativo. Y ello ha venido provocado, en gran medida, por el interés manifestado por los poderes públicos por mantener el control de este singular bien, en concreto, mediante la técnica del demanio, éstos se reservan la potestad de otorgar autorizaciones, permisos y concesiones para llevar a cabo la investigación y la explotación de los recursos minerales. Dicha intervención pública ha sido una constante en el Derecho minero español¹, siendo las características de nuestro sistema, siguiendo a Moreu Carbonell: apropiación de los recursos, exaltación de la minería como sector estratégico, diversidad de las téc-

¹ MOREU CARBONELL, E., «El dominio público minero» en Bermejo Vera, J. (Director) *Derecho Administrativo. Parte Especial*, Madrid. Civitas, 2001. p.p. 475-496.

nicas jurídicas en atención a la naturaleza y destino de los recursos y confusión de técnicas de Derecho público y de Derecho privado.

El objeto del presente estudio viene constituido por los criterios utilizados en orden a la valoración, a efectos de la fijación del justiprecio expropiatorio, de las concesiones mineras. Dichos criterios se ven influidos por el concepto que se adopte en relación a la concesión minera (como concesión demanial o concesión industrial) así como por la tesis que se acoja en relación al carácter público o privado de los recursos minerales.

II. LOS SISTEMAS JURÍDICOS DE ORDENACIÓN DE LA PROPIEDAD MINERA

Con carácter previo, se plantea la cuestión relativa a la propiedad de las minas, que tendrá una importancia trascendental a estos efectos. Se hace preciso, por tanto, efectuar una somera referencia a los diferentes regímenes mineros, tradicionalmente divididos en cuatro sistemas²:

a) El sistema fundiario o de la accesión.

Este sistema considera que la propiedad territorial está limitada horizontal pero no verticalmente, por lo que el propietario del suelo, de la superficie lo es también del subsuelo (Cino de Pistoia: «*usque ad caelos et usque ad ínteros*», hasta el cielo y hasta el infierno).

Se denomina en la doctrina alemana el derecho minero del propietario («*Eigentümerbergbaurecht*») o la teoría del dominio ilimitado. Al propietario, por ende, le corresponden los recursos minerales que se encuentren en el subsuelo, lo que a su vez tiene como fundamento la accesión, por cuanto que lo principal, el suelo o superficie, sigue al subsuelo por accesión.

Presenta el importante inconveniente de que puede conllevar una explotación antieconómica e irracional de los recursos, derivando en la falta de explotación si el propietario decide no efectuar aprovechamiento alguno de los mismos.

Ha sido seguido en Roma, así como en España (si bien subsiste en la actualidad respecto a los recursos de la Sección A), y en otros países como Francia o Italia.

b) Sistema industrial o de la ocupación (*Bergfreiheit*).

Parte de la idea de que los recursos mineros son bienes *nullius* que la ley atribuye al descubridor, que deviene propietario por ocupación. Ello implica un estímulo para buscar y descubrir yacimientos, y de hecho ha tenido una gran importancia histórica, en la antigua Germania o durante el siglo XIX en Norteamérica.

Influye en el sistema vigente en España, en la medida que el Estado interviene en la concesión de la explotación, en caso de inercia del propietario, atribuyéndola al descubridor en determinados supuestos.

c) Sistema regaliano (*Erzregal*) o feudal.

² BOCANEGRA SIERRA, R. (Coordinador): «Lecciones de Dominio Público», Colex, 1999.

Según este sistema la propiedad de los fondos se divide entre el dominio real y el útil, que llegaba hasta donde acaba el arado, limitándose al suelo; y el dominio directo, eminente o virtual, esto es, el subsuelo, que era una regalía, un derecho del Príncipe. Las minas, por tanto, pertenecían al Rey, por un título singular y concreto, por un derecho de regalía, y mediante una concesión se pueden explotar, convirtiéndose a su titular en concesionario, pero no propietario.

d) Sistema demanial.

Constituye el paso de un sistema regaliano a un sistema demanial, de forma que las minas forman parte del dominio público estatal y el Estado puede explotarlo directamente o ceder su explotación a terceros (concesionarios). Las diferencias con respecto al sistema regaliano son en esencia que la propiedad de los recursos minerales corresponde al Estado y no al príncipe; y por un título no singular y concreto, sino general y abstracto de soberanía. Cabe, por tanto, la explotación a cargo del Estado, pero lo ordinario es que se otorgue a particulares.

e) Sistema de nacionalización de las minas.

Considera que por razones políticas, económicas y sociales los recursos correspondan al sector público, incluyendo su explotación. Era el propio de países incluidos anteriormente dentro de la órbita soviética. En la actualidad se tiende a la privatización, si bien la explotación a veces se lleva a cabo por empresas públicas en determinadas minas.

f) Sistema vigente en Derecho Español.

En España rige el sistema demanial, pues las minas son de dominio público estatal y el Estado las puede explotar directamente o ceder su explotación a terceros como concesionarios.

El artículo 339 del Código Civil establece que «*son bienes de dominio público.. las minas, mientras no se otorgue su concesión*». Según este precepto, a través de la concesión, se producía la adquisición de las minas por los particulares. La norma, tal y como está redactada, es incompatible con la legislación vigente en la actualidad, como veremos, pues las minas, hayan sido o no objeto de concesión, son siempre dominio público. La Ley de Minas de 1973 no establece en ningún momento el título de propiedad respecto al particular.

III. CONCEPTO Y NATURALEZA DE LAS CONCESIONES MINERAS

1. CONCEPTO

La concesión minera de explotación es en esencia una figura jurídica contemplada en la Ley de Minas de 1973 por medio de la cual el Estado otorga el aprovechamiento de los recursos de la Sección C y la D (artículo 60 de la Ley de 1973 y artículo 1.3 de la Ley de 5 de noviembre de 1980) y de las aguas minerales y termales surgidas en terrenos de dominio público. Cabe ya adelantar que descuellan dentro de los ci-

tados recursos los contemplados en la Sección C, por su importancia a nivel económico.

Es un acto administrativo de carácter unilateral, aunque requiere aceptación o conformidad con las condiciones establecidas (artículo 66 de la Ley de Minas) a beneficio del concesionario, a quien se otorgan una serie de derechos patrimoniales *erga omnes*. Este contenido patrimonial implica que pueda ser objeto de expropiación, dado el tenor literal de la actual Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, al fijar como objeto de la misma la privación singular de la propiedad privada y la de derechos o intereses patrimoniales legítimos si implican venta, permuta, censo, arrendamiento, ocupación temporal o mera cesación de su ejercicio.

Siguiendo a Villar Palasí³ procede recordar que el concepto de concesión administrativa aparece vinculado a dos ideas fundamentales:

- 1) la necesidad de hacer públicas determinadas actividades privadas.
- 2) el respeto a la iniciativa particular.

En la Teoría General, pueden distinguirse dos tipos de concesiones: las concesiones constitutivas, que suponen la constitución de un derecho privativo; y las concesiones traslativas, donde la creación del derecho opera sobre la base de transferir al administrado algo que antes tenía su existencia en manos de la Administración. Ambas implican discrecionalidad administrativa en su otorgamiento, si bien se observa en mayor medida en las traslativas que en las constitutivas.

Zanobini⁴ indica que las concesiones demaniales son concesiones constitutivas y no traslativas, por cuanto que con ellas no se transfieren al administrado facultades o poderes públicos. Después de la Primera Guerra Mundial parece darse una mayor semejanza entre ambas figuras, pues la concesión demanial se va desdibujando a favor de la concesión de servicios. Por ello la concesión de minas no parece configurarse como una concesión demanial estrictamente, otorgada en beneficio del concesionario, sino que se trata de una concesión industrial, en beneficio concreto de usuarios, cuya situación jurídica ante la concesión es idéntica o cuando menos muy similar a la de una concesión industrial.⁵

2. NATURALEZA JURÍDICA DE LA CONCESIÓN DEMANIAL

Dentro de la naturaleza jurídica de las concesiones demaniales se han venido distinguiendo tradicionalmente las siguientes posiciones (a nivel doctrinal y jurisprudencial):

- 1) la concesión demanial como un contrato, esto es, como negocio jurídico bilateral y de carácter patrimonial.

La consecuencia más importante de dicha concepción es que en cuanto tal su principal efecto es constituir, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial. Ello supone la existencia de dos declaraciones de voluntad, la de la Administración y

³ VILLAR PALASÍ, J. L., «Concesiones administrativas», en *Nueva Enciclopedia Jurídica*, pp. 384 ss.

⁴ ZANOBINI, «Corso di diritto amministrativo», Giuffrè, Milán, 1945, p. 212.

⁵ JÁIMEZ TRASSIERRA, M. C., «Titularidades privadas sobre minas y minerales», Tirant lo Blanch, Valencia, 2000. p. 276.

la del concesionario, en orden a fijar los efectos de la concesión administrativa. Villar Palasí equipara la concesión a un contrato privado, en el sentido de que la Administración la otorga sobre la base de sus facultades patrimoniales.

Si bien la voluntad del concesionario es necesaria para que surja la concesión demanial, no existe total libertad a la hora de su celebración como tal contrato, de modo que existen aspectos que no son libres: la selección del concesionario y las condiciones que conforman la relación jurídica concesional, fijadas por la Administración.

Hay que destacar que el carácter bilateral de la concesión está más presente en las concesiones traslativas que en las constitutivas.

2) la concesión demanial como acto administrativo, unilateral e imperativo.

En este caso, la Administración otorga el aprovechamiento privativo de un bien de dominio público, sobre la base de su potestades jurídico-administrativas, desde una posición de superioridad. Por tanto, la concesión demanial sería un acto administrativo necesitado de aceptación con las condiciones ya prefijadas, incluyendo una serie de derechos patrimoniales *erga omnes* ⁶.

3) la concesión demanial como acto unilateral necesitado de aceptación.

Desde esta postura, se considera que la concesión requiere de aceptación, para tener eficacia. Podría decirse que si bien parece existir una vinculación cuasi contractual entre el Estado y el concesionario, en su génesis existe unilateralidad.

Tal concepto ha sido defendido, entre otros, por Villar Palasí ⁷, que entiende que en la concesión se distingue el acto administrativo que establece el servicio o afectación del dominio público, de carácter unilateral; y la colaboración del particular, que mediante su aceptación establece el vínculo concesional.

3. ESTUDIO ESPECIAL DE LA CONCESIÓN MINERA

Actualmente, tal y como se indicó al hablar de los distintos sistemas relativos a la propiedad de los recursos minerales, la práctica totalidad de la doctrina administrativa entiende que las minas son bienes de dominio público con independencia de su concesión, por lo que el tenor literal del artículo 339.2.º del Cc se considera derogado por la Ley de Minas de 1973. De ahí que estemos simplemente ante un derecho de explotación del yacimiento, negando la posibilidad de que se pueda articular una auténtica propiedad privada sobre el mismo. Ahora bien hay autores que destacan la existencia de una confusión entre los conceptos de «concesión» y «derecho real»⁸, pues en su opinión, la concesión es un instrumento, un acto, a partir del cual se crean derechos. En consecuencia, la concesión no es un derecho real, porque éste sería más bien lo que nace de la concesión, y no la concesión misma. A partir de ahí, Vergara

⁶ GARCÍA DE ENTERRÍA, E., y FERNÁNDEZ, T. R., «Curso de Derecho Administrativo», Civitas, tomo I, p. 480 y tomo II, pp. 88 y 89.

⁷ VILLAR PALASÍ, J. L., «Naturaleza y regulación de la concesión minera», *Revista de Administración Pública*, Madrid, 1950, p. 88.

⁸ VERGARA BLANCO, A., «Principios y sistemas del Derecho minero. Estudio histórico-dogmático», Editorial jurídica de Chile, 1992, pp. 311 y ss.

incluye los derechos mineros en una categoría especial de los llamados «derechos de aprovechamiento».

Villar Palasí encuadra la concesión minera dentro de las concesiones traslativas, por cuanto que trasfiere a un particular parte del patrimonio minero nacional, sin que se produzca la creación ex novo de un derecho real administrativo. Presenta según este mismo autor naturaleza negocial sólo en un momento posterior, mediante la aceptación de las condiciones que han sido establecidas previamente por la Administración de forma discrecional desde un punto de vista técnico. Recoge además la matización de Wieacker, en el sentido de que no se trata de un derecho de usufructo sobre el producto de las minas, sino más bien un derecho de apropiación («Aneignungsrecht») de las sustancias mineras.

En idéntico sentido, Guaita⁹ destaca que las concesiones mineras se apartan del régimen de las concesiones demaniales, pues entiende que las mismas son de ejercicio obligatorio, de forma que aunque sean otorgadas para satisfacer empresas de interés privado, se han de aprovechar para el fin público que corresponda.

Existen sentencias dictadas a propósito de la expropiación de concesiones mineras que definen la naturaleza de la concesión minera de forma novedosa. En concreto, la STS de 30 de junio de 1988 (RJ 1988/5188) entiende que toda concesión minera *«conlleva una naturaleza funcional dirigida a un fin en relación con el interés público que subyace en toda utilización demanial o dicho de otro modo, esta clase de concesiones administrativas se otorgan para que el concesionario utilice el bien de dominio público conforme a su destino, en función al fin que con ella se propuso cuando la solicitó, no para mantenerla en un estado de total abandono, impidiendo con su inactividad no sólo la explotación de aquél, sino que otra persona pudiera utilizarlo conforme a su destino normal, pues ello sería desconocer la función social de los intereses de tal naturaleza»*.

Con anterioridad, la STS de 4 de octubre de 1969 (RJ 1969/4225) había establecido con claridad que la mina no es propiedad del concesionario, sino que la concesión únicamente otorga al beneficiario un derecho al aprovechamiento. En efecto se dice que *«cualquiera que sea la naturaleza jurídica que a las concesiones mineras quiera atribuírseles, es indudable que las mismas comportan para quien se le otorgan un poder exclusivo y excluyente sobre los minerales que dentro de las pertenencias que se le atribuyan se encuentren, los que, sin embargo, no pasan a formar parte de su patrimonio hasta tanto que no se haya verificado su extracción; por ello, su expropiación no supone la entrega de un bien específico, sino que constituye más bien una abstención, por la que se priva al concesionario de la posibilidad de hacer suyos los minerales comprendidos dentro de las pertenencias a que la concesión alcanza, circunstancias que no pueden perderse de vista para la fijación de un precio justo, sobre todo en casos como el presente, en que al no ser objeto de la expropiación la totalidad de la mina, sino sólo una parte de la misma, la explotación puede continuar en la misma forma y ritmo hasta que se haya producido la incidencia con las zonas limitadas por la expropiación.»*

⁹ GUAITA, A., «Derecho Administrativo. Aguas, montes, minas», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 555, Marzo-Abril 1983, pág. 151.

En todo caso, conviene destacar una tesis sugestiva acerca de la naturaleza de la concesión minera, esbozada por Moreu Carbonell¹⁰, que gira en torno a la intervención pública sobre la actividad extractiva, desvinculada de la propiedad privada del suelo y de la propiedad pública. En esencia, propone como modelo alternativo el sistema denominado en Derecho alemán «prohibición general de ejercer actividades extractivas bajo reserva de autorización» (Verbot mit Erlaubnisvorbehalt), basado, por ende, en una simple autorización, que pese a lo que pudiera parecer, es más intervencionista que el español, sin necesidad de acudir al sistema de la propiedad pública, superando los problemas que se plantean como consecuencia del carácter demanial de los recursos mineros, tal y como se verá a continuación.

Finalmente, procede reseñar que la extinción de la concesión minera puede producirse por agotamiento de la mina; por transcurso del tiempo fijado en el título concesional; por voluntad del concesionario, en el caso de abandono; o por voluntad de la Administración, mediante la declaración de caducidad o como consecuencia de la expropiación forzosa.

IV. CRITERIOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES EN LA FIJACIÓN DEL JUSTIPRECIO CORRESPONDIENTE A LAS CONCESIONES MINERAS

1. PLANTEAMIENTO GENERAL

La jurisprudencia ha venido declarando la necesidad de que a la hora de la fijación del justiprecio se valoren de forma separada el suelo sobre el que se encuentran las concesiones mineras (o recursos minerales en general) y por otro lado la concesión minera en sí misma considerada.¹¹ Sin embargo, ello no implica según la STS de 12 de diciembre de 1980 (RJ 1980/4695), que *«el justo precio de ambos elementos haya de hacerse con plena y absoluta independencia»*. Prosigue la sentencia declarando que *«parece ineludible aceptar que la valoración por la privación del aprovechamiento de áridos, en las condiciones a que más adelante se aludirá, implica una depreciación del valor del terreno a efectos agrícolas, de cultivo o labranza por la eliminación de las capas cultivables del mismo, y eventualmente, un gasto de relleno para devolverle su valor agrícola»*.

El valor del suelo, por tanto, parece que ha de ser el residual, fijándose una serie de reglas a la hora de proceder a la valoración de la concesión en sentido estricto. Establece en la actualidad, con carácter general, el artículo 22.4 del Texto Refundido, Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, de la Ley del Suelo, que *«La valoración de las concesiones administrativas y de los derechos reales sobre inmuebles, a los efectos de su constitución, modificación o extinción, se efectuará con arreglo a las disposiciones sobre expropiación que específicamente determinen el justiprecio de los mismos; y subsidiariamente, según las normas del derecho administrativo, civil o fiscal, que resulten de aplicación.»*

¹⁰ MOREU CARBONELL, E., «Minas. Régimen Jurídico de las actividades extractivas», Tirant lo Blanch, Valencia, 2001. p. 184.

¹¹ STS de 25 de junio de 1957 (RJ 1957/2315), STS de 10 de octubre de 1889.

La nueva ley no ha derogado de forma expresa la norma contenida en la Ley de Expropiación Forzosa (artículo 41), por lo que cabe interpretar que la misma sigue vigente en todo aquello que no se oponga a la Ley del Suelo de 2007. Así, el artículo 41 de la LEF, aplicable a la valoración de concesiones administrativas cuando la legislación especial no contenga normas de valoración en caso de expropiación o rescate (como sucede en materia de dominio público marítimo-terrestre o dominio público portuario) dispone:

«1. *La determinación del justo precio de las concesiones administrativas cuya legislación especial no contenga normas de valoración en casos de expropiación o de rescate, se ajustará a las reglas siguientes:*

1.^a *Cuando se trate de concesiones perpetuas de bienes de dominio público que tengan establecido un canon concesional, se evaluará la concesión a tenor del artículo 39, descontándose de la cantidad que resulte el importe capitalizado al interés legal del canon concesional.*

2.^a *Cuando se trata de concesiones de servicios públicos o de concesiones mineras otorgadas en fecha anterior a tres años, el precio se establecerá por el importe capitalizado al interés legal de los rendimientos líquidos de la concesión en los tres últimos años, teniendo en cuenta, en su caso, el plazo de reversión. Sin embargo, en ningún caso el precio podrá ser inferior al valor material de las instalaciones de que disponga la concesión y que estén afectas a la misma, teniendo en cuenta, en el caso de concesiones temporales, el valor de amortización de estas instalaciones, considerando el plazo que resta para la reversión.*

3.^a *En las concesiones a que se refiere el número anterior, que llevasen menos de tres años establecidas o que no estuviesen en funcionamiento por estar todavía dentro del plazo de instalación, la determinación del precio se ajustará a las normas del artículo 43.*

2. *Las normas del párrafo anterior serán de aplicación para la expropiación de concesiones de minas de minerales especiales de interés militar y de minerales radiactivos, salvo en lo relativo, en cuanto a estos últimos, a las indemnizaciones y premios por descubrimiento establecidos en la legislación especial.»*

Dado que la Ley 22/1973, de 21 de julio, de Minas, no contiene normas especiales de valoración en casos de expropiación, la determinación del justiprecio de las concesiones mineras debe ajustarse a lo previsto en el artículo 41 citado, sin perjuicio de la aplicación del artículo 43 de la LEF si la valoración realizada conforme al precepto transcrito no resultase conforme con el valor real de la concesión objeto de explotación. La jurisprudencia ha acudido, en no pocas ocasiones (como destaca Moreu Carbonell¹²), al sistema valorativo de la libre apreciación del artículo 43 de la LEF. Muestra de ello es la STS de 22 de abril de 1991 (RJ 1991/5725) que obvia los criterios establecidos en el párrafo segundo del artículo 41 de la LEF como consecuencia de que el expediente no recoge datos suficientes y auténticos que conduzcan a un resultado justo y adecuado a las circunstancias concurrentes. Igualmente, la jurisprudencia ha tomado en cuenta «*el tonelaje de carbón inexplorable a consecuencia de las obras que origina la expropiación y el beneficio industrial neto por tonelada dejado de percibir por el concesionario*» (STS de 15 de junio de 1983, RJ 1983/3192).

¹² Moreu Carbonell, E.: «Minas. Régimen Jurídico de las actividades extractivas», *cit.* pp. 352 y ss.

Recuerda Fernández- Espinar ¹³ que el justiprecio en una expropiación comprende los beneficios derivados de la explotación en marcha o que pudieran obtenerse. Si la concesión fuese inexplotable o no tuviera valor comercial, comprendería el importe del canon satisfecho con el interés legal originado, de acuerdo con la STS de 10 de diciembre de 1958 (RJ 1958/4083). Asimismo, la anualidad a que se refiere el artículo 41 de la LEF no es las tres inmediatamente anteriores a la fecha de iniciación del expediente de expropiación, sino que son los ejercicios económicos precedentes a la anualidad que en dicha fecha se encuentre contabilizada en la empresa, pues según la STS de 24 de noviembre de 1964 (RJ 1964/5834) *«tales datos tienen la suficiente inmediatez en el tiempo para que representen el estado real del conjunto económico cuya expropiación es objeto de consideración»*.

2. Las concesiones mineras carentes de explotación.

Uno de los problemas que más frecuentemente se plantean es el relativo a si procede o no indemnizar al titular de una concesión minera si ésta no se halla en explotación cuando se inicia el expediente expropiatorio, siendo aquí donde se despliegan los problemas derivados de la controvertida naturaleza de la concesión minera. Del mismo modo, también se ha planteado el problema relativo a la indemnización de los recursos minerales que existen en fincas expropiadas, en razón a que en principio, al tratarse de bienes de dominio público, no serían indemnizables, por no pertenecer a su titular, sino al Estado, ex artículo 2 de la Ley de Minas, cuestión íntimamente relacionada con la anterior, pero que analizaremos con detalle de forma separada.

El apartado tercero del artículo 41 anteriormente transcrito ofrece la posibilidad de indemnizar la expropiación de concesiones, aun cuando no estuviesen en funcionamiento por estar todavía dentro del plazo de instalación. De dicha disposición se deduce que las minas serían indemnizables aun cuando no estuviesen en explotación en la fecha de inicio del expediente expropiatorio; no obstante, el precepto limita dicha indemnización a un supuesto concreto de inactividad, cual es que la ausencia de explotación se deba de forma exclusiva a que la concesión estuviese en plazo de instalación, plazo que la Ley de Minas fija en un año (artículo 70 de la Ley de Minas). El concesionario tiene la obligación de comenzar los trabajos dentro del plazo de un año a contar desde la fecha en que se le haya otorgado la concesión, y en caso de que así no lo hiciera, estará incurso en causa de caducidad ex artículos 86.3 y 109 de la Ley de Minas. Moreu Carbonell sostiene que en este caso en concreto, esto es, cuando el sujeto no ha iniciado la explotación en el plazo legal de instalación, no puede considerarse titular de ningún derecho de contenido patrimonial a hacer suyos los beneficios de la explotación. Esta tesis se vería avalada por la STS de 22 de julio de 1999 (RJ 1999/6319) que niega que una empresa haya adquirido derechos mineros porque sus concesiones habían permanecido inactivas, no habiéndose realizado labores de exploración; y por la STS de 15 de enero de 1999, que igualmente rechaza que se haya podido consolidar derecho alguno de prioridad temporal si no se han iniciado actividades de explotación. Ahora bien: no puede perderse de vista el dato (fundamental a estos efectos) de que la caducidad de la concesión no se produce *ope legis*, esto es, por el mero transcurso del plazo sin ejercitarse actividad alguna de explotación, sino que es preciso un acto expreso que declare tal caducidad. Observación

¹³ Fernández-Espinar López, L. C., «La valoración del justiprecio de la expropiación de concesiones mineras», *Revista del Consejo General del Poder Judicial*, núm. 1986.

ésta importante, de un lado, porque no es nada infrecuente la existencia de concesiones mineras incursas en causas de caducidad, pero no declaradas caducadas de forma expresa, de tal modo que es en este caso donde existen mayores dudas acerca del modo de efectuar su valoración a efectos expropiatorios.

Las consideraciones expuestas ponen de manifiesto la importancia de la concepción que sobre la concesión minera se defiende en orden a la indemnizabilidad de los recursos que no se encuentren en efectiva explotación. En efecto, si se sostiene que la concesión minera supone la existencia de un derecho real administrativo, que implica la posibilidad del aprovechamiento desde el otorgamiento de la concesión, parece lógico indemnizar la pérdida de tales recursos; ahora bien, si la asimilamos a las industriales, podría sostenerse que no existe, en caso de prolongada inactividad, o falta de inicio de la explotación, derecho alguno susceptible de valoración económica.

Pudiera argüirse que dicha consecuencia sea igualmente extensible al supuesto en que iniciada la explotación de una concesión, posteriormente se hubiese paralizado. No ha sido, empero, ésta la postura adoptada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo. En efecto, las razones esgrimidas para justificar el derecho a la indemnización en estos casos son diversas. En primer lugar, el propio artículo 1 de la LEF entiende comprendido dentro del procedimiento expropiatorio «cualquier forma de privación singular de la propiedad privada o derechos e intereses patrimoniales legítimos». Su amplitud implica la necesidad de abonar la compensación por tal concepto. Por otro lado, el precepto «*no exige de los derechos expropiados, para ser indemnizables, que hayan de estar en ejercicio*» (STS de 17 de junio de 1981, RJ 1981/2516; reitera el criterio mantenido en la STS de 18 de junio de 1983).

En idéntico sentido, la STS de 4 de diciembre de 1995 (RJ 1995/9057), establece que «*el titular de una concesión minera ostenta unos derechos patrimoniales ciertos y existentes, aun cuando no haya iniciado los trabajos de explotación de los minerales incluidos en la concesión. La concesión genera, por tanto, un derecho al aprovechamiento de los recursos minerales de indudable contenido patrimonial, derecho del que se ve privado el titular como consecuencia de la expropiación forzosa.*» La STS de 16 de abril de 1969 (RJ 1969/1992) ya había declarado que en tanto no se produzca la declaración de caducidad de la concesión, su titular ostenta un derecho con valor real que no puede dejarse de justipreciar, aunque la producción sea nula, y no se hayan llevado a cabo obras o instalaciones en la mina, trabajos, etc. En esta dirección, la STS de 22 de junio de 1999 (RJ 1999/7294) niega que proceda la asignación de valor nulo a las concesiones mineras subsistentes que no estuviesen en explotación, con independencia del motivo que lo origine, pues se indica que «*constituyen un real potencial económico, sea mayor o menor, susceptible de valoración e indemnizable a efectos expropiatorios*».

Es preciso realizar en este punto una importante restricción: la compensación a percibir en estos casos no es idéntica a la que correspondería si la mina estuviese en explotación, sino que lógicamente, ha de ser inferior, teniendo en cuenta que la reanulación de la explotación conlleva una serie de gastos que deberán ser tenidos en cuenta en la valoración.

Procede citar en tal sentido la STS de 23 de diciembre de 1981, que indica que en caso de paralización de la explotación no hay base para indemnizar perjuicios por una explotación industrial inexistente, debiendo incluirse en la compensación el mineral existente en la finca, de contenido económico, sin que, añade, la declaración

de caducidad sea un obstáculo para dicho abono, al poder obtener nueva autorización, a tenor de los artículos 17.1 y 63.b) de la Ley de Minas. Igualmente, la STS de 17 de junio de 1981 indica que la eliminación de un potencial aprovechamiento ha de traducirse en una indemnización fijada a través de un adecuado porcentaje del valor minero. La consecuencia de todo ello es que la ausencia de explotación será un factor importante para la determinación del justiprecio, para no tener que indemnizar inexistentes explotaciones industriales, mediante la fijación de un porcentaje del valor minero de la concesión, descontando los gastos derivados de la puesta en marcha de la explotación.

En relación a dicho porcentaje la STS de 10 de marzo de 2001 (RJ 2001/4203) declara que, tratándose de un aprovechamiento potencial de los recursos de la Sección A del artículo 3 de la Ley de Minas 22/1973, de 21 de julio, aunque no se cuente con el preceptivo permiso de explotación, procede la indemnización por su pérdida, ya que el derecho a explotar esa clase de yacimiento minero corresponde al dueño del terreno conforme al artículo 16.1 de la mencionada Ley de Minas, si bien el importe de aquélla debe reducirse a un porcentaje entre el treinta y el diez por ciento de las ganancias o beneficios que pudieran obtenerse de la explotación (Sentencias de 17 de junio de 1981 [RJ 1981, 2516], 12 de febrero de 1985 [RJ 1985, 567], 18 de febrero de 1986 [RJ 1986, 425], 20 de octubre de 1999 [RJ 1999, 9252] y 1 de marzo de 2001).

No faltan, por lo demás, posturas contrarias al abono de tal compensación. Se trae en ocasiones a colación la idea consagrada en el artículo 21.2 de la Ley de Minas de 21 de julio de 1973 al decir que «*No serán objeto de indemnización el valor de los recursos que se extraigan o exploten, a no ser que los yacimientos estuvieran en aprovechamiento*». Si bien hay que tener en cuenta que tal previsión es ciertamente equívoca, por cuanto que resulta incoherente con la naturaleza demanial de los recursos mineros admitir la compensación sólo cuando los yacimientos estén siendo explotados. Por ello, no parece aplicable a los supuestos en que la caducidad se produzca a consecuencia de la inactividad del concesionario.

En cualquier caso, existen también sentencias en las que se rechaza cualquier tipo de compensación por la expropiación de concesiones que se encontraban en prolongada inactividad, por cuanto que según la STS de 15 de octubre de 1991 (RJ 1991/7627) en tales supuestos «*no cabe admitir la existencia de un perjuicio o concepto valorable*». Ahora bien: en el caso analizado en dicha sentencia, se había declarado la caducidad de la concesión, pero el Tribunal Supremo parece negar que tenga valor económico, incluso antes de la referida caducidad, por lo que la actividad extractiva se erige en conditio sine qua non para otorgar un valor económico a la concesión objeto de la expropiación. En otras sentencias anteriores (STS de 10 de diciembre de 1958, RJ 1958/4083) el Tribunal Supremo había rechazado la valoración de dos concesiones en las que la actividad extractiva no había podido ejercitarse, por lo que entiende que el derecho *erga omnes* derivado de la concesión quedaba mermado, sin posibilidad de ejercicio, subsistiendo su aspecto formal o registral. A ello añade la inexistencia de instalaciones, sin posibilidades económicas, y la ausencia de acreditación de perjuicios o de daños indemnizables. En idéntica dirección, la STS de 22 de abril de 1991 (RJ 1991/5725) niega igualmente la indemnización de la concesión minera objeto de la expropiación, por falta de explotación; igualmente, la STS de 4 de julio de 1984 (RJ 1984/3898) hace referencia a la falta de presentación de planes de labores, como expresivo de dicha falta de explotación, al denotar que los conce-

sionarios no tenían la intención de continuar desarrollando la actividad minera. Resulta destacable que el órgano judicial rechaza dicha valoración, a pesar de la prueba del abono por parte de los concesionarios del canon de superficie de minas, pues entiende que el gravamen es irrelevante para acreditar que la concesión se hallaba viva, al recaer sobre los titulares de derechos mineros de la Sección C), pero sin que ello lleve aparejada la explotación de los yacimientos, o susceptibilidad de su puesta en actividad. De todos modos, en tal supuesto, existía una declaración de caducidad de la concesión, lo que nos plantea el problema de la inactividad de la explotación, sin que exista declaración de caducidad, siendo ello bastante frecuente, dada la inactividad de las Administraciones públicas ante tales incumplimientos.

Posteriormente, la STS de 23 de abril de 2003 (RJ 2003/6544), apartándose de la doctrina dominante, exige para que proceda la indemnización que los aprovechamientos estén en explotación. La de 23 de mayo de 2003 (RJ 2003/4096) deniega la indemnización al tratarse de recursos de la Sección C), postura que proviene, entre otras, de la STS de 20 de marzo de 2002 (RJ 2002/3337), que parte de la distinción siguiente: mientras el aprovechamiento de los recursos geológicos de la Sección A), cuando se encuentren en terrenos de propiedad privada, corresponde al dueño de los mismos o a las personas físicas o jurídicas a quienes ceda sus derechos en los términos y condiciones que se establecen en este Título (artículo 16.1), la exploración y la investigación de los recursos de la Sección C) las otorga siempre el Estado, al igual que ocurre con la concesión de la explotación de tales recursos en la forma, requisitos y condiciones que se establecen en la Ley (artículo 60 de la propia Ley).

Señala al respecto el Tribunal Supremo que: *«que aunque sea cierto que conforme al artículo 2 de la Ley de Minas todos los yacimientos de origen natural y demás recursos geológicos son bienes de dominio público, no lo es menos que el aprovechamiento de recursos del grupo A) corresponderá al propietario del terreno, salvo que el Estado, cumpliendo lo prevenido en los artículos 20 y 21 de la Ley de Minas, entre otros requisitos la renuncia del propietario expresa o tácita, decida aprovechar por sí mismo dichos recursos, sin perjuicio claro está de sus facultades expropiatorias. De aquí que el propietario de los terrenos tiene derecho a llevar a cabo la explotación, no una mera expectativa, que debe ser indemnizado».*

La doctrina jurisprudencial que dejamos entrecomillada, ha sido establecida con caracteres de generalidad por esta Sala en múltiples sentencias, entre las que podemos citar las de 17 de junio de 1981 (RJ 1981, 2516), 18 de febrero de 1983, 12 de febrero de 1985 (RJ 1985, 567), 7 de abril (RJ 1998, 3738) y 23 de junio de 1998 (RJ 1998, 5279), 20 de octubre de 1999 (RJ 1999, 9252), 1 y 10 de marzo de 2001 (RJ 2001, 4203 y 4205), en las cuales se consagra idéntico criterio positivo sobre la indemnización del valor potencial de los áridos existentes en las canteras, pero de la Sección A), al reconocerla porque «tratándose de un aprovechamiento potencial de los recursos de la Sección A del artículo 3 de la Ley de Minas de 21 de julio de 1973, aunque no se cuente con el preceptivo permiso de explotación, procede la indemnización por su pérdida, ya que el derecho a explotar esa clase de yacimiento minero corresponde al dueño del terreno, conforme al artículo 16.1 de la Ley de Minas, si bien aquélla debe reducirse a un porcentaje entre el diez y el treinta por ciento de las ganancias o beneficios que pudieran obtenerse de la explotación (sentencias de 18 de febrero de 1986 [RJ 1986, 425] y 1 de marzo de 2001)».

En consecuencia, desde un punto de vista jurisprudencial, cabe concluir de lo expuesto que el propietario del terreno expropiado para una explotación minera tiene

derecho a ser indemnizado por los recursos de la Sección A), aunque no se haya otorgado permiso de explotación, aun cuando exista una concesión a un tercero, por razón de su valor potencial, un porcentaje, entre el diez y el treinta por cien de los beneficios netos de la explotación. Por el contrario, el propietario del suelo en que existan recursos de la Sección C) carece de tal derecho a ser indemnizado, por cuanto que los recursos no son susceptibles de apropiación directa por la propiedad, sin perjuicio de la indemnización que proceda en su caso abonar al concesionario de la explotación, en caso de inactividad.

Esta doctrina ha sido posteriormente matizada por el propio Tribunal Supremo, en recurso de casación para unificación de doctrina, de 19 de julio de 2006 (RJ 2006/5820), añadiendo que *«Por lo demás el derecho a la indemnización por la pérdida de tales recursos se reconoce por la doctrina jurisprudencial en supuestos en los que la expropiación tiene como causa la autorización administrativa de explotación de los recursos minerales a un tercero titular de la necesaria actividad industrial que lo posibilite, pero no en los supuestos en que la finalidad sea de distinta naturaleza, como por ejemplo para la constitución de un parque natural, o la ejecución de una carretera. En tales supuestos, el justiprecio no comprende la pérdida potencial de la explotación de los recursos de la Sección A, salvo que se acredite que en efecto se hallan en explotación.»*

El matiz resulta de extraordinaria relevancia, pues supone una notable restricción en cuanto a la indemnizabilidad de los recursos de la Sección A), que deberían ser incluidos en el justiprecio expropiatorio, aun cuando no estuvieran en explotación, siempre y cuando la expropiación tenga como causa la autorización administrativa de explotación de los recursos minerales a un tercero titular de la actividad industrial, pero no en otros casos.

Con todo, la jurisprudencia con respecto a los recursos de la Sección A) tampoco es unánime, por cuanto que la STS de 7 de noviembre de 1995 (RJ 1995/8132), afirma que no procede indemnización si no hay explotación efectiva. En efecto, en ella se dice que *«Las titularidades que como consecuencia del contrato de arrendamiento de los terrenos y de la cantera ostentaba la sociedad mercantil “Homoresa” al no haber iniciado la explotación del yacimiento –ni haber obtenido la correspondiente autorización administrativa– no pasaban de ser meras expectativas, titularidades inseguras, dudosas o contingentes no susceptibles de indemnización como ya observaron las Sentencias de este Tribunal de 18 octubre 1993 (RJ 1993\7498) y 11 febrero 1995 (RJ 1995\2061)».*

Cabe mencionar otro supuesto que se ha planteado en la práctica, cual es el de la valoración de concesiones inactivas sin autorización administrativa, esto es, aquellas que algún momento iniciaron su actividad, pero que posteriormente quedaron abandonadas o paralizadas, sin que exista expresa autorización administrativa para ello (artículo 72 de la Ley de Minas). En este caso, cuando exista un conjunto de instalaciones establecido para la explotación de los recursos minerales debería ser indemnizado en caso de expropiación. La jurisprudencia en estos casos incluye en el justiprecio *«la privación de explotar la reserva de mineral»*, incluso en ocasiones como elemento necesario del complejo industrial establecido (*vid.* STS de 15 de enero 1973, RJ1972/32).

3. Las concesiones mineras sin licencia municipal.

Se trata de una anomalía que se da con relativa frecuencia. En efecto, procede recordar que es constante la doctrina del Tribunal Supremo (Sentencias de 2 de julio de 2001 [R] 2001, 5746] , 7 de diciembre de 2000 [R] 2000, 10270] , 17 de noviembre de 1998 [R] 1998, 9580] y 20 de junio de 1997, entre las más recientes) que declara que el otorgamiento por la Administración de Minas de una concesión minera no exime a su titular del deber de obtener la correspondiente licencia municipal para el ejercicio de esa actividad, por tratarse de un supuesto de competencias concurrentes en que cada una de las administraciones actuantes ejercen facultades de intervención propias.

Se plantea, por ende, el modo de cálculo de la indemnización expropiatoria en este caso. La jurisprudencia ha declarado (en relación con la indemnización por cese de industria, lo que puede ser aquí aplicable) que la existencia de una industria debe ser valorada aun cuando la misma careciese de la preceptiva licencia, debiendo, empero, ser reducida la indemnización teniendo en cuenta las expectativas de cierre o la posible imposición de una sanción. Así lo ha establecido la STS de 12 de diciembre de 1997 (R] 1997/9356):

«En este sentido ha de destacarse la doctrina de esta Sala, contenida en las Sentencias citadas por el recurrente de 20 diciembre 1973 (R] 1973\4582) y 2 julio 1979 (R] 1979\2814), en el sentido de que el artículo 1 de la Ley Expropiatoria impone la valoración de los perjuicios derivados por cese y traslado de la industria aun cuando pueda estar a falta de las correspondientes licencias administrativas, pues otra cosa nos llevaría a una situación de confiscación incompatible con el artículo 33 de la Constitución Española (RCL 1978\2836 y ApNDL 2875) y con el citado artículo 1 de la Ley de Expropiación, no existiendo precepto legal alguno en que pueda apoyarse la tesis contraria, máxime en un supuesto como el de autos en que la industria en cuestión venía satisfaciendo el impuesto sobre actividades económicas.»

Si bien, otra STS de 22 de octubre de 2001 (R] 2001/334) matiza dichas consecuencias en atención a las circunstancias del caso concreto:

«En cuanto a esta última aseveración es cierto que la jurisprudencia ha considerado indemnizables las actividades toleradas aunque careciesen de la preceptiva licencia, pero ése no es el caso de la actividad que, al parecer, el marido recurrente desarrollaba en el edificio expropiado, pues la licencia municipal para su ejercicio había sido denegada por estimarse contraria aquélla a los usos permitidos por el planeamiento, cuya denegación, oportunamente recurrida en sede jurisdiccional, fue declarada ajustada a derecho en sentencia firme, de modo que la orden municipal de cese y precinto del establecimiento no era sino consecuencia obligada de la imposibilidad legal de ejercer tal actividad, razón por la que la jurisprudencia invocada no es aplicable al supuesto enjuiciado, en que, como se indica en la sentencia recurrida, la actividad económica seguía ejerciéndose en contra de la orden administrativa de cierre.»

Finalmente, procede reseñar, por su interés, al referirse específicamente a la expropiación de una explotación minera carente de licencia municipal, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de 29 de mayo de 2006 (JUR 2006/226502), que reduce la indemnización a percibir por carecer de licencia en un 10% de los beneficios obtenidos. Ello se justifica del siguiente modo: *«Por tanto, el derecho del propietario, aún cuando se trate de un yacimiento que no está en explotación, tanto por el valor del suelo como por la expectativa de su derecho a la explotación, debe ser reconocido, si bien el justiprecio deberá reducirse a un porcentaje que nuestro Alto*

Tribunal, fija entre el treinta y el diez por ciento de los beneficios o ganancias que pudieran obtenerse de su explotación, ya que al no haber asumido el propietario del suelo expropiado los riesgos del negocio minero y no haber iniciado actividad alguna en orden a la extracción de los minerales del subsuelo, el justiprecio que deba abonarse, no debe ser el valor neto del material extraído y del no extraído, equivalente a la totalidad del beneficio neto que hubiera podido obtener de haber acometido la explotación del yacimiento.

Y dicha doctrina es aplicable al caso pese a que presenta característica particulares, pues, aunque no disponía de licencia municipal preceptiva, lo decisivo es, a los efectos que aquí interesan, que hasta que se modificó el planeamiento y el suelo fue destinado a Sistema General, mantenía la expectativa, cuya titularidad le corresponde por ley.

Precisamente, el cambio del planeamiento es la causa primaria de la expropiación, lo que abunda en ese derecho a ser indemnizado, en una suma que consideramos debe ser del 10% de las ganancias que hubiera podido obtener por su explotación, para lo cual partimos de que no se trataba, en puridad, de un suelo que no estuviese en explotación y que el propietario mantuviese así por su propia voluntad, sino que la cantera estaba siendo explotada, si bien al margen de la legalidad pues solo contaba con una autorización del Ministerio de Industria con vigencia hasta el año 2009, por lo que solo faltaba la licencia municipal concurrente, que, por otra parte, había tenido ya y que, dado el carácter reglado de las licencias municipales, no parece que hubiera tenido mayores problemas en obtener si la hubiese solicitado en la fecha en la que solicitó la autorización de industria, si bien con la revisión del Plan General ya no hubiera sido posible continuar la explotación. Y sin que, por otra parte, sea aplicable al caso el artículo 21 de la Ley de Minas, que excluye la indemnización cuando se trate de terrenos que no están en aprovechamiento por cuanto dicho precepto solo es aplicable en aquellos supuestos en los que sea el Estado el que lleve a cabo la explotación o la ceda a terceros, que exige, en cualquier caso, la renuncia del propietario.»

De lo expuesto se desprende que resulta relevante, a efectos del cálculo del justiprecio expropiatorio, la posibilidad (por lo menos teórica) de legalización de la actividad mediante la obtención de la correspondiente licencia, de forma que si no fuera posible su obtención, por ser insubsanables los obstáculos determinantes de su denegación, podría ponerse en tela de juicio la procedencia de su indemnización.

4. Problemática especial de la expropiación de fincas con recursos minerales.

La jurisprudencia de forma mayoritaria ha venido declarando que el valor de fincas en que existen yacimientos mineros se ve incrementado por la existencia de éstos, aunque no se encuentren en efectiva explotación, pronunciamiento que se aplica en particular a la existencia de recursos de la Sección A), al considerar que en este caso se produce una pérdida en el titular de su derecho a explotar o el potencial aprovechamiento del propietario. Ello, empero, parece pugnar con la naturaleza de bienes de dominio público de la totalidad de los recursos minerales (artículo 2 de la Ley de Minas) y con el hecho de que el valor de los recursos no forma parte de la propiedad superficiaria (ex artículo 21 de la Ley de Minas).

En efecto, el Tribunal Supremo, en múltiples sentencias, ha venido declarando el derecho de los propietarios a obtener tal indemnización en caso de expropiación de la finca en que existan yacimientos mineros, aunque dicha explotación no haya co-

menzado ni vaya a comenzar nunca. En tal caso, se aplica un porcentaje (vid. SSTs de 7 de abril de 1998, RJ 1998/3738; de 16 marzo 1982, RJ 1982\1096; 24 noviembre 1982, RJ 1982\6769 y 14 marzo 1983, RJ 1983\1265); o bien se efectúa una tasación del valor del mineral, descontando los gastos de extracción.

En ocasiones, se ha incrementado el valor del suelo por razón de la existencia de recursos minerales, no tanto como pérdida potencial de un aprovechamiento, sino en cuanto componente físico del mismo (vid. STS de 25 de octubre de 1993, RJ 1993/7502). Entendemos poco coherente tal postura con la regulación contenida en la Ley de Minas, en particular, con la titularidad demanial de los recursos minerales, si bien ha sido recogida igualmente por jurisprudencia menor¹⁴.

Se ha planteado, al hilo de lo anterior, una cuestión especialmente interesante en relación a la valoración expropiatoria de fincas en las que radican yacimientos mineros no explotados, cuando tal explotación es incompatible con la calificación y/o los usos del suelo fundamentalmente en el caso de recursos de la Sección A).

Tal cuestión está relacionada con la ya mencionada de la valoración separada del yacimiento minero con respecto al suelo, pues el Tribunal Supremo en la STS de 18 de febrero de 1986, ya citada, indica que *«el justiprecio de ambos elementos (...) debe relacionarse por la influencia que una explotación minera de esta naturaleza tiene en el valor del suelo resultante, que ya no es el anterior a la explotación, sino el residual, esto es, el resultante después de arrancada la arena, sin duda menor cuando se trata de una finca rústica destinada a prado, tenga o no expectativas urbanísticas»*.

La STS de 19 de junio de 2007 (RJ 2007/5259) asume igualmente este planteamiento, en los siguientes términos: *«Para resolver sobre tales motivos de casación conviene señalar, que la doctrina jurisprudencial de manera uniforme reconoce al propietario del terreno expropiado para una explotación minera el derecho a ser indemnizado por el valor potencial de los recursos de la Sección A, susceptibles de apropiación directa por la propiedad, aplicando al efecto un porcentaje de entre el 10 y el 30% de los beneficios netos de la explotación en función de las circunstancias del caso (SS. de 23 de abril [RJ 2003, 5763] y 23 de mayo de 2003 [RJ 2003, 5573], 23 de marzo de 2002 [RJ 2002, 3146], 10 de marzo de 2001 [RJ 2001, 4203], 20 de octubre de 1999 [RJ 1999, 9252], 7 de abril de 1998 [RJ 1998, 3701], entre otras)»*.

Prosigue la misma con la referencia a la sentencia de 20 de octubre de 1999 (RJ 1999, 9252), que señala que, *«el aprovechamiento de recursos del grupo A corresponderá al propietario del terreno salvo que el Estado, cumpliendo lo prevenido en los arts. 20 y 21 de la Ley de Minas (RCL 1973, 1366), entre otros requisitos la renuncia del propietario expresa o tácita, decida aprovechar por sí mismo dichos recursos, sin perjuicio claro está de sus facultades expropiatorias»*.

De lo anterior resulta que el propietario de los terrenos tiene derecho a llevar a cabo la explotación, no una mera expectativa, derecho del que no puede ser privado si no es en el caso y con los requisitos del artículo 20 y concordantes de la Ley de Minas».

El Tribunal Supremo precisa, en cuanto a la determinación del justiprecio en estos casos, que *«la Jurisprudencia de esta Sala viene estableciendo unas valora-*

¹⁴ Esta cuestión ha sido abordada profusamente por MOREU CARBONELL, E., «Expropiación de fincas con yacimientos mineros (Comentario a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 19 de marzo de 1997)», *Revista de Administración Pública*, núm. 146. mayo-agosto de 1998.

ciones que oscilan entre el 30% y el 10% del valor potencial de los beneficios netos de la explotación, en función de las circunstancias del caso (por todas sentencias de 17 de junio de 1981 (RJ 1981, 2516)), ello porque como acertadamente señala la sentencia de esta Sala de 18 de febrero de 1986 (RJ 1986, 425) resulta erróneo sumar el valor del derecho a la explotación con el valor del suelo en su estado natural, pues el valor real resultaría distorsionado si se acumulan ambos valores, ya que la explotación simultánea en el tiempo de los aprovechamientos minero y agrícola es incompatible».

Pero lo que se pretende con dicha construcción es, en palabras del Alto Tribunal, ajustar la valoración real del inmueble expropiado, teniendo en cuenta el valor del suelo rústico y al de la explotación de los recursos minerales de que es susceptible, en atención a la incompatibilidad de la explotación simultánea del aprovechamiento agrícola y del minero. Por ello, la jurisprudencia fija un porcentaje, entre el 10% y el 30%, sobre los beneficios netos de la explotación de recursos mineros del grupo A, según las circunstancias del caso, como integrante del justiprecio junto al valor del suelo en su estado natural. Esta es la postura recogida en la citada sentencia de 20 de octubre de 1999, que viene a reconocer el correspondiente porcentaje del beneficio de la explotación minera, que deberá sumarse a la cantidad ya reconocida como valor del suelo.

Ello no resulta de aplicación en orden a la fijación del justiprecio de la finca expropiada cuando no concurra con la valoración de otro aprovechamiento incompatible, esto es, cuando se trate del único elemento patrimonial que se considera sacrificado por la expropiación, por lo que en tal supuesto, habría de indemnizarse en su integridad.

Estamos ante un problema igualmente imaginable en el caso de suelo urbano, dado que no podría reconocerse el derecho a percibir indemnización por un aprovechamiento cuya obtención no fuera viable técnicamente, o imposible su explotación individual desde un punto de vista técnico, físico y económico. La valoración de tales aprovechamientos mineros debería efectuarse en atención a su potencialidad, esto es, la propia realidad de la finca y posibilidades de explotación del dueño de la finca con respecto a los recursos que en ella pudieran existir. Tal postura se vería corroborada por la existencia de normas autonómicas sectoriales que prohíben las actividades extractivas en suelo urbano, lo que vedaría su explotación una vez que la finca haya adquirido tal calificación (ej. Ley 5/1999, de 25 de marzo, del Suelo de Aragón; Ley 5/1999, de 8 de abril, del Suelo de Castilla-León; Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, del Suelo de Canarias).

5. Otros supuestos.

La jurisprudencia ha considerado que la concesión minera constituye una unidad económica a efectos de expropiación, ex artículo 26.2 de la LEF (vid. STS de 13 de julio de 1984, RJ 1984/3997). En coherencia con tal planteamiento, si bien como regla general el artículo 4 de la LEF prevé que los arrendatarios sean sujetos en el expediente expropiatorio, con derecho a una indemnización independiente con respecto a la del propietario, en el caso de los arrendatarios de concesiones mineras la STS de 17 de febrero de 1975 (RJ 1975/659) no admitió la existencia de una indemnización separada, pues ésta, afirma, está prevista sólo para arrendatarios de inmuebles rústicos o urbanos.

Por su parte, la distinción entre expropiación y traslado de industria minera fue abordada en la STS de 26 de septiembre de 1984 (RJ 1984/4519), en la que la expropiada sostenía que se trataba de expropiación de una industria y no de un traslado de la misma, cuestión trascendental a los efectos de la fijación del justiprecio por ser diferentes en cada caso los conceptos indemnizatorios: la primera impide al afectado continuar el ejercicio de su actividad con las consecuencias de originar la indemnización del valor total y conjunto de los diversos elementos que integran la empresa; la expropiación de una finca en la que existe una industria distingue a efectos de justiprecio los diferentes bienes afectados por la expropiación y los perjuicios que el cambio obligado de emplazamiento ocasiona y si bien y en determinados supuestos la expropiación del terreno puede llevar como consecuencia la desaparición de la industria por imposibilidad material o jurídica de ubicarse en lugar diferente, esta imposibilidad ha de ser plenamente acreditada con el fin de evitar un enriquecimiento injusto del industrial, indemnizado por el valor conjunto de la industria, que se estableciera o pudiera establecerse de nuevo en diferente lugar. En el caso examinado las características de los yacimientos de yeso, abundantes en la naturaleza y de manera especial en la zona expropiada, impedían dar por supuesta la imposibilidad de continuar en nuevo arrendamiento, concesión o cesión o por otros medios la explotación de otras canteras de yeso. Por tanto, el cálculo de los perjuicios ha de realizarse teniendo en cuenta los criterios relacionados con el valor de los elementos integrantes de la empresa en cuanto actividad industrial y los derivados del cambio de lugar de explotación.