

JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1

ALBACETE

41360

CALLE TINTE 3 4

Número de Identificación Único: 02003 3 0100143 /2006

Procedimiento: PROCEDIMIENTO ABREVIADO 115 /2006 Sobre ADMINISTRACION DEL ESTADO

De D/ña.

Procurador/a Sr/a. SIN PROFESIONAL ASIGNADO

Contra D/ña. SUBDELEGACION DEL GOBIERNO

Procurador/a Sr/a.

SENTENCIA 214

En Albacete, a 14 de septiembre de 2006

S. S.º D. Jesús Ángel López Sanz, Magistrado del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Albacete, ha visto los presentes autos de Procedimiento Abreviado nº 115/2006, en los que ha sido parte demandante "", representada y defendida por el letrado Sr. López Martínez, y parte demandada la Subdelegación del Gobierno en Albacete, representada y defendida por el Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - El de de 2006, la parte actora interpuso recurso contencioso-administrativo contra la Resolución de de de 2005 del Subdirector General de Recursos del Ministerio del Interior, por la que se desestima el recurso de alzada interpuesto contra la Resolución de la Subdelegación del Gobierno en Albacete de de de 2005, por la que se sanciona a la recurrente con multa de 301 €, interesando que se dictase sentencia por la que se declarase la nulidad de la resolución recurrida.

Alega la recurrente que ha sido sancionado por infringir la Ley Orgánica 1/92 y el Real Decreto 230/98 el día 2 de febrero de 2005 en la carga y voladura efectuada en la cantera " " de , y alega que existe la falta de tipicidad y de cobertura legal de los hechos sancionados al considerar que la presencia física del Director Facultativo no era necesaria al ser una voladura convencional y encontrándose presente el personal autorizado por el Director facultativo y bajo sus instrucciones.

SEGUNDO. - Por providencia de 31 de marzo de 2006 se admitió a trámite la demanda y se convocó a las partes a juicio para el día de de 2006.

TERCERO. - En tal acto la parte actora se afirmó y ratificó en su pretensión e interesó el recibimiento del juicio a prueba. La Administración demandada se opuso a la demanda alegando que es improcedente porque la falta de presencia física del Director Facultativo en la voladura es contraria a la legislación aplicable y citada en la Resolución recurrida, y por venir exigida por la propia autorización administrativa concedida a la recurrente.

CUARTO. - Recibido el juicio a prueba, por la parte actora se propuso la prueba documental y testifical, que fue declarada pertinente.

Por la Administración demandada se propuso la prueba documental, que fue declarada pertinente.

QUINTO. - Admitidas las pruebas, se procedió a su práctica con el resultado que obra en autos, tras lo cual se formularon por las

partes sus respectivas conclusiones, en las que elevaron a definitivas sus alegaciones iniciales, tras lo cual se declararon las actuaciones concluidas para sentencia.

SEXTO. - En la tramitación del presente procedimiento se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - De los escritos y alegaciones de las partes pronto se deduce que la cuestión a resolver es si es o no exigible la presencia física del Director Facultativo en las instalaciones de la cantera cuando se lleve a cabo la voladura, o si por el contrario la exigencia de que las operaciones se hagan bajo su dirección técnica no exigen imperativamente su presencia física. Por ello, es ineludible tener en cuenta la normativa aplicable al caso.

El Real Decreto 230/1998 de 29 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de explosivos, tipifica como infracción grave en el Art. 294.e) la omisión o insuficiencia en la adopción o en la eficacia de las medidas de seguridad industrial o precauciones obligatorias en la fabricación, almacenamiento, tenencia o utilización de explosivos, cartuchería o artificios pirotécnicos, y lo sanciona con multa desde cincuenta mil una pesetas a cinco millones de pesetas y cierre, en su caso, del establecimiento donde se produzca la infracción hasta tanto no se establezcan las medidas de seguridad o se subsanen las anomalías existentes.

Por su parte, la Resolución de la Subdelegación del Gobierno en Albacete de de de 2004, por la que se autoriza el consumo de explosivos a la recurrente, impone la condición de que las perforación, carga y disparo se realice bajo la dirección facultativa de D. , que la manipulación de explosivos se realice por operarios provistos de certificado de aptitud (apartado 1), y que durante el proceso de carga y disparo de las voladuras sólo pueden permanecer en la zona de trabajos el Director Facultativo y los artilleros responsables de la carga y disparo de la voladura, así como el personal designado por la Dirección Facultativa (apartado 8).

La Orden del Ministerio de Industria y Energía de 22 de marzo de 1988, por la que se aprueban instrucciones técnicas complementarias de los Capítulos II, IV y XIII del Reglamento General de Normas Básicas de Seguridad Minera, especifica en su apartado 3.2.1 que los Directores Facultativos y su personal subalterno son responsables de velar por el cumplimiento del Reglamento General de Normas Básicas de Seguridad Minera, de las instrucciones técnicas complementarias y de las disposiciones internas de seguridad; y en su apartado 3.2.3 delimita el Organigrama del personal técnico, y exige a los Directores Facultativos que mantengan al día un organigrama de la plantilla de personal técnico, titulado o no titulado, que esté a sus órdenes, especificando las atribuciones y responsabilidades de cada persona.

El Real Decreto 863/1985 de 2 de abril, sobre las Normas Básicas de Seguridad Minera, en su Art. 141 aclara que cuando se precise la descarga de un barreno, esta operación deberá hacerse por personal especialmente adiestrado y bajo la vigilancia de la persona designada por la Dirección Facultativa.

Y la Orden del Ministerio de Industria y Energía de 29 de julio de 1994, por la que se modifica la Instrucción Técnica Complementaria 10.3.01 "explosivos voladuras especiales" del Capítulo X "explosivos" del Reglamento General de Normas Básicas de Seguridad Minera, dispone en su apartado 4 que la ejecución de las voladuras en estos concretos casos exigirá ser dirigida a pie de obra por un técnico titulado de Minas, responsable de la misma.

SEGUNDO. - Dada la argumentación del recurrente, es preciso recordar que la STC de 12 de septiembre de 2005 recordó la doctrina de dicho órgano según la cual el derecho fundamental enunciado en el Art. 25.1 CE extiende la regla nullum crimen, nulla poena sine lege al ámbito del ordenamiento administrativo sancionador, y comprende una doble garantía: la imperiosa exigencia de la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes (la existencia de preceptos jurídicos (lex previa) que permitan predecir con el suficiente grado de certeza (lex certa) dichas conductas, y se sepa a qué atenerse en cuanto a la aneja responsabilidad y a la eventual sanción); y el rango necesario de las normas tipificadoras de dichas conductas y sanciones, toda vez que el término "legislación vigente" contenido en dicho Art. 25.1 es expresivo de una reserva de Ley en materia sancionadora

Igualmente, se ha declarado que se exige el cumplimiento del principio de taxatividad, dirigido al legislador y al poder reglamentario, y según el cual han de configurarse las leyes sancionadoras, llevando a cabo el máximo esfuerzo posible para garantizar la seguridad jurídica, es decir, para que los ciudadanos puedan conocer de antemano el ámbito de lo prohibido y prever, así, las consecuencias de sus acciones, y a la vez se impide a los órganos sancionadores que actúen frente a comportamientos que se sitúan fuera de las fronteras que demarca la norma sancionadora., ningún precepto legal y en ningún apartado de la autorización administrativa concedida a la recurrente se exige la presencia física del Director Facultativo para que se lleven a cabo las operaciones que exigen su dirección, lo cual no impide que se lleven a cabo, pues pueden realizarse por el personal autorizado por el mismo. Es más, si la Orden de 29 de julio de 1994, ya citada, exige para las voladuras especiales la dirección a pie de obra del técnico titulado de Minas, lo cual no se contempla en el resto de casos, hemos de concluir en la inexigibilidad de su presencia física en nuestro caso, en el que no consta que se dé tal circunstancia: si donde la Ley no distingue no debemos nosotros distinguir, donde la Ley sí distingue no debemos nosotros confundir.

Por ello, no siendo jurídicamente exigible la presencia física a pie de obra del Director Facultativo, no puede concluirse que haya existido una insuficiencia o ausencia de las medidas o precauciones obligatorias para garantizar la seguridad de los explosivos.

CUARTO. - Por todo ello, y en aplicación del Art. 63.1 de la Ley 30/92, ha de estimarse el recurso interpuesto, sin expresa condena en costas a ninguna de las partes, en aplicación del Art. 139 de la Ley 29/98.

FALLO

1.- Se estima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por " " contra la Resolución de de de 2005 del Subdirector General de Recursos del Ministerio del Interior, por la que se desestima el recurso de alzada interpuesto contra la Resolución de la Subdelegación del Gobierno en Albacete de de de 2005, por la que se sanciona a la recurrente con multa de 301 C.

2.- Se anulan y dejan sin efecto las Resoluciones recurridas.

3.- No procede especial declaración sobre las costas del procedimiento.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que es firme y contra la misma no cabe interponer recurso ordinario alguno.

Así por esta mi Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.