



Roj: **STS 1021/2018** - ECLI: **ES:TS:2018:1021**

Id Cendoj: **28079130032018100106**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **21/03/2018**

Nº de Recurso: **220/2017**

Nº de Resolución: **468/2018**

Procedimiento: **Contencioso**

Ponente: **MARIA ISABEL PERELLO DOMENECH**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 468/2018

Fecha de sentencia: 21/03/2018

Tipo de procedimiento: REC.ORDINARIO(c/d)

Número del procedimiento: 220/2017

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 06/03/2018

Ponente: Excm. Sra. D.^a Maria Isabel Perello Domenech

Procedencia: MIN. INDUSTR. TURIS. Y COMERC.

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Martín Contreras

Transcrito por: Bpm

Nota:

REC.ORDINARIO(c/d) núm.: 220/2017

Ponente: Excm. Sra. D.^a Maria Isabel Perello Domenech

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Martín Contreras

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 468/2018

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Eduardo Espin Templado, presidente

D. Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat

D. Eduardo Calvo Rojas

D.^a. Maria Isabel Perello Domenech



D. Diego Cordoba Castroverde

D. Angel Ramon Arozamena Laso

D. Fernando Roman Garcia

En Madrid, a 21 de marzo de 2018.

Esta Sala ha visto, constituida por los magistrados indicados al margen, el recurso contencioso-administrativo número 1/220/2017, interpuesto por la ASOCIACIÓN NACIONAL ESPAÑOLA DE INGENIEROS DE EXPLOSIVOS (ANEIEX), representada por la Procuradora D^a. Lina Esteban Sánchez y con la asistencia letrada de D. José María Catalan Alonso, contra el Real Decreto 130/2017, de 24 de febrero por el que se aprueba el Reglamento de Explosivos. Se ha personado como recurrido el Abogado del Estado en la representación que legalmente ostenta de la ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Maria Isabel Perello Domenech.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Dictado Real Decreto 130/2017, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Explosivos, fue publicado en el BOE de 4 de marzo de 2017.

La representación procesal de la Asociación Nacional Española de Ingenieros de Explosivos (ANEIEX), mediante escrito de 4 de abril de 2017, interpuso recurso contencioso-administrativo contra el citado Real Decreto. La Sala tuvo por interpuesto el recurso y por personado al recurrente, procediéndose a reclamar el expediente administrativo correspondiente.

SEGUNDO .-Recibido el expediente administrativo, y concedido plazo para formalizar la demanda, la representación procesal de las demandantes, la formalizó mediante escrito de 18 de julio de 2017, en el que tras las alegaciones que a su derecho convinieron, termina suplicando a la Sala se dicte sentencia por la que, estimando el recurso se declare que es contrario a derecho y, en consecuencia, nulo el Real Decreto 130/2017, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Explosivos, en concreto:

1º) Declarar nulo en su totalidad el mismo Real Decreto 130/2017, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Explosivos, por infracción del artículo 24.1.c del articulado entonces vigente de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, al haber dado únicamente 10 días en la consulta y alegaciones a los afectados de este Real Decreto, sin que se alegasen por la Administración recurrida, ni existiesen, razones de urgencia.

2º) Subsidiariamente, declarar nulos por no ajustarse a Derecho los siguientes preceptos del Real Decreto 130/2017 y del Reglamento de Explosivos e Instrucciones Técnicas Complementarias aprobados por dicho Real Decreto:

a) Apartados 3.1, 4.4, 4.5, 7.1, 7.2, 10.4, 10.5 y apartado e del Anexo I de la ITC nº 8, por infringir los artículos 35 y 38 CE, los artículos 14.1 y 15.1 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2016/C 202/02), el artículo 166 (antiguo artículo 150 TCE) del tratado de funcionamiento de la Unión Europea, así como el artículo 39 bis, apartado 1, de la entonces aplicable Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

b) Apartados 1 y 2 de la Especificación Técnica nº 8.01, por infringir el artículo 40 CE. Y el apartado 5 de la Especificación Técnica nº 8.01, por infringir el artículo 165 (antiguo artículo 149 TCE) del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

c) Artículo 87.7 del Reglamento de Explosivos y apartados 1.2, 1.3 y 1.4 de la ITC-11 por infringir el artículo 47.1.c) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Asimismo, se infringen los artículos 38 y 51 CE, el mismo artículo 3 y 13 de la Directiva 2014/28/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 2014 relativa a la armonización de las legislaciones de los Estados miembros en materia de comercialización y control de explosivos con fines civiles que este Real Decreto 130/2017 transpone, artículos 101 y 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, así como se contradicen con su mismo artículo 142.1 dado que es copia literal del art. 3 de la Directiva 2014/28/UE.

d) Artículo 158.1 del Reglamento de Explosivos, dado que infringe los artículos 38 y 51 de la CE, el mismo artículo 3 y 13 de la Directiva 2014/28/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 2014 relativa a la armonización de las legislaciones de los Estados miembros en materia de comercialización y



control de explosivos con fines civiles que este Real Decreto 30/2017 transpone, y artículos 101 y 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea .

e) Los artículos 11.4 y 144.1.b) del Reglamento de Explosivos , porque infringen el artículo 3 de la Directiva 2014/28/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 2014 , relativa a la armonización de las legislaciones de los Estados miembros en materia de comercialización y control de explosivos con fines civiles, que justamente se transpone con este RD, así como su mismo artículo 142.1 de este Reglamento de Explosivos . También infringen los artículos 38 y 51 CE, los mismos artículos 3 y 13 de la Directiva 2014/28/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 2014 relativa a la armonización de las legislaciones de los Estados miembros en materia de comercialización y control de explosivos con fines civiles que este Reglamento de Explosivos, aprobado por el Real Decreto 130/2017, transporte, y artículos 101 y 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea .

f) El apartado 1 de la Disposición transitoria sexta del Real Decreto 130/2017 , dado que infringe el artículo 173.1 (antiguo artículo 157 TCE) del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea , el artículo 130 CE . Y el apartado 4 del Anexo VII de la ITC nº1, dado que infringe el artículo 47.1.c) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre , del procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y se infringen los artículos 38 y 51 CE , el mismo artículo 3 y 13 de la Directiva 2014/28/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 2014 relativa a la armonización de las legislaciones de los Estados miembros en materia de comercialización y control de explosivos con fines civiles que este Real Decreto transpone, y los artículos 101 y 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea .

g) Estadillo de "autorización de suministro de explosivos" de la ITC nº 25 del Reglamento de Explosivos, dado que infringe el artículo 47.1.c) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas , por tener un contenido imposible.

h) Artículo 3.1 del Reglamento de Explosivos , dado que infringe los artículos 51 y 130 CE , la Disposición adicional segunda y el artículo 18.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas , por tener un contenido imposible.

i) Disposición derogatoria única del RD impugnado al no derogar la Orden 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 (RGNBSM en adelante), publicada en el BOE el 16 de agosto de 1994, dado que además de entrar en contradicción este Real Decreto con lo que establece en su Disposición final primera infringe el artículo 149.1.26ª CE , al no derogar esta ITC 10.3.01 de Voladuras Especiales del RGNBSM.

j) Artículos 2.3 , 118.a) , 119.4.f) , 119.5.c) 119.5.f), y 125.1 del Reglamento de Explosivos y en especial al referirse al apartado 6 de esta ITC-10.3.01-RGNBSM "Voladuras Especiales" 8BOE 16-8-1994), por infringir los artículos 149.1.26ª y 38 CE , los artículos 26 , 49 , 56 y 173 (antiguo artículo 14 TCE) del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea , y los artículos 16 y 36 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

En otrosíes digo, no considera necesario el recibimiento del recurso a prueba, fija la cuantía del procedimiento como indeterminada, y solicita la formulación de conclusiones escritas.

TERCERO.- El Abogado del Estado en su escrito de 27 de septiembre de 2017, de contestación a la demanda, suplicó se dictase sentencia por la que se desestime recurso en su integridad, con imposición de costas. Fija la cuantía en indeterminada, considera innecesaria la celebración de vista y no se opone al trámite de conclusiones por escrito.

CUARTO.- Mediante Decreto de 25 de septiembre de 2017, se fija la cuantía como indeterminada, y se concede a la demandante plazo para conclusiones.

QUINTO.- Acordado el trámite de conclusiones escritas, fue evacuado por la recurrente, y por la Administración del Estado, quedando las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo.

SEXTO.- Se señaló para la deliberación y fallo de este recurso, el día 6 de marzo de 2018, en que ha tenido lugar con observancia de las disposiciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se interpone por la Asociación Nacional Española de Ingenieros de Explosivos (ANEIEX), el presente recurso contencioso-administrativo frente al Real Decreto 130/2017, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Explosivos.



En el suplico de la demanda deducida se interesa de forma principal que se declare nulo en su totalidad el Real Decreto 130/2017, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Explosivos, por infracción del artículo 24.1.c) del articulado entonces vigente de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, al haber dado únicamente 10 días en la consulta y alegaciones a los afectados de este Real Decreto, sin que se alegasen por la Administración recurrida, ni existiesen, razones de urgencia.

Subsidiariamente, se solicita que se declaren nulos, por no ajustarse a Derecho los siguientes preceptos del Real Decreto 130/2017 y del Reglamento de Explosivos e Instrucciones Técnicas Complementarias aprobados por dicho Real Decreto:

a) Apartados 3.1, 4.4, 4.5, 7.1, 7.2, 10.4, 10.5 y apartado e del Anexo I de la ITC nº 8, por infringir los artículos 35 y 38 CE, los artículos 14.1 y 15.1 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2016/C 202/02), el artículo 166 (antiguo artículo 150 TCE) del tratado de funcionamiento de la Unión Europea, así como el artículo 39 bis, apartado 1, de la entonces aplicable Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

b) Apartados 1 y 2 de la Especificación Técnica nº 8.01, por infringir el artículo 40 CE. Y el apartado 5 de la Especificación Técnica nº 8.01, por infringir el artículo 165 (antiguo artículo 149 TCE) del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

c) Artículo 87.7 del Reglamento de Explosivos y apartados 1.2, 1.3 y 1.4 de la ITC-11 por infringir el artículo 47.1.c) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Asimismo, se infringen los artículos 38 y 51 CE, el mismo artículo 3 y 13 de la Directiva 2014/28/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 2014 relativa a la armonización de las legislaciones de los Estados miembros en materia de comercialización y control de explosivos con fines civiles que este Real Decreto 130/2017 transpone, artículos 101 y 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, así como se contradicen con su mismo artículo 142.1 dado que es copia literal del art. 3 de la Directiva 2014/28/UE.

d) Artículo 158.1 del Reglamento de Explosivos, dado que infringe los artículos 38 y 51 de la CE, el mismo artículo 3 y 13 de la Directiva 2014/28/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 2014 relativa a la armonización de las legislaciones de los Estados miembros en materia de comercialización y control de explosivos con fines civiles que este Real Decreto 130/2017 transpone, y artículos 101 y 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

e) Los artículos 11.4 y 144.1.b) del Reglamento de Explosivos, porque infringen el artículo 3 de la Directiva 2014/28/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 2014, relativa a la armonización de las legislaciones de los Estados miembros en materia de comercialización y control de explosivos con fines civiles, que justamente se transpone con este RD, así como su mismo artículo 142.1 de este Reglamento de Explosivos. También infringen los artículos 38 y 51 CE, los mismos artículos 3 y 13 de la Directiva 2014/28/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 2014 relativa a la armonización de las legislaciones de los Estados miembros en materia de comercialización y control de explosivos con fines civiles que este Reglamento de Explosivos, aprobado por el Real Decreto 130/2017, transporte, y artículos 101 y 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

f) El apartado 1 de la Disposición transitoria sexta del Real Decreto 130/2017, dado que infringe el artículo 173.1 (antiguo artículo 157 TCE) del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, el artículo 130 CE. Y el apartado 4 del Anexo VII de la ITC nº1, dado que infringe el artículo 47.1.c) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y se infringen los artículos 38 y 51 CE, el mismo artículo 3 y 13 de la Directiva 2014/28/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 2014 relativa a la armonización de las legislaciones de los Estados miembros en materia de comercialización y control de explosivos con fines civiles que este Real Decreto transpone, y los artículos 101 y 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

g) Estadillo de "autorización de suministro de explosivos" de la ITC nº 25 del Reglamento de Explosivos, dado que infringe el artículo 47.1.c) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, por tener un contenido imposible.

h) Artículo 3.1 del Reglamento de Explosivos, dado que infringe los artículos 51 y 130 CE, la Disposición adicional segunda y el artículo 18.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, por tener un contenido imposible.

i) Disposición derogatoria única del RD impugnado al no derogar la Orden 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 (RGNBSM en adelante),



publicada en el BOE el 16 de agosto de 1994, dado que además de entrar en contradicción este Real Decreto con lo que establece en su Disposición final primera infringe el artículo 149.1.26ª CE , al no derogar esta ITC 10.3.01 de Voladuras Especiales del RGNBSM.

j) Artículos 2.3 , 118.a), 119.4.f), 119.5.c) 119.5.f), y 125.1 del Reglamento de Explosivos y en especial al referirse al apartado 6 de esta ITC-10.3.01-RGNBSM "Voladuras Especiales" (BOE 16-8-1994), por infringir los artículos 149.1.26ª y 38 CE , los artículos 26 , 49 , 56 y 173 (antiguo artículo 14 TCE) del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea , y los artículos 16 y 36 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

SEGUNDO.- En primer término, cabe precisar que asiste la razón a la Administración del Estado, que en su escrito de contestación a la demanda pone de manifiesto el incumplimiento de la carga que incumbe a la parte recurrente de argumentar y razonar las vulneraciones aducidas, en la medida en que la Asociación Nacional Española de Ingenieros de Explosivos (ANEIEX), se limita a reseñar en cada apartado de la demanda, por un lado, los preceptos cuya anulación interesa y por otro, la determinación de las correlativas normas que considera infringidas y la subjetiva valoración de las mismas, pero sin exponer la argumentación nuclear en la que se basa su pretensión anulatoria. No se explicita por la Asociación recurrente el desarrollo argumental de las razones por las que se consideran vulnerados los preceptos y normas que se invocan, siendo insuficientes las alegaciones de infracción, breves y genéricas, contenidas en el último párrafo de cada uno de los motivos impugnatorios antes transcritos.

Al exponer en el escrito de demanda los diferentes preceptos del Real Decreto 130/2017, de 24 de febrero y de las ITC que se consideran contrarios a Derecho, se omiten los razonamientos jurídicos que justifiquen en qué modo y forma se produce la supuesta vulneración, siendo así que la parte recurrente incumple la carga procesal que le impone el artículo 56.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa , consistente en expresar los fundamentos de Derecho de la pretensión deducida, lo que implica la exposición de forma motivada de las razones en las que se ampara la impugnación.

En fin, cumple recordar que la argumentación sobre la vulneración esgrimida es un presupuesto inexcusable en cualquier impugnación, sin que corresponda a este Tribunal reconstruir de oficio la demanda cuando el recurrente incumpla la carga de la argumentación que sobre él recae en orden a justificar la quiebra legal en la que -a juicio de la Asociación- incurre el Real Decreto impugnado.

TERCERO.- A pesar de la precedente objeción procede expresar unas sucintas consideraciones sobre las diferentes materias del Real Decreto, en relación a los diferentes motivos de impugnación que se articulan en 11 apartados, cuyo orden seguiremos.

Como primer motivo de impugnación, aduce la Asociación demandante la vulneración del apartado c) del artículo 24 de la ley 50/1997, del Gobierno , alegando la inobservancia del plazo de información pública. Aduce la parte recurrente que con arreglo a la Ley 40/2015 , el plazo de información pública ha de ser razonable y no inferior a quince días hábiles. Y dada la complejidad y extensión del Real Decreto de Explosivos, el plazo mínimo de información era el de quince días, siendo así que en este caso únicamente se concedió un plazo de diez días, insuficiente para cumplir dicho trámite.

Pues bien, del expediente administrativo figura que en el BOE de 9 de junio de 2016, se anunció la apertura del trámite de audiencia de diez días hábiles, y en dicho anuncio se exponía que por razón del carácter de urgencia, debido a la transposición de la Directiva 2014/28/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 2014, las observaciones podrían remitirse en el plazo de diez días hábiles. Esto es, se justificó el referido plazo de diez días por razones de urgencia, dada la necesidad de transposición de la Directiva 2014/28/UE, que en su artículo 52 indicaba que las medidas debían aplicarse a partir del 20 de abril de 2016, razones de urgencia que asimismo se reflejan en el apartado 1 (puntos 1 .1 y 1.3) de la MAIN.

Figura en el expediente administrativo que las asociaciones y empresas del sector presentaron alegaciones y, por lo que ahora interesa, también lo hizo la Asociación aquí recurrente, que presentó sendos escritos de alegaciones en los que vertía sus opiniones sobre el proyecto del Real Decreto. De modo que aun cuando el trámite de audiencia se haya ceñido a diez días, es lo cierto que la actora pudo formular sus alegaciones y observaciones, sin que se aprecie -ni se justifique- que la brevedad del plazo haya causado algún tipo de indefensión material a la recurrente.

El segundo de los apartados de la demanda se refiere al Carné de Artillero -antes cartilla de Artillero- en su ITC número 8 en los apartados que relaciona, que son los siguientes: 3.1, 4.4, 4.5, 7.1, 7.2, 10.4, y 10.5, así como su Anexo I, que regula el modelo de solicitud de carné de artillero o auxiliar de artillero se establece la instancia de solicitud c) Justificación de alta de la empresa consumidora de explosivos autorizada.



Considera la recurrente que estos apartados reseñados infringen los artículos 35 y 38 CE , los artículos 14.1 y 15.1 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y el artículo 166 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea , así como el artículo 39 bis, apartado 1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre . En el alegato se limita a aducir la nulidad del Reglamento por la vinculación laboral de los artilleros y auxiliares con empresas consumidoras de explosivos y la falta de justificación de las restricciones establecidas para el carné de artillero. Invoca el derecho a la libre elección de profesión u oficio, y la garantía de libertad de empresa, el derecho al acceso a la profesión y a la formación profesional.

Pero un examen del contenido de la ITC 8 cuestionada, permite concluir que se regulan las condiciones para la obtención del carné de artillero, que habilita y acredita la capacidad técnica de los trabajadores que manejan, manipulan y utilizan explosivos, con arreglo a lo establecido en el artículo 124 del Reglamento. La previsión de requisitos y condiciones para acreditar la necesaria capacidad técnica para el manejo de explosivos no constituye una barrera contraria a la libre prestación de servicios o ni resulta contrario por si a la libertad de empresa. Las especificaciones técnicas de la aludida ITC 8, establecen los modelos de carné de artillero y de auxiliar de artillero, los requisitos de las entidades para desarrollar actividades formativas para su obtención y las garantías necesarias para acreditar que la obtención de la habilitación implica capacidad técnica laboral en el sector con regulación intervenida, y no se advierte que puedan considerarse barreras de entradas, como sostiene la recurrente, sin desplegar un desarrollo argumental al respecto.

CUARTO. - En el siguiente apartado de la demanda -motivo cuarto- se impugna el artículo 87.7 del Reglamento y la ITC 11, en sus apartados 1.2, 3 y 4.

Pues bien, el artículo 87 del Reglamento impugnado, relativo a «controles de entrada y salida» se remite a la ITC 11 para la determinación de los horarios de apertura de los depósitos, así como la tenencia y custodia de las llaves de los polvorines. Y esta ITC 11 que versa sobre la apertura de depósitos y transportes de explosivos, así como el «destino de los explosivos no consumidos» cuenta con cuatro apartados que regulan los horarios de apertura.

Sostiene la Asociación actora que el apartado 1º incurre en nulidad por entrar en contradicción el apartado 1.4 con lo previsto en los apartados 1.3 y 1.2. No obstante, esta supuesta contradicción no resulta de los términos de dichos apartados, que establecen distintas reglas en función del tipo de depósito del que se trate. Así, el apartado 1º se refiere a depósitos de explosivos de productos terminados asociados a una fábrica fija, auxiliares de consumo y polvorines auxiliares de distribución, con adaptación a los horarios de actividad de tales fábricas y demás. El apartado 2º, regula los de depósitos de productos terminados con fines comerciales asociados o no a una fábrica, y establece el horario correspondiente, distinguiendo entre el horario de invierno y el de verano.

Por su parte, los apartados 3º y 4º regulan el transporte de explosivos, con indicación del horario de salida, en términos compatibles con los horarios de los precedentes apartados y con la supervisión de la Intervención de Armas y Explosivos (apartado 3º) y lo previsto en las normativa nacional e internacional de Transporte de Mercancías Peligrosas por Carretera (apartado 4º).

Pues bien, la parte invoca la nulidad de dichos precepto por la contradicción existente entre los horarios regulados, por no ser compatibles entre sí, pero, con independencia de que la redacción y determinación de estos horarios pudo hacerse en términos más claros, es lo cierto que no se advierte la contradicción entre los apartados reseñados, que contemplan diferentes horarios en función de los productos asociados a una empresa o terminados para fines comerciales (1º y 2º) así como los horarios de salida para el transporte (3º). El último apartado 4º se refiere al transporte, con remisión a las normas sobre transporte de mercancías peligrosas. La regulación se establece, pues, en función de especiales características de cada uno de los tipos de transporte, sin que se aprecie la indicada contradicción determinante de nulidad.

Prosigue el escrito de demanda exponiendo una serie de datos que pondrían de manifiesto que la regulación de la materia sirve a los intereses de una determinada empresa, que estaría tras la prohibición de transportes de explosivos en horarios nocturnos. Trae a colación la actora una serie de sentencias de esta Sala sobre la referida empresa y su supuesta posición de abuso de dominio, alegando, en fin, que la regulación de los horarios favorece su posición dominante, invocando desviación de poder con quiebra de los artículos 101 y 102 TFUE , así como el artículo 3 de la Directiva 2014/28/UE .

No obstante el extenso alegato de la Asociación recurrente, no se aprecian los vicios denunciados ni la desviación de poder pues no se justifica a través de actividad probatoria adecuada que la Administración se haya desviado de sus finalidades públicas para favorecer los intereses particulares de una determinada sociedad, por lo que ha de descartarse tal alegación.



Lo mismo sucede respecto a la quiebra de los artículos 101 y 102 TFUE y artículo 3 de la Directiva 2014/28/UE, respecto a los que, como dijimos al inicio, tampoco se expone un desarrollo argumental que sustente tal alegato. Antes bien, como indica la Abogacía del Estado, existe una motivación de la regulación cuestionada, referida al especial material, sujeto a intervención administrativa y armonización europea, regulación que se en la que se ponderan la naturaleza de los productos y características específicas del transporte. Tampoco la cita del artículo 156 se encuentra acompañada de una argumentación suficiente. La Asociación actora discrepa de los criterios y la regulación de la materia cuyas restricciones horarias y de transporte se justifican en la características de la materia tratada en el Reglamento, pero tal subjetiva discrepancia no resulta suficiente para desvirtuar la corrección de las normas impugnadas.

QUINTO.- En el apartado quinto, con el título «la regulación de las distancias de distribución» se cuestiona por la Asociación actora el apartado 1 del artículo 158 del Reglamento de Explosivos, que establece:

«Con independencia de lo establecido en este capítulo, la regulación en materia de circulación y tráfico de los vehículos que transporten explosivos por carretera se atenderá, en cuanto a lugares de estacionamiento, carga y descarga, itinerarios, horarios, y regímenes de distancias de distribución, a las normas que al efecto dictará, con carácter general, el Ministerio del Interior.»

Este precepto prevé una habilitación al Ministerio del Interior a fin de que se concreten aspectos propios del desarrollo, como son lugares de estacionamiento, carga y descarga, itinerarios, horarios y regímenes de distancia de distribución. Ninguna objeción cabe hacer a la habilitación que se contempla los términos descritos, respecto a los que en la demanda no expone ningún argumento que determine que dicha previsión vulnera dicho precepto, pues se limita a expresar la actora que «infringe las normas ya tratadas en el epígrafe anterior» y a indicar que la materia no puede quedar al arbitrio del Ministerio del Interior, y que «favorece enormemente la posición de dominio de una empresa», con remisión, de nuevo, al epígrafe anterior. Así las cosas, no se expone un desarrollo argumental válido que justifique la vulneración esgrimida, siendo insuficiente a los efectos que nos ocupan la mera remisión «a la infracción de las normas ya tratadas en el epígrafe anterior» relativo a los horarios, que ya hemos tratado, razón por la que cabe rechazar la alegación.

SEXTO. - En el siguiente apartado de la demanda, relativo a «que los explosivos antes de ser distribuidos deben pasar por un polvorín» se impugnan los artículos 111.4, y 144 del Reglamento. El artículo 111 en su apartado cuarto cuestionado dispone:

«Artículo 111. Autorizaciones de comercialización.

4.. En razón al obligado control de la tenencia de los explosivos, éstos deben siempre ser almacenados, a excepción del explosivo a granel y el explosivo fabricado in situ con MEMUs, con carácter previo a su comercialización o utilización, en un depósito debidamente autorizado conforme a lo dispuesto en este reglamento. El suministro a los consumidores que no dispongan de un depósito de consumo debe ser siempre realizado desde un depósito de productos terminados.»

Y el artículo 144.1 que establece:

«Artículo 144. Transferencia inversa.

1. Cuando se trate de una transferencia de explosivos a España procedente de cualquier otro Estado miembro de la Unión Europea, el destinatario deberá solicitar autorización a la intervención Central de Armas y Explosivos incluyendo los datos siguientes:

[...]

b) El depósito autorizado como destino final de los explosivos, en su caso.»

Considera la Asociación recurrente que la regulación de estos preceptos supone una restricción a la competencia y a la comercialización, al establecer la obligación de almacenamiento del explosivo en un depósito adecuado conforme se prevé en el mismo Reglamento y considera que ello infringe el artículo 3 de la Directiva 2014/28/UE, contradice el artículo 142.1 del propio Reglamento de Explosivos, así como los artículos 38 CE y 51 CE.

La alegación tampoco puede tener favorable acogida, pues se justifica la razón de la previsión de almacenamiento en el obligado control de la tenencia de explosivos. Cabe compartir lo manifestado por la Abogacía del Estado, que razona que la libre circulación de explosivos parte del presupuesto de que concurren los requisitos esenciales de seguridad establecidos para proteger a los consumidores y prevenir accidentes, entre los que se incluyen los aspectos relativos a la seguridad ciudadana en la fabricación, almacenamiento, distribución y comercio y que la libre circulación no supone ausencia de restricciones, cuando las mismas tengan justificación en los fines que persigue la Directiva que es un mercado uniforme pero seguro, lo que



supone facultades de control que garantizan esa seguridad. En consonancia con lo razonado, el precepto reglamentario exige el almacenamiento para explosivos de forma previa a su utilización o comercialización, considerando apropiado el depósito que reúna los requisitos establecidos reglamentariamente. Así pues, no se trata de una restricción no justificada que quebrante el artículo 3 de la Directiva mencionada, sobre libertad de circulación. Y tampoco se advierte que el precepto contradiga el artículo 142 del Reglamento, sobre «Libre circulación» que establece el principio de no prohibición, restricción u obstaculización de la comercialización de explosivos, pues tal declaración se hace «sin perjuicio de» la normativa aplicable al otorgamiento de autorizaciones que fija el reglamento para fabricantes, distribuidores o importadores y se regulan en el artículo 111 del Real Decreto, «las autorizaciones de comercialización» por lo que cabe concluir que el precepto se ajusta a lo dispuesto en el artículo 141.1. Los mismos argumentos son de aplicación a la «transferencia inversa» sujeta a la autorización, restricciones amparadas por la norma y que no resultan contrarias al artículo 3 de la Directiva.

Finalmente, no se justifica la infracción de los artículos 38 y 51 CE que se citan en la demanda sin exponer las razones de la quiebra de la libertad de empresa, que no se ve limitada o cercenada porque se sujete a autorización la circulación o transferencia inversa de explosivos o a almacenamiento en lugar apropiado al efecto el explosivo antes de ser comercializado o utilizado. Concurren razones suficientes para el control de los explosivos y la seguridad del almacenamiento y tampoco se acredita la vulneración de los derechos de los consumidores en los términos expuestos.

SÉPTIMO .- Continúa la demanda con la alegación de nulidad del apartado 1º de la Disposición Transitoria Sexta, alegando que infringe el artículo 173.1 TFUE y el artículo 130 CE . Y se combate también el apartado 4º del Anexo VIII de la ITC número 1, al infringir el artículo 47.1c) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas , y artículos 38 y 51 CE , así como los artículos 3 y 13 de la Directiva 2014/28/UE, y asimismo 101 y 102 TFUE .

La recurrente considera en el apartado séptimo de su demanda que los denominados MEMUs son una tecnología muy segura y por ende, no es necesario establecer un plazo hasta el 31 de diciembre de 2018 para comenzar la utilización de las MEMUS, fábricas móviles de explosivos, añade que no consta motivación para esta restricción y cuestiona los horarios establecidos para la circulación y salida, por tratarse de un acto imposible. Pues bien, nuevamente nos hallamos ante una crítica a la regulación de la materia, pero sin justificar de forma suficiente cómo tales previsiones que contemplan el aplazamiento de la vigencia de la norma a la fecha de referencia vulneran los preceptos TFUE y constitucionales invocados, siendo lógico y razonable el establecimiento de un plazo para la adaptación de la nueva tecnología a la regulación del Reglamento, aspecto que no se ha desvirtuado en el proceso.

OCTAVO .- Continúa la Asociación recurrente impugnando la validez de la ITC número 25, relativa a los «datos obligatorios de la autorización del pedido de suministro para la utilización de explosivos», en lo relativo a la autorización de suministro de explosivo, a las exigencias del transporte, y a la necesidad de suministrar el medio de transporte y la matrícula o el número de bastidor. La discrepancia de la actora parece ceñirse a la necesidad de conocer con bastantes días de antelación la matrícula o el número de bastidor y menos antes de las 48 horas que tiene la compañía de seguridad del transporte en comunicar a la intervención de armas y explosivos de la Guardia Civil, y cuando no se exige a la empresa de seguridad aportar tales datos (ITC nº 1)

Pues bien, no se cuestiona la exigencia de informar sobre los datos del transporte antes mencionados que se impone al solicitante de la autorización, sino que se hacen una serie de consideraciones sobre la dificultad práctica de acceder a los datos requeridos, pero, sin embargo, no resulta de dicha regulación la premisa en la que se basa la alegación, de que tenga un contenido imposible. Se trata de unos requisitos que tienen como finalidad la seguridad del transporte, sin que pueda concluirse sobre la imposibilidad real o material de facilitar la información exigida. La alegación ha de rechazarse.

NOVENO .- Se cuestiona también el artículo 3.1 del Reglamento, sobre el seguro obligatorio de responsabilidad civil, por considerar que infringe en los artículos 38 , 51 y 130 CE . El artículo 3.1 regula una serie de disposiciones generales sobre las empresas del sector de explosivos y las autorizaciones. En el último inciso del precepto se establece «Será obligatorio que disponga de un seguro u otra garantía financiera que cubra su responsabilidad civil, así como la de licencia o autorización correspondiente.» Sostiene la demanda que la regulación presenta una serie de cuestiones problemáticas no resueltas, como la relativa a los conflictos con los organismos de las Comunidades Autónomas, en lo que se refiere a la minería.

No obstante las alegaciones vertidas en la demanda consisten en meras discrepancias subjetivas con la regulación reglamentaria del seguro de responsabilidad civil, que se impone para garantizar la responsabilidad que pueda surgir en la realización de las actividades relacionadas con los explosivos, pero no evidencian la nulidad de la disposición, ni la quiebra de los preceptos constitucionales invocados.



DÉCIMO .- Prosigue la demanda, en su apartado décimo, con la impugnación de la Disposición Derogatoria única del Reglamento de Explosivos, singularmente, critica la vigencia de la ITC de 10 de marzo de 2001, sobre voladuras especiales en el Reglamento de Normas Básicas de Seguridad Minera.

Sostiene la Asociación recurrente, qué si se deroga el Reglamento de Normas Básicas de Seguridad Minera, debe derogarse también la ITC de 10 de marzo de 2001, sobre «Voladuras Especiales». Y sostiene también que el artículo 125 del Reglamento vulnera el artículo 149.1.26 CE , porque considera competente en estas voladuras a las Comunidades Autónomas y alude a los conflictos que pueden generarse con las Comunidades Autónomas competentes en materia de minería. Continúa indicando que una empresa no española de la UE sin domicilio social en España no podrá tener autorización para realizar voladuras especiales, lo que vulnera el artículo 26 TFUE , sobre libre circulación de servicios.

A lo anterior añade que los artículos 118.a) 119.4 f) y 5.f) y 125.1 del Reglamento al referirse al apartado 6 ITC 10.3.01, sobre «voladuras especiales» vulnera los artículos 26 , 49 , 56 y 173 TFUE , y el artículo 16 de la Carta de Derechos Fundamentales UE que reconoce la libertad de empresa y el artículo 36 de dicha Carta, de acceso a servicios económicos de interés general.

Pues bien, aun cuando se citan como infringidos diferentes preceptos, nuevamente cabe subrayar que la parte actora no expone en la demanda las razones que justifican las vulneraciones esgrimidas. No se advierte la quiebra del artículo 149.1.26 CE , relativo a las competencias del Estado sobre el régimen de producción, comercio, tenencia y uso de armas y explosivos. Tampoco se aprecia la infracción de la Carta de Derechos Fundamentales UE, sin que se ponga en relación con la materia regulada en el Reglamento. Y en lo que respecta a la disposición derogatoria no se justifica en la demanda la forma en que se infringen las normas invocadas. Finalmente cabe recordar que la libertad de establecimiento, tiene una regulación específica en esta materia en el artículo 29.2 de la L.O 4/2015 , en materia de explosivos, sin que corresponda a la recurrente la defensa en términos meramente hipotéticos de los intereses de estas empresas.

UNDÉCIMO.- Por último, se cuestiona la autorización para utilizar habitualmente explosivos con ámbito nacional. Aduce la recurrente que la Disposición Derogatoria Única y los artículos 118,a) y 119.4.f) y 119..5.c) y 119.5.f) y el artículo 125 del Reglamento impiden que una empresa de otro Estado que no tenga domicilio social en España, no puede trabajar en España, y no cumple lo establecido en la ITC 10.3.01 RGNBSM «Voladuras Especiales», nunca podrá realizar voladuras especiales.

Considera la recurrente que se infringen los artículos 38 CE , 26 , 49 , 56 y 173 TFUE , los artículos 16 y 36 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE, sin razonar adecuadamente sobre las infracciones aducidas, y se alega la existencia de barreras que afectan a la libertad de empresa, o a las libertades básicas del Tratado invocados. Señala la actora que una empresa no española de la UE sin domicilio social en España no podrá tener autorización para realizar voladuras especiales, lo que vulnera el artículo 26 TFUE , sobre libre circulación de servicios.

Cabe apreciar, una vez más, que no se justifica en la demanda la infracción que se denuncia, pues nada se razona sobre la infracción de dichos preceptos, sobre los que la actora parece considerar que se erigen barreras contrarias a las normas citadas.

No obstante, la observancia de la regulación del Reglamento General de NB de Seguridad Minera, vigente en cuanto no se oponga al Reglamento de Explosivos, no introduce por si barrera alguna que afecte a la libertad de empresa o las libertades básicas del Tratado a que se alude con los preceptos citados.

Debe tenerse en cuenta, en cuanto a la libertad de establecimiento lo señalado en la LO 4/2015. Precisamente el artículo 3.2 del Reglamento de Explosivos señala que las actividades relacionadas con la fabricación, comercio y distribución de explosivos constituye un sector con regulación específica en materia de derecho de establecimiento en los términos establecidos en la legislación sobre inversiones extranjeras en España habilitando a los Ministerios que cita, el ejercicio de competencias de supervisión y control.

El apartado 3 del artículo 3 impone determinados requisitos de capacidad y solvencia a las empresas que desempeñen actividades reguladas en el Reglamento. Cabe recordar aquí lo dispuesto en el artículo 3.2 del Reglamento que dispone:

«2. De conformidad con lo dispuesto en la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, sobre protección de la Seguridad Ciudadana, las actividades relacionadas con la fabricación, comercio y distribución de explosivos, constituyen un sector con regulación específica en materia de derecho de establecimiento, en los términos previstos por la legislación sobre inversiones extranjeras en España, correspondiendo a los Ministerios de Defensa, del Interior, Economía, Industria y Competitividad y de Energía, Turismo y Agenda Digital el ejercicio de las competencias de supervisión y control.



Las inversiones extranjeras, directas o indirectas, en sociedades españolas que tengan por objeto desarrollar las actividades indicadas se ajustarán a los requisitos y condiciones establecidas en el Real Decreto 664/1999, de 23 de abril, sobre inversiones exteriores.»

Y el artículo 3.3 establece que:

«3. Todas las actividades reglamentadas concernientes a los explosivos solo podrán ser desempeñadas por quienes, ostentando la capacidad de obrar prevista en este reglamento, posean, además, la capacidad técnica y la solvencia financiera necesarias para el ejercicio de dichas actividades.»

Y finalmente el apartado 8 exige que los titulares de autorizaciones para ejercer las actividades reguladas tengan nacionalidad española o de un Estado del EEE y así exige:

«8. Los titulares de autorizaciones para el ejercicio de las actividades reguladas por este reglamento han de tener nacionalidad española o de cualquiera de los países miembros del Espacio Económico Europeo o la nacionalidad o parentesco determinado por la normativa que sea de aplicación.»

En fin, cabe concluir que no se acredita ninguna de las vulneraciones expuestas, sin que resulte justificada la invocación de la Carta de Derechos de la UE, ni los demás citados por la recurrente, que no argumenta razonadamente su vulneración.

DUODÉCIMO.- Al ser rechazadas todas las alegaciones formuladas por la demandante, procede desestimar el recurso entablado contra la el Real Decreto 130/2017, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Explosivos.

En aplicación de lo dispuesto en el artículo 139.1 y 4 de la Ley de la Jurisdicción , se imponen las costas a la parte recurrente hasta un máximo de 4.000 euros por todos los conceptos legales más el IVA que corresponda a las cantidades reclamadas.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

Primero.- Desestimar el recurso contencioso-administrativo número 1/ 220/201, interpuesto por la ASOCIACIÓN NACIONAL ESPAÑOLA DE INGENIEROS DE EXPLOSIVOS (ANEIEX), contra el Real Decreto 130/2017, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Explosivos.

Segundo. - Imponer las costas del recurso a la parte demandante conforme a lo expresado en el último fundamento de derecho.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

-D. Eduardo Espin Templado.- D. Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat.- D. Eduardo Calvo Rojas.- D^a. Maria Isabel Perello Domenech.- D. Diego Cordoba Castroverde.- D. Angel Ramon Arozamena Laso.- D. Fernando Roman Garcia .- Firmado.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por la Magistrada Ponente Excma. Sra. D^a. Maria Isabel Perello Domenech, estando constituida la Sala en audiencia pública de lo que, como Letrado de la Administración de Justicia, certifico.- Firmado.