

**INFORME DE 01 DE FEBRERO DE 2017 SOBRE LA RECLAMACIÓN PRESENTADA, AL AMPARO DEL ARTÍCULO 28 DE LA LEY 20/2013, DE 9 DE DICIEMBRE, DE GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO, CONTRA LA NO ACEPTACIÓN POR PARTE DE UNA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE UN INGENIERO AGRÓNOMO COMO DIRECTOR FACULTATIVO EN UN SONDEO DE INVESTIGACIÓN DE AGUAS (UM/017/17).**

**I. ANTECEDENTES**

En fecha 13 de enero de 2017 tuvo entrada en la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado (SECUM) la reclamación presentada al amparo del artículo 28 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado (LGUM) contra un requerimiento-autorización emitido en fecha 30 de noviembre de 2016 por la Delegación Territorial de Ourense de la Xefatura Territorial da Conselleria de Economía, Emprego e Industria de la Xunta de Galicia (en adelante, Resolución de 30.11.2016).

A juicio del reclamante, ingeniero agrónomo, las tres condiciones fijadas en la Resolución de 30.11.2016 (nombramiento de director facultativo con título de ingeniero de minas, obligatoriedad de la presencia permanente de dicho director en los trabajos y necesaria presentación de memoria descriptiva y resultados obtenidos de los trabajos a la Delegación Provincial de Minas) resultarían contrarias a los principios de necesidad y proporcionalidad del artículo 5 de la LGUM.

La reclamación fue remitida a esta Comisión por la SECUM en fecha 16 de enero de 2017 en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 28.2 LGUM.

**II. CONSIDERACIONES**

En las consideraciones que siguen a continuación y que también fueron incluidas en nuestros anteriores informes UM/023/14 de 28 de julio de 2014<sup>1</sup> y UM/039/14, de 15 de septiembre de 2014<sup>2</sup>, se analiza: **1)** Consideraciones previas sobre las reservas de actividad **2)** Normativa estatal en materia de minería y seguridad minera **3)** Normativa autonómica **4)** Normativa europea e internacional aplicables **5)** Jurisprudencia sectorial **6)** Aplicación al caso del artículo 5 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado y del artículo 4 de la Ley 40/2015.

**II.1) Consideraciones previas sobre las reservas de actividad.**

**II.1.1.- Valoración general sobre las llamadas reservas de actividad en la prestación de servicios profesionales a la luz de la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y de anteriores informes emitidos por esta Comisión.**

<sup>1</sup> <https://www.cnmc.es/expedientes/um02314>.

<sup>2</sup> <https://www.cnmc.es/expedientes/um03914>.

Con carácter general, a juicio de esta Comisión, la exigencia de determinados requisitos formativos como criterio de cualificación para el ejercicio de una actividad profesional o el acceso a una profesión regulada o titulada es una restricción a la competencia que, no obstante, podría estar justificada por razones de interés general. Ahora bien, debe evitarse incurrir en la infundada restricción que consiste en excluir del ejercicio de una actividad a profesionales con capacitación técnica suficiente para el ejercicio de dicha actividad.

Este riesgo puede aparecer si las reservas de actividad se vinculan a titulaciones académicas concretas. En su lugar, esta Comisión considera que es preferible que las reservas de actividad, cuando deban existir sobre la base de criterios de necesidad y proporcionalidad, se subordinen a la capacitación técnica de los profesionales, que puede no ser exclusiva de una titulación sino de un elenco más amplio de titulaciones.

Lo anterior es especialmente importante si se tiene en cuenta que, como ya se advertía en el Informe de la Comisión Nacional de Competencia (CNC) de 18 de abril de 2012, sobre los Colegios Profesionales tras la Transposición de la Directiva de Servicios<sup>3</sup>, el Proceso de Bolonia *“ha dado lugar a la desaparición del “catálogo de titulaciones”, lo que abre las puertas para la innovación en la creación de nuevos títulos universitarios”*.

Con ello, señalaba esta Comisión, *“se corre el riesgo de que las nuevas titulaciones que se creen, incentivadas por el Proceso de Bolonia, se encuentren con mercados acotados y reservas de actividad para otras titulaciones, lo cual puede tener básicamente dos efectos. El primero sería el retraimiento de las Universidades a la hora de proponer nuevas titulaciones, por considerar que éstas pudieran tener mayores problemas en el mercado laboral. El segundo efecto, más importante desde el punto de vista de la competencia, sería que las nuevas titulaciones buscaran su propia reserva de actividad y se fueran constituyendo así múltiples mercados acotados cada vez más reducidos, lo que afectaría negativamente a la competencia en los servicios profesionales.”*

De esta manera, para esta Comisión, las reservas de actividades profesionales actúan como barrera de entrada y limitan el número y la variedad de operadores en el mercado. Protegen al colectivo favorecido frente a la competencia de muchos otros operadores capacitados para realizar esas funciones y generan múltiples efectos negativos en términos de competencia, eficiencia y bienestar.

En segundo lugar, las reservas de actividad reducen los incentivos de los operadores para aumentar su eficiencia, contribuyen a que existan ineficiencias productivas y dinámicas –en términos de innovación–, obstaculizan la aparición

---

<sup>3</sup> Véase texto completo del Informe CNC de 18 de abril de 2012 en: [https://www.cnmc.es/Portals/0/Ficheros/Promocion/Informes\\_y\\_Estudios\\_Sectoriales/2012/Informe%20Colegios%20Profesionales%20tras%20Directiva%20de%20Servicios.pdf](https://www.cnmc.es/Portals/0/Ficheros/Promocion/Informes_y_Estudios_Sectoriales/2012/Informe%20Colegios%20Profesionales%20tras%20Directiva%20de%20Servicios.pdf).

de nuevos modelos de negocio adaptados a la demanda y reducen la variedad y la elección para los consumidores.

En tercer lugar, las reservas de actividad, al restringir el ejercicio de actividades a ciertas profesiones, impiden que determinados operadores puedan aprovechar economías de alcance y de escala, lo que generaría ganancias de eficiencia y productividad. Al impedir que estos otros operadores puedan mejorar su eficiencia, el efecto adicional de la medida es aumentar el coste de estos operadores rivales de los profesionales con la titulación reservada y obstaculizar su capacidad de competir con ellos en otros mercados de la economía.

La excesiva fragmentación de funciones entre profesiones reduce el tamaño del mercado al determinar de forma artificial el rango de servicios que pueden ser provistos por cada profesional. Esta excesiva atomización en la provisión de servicios genera ineficiencias para los clientes que los demandan como *input* intermedio ya que éstos tienen que recurrir a múltiples proveedores en lugar de a uno solo.

Finalmente, la reserva de actividad limita la movilidad de los profesionales. En el ámbito europeo, el marco normativo comunitario establece mecanismos para el mutuo reconocimiento de cualificaciones profesionales entre los Estados Miembros. La reserva de actividad en favor de profesionales con una titulación académica determinada constituye un obstáculo a la libre circulación de los profesionales entre los Estados miembros e impide el correcto funcionamiento del Mercado interior en la provisión de servicios transfronterizos, especialmente entre Estados miembros en los que el servicio profesional está regulado y aquéllos en los que no lo está.

En atención a los argumentos arriba expuestos, en los anteriores Informes de esta Comisión de referencia UM/028/14<sup>4</sup> y UM/034/14<sup>5</sup> o en el antes señalado Informe de la extinta Comisión Nacional de la Competencia, de 18 de abril de 2012, se efectúa una referencia crítica a las reservas de actividad existentes, especialmente (aunque no de forma exclusiva) entre arquitectos e ingenieros en el sector de la edificación.

---

<sup>4</sup> Informe de 5 de septiembre de 2014, sobre sendas reclamaciones presentadas al amparo del artículo 26 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, por la no consideración por parte de un Ayuntamiento de los ingenieros técnicos industriales como técnicos competentes para expedir certificados de habitabilidad para la obtención de licencias de segunda ocupación de viviendas (UM/028/14).

<https://www.cnmc.es/expedientes/um02814>.

<sup>5</sup> Informe de 19 de agosto de 2014, sobre la reclamación presentada al amparo del artículo 28 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, por la publicación en la web del Colegio de aparejadores y arquitectos técnicos de Alicante de un anuncio relativo a la falta de habilitación de los ingenieros técnicos industriales para expedir certificados de habitabilidad (UM/034/14).

<https://www.cnmc.es/node/345710>

En este sentido, a juicio de la CNC, únicamente deberían imponerse reservas de actividad por razones imperiosas de interés general y siempre que se trate de una medida proporcionada a la razón invocada y al interés público que se pretende proteger. En caso de fijarse reservas profesionales, deberían vincularse a la capacidad técnica real del profesional, no limitándose a una titulación concreta sino a cuantas titulaciones acrediten un nivel adecuado de suficiencia técnica.

Esta concepción, reiterada en el Informe CNC de Proyecto normativo 110/13, relativo al Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales<sup>6</sup> (cuya tramitación quedó paralizada en abril de 2015) está en consonancia con la postura del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), señalada en distintas sentencias, entre otras, en las SSTJUE de 22 de enero de 2002 ([C-31/00](#)), 7 de octubre de 2004 ([C-255/01](#)) y de 8 de mayo de 2008 ([C-39/07](#)). Concretamente, en el apartado 37 de la última sentencia citada, el TJUE declara que:

*Conforme a reiterada jurisprudencia, de esta disposición del Tratado se deriva que el Estado miembro en el que se solicite autorización para ejercer una profesión, cuyo acceso esté supeditado, con arreglo a la normativa nacional, a la posesión de un título o de una cualificación profesional, debe tomar en consideración los diplomas, certificados y otros títulos que el interesado haya adquirido con objeto de ejercer esta misma profesión en otro Estado miembro, efectuando una comparación entre las aptitudes acreditadas por dichos títulos y los conocimientos y capacitación exigidos por las disposiciones nacionales (véanse las sentencias de 7 de mayo de 1991, Vlassopoulou, C-340/89, Rec. p. I-2357, apartado 16, y de 14 de septiembre de 2000, Hocsmán, C-238/98, Rec. p. I-6623, apartado 23).*

Recientemente, el Tribunal Supremo también ha aplicado estos mismos criterios en su Sentencia nº 2765/2016 de 22 de diciembre de 2016 (Recurso 177/2013) al señalar que, en la acreditación de los profesionales habilitados para suscribir certificados de eficiencia energética deberá tenerse en cuenta “la titulación, la formación, la exigencia y la complejidad del proceso de certificación”, sin renocer la exclusividad a favor de una titulación técnica en concreto.

## **II.1.2.- Consideraciones relativas a las llamadas profesiones reguladas**

Sin perjuicio de la posible falta de competencia de las comunidades autónomas para establecer profesiones tituladas, extremo que no es objeto del presente informe, debe partirse de la idea de que, a juicio de esta Comisión, la existencia de profesiones tituladas constituye una barrera a la entrada y al libre ejercicio de las profesiones, tal y como señaló la Comisión Nacional de Competencia en su Informe sobre el sector de servicios profesionales y colegios profesionales. En las recomendaciones de dicho informe se incluye la de romper la unión

---

<sup>6</sup> IPN 110/13, véase página 25.

automática de la profesión y del título, sin perjuicio de que en algunos casos exista una razón interés general que lo justifique, lo que debiera constituir en cualquier caso una situación excepcional.

En idéntico sentido, esta Comisión, mediante informes emitidos en el marco de procedimientos tramitados al amparo de los artículos 26 y 28 de la LGUM, ha reiterado que debería evitarse vincular una reserva de actividad justificada a una titulación o a titulaciones concretas, optando por relacionarla con la capacitación técnica del profesional<sup>7</sup>.

Cuando la actuación de la autoridad competente crea la reserva profesional, rechazando la intervención del técnico facultado pero que no dispone de la titulación exigida, se incurre en una infracción de las libertades económicas garantizadas en la LGUM, y en concreto, una vulneración de los principios de necesidad y proporcionalidad.

## **II.2) Normativa estatal en materia de minería y seguridad minera.**

### **II.2.1 Marco normativo.**

Con carácter previo debe recordarse que los recursos mineros tienen la consideración de bienes de dominio público, según se señala expresamente tanto en el artículo 339 del Código Civil<sup>8</sup> como en el artículo 2.1 de la Ley 22/1973, de 21 de julio, de Minas<sup>9</sup>.

La normativa estatal sobre minería está constituida por la Ley 22/1973, de 21 de julio, de Minas (en adelante, Ley de Minas) y por el Real Decreto 2857/1978, de 25 de agosto, que aprueba el Reglamento General para el Régimen de Minería (en adelante, Reglamento de Minería) y el Real Decreto 975/2009, de

---

<sup>7</sup> Concretamente, esta Comisión ha aplicado esta doctrina a: redacción de proyectos de naves industriales (Informe [UM/069/15](#) de 18 de noviembre de 2015); expedición de certificaciones técnicas para la obtención de licencias de segunda ocupación (véanse informes [UM/054/16](#) de 13 de mayo de 2016, [UM/063/16](#) de 15 de junio de 2016 y [UM/069/16](#) de 28 de junio de 2016); elaboración de Informes de Evaluación o Inspección Técnica de Edificaciones/ITES (véanse informes [UM/080/15](#), de 30 de noviembre, [UM/055/16](#) y [UM/119/16](#) de 3 de octubre de 2016); redacción de estudios de seguridad y salud (informe [UM/079/14](#), de 9 de enero de 2015); redacción de proyectos de instalaciones eléctricas de baja tensión (informe [UM/015/16](#), de 11 de febrero de 2016); redacción de proyectos para la construcción de piscinas (informe [UM/033/16](#) de 28 de marzo de 2016); realización de tasaciones periciales contradictorias de inmuebles en procedimientos de gestión tributaria (Informe UM/066/16 de 27 de junio de 2016); redacción y dirección de proyectos de acondicionamiento de locales comerciales (Informe [UM/074/16](#) de 1 de julio de 2016) o de reforma de oficinas bancarias (Informe [UM/045/15](#) de 31 de agosto de 2015); y al ejercicio de la profesión de “agente rehabilitador” de edificaciones (informe [UM/034/16](#) de 31 de marzo de 2016).

<sup>8</sup> *Son bienes de dominio público: 1.º Los destinados al uso público, como los caminos, canales, ríos, torrentes, puertos y puentes construidos por el Estado, las riberas, playas, radas y otros análogos. 2.º Los que pertenecen privativamente al Estado, sin ser de uso común, y están destinados a algún servicio público o al fomento de la riqueza nacional, como las murallas, fortalezas y demás obras de defensa del territorio, y las minas, mientras que no se otorgue su concesión.*

<sup>9</sup> *“Todos los yacimientos de origen natural y demás recursos geológicos existentes en el territorio nacional, mar territorial y plataforma continental, son bienes de dominio público, cuya investigación y aprovechamiento el Estado podrá asumir directamente o ceder en la forma y condiciones que se establecen en la presente Ley y demás disposiciones vigentes en cada caso.”*

12 de junio, sobre gestión de residuos de las industrias extractivas y rehabilitación de espacios naturales.

Con relación a los directores facultativos, resulta de especial aplicación la Instrucción Técnica Complementaria (ITC) MIE SM 02.0.2001 contenida en la Orden 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<sup>10</sup>.

Y respecto a las labores de sondeo de pozos son aplicables las Instrucciones Técnicas Complementarias ITC 06.0.07 sobre seguridad en la prospección y explotación de aguas subterráneas e ITC 06.0.01 sobre trabajos especiales, prospecciones y sondeos<sup>11</sup>

Finalmente, en materia de seguridad minera, deben considerarse también las siguientes disposiciones:

- Real Decreto 3255/1983, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Estatuto del Minero (en adelante, Estatuto Minero).
- Real Decreto 863/1985, de 2 de abril, por el que se aprueba el Reglamento General de Normas de Seguridad Minera (en adelante, RGNSM).
- Real Decreto 1389/1997, de 5 de septiembre, por el que se aprueban las disposiciones mínimas destinadas a proteger la seguridad y la salud de los trabajadores en las actividades mineras (en adelante, RD 1389/1997).
- Orden de 19 de marzo de 1986 (BOE 22-04-1986), por la que se establecen normas complementarias para el desarrollo y ejecución del Real Decreto 3255/1983, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Estatuto Minero, en materia de seguridad e higiene.
- Orden ITC/101/2006, de 23 de enero (BOE 30-01-2006), por la que se regula el contenido mínimo y estructura del documento sobre seguridad y salud para la industria extractiva.

Además de las disposiciones mencionadas, también deben tenerse en cuenta, en el ámbito técnico, las siguientes instrucciones, especificaciones y criterios de seguridad<sup>12</sup>:

<sup>10</sup> BOE» núm. 85, de 8 de abril de 1988.

<sup>11</sup> Aprobadas por Orden de 2 de octubre de 1985 (BOE nº 242 de 9.10.1985).

<sup>12</sup> La versión actualizada de las citadas especificaciones técnicas puede consultarse en la web oficial del Ministerio de Industria, Energía y Turismo en la siguiente dirección: <http://www.minetur.gob.es/energia/mineria/Seguridad/Paginas/Legislacion.aspx>.

- Las Instrucciones técnicas complementarias del Reglamento General de Normas Básicas de Seguridad Minera (RGNBSM), entre las cuales está las ya mencionadas Instrucciones Técnicas Complementarias ITC 02.0.2001 sobre directores facultativos, ITC 06.0.01 sobre trabajos especiales, prospecciones y sondeos e ITC 06.0.07 sobre seguridad en la prospección y explotación de aguas subterráneas.
- Las Especificaciones técnicas del Reglamento General de Normas Básicas de Seguridad Minera (RGNBSM).
- Los Criterios técnicos de la Comisión de Seguridad Minera en el ámbito del Reglamento General de Normas Básicas de Seguridad Minera (RGNBSM)

## II.2.2 Requisitos exigibles al “Director Facultativo”.

El artículo 3 del RGNBSM de 1985 prevé que:

*Todas las actividades incluidas en este Reglamento estarán bajo la autoridad de un Director facultativo responsable con titulación exigida por la Ley.*

Y el artículo 117 de la Ley de Minas distingue entre “trabajos de explotación” y “trabajos de exploración” para atribuir competencias de acuerdo con la titulación del profesional. Así, mientras los primeros

*habrán de ser proyectados y dirigidos por titulados de Minas, de acuerdo con sus respectivas competencias.*

Los “trabajos de exploración”, en cambio,

*habrán de ser proyectados y dirigidos por Ingenieros de Minas, Licenciados en Ciencias Geológicas, Ingenieros Técnicos de Minas, Peritos de Minas o Facultativos de Minas. Cuando dichos trabajos requieran básicamente el empleo de técnicas geofísicas o geoquímicas, las competencias anteriores se extenderán a los Licenciados en Ciencias Físicas y en Ciencias Químicas, así como a otros titulados universitarios a los que se reconozca la especialización correspondiente. En todo caso, las operaciones que puedan afectar a la seguridad de los bienes o de las personas o requieran el uso de explosivos habrán de ser dirigidas por titulados de Minas.*

Es decir, de acuerdo con la legislación sectorial estatal general, las operaciones de exploración o sondeo, como los trabajos a realizar por el reclamante, podrían ser proyectadas y dirigidas por otros titulados universitarios cuando dichos trabajos requieran básicamente el empleo de técnicas geofísicas o geoquímicas, salvo aquellos trabajos que puedan afectar a la seguridad de los bienes o de las personas o que requieran utilización de explosivos, que requerirán la actuación de titulados de minas.

No obstante lo anterior, en el apartado 1.3.1 de la ITC 02.0.2001 sobre directores facultativos se dice que:

*La Dirección Facultativa en las actividades recogidas en el ámbito del Reglamento General de Normas Básicas de Seguridad Minera (RGNBSM) será desarrollada por Ingenieros de Minas, Ingenieros Técnicos de Minas, Peritos de Minas o Facultativos de Minas (artículo 117 de la Ley de Minas), en función de sus respectivas atribuciones profesionales.*

Y al incluir expresamente el RGNBSM los trabajos de sondeo o prospección y explotación de aguas subterráneas (véanse artículos 1, 108 y 109 del RGNBSM) dentro de las tareas asignadas a directores facultativos con titulación “en minas”, adopta un criterio más restrictivo que el incluido en el artículo 117 de la Ley de Minas, excluyendo la posible participación de otros profesionales (geólogos, físicos, químicos u otros, como los ingenieros agrónomos) en estos trabajos.

Por otra parte, el artículo 3.1.b) del RD 1389/1997 obliga al empresario de la minería a adoptar medidas para garantizar que “*el funcionamiento de los lugares de trabajo donde haya trabajadores cuente con la supervisión de una persona responsable*”. Este precepto es desarrollado por el apartado A.1.2º del Anexo de esta disposición en el sentido siguiente:

*Todos los lugares de trabajo ocupados por trabajadores deberán en todo momento estar bajo el control de una persona responsable que cuente con las aptitudes y competencias necesarias para esta función con arreglo a la legislación vigente y que haya sido designada por el empresario.*

*El propio empresario podrá asumir la responsabilidad del lugar de trabajo mencionada en el párrafo primero si cuenta con las aptitudes y competencias necesarias para esta función con arreglo a la legislación vigente y si trabaja en las instalaciones de una manera habitual y permanente.*

De los últimos preceptos transcritos se desprende que el responsable de la supervisión de la seguridad y salud en el trabajo debe reunir dos requisitos:

- Técnico: contar con suficientes aptitudes y competencias en materia de minas. Dicho técnico responsable es identificado con la figura del llamado “Director facultativo”.
- Espacial o físico: Hallarse de manera habitual y permanente en la explotación objeto de vigilancia.

Más concretamente, a efectos de que los directores facultativos responsables de la explotación designados por la empresa minera puedan dedicar el tiempo mínimo que demanda la seguridad y salud laborales, el artículo 1.3.2 de la ITC 02.0.2001 prevé que:

*a) El número máximo de personas que tendrá a sus órdenes un Director Facultativo cuando dirija una sola unidad de explotación será 400 en labores subterráneas en general o a cielo abierto. Esta cifra se reducirá a 250 en minas de tercera o cuarta categoría, minas clasificadas con polvos explosivos o de carbón con propensión a fuegos.*

b) Cuando la Dirección Facultativa afecte a distintas unidades de explotación la suma de las personas que trabajan en ellas no superarán el 40 por 100 de las cifras citadas con anterioridad.

c) Cada unidad de explotación con plantilla superior a 50 trabajadores o 1.000 KW de potencia instalada en máquinas móviles o semimóviles debe estar bajo la dirección de un Director Facultativo con plena disponibilidad.

d) El número de unidades de explotación, cualquiera que sea su naturaleza, a cargo de un mismo Director Facultativo, no será superior a cuatro, ubicadas en un círculo de 100 kilómetros de radio.

Debe señalarse que todos estos límites parecen referirse a explotaciones mineras en funcionamiento, no quedando claro, sin embargo, lo que ocurre en los casos de “prospección” o “sondeo”.

### **II.2.3 Sistema de autorización, control y sanción del “Director Facultativo”.**

Para garantizar el cumplimiento de los requisitos y condiciones fijados por el ordenamiento sectorial al Director Facultativo, el artículo 2 de la misma ITC 02.0.2001 establece un sistema de control y autorización administrativos previos respecto a la designación o sustitución del facultativo responsable de una explotación minera, que deberá ser aceptado o rechazado expresamente por la Administración competente:

*El explotador tiene la obligación de comunicar a la autoridad minera competente el nombre, titulación y residencia del Director Facultativo, y la aceptación del interesado. Dicha autoridad podrá aceptar o rechazar razonadamente la propuesta. En caso de aceptación inscribirá al Director Facultativo en un Registro. No se procederá a la apertura de una unidad de explotación sin tener con anterioridad aceptado por la autoridad minera el nombramiento del Director Facultativo.*

(...)

*La sustitución del director facultativo por parte del explotador se comunicará a la autoridad minera con quince días de antelación, acompañando esta comunicación con la propuesta de nombramiento del sustituto. Si la baja del director facultativo fuera por causa de fuerza mayor, deberá hacerse esta gestión ante la autoridad minera en el plazo de un mes. Si un director facultativo renuncia a su puesto, deberá comunicarlo por escrito, con quince días de antelación, a la autoridad minera y al explotador. Dentro de ese plazo el explotador deberá comunicar a la autoridad minera el nombramiento de nuevo director facultativo.*

En el propio artículo 2 de la ITC MIE SM 02.0.2001 se prevé que la falta de director facultativo será motivo de incoación de un expediente sancionador cuando exista negligencia en el cumplimiento de la normativa.

### **II.3) Normativa autonómica sectorial.**

La Ley 3/2008, de 23 de mayo, de ordenación de la minería en Galicia<sup>13</sup> no regula ningún aspecto relativo a los requisitos y titulaciones exigibles a los

<sup>13</sup> DOGA nº 109, de 6.6.2008.

directores facultativos de trabajos de prospección o explotación minera, resultando de aplicación, por tanto, la regulación estatal analizada en el apartado anterior.

#### **II.4) Normativa europea e internacional aplicables.**

En el ámbito europeo encontramos la Directiva 92/104/CEE, de 3 de diciembre de 1992, relativa a las disposiciones mínimas destinadas a mejorar la protección en materia de seguridad y de salud de los trabajadores de las industrias extractivas a cielo abierto o subterráneas (en adelante, Directiva 92/104/CEE), traspuesta en España mediante el antes citado Real Decreto 1389/1997, de 5 de septiembre, por el que se aprueban las disposiciones mínimas destinadas a proteger la seguridad y la salud de los trabajadores en las actividades mineras.

En el apartado 1.2 de la Parte A del Anexo de la Directiva 92/104/CEE se regula la figura de la “*persona responsable*” de la explotación minera en los siguientes términos:

*Todos los lugares de trabajo ocupados por trabajadores deberán en todo momento estar bajo la responsabilidad de una persona responsable que cuente con las aptitudes y competencias necesarias para esta función con arreglo a la legislación y/o a las prácticas nacionales, y que haya sido designada por el empresario.*

*El propio empresario podrá asumir la responsabilidad del lugar de trabajo mencionada en el párrafo primero si cuenta con las aptitudes y competencias necesarias para esta función con arreglo a la legislación y/o a las prácticas nacionales.*

Y en el apartado 1.3 se trata la cuestión de la “*vigilancia*” de las operaciones:

*Deberá disponerse una vigilancia con el fin de asegurar la protección de la seguridad y de la salud de los trabajadores durante todas las operaciones que se realicen; dicha vigilancia deberá ser ejercida por personas con las aptitudes y competencias necesarias para esta función con arreglo a la legislación y/o a las prácticas nacionales, y que hayan sido designadas por el empresario o en su nombre y actúen en su nombre.*

*Cuando el documento de seguridad y de salud lo exija un vigilante deberá visitar los puestos de trabajo ocupados, al menos una vez en el transcurso de cada turno.*

*El propio empresario podrá asumir la vigilancia contemplada en los párrafos primero y segundo si cuenta con las aptitudes y competencia necesarias al efecto, con arreglo a la legislación y/o a las prácticas nacionales.*

Por tanto, como se observa, el Derecho Comunitario renuncia a fijar unos determinados requisitos de conocimientos, experiencia o titulación técnica para los Directores Facultativos, remitiéndose al Derecho interno de cada Estado miembro.

Por otro lado, España ratificó el 22 de mayo de 1997 el Convenio núm.176 (C176) de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre seguridad y salud en las minas, en vigor desde el 5 de junio de 1998<sup>14</sup>.

El artículo 7 e) de dicho Convenio obliga a los Estados firmantes a “asegurar la vigilancia, la evaluación y la inspección periódica del medio ambiente de trabajo para identificar los diferentes riesgos a que puedan estar expuestos los trabajadores, y evaluar el grado de exposición a dichos riesgos”. Por su parte, el artículo 11 del mismo Convenio exige que el empresario de la mina se asegure de que “se lleve a cabo de manera sistemática la vigilancia de la salud de los trabajadores expuestos a los riesgos propios de las actividades mineras”.

## **II.5) Jurisprudencia sectorial.**

El Tribunal Supremo ha fallado en dos ocasiones sobre las competencias recogidas en el artículo 117 de la Ley de Minas llegando a conclusiones opuestas.

Así, mientras en la STS de 17 de noviembre de 1994 (RC 712/1993) se admite la posibilidad de que otros profesionales técnicos (ingenieros agrónomos) distintos de los ingenieros de minas puedan realizar proyectos de instalaciones y equipos a utilizar en acuíferos, en la posterior STS de 18 de noviembre de 2004 (RC 15/2002) se anulan determinados artículos de los Estatutos del Colegio de Geólogos por entender que incluían funciones relativas a la dirección de explotaciones de recursos geo mineros propias de los ingenieros de minas.

Por tanto, y según reconoce el propio Tribunal Supremo en el Fundamento Cuarto de la STS de 18 de mayo de 2010 (RC 4584/2006), recaída en un nuevo litigio entre colegios profesionales por motivos competenciales, no existe doctrina consolidada sobre esta materia.

No obstante, recientemente, el Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, en Sentencia nº 30/2016, de 22 de enero de 2016 (rec.312/2013) ha interpretado restrictivamente las competencias exclusivas de los ingenieros de minas del artículo 117 de la Ley de Minas en materia de aguas subterráneas, limitándolas a las explotaciones de aguas “minerales o termales”. En el resto de casos de sondeo y explotación de dichas aguas, deberían analizarse las concretas competencias de cada profesional.

## **II.6) Aplicación al caso de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado.**

### **II.6.1.- Inclusión de la actividad extractiva en la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado.**

<sup>14</sup> [http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100\\_ILO\\_CODE:C176](http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C176).

La actividad minera o extractiva se encuentra dentro del ámbito de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la Unidad de Mercado (en adelante, LGUM), al tener ésta un ámbito de aplicación más amplio que la Ley 17/2009.

Así se desprende tanto de su Exposición de motivos como del artículo 2 LGUM. En la primera se indica que:

*La Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sienta un precedente en materia de unidad de mercado para el sector servicios que se considera debe extenderse a todas las actividades económicas.*

Y en el artículo 2 de la LGUM no se habla de “servicios”, como en el artículo 2.1 de la Ley 17/2009 y de la Directiva 2006/123/CE sino de “actividades económicas”:

*Esta Ley será de aplicación al acceso a actividades económicas en condiciones de mercado y su ejercicio por parte de operadores legalmente establecidos en cualquier lugar del territorio nacional.*

#### **II.6.2.- Sujeción de la actividad extractiva al régimen de autorización o control ex ante.**

El artículo 16 de la LGUM recoge el principio de libre iniciativa económica al señalar que:

*El acceso a las actividades económicas y su ejercicio será libre en todo el territorio nacional y sólo podrá limitarse conforme a lo establecido en esta Ley y a lo dispuesto en la normativa de la Unión Europea o en tratados y convenios internacionales.*

El artículo 4.1 de la Ley

*Las Administraciones Públicas que, en el ejercicio de sus respectivas competencias, establezcan medidas que limiten el ejercicio de derechos individuales o colectivos o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, deberán aplicar el principio de proporcionalidad y elegir la medida menos restrictiva, motivar su necesidad para la protección del interés público así como justificar su adecuación para lograr los fines que se persiguen, sin que en ningún caso se produzcan diferencias de trato discriminatorias. Asimismo deberán evaluar periódicamente los efectos y resultados obtenidos.*

Y el artículo 17.1 LGUM señala que:

*Se podrá establecer la exigencia de una autorización siempre que concurran los principios de necesidad y proporcionalidad, que habrán de motivarse suficientemente en la Ley que establezca dicho régimen. Cuando el régimen de autorización se exija por norma comunitaria o tratado internacional las autorizaciones podrán estar previstas en una norma de rango inferior a la Ley.*

*Se considerará que concurren los principios de necesidad y proporcionalidad para la exigencia de una autorización: (...)*

*b) Respecto a las instalaciones o infraestructuras físicas necesarias para el ejercicio de actividades económicas, cuando sean susceptibles de generar daños sobre el medio ambiente y el entorno urbano, la seguridad o la salud pública y el patrimonio histórico-*

*artístico, y estas razones no puedan salvaguardarse mediante la presentación de una declaración responsable o de una comunicación.*

*c) Cuando por la escasez de recursos naturales, la utilización de dominio público, la existencia de inequívocos impedimentos técnicos o en función de la existencia de servicios públicos sometidos a tarifas reguladas, el número de operadores económicos del mercado sea limitado.*

Perteneciendo los yacimientos mineros al dominio público, según indica el artículo 2.1 de la Ley de Minas, concurren en este caso las exigencias de necesidad y proporcionalidad que justifican la sujeción de la actividad minera a un régimen de control previo o ex ante, tal y como ya se indicó en nuestro Informe de 28 de julio de 2014 (UM/023/14).

Por otro lado, también debe considerarse que la minería está directamente asociada a la infraestructura o instalación concretas en las que se realiza la actividad extractiva y a la maquinaria e instalaciones empleadas en dicha extracción, y respecto de las cuales se prevén disposiciones específicas en materia de riesgos laborales,<sup>15</sup> por lo que en este caso también resultaría exigible solicitar una autorización individual para cada una de las minas en las que se va a desarrollar la actividad.

La SECUM ha hecho referencia expresa en su Informe de 19 de septiembre de 2014<sup>16</sup> a la necesidad de proteger la salud de los trabajadores, la salud pública en general y el medio ambiente como razones de interés general que justifican la existencia de un régimen de autorización previa en el sector de la minería.

Sin embargo, cabe preguntarse ahora y dentro del régimen legal de autorización individual para cada explotación minera, si resultan necesarios y proporcionados:

- La exigencia en este caso de una titulación concreta (ingeniería de minas) para ser nombrado y actuar como director facultativo del proyecto de sondeo.
- La exigencia de la presencia obligatoria del director facultativo durante todos los trabajos.
- La necesaria presentación de memoria descriptiva y resultados obtenidos de los trabajos a la Delegación Provincial de Minas.

En cualquier caso, el régimen jurídico de la minería resulta aplicable a las aguas minero-medicinales y termales, de acuerdo con lo dispuesto en los

---

<sup>15</sup> Véanse Real Decreto 1389/1997, de 5 de septiembre, el Real Decreto 863/1985, de 2 de abril, el Real Decreto 3255/1983, de 21 de diciembre, la Orden de 19 de marzo de 1986 (BOE 22.04.1986) y la Orden ITC/101/2006, de 23 de enero (BOE 30.01.2006).

<sup>16</sup> <http://www.mineco.gob.es/stfls/mineco/economia/ficheros/pdf/MINASdirectoresfacultativos2.pdf>.

artículos 3.1.B) y 23 a 30 de la Ley 22/1973 estatal de Minas<sup>17</sup>, tal y como ha recordado la anteriormente citada STSJ de Catalunya, nº 30/2016, de 22 de enero de 2016 (rec.312/2013), pero no a la explotación del resto de recursos hídricos. Éstos se regirán por la normativa general de aguas, esto es, y en este caso concreto, por el Texto Refundido de la Ley estatal de Aguas de 2001<sup>18</sup> así como por la Ley 9/2010, de 4 de noviembre, de Aguas de Galicia<sup>19</sup>.

### **II.6.3.- La exigencia de una titulación concreta (ingeniería de minas) para ser nombrado y actuar como director facultativo del proyecto de sondeo de aguas subterráneas.**

La exigencia de requisitos concretos de “*calificación profesional*” (tener el título de ingeniero de minas) para el desarrollo de una actividad (en este caso, para ser nombrado director facultativo de un proyecto de sondeo de aguas subterráneas) puede considerarse como una modalidad de restricción de acceso a dicha actividad, entendiendo por tal la “*exigencia de unos requisitos formativos para el ejercicio de una actividad profesional*”.

Efectivamente, en la Resolución de 30.11.2016, que es objeto del presente informe, se dice que:

*La realización de los trabajos descritos en el proyecto que se adjunta estará supeditada al nombramiento de Director Facultativo responsable de los trabajos antes del inicio de los mismos. Dicho Director Facultativo deberá estar en posesión del título de Ingeniero de Minas o Ingeniero Técnico de Minas.*

Tal y como se ha expuesto al principio del informe, esta Comisión considera que debería evitarse vincular las reservas de actividad a titulaciones concretas en vez de a la capacitación técnica de los profesionales.

El motivo de la anterior consideración es que, en caso contrario, las autoridades competentes estarán imponiendo un límite a las garantías de las libertades económicas innecesario e injustificado.

En cuanto a la necesidad de la restricción, ésta debe motivarse en la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general de entre las comprendidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, por remisión al mismo del artículo 5 LGUM. El citado artículo 3.11 define “razón imperiosa de interés general” como:

*razón definida e interpretada la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, limitadas las siguientes: el orden público, la seguridad pública, la protección civil, la salud pública, la preservación del equilibrio*

<sup>17</sup> Y en Galicia, por el artículo 18.2 del Decreto autonómico 402/1996, de 31 de octubre (DO. Galicia 19 noviembre 1996, núm. 226)

<sup>18</sup> Aprobado por RD-Legislativo 1/2001, de 20 de julio.

<sup>19</sup> DO Galicia nº 222 de 18.10.2010.

*financiero del régimen de Seguridad Social, la protección de los derechos, la seguridad y la salud de los consumidores, de los destinatarios de servicios y de los trabajadores, las exigencias de la buena fe en las transacciones comerciales, la lucha contra el fraude, la protección del medio ambiente y del entorno urbano, la sanidad animal, la propiedad intelectual e industrial, la conservación del patrimonio histórico y artístico nacional y los objetivos de la política social y cultural.*

En este caso concreto, en la Resolución de 30.11.2016 debería haberse razonado expresamente que:

- a. Las concretas operaciones no consistían únicamente (o básicamente) en el empleo de técnicas geofísicas o geoquímicas, por lo que la dirección de los trabajos no podía corresponder a otros profesionales (ingenieros agrónomos)
- b. Las concretas operaciones de sondeo podrían afectar a la seguridad de los bienes o de las personas o bien requerirían el uso de explosivos (art.117.2 de la Ley 22/1973 estatal de Minas).
- c. Se trataba de un sondeo relativo a aguas de carácter mineral, medicinal o termal en el sentido de los artículos 3.1.B) y 23 a 30 de la Ley 22/1973 estatal de Minas y del artículo 18.2 del Decreto autonómico gallego 402/1996, de 31 de octubre.

Al no haberse razonado suficientemente estos extremos en el requerimiento-autorización de 30 de noviembre de 2016, se entienden vulnerados los principios de necesidad y proporcionalidad del artículo 5 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado (LGUM).

En todo caso, y aunque en este supuesto concurriera alguna razón imperiosa de interés general, debería evitarse establecer, con carácter general, una reserva de actividad a una titulación o a titulaciones concretas, con exclusión de todas las demás, y en su lugar, optar por vincularla a la capacitación técnica del profesional en cuestión.

Este es el criterio fijado por el Tribunal de Justicia de la UE en las anteriormente citadas SSTJUE de 22 de enero de 2002 ([C-31/00](#)), 7 de octubre de 2004 ([C-255/01](#)) y de 8 de mayo de 2008 ([C-39/07](#)) así como por el Tribunal Supremo en la reciente Sentencia nº 2765/2016 de 22 de diciembre de 2016 (recurso nº 177/2013).

Este análisis de las concretas competencias profesionales del profesional técnico es una exigencia del principio de necesidad y proporcionalidad del artículo 5 LGUM, pues el interés general protegido parece compatible con soluciones menos restrictivas al libre ejercicio de actividades económicas. Es por ello por lo que la Administración competente hubiera debido ponderar:

- Las competencias exigidas para la Dirección Facultativa de proyectos de sondeo de esta naturaleza.
- Las competencias y conocimientos técnicos de los ingenieros agrónomos en materia de sondeos de este tipo.
- La titulación, capacitación técnica y experiencia concretas del profesional actuante en el expediente.

#### **II.6.4.- La exigencia de la presencia obligatoria del director facultativo durante la ejecución de todos los trabajos de sondeo/prospección.**

El artículo 5 de la LGUM señala que:

*Las autoridades competentes que en el ejercicio de sus respectivas competencias establezcan límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio de conformidad con lo previsto en el artículo 17 de esta Ley o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, motivarán su necesidad en la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general de entre las comprendidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.*

*Cualquier límite o requisito establecido conforme al apartado anterior, deberá ser proporcionado a la razón imperiosa de interés general invocada, y habrá de ser tal que no exista otro medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad económica.*

De acuerdo con dicho precepto, la imposición de requisitos a una actividad económica debe fundarse en alguna o algunas de las razones imperiosas de interés general de las incluidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, debiendo ser proporcionados los requisitos fijados al motivo u objeto de protección. Dichas razones son las siguientes:

*el orden público, la seguridad pública, la protección civil, la salud pública, la preservación del equilibrio financiero del régimen de Seguridad Social, la protección de los derechos, la seguridad y la salud de los consumidores, de los destinatarios de servicios y de los trabajadores, las exigencias de la buena fe en las transacciones comerciales, la lucha contra el fraude, la protección del medio ambiente y del entorno urbano, la sanidad animal, la propiedad intelectual e industrial, la conservación del patrimonio histórico y artístico nacional y los objetivos de la política social y cultural.*

Aplicando lo anterior al caso concreto, se considera que:

- Existe una razón de interés general para exigir la presencia permanente del Director Facultativo en los trabajos de sondeo: garantizar la seguridad y salud de los trabajadores, asegurando una suficiente dedicación por parte del Director facultativo al control y vigilancia de los lugares de trabajo y de las operaciones según se exige en la Directiva 92/104/CEE, de 3 de diciembre de 1992.

- Ello no obstante, y en cuanto al juicio de proporcionalidad de la obligación impuesta por la Administración con relación a la finalidad perseguida, debe señalarse que las limitaciones contenidas en el artículo 1.3.2 de la ITC 02.0.2001 se refieren a operaciones o trabajos de explotación propiamente dichos, no aclarándose qué limitaciones se aplican a las labores de mero sondeo o prospección. Por otro lado, tampoco se determina en dicho apartado si por “*plena disponibilidad*” se entiende la presencia física constante del Director facultativo en los trabajos o bien si basta con encontrarse allí durante un determinado porcentaje mínimo de horas al día (también y en todo caso, durante las operaciones de mayor riesgo) estando disponible y localizable el resto de horas. Estas cuestiones, a título de ejemplo, sí se abordan en la Orden 1902/2003, de 5 de marzo, de la Comunidad de Madrid, que desarrolla las funciones de los Directores facultativos en dicha Comunidad<sup>20</sup>. La SECUM en su Informe de 19 de septiembre de 2014 sobre directores facultativos de minas<sup>21</sup>, ha declarado con carácter general que la exigencia de plena disponibilidad de los citados directores recogida en la Orden ITC 02.0.2001 es necesaria y proporcionada por razones de seguridad pública y de los trabajadores, si bien el desarrollo autonómico de la normativa estatal debería efectuarse de acuerdo con los principios de necesidad y proporcionalidad. En este caso, sin embargo, no existe desarrollo autonómico de la Orden estatal en la Comunidad gallega, por lo que el concepto de “plena disponibilidad” debía haber sido objeto de concreción en el propio requerimiento-autorización de 30 de noviembre de 2016 de acuerdo con la naturaleza de las operaciones autorizadas (sondeo de investigación de aguas).

#### **II.6.5.- La necesaria presentación de memoria descriptiva y resultados obtenidos de los trabajos a la Delegación Provincial de Minas.**

El reclamante estima innecesaria la presentación de memoria descriptiva y de resultados obtenidos a la Delegación de Minas una vez concluido el sondeo.

Tanto en la Ley 22/1973 estatal de Minas<sup>22</sup> como en la Ley 8/2008 de Minería de Galicia<sup>23</sup> se exige la presentación de una memoria para los proyectos de minería, inclusive los de exploración o sondeo.

Puede considerarse que este requisito está relacionado con la protección del dominio público minero y el medio ambiente. En efecto, de un lado, debe recordarse lo dicho al principio de este informe: los recursos mineros tienen la

<sup>20</sup> BO. Comunidad de Madrid 18 marzo 2003, núm. 65. Por ejemplo, en el artículo 5.6 de la citada Orden 1902/2003 se exige que el 50 por 100 de la dedicación anual del Director Facultativo a la explotación lo sea en presencia física.

<sup>21</sup> <http://www.mineco.gob.es/stfls/mineco/economia/ficheros/pdf/MINASdirectoresfacultativos2.pdf>.

<sup>22</sup> Véanse artículos 20.a), 22, 28.1.d), 33.3, 43.2, 48.1.c), 50.2, 51.3.c), 54.2, 64.2, 66.1.c) o 75.2.

<sup>23</sup> Véanse artículos 17.1.b), 24.2.a) y 26.2.a).

consideración de bienes de dominio público, según se señala expresamente tanto en el artículo 339 del Código Civil<sup>24</sup> como en el artículo 2.1 de la Ley 22/1973, de 21 de julio, de Minas<sup>25</sup>.

Y, de otro lado, la propia SECUM en su Informe de 30 de julio de 2014 sobre concesión de derechos mineros<sup>26</sup> señala que la LGUM da un trato singular al uso del dominio público, como se desprende de la concurrencia de los principios de necesidad y proporcionalidad en el artículo 17.1.c) de la LGUM (régimen de autorización previa) y de la limitación del principio de eficacia nacional del apartado 4 del artículo 20 de la LGUM. Concretamente, el establecimiento de requisitos de solvencia económica o, como en este caso, técnica, se pueden entender como requisitos orientados a proteger una determinada razón de interés general (como por ejemplo, la protección del medio ambiente, véase artículo 17.1.b) de la LGUM).

### III. CONCLUSIONES

A juicio de esta Comisión:

**1º.-** La exigencia de una titulación concreta (ingeniero de minas o ingeniero técnico de minas) para ser nombrado Director Facultativo de trabajos de sondeo de investigación de aguas debería razonarse en la existencia de riesgos concretos de seguridad para bienes o personas derivados de dichos trabajos (art.117.2 de la Ley 22/1973 estatal de Minas), o bien porque los mismos requieran el uso de explosivos o no consistían únicamente (o básicamente) en el empleo de técnicas geofísicas o geoquímicas, debiendo tratarse, en todo caso, de trabajos de sondeo referentes a aguas de carácter mineral, medicinal o termal (artículos 3.1.B) y 23 a 30 de la Ley 22/1973 estatal de Minas y del artículo 18.2 del Decreto autonómico gallego 402/1996, de 31 de octubre).

Al no haberse razonado suficientemente estos extremos en el requerimiento-autorización de 30 de noviembre de 2016, se entienden vulnerados los principios de necesidad y proporcionalidad del artículo 5 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado (LGUM).

En cualquier caso, debería evitarse establecer, con carácter general, una reserva de actividad a favor de una titulación o a titulaciones concretas, con

---

<sup>24</sup> *Son bienes de dominio público: 1.º Los destinados al uso público, como los caminos, canales, ríos, torrentes, puertos y puentes construidos por el Estado, las riberas, playas, radas y otros análogos. 2.º Los que pertenecen privativamente al Estado, sin ser de uso común, y están destinados a algún servicio público o al fomento de la riqueza nacional, como las murallas, fortalezas y demás obras de defensa del territorio, y las minas, mientras que no se otorgue su concesión.*

<sup>25</sup> *“Todos los yacimientos de origen natural y demás recursos geológicos existentes en el territorio nacional, mar territorial y plataforma continental, son bienes de dominio público, cuya investigación y aprovechamiento el Estado podrá asumir directamente o ceder en la forma y condiciones que se establecen en la presente Ley y demás disposiciones vigentes en cada caso.”*

<sup>26</sup>

<http://www.mineco.gob.es/porta/site/mineco/menuitem.84ee6f8709ef8ac35de48310223041a0/?vgnextoid=30e58b61bde11510VgnVCM1000001d04140aRCRD>.

exclusión de todas las demás, y en su lugar, optar por vincularla a la capacitación técnica del profesional en cuestión, de acuerdo con lo señalado por el Tribunal de Justicia de la UE en sus SSTJUE de 22 de enero de 2002 ([C-31/00](#)), 7 de octubre de 2004 ([C-255/01](#)) y de 8 de mayo de 2008 ([C-39/07](#)).

**2º.-** La exigencia de plena disponibilidad de los directores facultativos, como indicó la SECUM en su Informe de 19 de septiembre de 2014 sobre directores facultativos de minas<sup>27</sup>, resulta necesaria y proporcionada por razones de seguridad pública y de los trabajadores, si bien las Comunidades Autónomas, a la hora de desarrollar este concepto, deben respetar los principios de necesidad y proporcionalidad. En el caso de Galicia y a diferencia de otras autonomías como la Comunidad de Madrid<sup>28</sup>, no se ha desarrollado el concepto de “*plena disponibilidad*”, por lo que debería haber sido objeto de concreción en el requerimiento-autorización de 30 de noviembre de 2016 de acuerdo con la naturaleza de las operaciones autorizadas (sondeo de investigación de aguas).

**3º.-** El establecimiento de requisitos de solvencia o bien controles técnicos a la actividad minera (como por ejemplo, la exigencia de memoria de proyecto y rendición de cuentas de los resultados de las operaciones), se justifica, según se desprende del Informe de la SECUM de 30 de julio de 2014 sobre concesión de derechos mineros<sup>29</sup>, tanto en la especial tutela de los bienes mineros como bienes de dominio público (tutela específica reflejada en los artículos 17.1.c) y 20.4 LGUM), como en la necesidad de proteger el medio ambiente (art.17.1.b) LGUM).

---

<sup>27</sup> <http://www.mineco.gob.es/stfls/mineco/economia/ficheros/pdf/MINASdirectoresfacultativos2.pdf>.

<sup>28</sup> Véase Orden 1902/2003, de 5 de marzo, que desarrolla las funciones de los directores facultativos responsables de explotaciones mineras en la Comunidad de Madrid (BO Comunidad de Madrid de 18.03.2003, nº 65).

<sup>29</sup>

<http://www.mineco.gob.es/portal/site/mineco/menuitem.84ee6f8709ef8ac35de48310223041a0/?vgnextoid=30e58b61bde11510VgnVCM1000001d04140aRCRD>.