

RECENSIONES

QUINTANA LÓPEZ, Tomás. *Concesión de minas y protección del medio ambiente*, Tirant lo Blanch, Valencia 2013, 253 págs.

Con esta monografía nos trae el profesor QUINTANA LÓPEZ un tema de primer orden dada la importancia de las materias primas para la vida diaria de los ciudadanos. Pero a pesar de su indudable interés estratégico, la doctrina administrativa española le ha dedicado relativa escasa atención, lo cual es particularmente grave ya que nuestra Ley de Minas data de 1973, es pues preconstitucional y se basa en principios tradicionales del Derecho minero que hoy por hoy exigen revisarse.

La obra se estructura en dos partes. La primera, dedicada al estudio de las cuestiones más controvertidas que suscita el régimen de la explotación y aprovechamiento de los recursos mineros mediante concesión. No se ocupa pues del régimen de aprovechamiento de los recursos mineros de las Secciones A y B para los que el legislador de la Ley 22/1973, de 21 de julio (LMi) exige autorización.

En la segunda parte, el profesor TOMÁS QUINTANA retoma el estudio de la tutela ambiental de las actividades extractivas sujetas a concesión minera, tema del que ya se ocupó intensamente hace más de veinticinco años en su obra *La repercusión de las actividades mineras en el medio ambiente. Tratamiento jurídico*, (Montecorvo, 1987). Se pone de manifiesto que mientras que el Derecho que se ocupa de la tutela ambiental se ha renovado completamente en este transcurso, por contraste, sigue vigente la Ley 22/1973, de 21 de julio, que sólo ha sufrido alguna modificación puntual.

Como hemos señalado la primera parte se dedica al estudio de la concesión minera, título que exige el aprovechamiento de los recursos de las Secciones C y D LMi cuyo régimen jurídico se encuentra en la propia legislación de minas y, en su caso, a falta de previsión específica o insuficiencia, en las normas que regulan las concesiones demaniales en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas. Para el profesor QUINTANA la concesión minera formalmente es identificable con un acto administrativo, cuya naturaleza no queda desvirtuada ni por ser dictado previa solicitud del interesado ni por la voluntaria aceptación por el concesionario. En el régimen jurídico de la explotación de los recursos minerales mediante concesión no se puede reconocer la esencia sinalagmática inherente a la actividad convencional de la Administración, como tampoco son fácilmente asimilables las potestades que puede ejercer la Administración concedente a lo largo del tiempo en que esté vigente el título con las prerrogativas que confiere el ordenamiento jurídico a la Administración en las relaciones contractuales. No obstante, re-

conoce TOMÁS QUINTANA que esta es una de las cuestiones ampliamente controvertidas tanto entre la doctrina como en la jurisprudencia.

La concesión de minas tiene carácter constitutivo. Su objeto, el derecho al aprovechamiento de los recursos mineros como un derecho patrimonial, es de naturaleza real, oponible *erga omnes* y sometido al Derecho administrativo, lo que no impide que sobre él puedan proyectarse las facultades dispositivas inherentes a su titularidad, aunque su ejercicio se halle sometido a control de la Administración.

En cambio, sí ha dado lugar a controversia doctrinal y jurisprudencial el margen de discrecionalidad de la Administración en el otorgamiento de la concesión. Mas para el autor la legislación minera ofrece suficientes pautas a la Administración para resolver conforme a Derecho (arts. 63 y 67 LMi). De ahí que la decisión de la Administración ante la solicitud de una concesión administrativa es reglada.

La legislación de minas contempla dos vías a través de las que el sujeto capacitado para ser titular de derechos mineros puede convertirse en concesionario: la concesión derivada de permisos de exploración e investigación previos y la concesión directa.

Debido al normal desconocimiento, tanto de su existencia como del volumen y posibilidades de explotación, en que se hallan los recursos minerales, resulta prioritario, tanto para el potencial concesionario como para la Administración, tener la certeza de que el mineral existe. Para ello, la legislación de minas ha dispuesto la eventual utilización de dos fases previas a la explotación propiamente dicha a que da acceso el título concesional: se trata de la exploración y de la investigación. El permiso de exploración que se regula en arts. 40 a 42 LMi y 59 a 61 del RMi habilita a su titular para realizar *«el estudio de grandes áreas mediante métodos rápidos de reconocimiento durante períodos cortos de tiempo, con el fin de seleccionar las zonas más interesantes y obtener sobre ellas los permisos de investigación correspondientes»*. Como fase inicial con que está concebida, además, otorga a su titular el derecho a obtener un permiso de investigación e, incluso, prioridad en la solicitud de concesiones directas de explotación de los recursos desde el momento en que ya fueran suficientemente conocidos, siempre dentro del perímetro para el que se obtuvo el permiso de exploración y en los terrenos que en el momento de la solicitud de éste fueran francos y registrables.

Según QUINTANA el permiso de exploración pertenece a la categoría de la autorización como mecanismo de control no para el ejercicio de un derecho del que ya se es titular, sino para llevar a cabo una actividad para la que el ordenamiento ha reconocido una capacidad general a ciertos sujetos —los posibles titulares de derechos mineros—, cuyo efectivo ejercicio está sometido a un control *ex ante* por razón del interés público que subyace a la explotación de la riqueza mineral del país; para cuya

tutela la Administración ha de aplicar las pautas que el propio ordenamiento le otorga, en particular la legislación de minas.

La actividad de investigación a que habilita la obtención del correspondiente permiso, regulado en los arts. 43 a 59 de la LMi, 62 a 78 del RMi consiste en realizar estudios y trabajos encaminados a poner de manifiesto y definir uno o varios recursos de las secciones C) y D), a la vez que supone para el titular la prioridad en el otorgamiento de la concesión. Tres son las vías a través de las cuales los sujetos puedan solicitar y obtener un permiso de investigación: la obtención directa del permiso de investigación, la solicitud por parte de quien, al ser titular de un permiso de exploración, tiene preferencia para obtener el correspondiente de investigación y, por último, la participación en concurrencia para obtener uno de estos permisos en un procedimiento iniciado por la Administración.

El acto administrativo en que consiste el permiso de investigación no difiere en esencia del permiso de exploración. Se trata de una autorización.

El preciso conocimiento de los recursos de las Secciones C y D, aun sin haber obtenido el permiso de investigación e, incluso, ni tan siquiera el de exploración, permite solicitar la concesión directa de explotación. Los supuestos contemplados legalmente que habilitan la solicitud de concesión directa son dos: cuando sea suficientemente conocida la existencia del recurso y se estime viable su explotación, certeza a la que se puede llegar mediante la realización de las actividades inherentes al permiso de exploración o bien sin necesidad de llevarlas a cabo. En este segundo supuesto, también previsto por el art. 63 LMi, parece claro que se prescinde de la exploración previa, en tanto que se permite realizar la solicitud de la concesión directa cuando sobre recursos suficientemente reconocidos en derechos mineros caducados existan datos y pruebas que permitan definir su explotación como consecuencia de mejoras técnicas o de nuevas perspectivas de mercado.

Puestos de manifiesto los recursos minerales de cualquiera de estas secciones, su explotación requiere la obtención de una concesión administrativa, bien sea derivada de un permiso de investigación previo (arts. 67 a 74 de la LMi y 88 a 97 del RMi), o bien haya sido solicitada directamente. Se haya seguido uno u otro camino, el acto resolutorio es la expresión de una potestad administrativa reglada, afirmación que es pacífica cuando el procedimiento de otorgamiento tiene su origen en un permiso de investigación previo, pero que, sin embargo, no es de aceptación general en el caso de que la resolución haya de tomarse a partir de una solicitud de concesión directa. No obstante, para QUINTANA cualquiera que sea la vía mediante la que se pretenda obtener la concesión, la resolución de otorgamiento o denegación de la concesión siempre es un acto reglado.

Termina esta primera parte analizando los negocios jurídicos sobre los derechos mineros, así como la extinción de la concesión.

La segunda parte, se dedica a la protección del medio ambiente en la minería y se vertebra en torno a cinco capítulos.

En el capítulo primero se hace referencia a la protección del medio ambiente en la propia legislación de Minas. Merece ser destacado el art. 5.3 LMi al ordenar al Ministerio de Industria realizar los estudios oportunos para fijar las condiciones de protección del ambiente en el aprovechamiento de los recursos mineros y su establecimiento mediante Decreto. Sin embargo no sólo no se llegó a aprobar, sino que las relaciones entre minería y medio ambiente cuando desembocaban en conflicto judicial, en general fueron resueltos por la Administración con soluciones favorables a la explotación de la riqueza minera en general. No obstante, en ese tiempo el mayor control que se proyectaba sobre las actividades mineras se pretendía que procediera de la propia Administración competente en materia de minas, hasta el punto de que el art. 116.2 LMi atribuía a las Delegaciones provinciales del Ministerio de Industria la potestad de suspender provisionalmente los trabajos que se vinieran realizando, incluso por razones vinculadas al medio ambiente, insistiendo en su apartado 1 que *“ninguna autoridad distinta del Ministerio de Industria podrá suspender los trabajos de aprovechamiento de recursos que estuviesen autorizados conforme a las disposiciones de esta Ley*. Este precepto abrió el camino a un ejercicio desmesurado de esta prerrogativa en manos de la Administración sectorial de minas, lo que suponía una desactivación de facto de buena medida de los instrumentos que ofrecía el ordenamiento jurídico para disciplinar las actividades de extracción y aprovechamiento de los recursos mineros desde las perspectivas ambiental y urbanística. Este escenario cambió por el impulso de la CE 1978, el nuevo marco de distribución de competencias y la inclusión de la protección ambiental en el art. 45 CE. La primera manifestación de este impulso se produjo en Cataluña con la aprobación de la Ley 12/1981, de 24 de diciembre, por la que se establecen normas adicionales de protección de los espacios de especial interés natural afectados por actividades extractivas. Esta Ley dio lugar a la STC 64/1982, de 4 de noviembre, que sirvió tanto para respaldar la competencia autonómica para dictarla como para negar la prioridad absoluta del fomento de la minería frente a la protección del medio ambiente. Tras la citada sentencia se promulgó el RD 2994/1982, de 15 de octubre, sobre restauración del espacio natural afectado por actividades extractivas.

En el capítulo segundo se analiza extensamente la evaluación del impacto ambiental de las actividades mineras, desde la promulgación del RDL 1302/1986 de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental. La evaluación de impacto ambiental resulta desde el principio de aplicación a las actividades mineras de “ex-

tracción a cielo abierto de hulla lignito u otros minerales”. Las posteriores y sucesivas reformas promovidos en general por imperativo comunitario, justificaron la necesidad de disponer de un nuevo Texto refundido en la materia, aprobado por RDL 1/2008, de 11 de enero.

Estudia el autor las reglas básicas sobre la evaluación de impacto ambiental aplicables a las actividades extractivas en el TR 1/2008: ámbito de aplicación de las normas estatales básicas y Administración competente, formulación del estudio de impacto ambiental, trámite de información pública y evacuación de consultas. Según la jurisprudencia, la declaración de impacto ambiental es un acto de trámite que forma parte del procedimiento general de aprobación del procedimiento de ejecución, mediante la que normalmente se habrán de precisar las condiciones que han de exponerse para la adecuada protección del medio ambiente y los recursos naturales. La declaración de impacto ambiental ha de ser previa a la resolución del órgano sustantivo, sin que su omisión pueda tener la consideración de defecto subsanable, apreciación en la que coinciden el TS y el TJ de la Unión Europea.

A la rehabilitación de los espacios afectados por labores mineras y la gestión de los residuos se consagra el capítulo tercero, centrado en el análisis del vigente RD 975/2009, de 12 de julio, sobre gestión de los residuos de las industrias extractivas y de protección y rehabilitación del espacio afectado por actividades mineras. Como pone de manifiesto el autor la aprobación de este Reglamento obedece a dos diferentes impulsos. Por un lado, la necesidad de trasponer la Directiva 2006/21/CE, de 15 de marzo, sobre gestión de residuos de industrias extractivas lo que supone la exclusión del régimen jurídico general establecido para los residuos por la Ley 22/2011 de 28 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados en todo lo regulado por el RD 975/2009. Por otro lado, la conveniencia de unificar y mejorar la normativa de restauración de espacios afectados por actividades mineras, que fue siendo aprobada en nuestro país desde 1982 por mandato del art. 5.3 LMi. Es importante destacar el carácter básico del RD 975/2009, excepto su Anexo V.

El RD 975/2009, de 12 de junio, reformado posteriormente por el RD 777/2012, regula conjuntamente la rehabilitación de los espacios afectados por actividades extractivas y la gestión de residuos mineros, lo que constituye una novedad relevante. Será de aplicación supletoria la Ley 22/2011 de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados. En cuanto a su ámbito de aplicación, de acuerdo con el art. 2.1 son dos los tipos de actividades las sometidas a la normativa de restauración de espacios y gestión de residuos: la investigación y el aprovechamiento de los yacimientos minerales y demás recurso geológicos. A sensu contrario, no son de aplicación a las actividades similares que eventualmente fuesen necesarias en relación con la extracción y aprovechamiento de hidrocarburos.

Desde el punto de vista material el Plan de restauración es un complejo documento que se estructura en cinco partes: tres de ellas se ocupan propiamente de la rehabilitación de los espacios afectados por la actividad, la cuarta se refiere al contenido del plan de gestión de residuos y la quinta la constituye el calendario de ejecución y el coste estimado de los trabajos de rehabilitación.

Por lo demás, el RD 975/2009 no regula un procedimiento, pues dicha regulación no es de competencia del Estado en la medida en que la aplicación de la normativa de minas corresponde en general de las Comunidades Autónomas.

El Capítulo cuarto analiza los controles administrativos de actividades sobre la extracción y aprovechamiento de los recursos minerales, tradicionalmente sometidos a la regulación de las actividades clasificadas, Reglamento 2414/1961, de 30 de diciembre, de Actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas (RAMINP) y después a las normas que algunas CCAA dictaron con pretensión de sustituir a la normativa estatal. Ni siquiera la oportunidad que supuso la aprobación de la Ley 16/2002 de 1 de julio, de Prevención y Control integrados de la Contaminación fue aprovechada por el legislador estatal para regular en sus aspectos básicos también el mecanismo de control ambiental de aquellas actividades que, por su menor nivel de afectación al medio ambiente, no debían ser sometidas a la novedosa autorización ambiental integrada. Como a la derogación del RAMINP por Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de Calidad del aire y de protección de la atmósfera, no le ha seguido la aprobación por Estado de una normativa básica que regule con ese carácter los controles administrativos ambientales de aquellas actividades no sometidas a autorización ambiental integrada, nos encontramos con una pluralidad de regímenes diferentes puestos en pie por buena parte de las CCAA sin una referencia precisa al común denominador normativo que cumple la legislación básica en el ordenamiento jurídico español. La consecuencia de esa pluralidad de regímenes jurídicos carente de una referencia común en la legislación del Estado, determina que haya que acudir exclusivamente a cada una de las legislaciones autonómicas para conocer qué actividades se hallan sujetas a los controles administrativos previos por razones ambientales que en ellas se regulan, más allá de las actividades sometidas a la autorización ambiental integrada.

La diversidad de soluciones autonómicas, no sólo afecta a la determinación de las actividades sometidas a la licencia ambiental o al control administrativo equivalente, entre ellos las mineras, sino incluso a la fijación de límites y las relaciones entre la licencia ambiental y los otros controles administrativos (señaladamente la evaluación del impacto ambiental, la AAI e, incluso, la comunicación) así como, a la fijación de las actividades inocuas a estos efectos, alcanzando a los aspectos procedimentales relativos a la diversos instrumentos de control semejantes que regu-

lan las distintas leyes autonómicas, la determinación de los órganos competentes para realizar la calificación de la actividad y resolver dichos procedimientos. Todo ello contribuye a dificultar el ejercicio de las actividades económicas de trascendencia ambiental por parte de los operadores económicos, entre ellas las mineras, cuya solución corresponde al Estado mediante aprobación de la oportuna legislación básica.

El último y quinto capítulo se dedica a la conflictiva relación entre minería y el urbanismo. Durante años, el planeamiento general ha sido bastante parco en determinaciones aplicables al suelo no urbanizable, clase de suelo llamado a acoger las actividades mineras. La exigencia de la licencia urbanística municipal ha chocado en otro tiempo con la frecuente oposición de los titulares de la explotación a solicitarlas. Pero los tribunales han venido consolidando la tendencia, aunque con algún desfallecimiento, favorable a la exigencia de licencia municipal, sobre todo de aquellas explotaciones que realicen movimientos de tierras en el exterior e, incluso, cuando se produzcan en el subsuelo, pero trasciendan al exterior. En todo caso, se viene considerando que la licencia urbanística es concurrente, de forma señalada con la intervención de la legislación sectorial de minas en el ejercicio de sus propias competencias.

Precisamente por el respaldo jurisprudencial que han recibido los controles municipales sobre las actividades extractivas, el propio TS se ha visto en la obligación de precisar los límites de las competencias municipales en la materia, llegando a negar que, más allá de la exigencia de la licencia urbanística (y de actividades clasificadas) el municipio no tiene competencia para regular la actividad extractiva, lo que constituye un claro reconocimiento de las competencias sectoriales o, lo que es igual, del carácter concurrente de las competencias municipales en la materia.

Con el debido respaldo en la legislación urbanística, la exigencia de la licencia municipal previa al inicio de la actividad minera, para el autor resulta ahora de interés cuestionar la oportunidad de mantener ese control e, incluso, otros relativos al uso del suelo no urbanizable en los términos en que hoy se aplican en aras de flexibilizar el acceso a la actividad, sin que ello deba suponer una merma del debido control sobre su adecuación a la legalidad urbanística, particularmente a las determinaciones del planeamiento en vigor. En esa dirección propone QUINTANA que *de lege ferenda*, debería pensarse en la conveniencia de incorporar ese control municipal al procedimiento de otorgamiento del título habilitante del ejercicio de la actividad minera mediante la emisión de un informe que en todo caso habría de ser preceptivo e, incluso, vinculante cuando se basara en las prescripciones de la legalidad urbanística, incluido el planeamiento, opción que encuentra cobertura en el art. 62 LBRL.

En la actualidad, en la medida en que las actividades mineras producen una considerable afectación del territorio, para determinar el régimen aplicable a las actividades extractivas y de beneficio de los recursos minerales hay que acudir al TRLS 2008 y sobre todo a la legislación aprobada por las CCAA en materia urbanística e, incluso, de ordenación del territorio. La calificación urbanística de los terrenos que integran el suelo no urbanizable mediante su delimitación por el planeamiento en todas o algunas de las categorías previstas por la legislación urbanística de las CCAA, en atención a las características concretas que hubieran sido previstas también por el propio legislador, ha de ir acompañada de la determinación legal de los usos que pueden ser realizados en cada una de las categorías de esa clase de suelo que hubieran sido objeto de delimitación por el planeamiento. En definitiva, la determinación de los usos de posible realización en las diferentes categorías de suelo no urbanizable que en algunos ordenamientos autonómicos se apoya en la distinción legal entre usos permitidos, usos sometidos a autorización y usos prohibidos.

La potestad del planeamiento es la llamada a determinar en qué terreno, dentro del suelo no urbanizable, podrá ser autorizada la realización de actividades mineras o, por el contrario, resultar prohibidas. Partiendo de que la ponderación de intereses inherentes a la función de planeamiento, ha de quedar reflejada en la memoria del correspondiente instrumento de ordenación sobre la base de la eventual planificación sectorial existente y de los informes y de la documentación técnica que su redactor haya tenido que manejar, como ordena la jurisprudencia, entre los cuales deben ser una referencia fundamental los mapas geológicos, geofísicos, etc. y cualesquiera otros que el desarrollo tecnológico requiera, que, como indica el art. 5.2 LMi ha de publicar la Administración sectorial, precisamente por su utilidad para la ordenación del territorio y el aprovechamiento racional del los recurso minerales del país. Con la delimitación general que supone para el titular de la potestad de planeamiento que resulta contrario a que pueda ser prohibida de forma general la realización de actividades mineras, sobre todo cuando esa prohibición afecta a las de mayor importancia económica, como tiene declarada la jurisprudencia constitucional y asume la jurisprudencia ordinaria. Todo ello sin perjuicio de que, como es evidente, si pese a haberse tenido en cuenta la información facilitada por la cartografía mineral y geológica, aparecen recursos minerales desconocidos y, más aun, en un volumen y con unas características que puedan determinar un aprovechamiento rentable, estaría justificada la alteración del contenido del plan. A todo ello, no obstante hay que añadir el posible control jurisprudencial derivado de la impugnación del resultado del ejercicio de la potestad de planeamiento, directamente o con motivo de la impugnación de la denegación de la autorización solicitada para realizar un uso minero en suelo no urbanizable.

En definitiva, el trabajo del profesor QUINTANA constituye un estudio exhaustivo, claro y actualizado de la concesión minera y del régimen jurídico de la protec-

ción ambiental de estas actividades extractivas. Todo ello la convierten en una obra de consulta obligada para emprender la necesaria reforma de nuestra la legislación minera que auspicie la promulgación de una legislación básica que posibilite y fomente una actividad extractiva moderna, sostenible e innovadora y se erija en un motor de desarrollo económico, empleo e innovación en nuestro país.

Encarnación Montoya Martín
Catedrática de Derecho Administrativo

VV.AA., *El Derecho contra el Ruido*, (ALENZA GARCÍA, José Francisco, Dir.), Universidad Pública de Navarra, Civitas-THOMSOM REUTER, Cizur Menor, Navarra 2013, 495 págs, ISBN: 978-84-470-4169-5

ALENZA GARCIA, sólido administrativa y universitario de prestigio, sin duda uno de los mejores juristas especializados en Derecho ambiental, dirige esta obra colectiva que reúne a prestigiosos operadores jurídicos procedentes de distintos ámbitos –universidad, Administración, foro, judicatura- que recorre los problemas más importantes del Derecho contra el ruido. ALENZA GARCIA, actual Decano de la Facultad de Derecho de Universidad Pública de Navarra, es un universitario de los pies a la cabeza y expresa ese compromiso con lo que nadie sabe hacer mejor que él: el trabajo honesto y tenaz. Es fácil percibir en esta obra que el Prof. ALENZA comienza a entrar en una fase distinta de su vida académica de auténtico liderazgo en la que vendrán discípulos, obras colectivas y múltiples fructíferas empresas.

El Derecho contra el Ruido se estructura en tres partes *PRIMERA PARTE, INTRODUCCIÓN; SEGUNDA PARTE LA LEY DEL RUIDO: CALIDAD, PREVENCIÓN Y CORRECCIÓN DEL RUIDO AMBIENTAL* y *TERCERA PARTE LA TUTELA JURÍDICA ANTE EL RUIDO*. Estas tres partes se estructuran a su vez en diez Capítulos: Capítulo I Las estrategias jurídicas contra el ruido; Capítulo II La calidad acústica en la ley del ruido; Capítulo III La prevención y corrección del ruido ambiental; Capítulo IV El régimen sancionador administrativo en la legislación acústica; Capítulo V La tutela constitucional y europea ante el ruido (a propósito de la STC 150/2011, de 29 de septiembre); Capítulo VI Las acciones civiles contra el ruido y sus efectos; Capítulo VII La prevención jurídico civil de las inmisiones acústicas nocivas: derecho común y foral; Capítulo VIII La tutela penal del ruido; Capítulo IX La tutela de los trabajadores ante el ruido laboral y, por último, el Capítulo X La responsabilidad por ruido en la jurisdicción contencioso-administrativa.

Los dos primeros Capítulos del libro *El Derecho contra el Ruido* son obra de ALENZA GARCIA. Estudia ALENZA GARCIA en el Capítulo I *Las estrategias jurídicas con-*