

Expediente Núm. 99/2008
Dictamen Núm. 55/2008

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Bastida Freijedo, Francisco
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 22 de mayo de 2008, con asistencia de los señores y señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V.E. de 21 de abril de 2008, examina el expediente relativo al proyecto de Decreto de Primera Modificación del Decreto 262/2007, de 10 de octubre, por el que se regula el Régimen de Autorización y Actuación de los Organismos de Control en Materia de Seguridad Industrial en el Principado de Asturias.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Contenido del proyecto

El proyecto sometido a consulta se inicia con un texto que, a modo de preámbulo, se limita a señalar que la norma en elaboración pretende modificar el Decreto 262/2007, de 10 de octubre, sobre organismos de control, indicando

que la aplicación del mismo “ha puesto de manifiesto algunas omisiones e incorrecciones (...) que dificultan la adecuada puesta en práctica (...), pudiendo llegar a desvirtuar su finalidad”.

La parte dispositiva del proyecto de Decreto está integrada por un único artículo y una disposición final. El artículo único da una nueva redacción a un párrafo del preámbulo; a puntuales apartados o párrafos de los artículos 6, 7, 8, 12, 15, 16 y 18; a la disposición adicional única; al epígrafe b) de la disposición transitoria segunda, y a los anexos I.9 y II.8, suprimiendo el punto 15 del anexo III. Por último, la disposición final establece la entrada en vigor de la norma el mismo día de su publicación en el Boletín Oficial del Principado de Asturias.

2. Contenido del expediente

Por Resolución del Consejero de Industria y Empleo, de fecha 3 de marzo de 2008, se ordena el inicio del correspondiente procedimiento para la elaboración del proyecto de Decreto, según señala, a propuesta de la Dirección General de Industria.

Figuran incorporadas al expediente una memoria económica, y una memoria justificativa, ambas de fecha 27 de marzo de 2008, suscritas por el Director General de Industria. En la memoria económica se indica que “la puesta en práctica de la norma (...) no supone aumento de gastos ni disminución de ingresos ni la necesidad de incremento o dotación de medios personales, puesto que no varían los procedimientos que ya vienen aplicándose”.

La memoria justificativa, después de señalar el marco legal y reglamentario vigente, apunta lo siguiente sobre la necesidad de la modificación: “la presente disposición halla su razón de ser en que la aplicación de (la norma vigente) ha puesto de manifiesto algunas omisiones e

incorrecciones en su texto articulado que dificultan la adecuada puesta en práctica del decreto pudiendo (...) llegar a desvirtuar su finalidad”.

Con fecha 13 de marzo de 2008, y a través del correo electrónico, se remite una copia de la norma proyectada a las Secretarías Generales Técnicas de las restantes Consejerías que integran la Administración del Principado de Asturias, al “objeto de que se formulen las observaciones que se estimen oportunas”.

Mediante escrito de 18 de marzo de 2008, la Secretaria General Técnica de la Consejería de Presidencia, Justicia e Igualdad remite a su homóloga de la Consejería de Industria y Empleo (en adelante Secretaria General Técnica) las observaciones formuladas por el Secretariado de Gobierno y por el Servicio de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres. En ninguna de ellas se hace referencia a cuestiones de fondo, sino, en general, a cuestiones formales y de redacción, en el primer caso, y de empleo de “lenguaje no sexista” en el segundo.

En informe suscrito el día 4 de abril de 2008, la Secretaria General Técnica analiza las alegaciones presentadas, proponiendo motivadamente la admisión o el rechazo de las mismas. Igualmente se incorpora al expediente el “cuestionario para la valoración de propuestas normativas” debidamente cumplimentado.

Con fecha 2 de abril de 2008, la Jefa del Servicio de Presupuestos de la Dirección General de Presupuestos, con el “conforme” de la Directora General correspondiente, suscribe un informe indicando que, “a efectos económicos, no hay observaciones que hacer a la (...) propuesta”.

Finalmente, según certifica la Jefa del Secretariado del Gobierno, con fecha 10 de abril de 2008, “la Comisión de Secretarios Generales Técnicos, en reunión celebrada el día 10 de abril de 2008, ha informado favorablemente el proyecto de Decreto de primera modificación del Decreto 262/2007, de 10 de octubre”. En el texto examinado por la citada comisión, figuran incluidas las

observaciones que la Secretaria General Técnica consideró debían aceptarse como consecuencia de las alegaciones presentadas, y también las propuestas por el Servicio de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres, sobre empleo de lenguaje no sexista.

3. En este estado de tramitación, mediante escrito de 21 de abril de 2008, registrado de entrada el día 28 del mismo mes, V.E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al proyecto de Decreto de “Primera Modificación del Decreto 262/2007, de 10 de octubre, por el que se regula la Autorización y Actuación de los Organismos de Control en Materia de Seguridad Industrial en el Principado de Asturias”, adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- Objeto del dictamen y competencia

El expediente remitido se refiere a un proyecto de Decreto por el que se modifica parcialmente el Decreto 262/2007, de 10 de octubre, por el que se regula el régimen de autorización y actuación de los organismos de control en materia de seguridad industrial en el Principado de Asturias. El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra e), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra e), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Tramitación del procedimiento y contenido del expediente

El procedimiento de elaboración de disposiciones de carácter general se rige por lo dispuesto en el capítulo V de la Ley 2/1995, de 13 de marzo, sobre Régimen Jurídico de la Administración del Principado de Asturias (en adelante LRJPA), y en concreto ha de ajustarse a lo dispuesto en sus artículos 32, 33 y 34.

A la vista de lo dispuesto en el artículo 32 de la LRJPA, respecto del contenido exigible a la memoria (“justificación y adecuación de la propuesta a los fines que persiga la norma y la incidencia que habrá de tener ésta en el marco normativo en que se inserte”), consideramos que la incorporada no justifica de forma mínimamente precisa los fines que pretende ni la incidencia que supondrá en el régimen jurídico vigente.

La memoria elaborada en este procedimiento se limita a exponer, como ya hemos reseñado, que la disposición halla su razón de ser en que la aplicación del Decreto en vigor ha puesto de manifiesto algunas “omisiones e incorrecciones” en su texto articulado que dificultarían “la adecuada puesta en práctica (...) pudiendo (...) llegar a desvirtuar su finalidad”.

Este genérico enunciado, que se reproduce en el preámbulo del proyecto de disposición, en el informe jurídico emitido y en el cuestionario de valoración de propuestas normativas que se ha cumplimentado, no satisface las exigencias legales que hemos dejado expuestas. La generalidad de los términos empleados y, en particular, el amplio campo de las eventuales “incorrecciones” (que podría abarcar desde las gramaticales hasta otras de carácter material o sustantivo) dificultan la comprensión de las diversas modificaciones de las partes dispositiva, o texto articulado, y final del Decreto en vigor a las que se extiende el proyecto que examinamos.

En sentido análogo, debemos poner de manifiesto la falta de constancia en el expediente de cualquier referencia a eventuales propuestas de los Comités Técnicos de Seguridad definidos en el capítulo VI del Decreto

262/2007, de 10 de octubre, que se prevé modificar. En el artículo 26 de dicha norma se dispone que por resolución del titular de la Consejería se crearán cuantos Comités se consideren necesarios para impulsar y coordinar los criterios y actuaciones en materia de seguridad de productos e instalaciones. La disposición adicional única establece un mandato a dichos Comités para proponer, en el plazo de seis meses desde la publicación del Decreto, el equipamiento mínimo del que han de disponer los organismos de control, y otro a la Consejería competente para determinar dicho equipamiento en defecto de propuesta. Habida cuenta de la conclusión, a esta fecha, del indicado plazo de seis meses y de que, de no haberse cumplido el primero, se encontraría operativo el segundo de los mandatos de la citada disposición adicional; teniendo presente que, entre otras, una de las modificaciones proyectadas afecta a esta disposición (añadiendo un inciso explicativo, que reitera lo ya regulado en el artículo 6.1.b) del mismo Decreto, sin alterar el contenido sustantivo de la propia disposición adicional), estimamos que la ausencia de información en el expediente acerca de la creación o no de Comités Técnicos y, en su caso, sobre propuestas por ellos formuladas, resulta incompatible con la exigencia de motivación y documentación contenida en el artículo 32 de la LRJPA, tendente a dotar al órgano que habrá de decidir de los elementos de juicio necesarios acerca de la legalidad, acierto y oportunidad de la iniciativa.

Por otra parte, en el curso del procedimiento se ha remitido el anteproyecto a las diferentes Consejerías de la Administración del Principado de Asturias en trámite de observaciones, debiendo valorarse positivamente la realización, por la Secretaria General Técnica, de un informe motivado sobre el resultado de ese trámite. También se ha emitido, por la misma Secretaria General Técnica, el informe previsto en el apartado 4 del artículo 33 de la Ley sobre la tramitación realizada. Finalmente, se ha incorporado el informe económico previsto en la normativa sectorial del Principado de Asturias.

Sin embargo, observamos que el anteproyecto de disposición no ha sido sometido al trámite de audiencia de las entidades u organismos que pudieran resultar afectados por la modificación, trámite que se establece en el apartado 2 del artículo 33 de la LRJPA. Con base en los antecedentes de nuestro dictamen sobre el proyecto de Decreto que ahora se pretende modificar, hemos de recordar que, en la tramitación del procedimiento para su aprobación, el anteproyecto de aquél sí fue sometido a dicho trámite, habiéndosele dado audiencia a una asociación empresarial de ámbito autonómico que agrupa a organismos de control en materia de seguridad industrial en el Principado de Asturias, que compareció y realizó un buen número de sugerencias y alegaciones, presentando también alegaciones una asociación empresarial de ámbito estatal. Si, tal como señala la memoria justificativa, la modificación que se pretende tiene su razón de ser en que “la aplicación de (la norma vigente) ha puesto de manifiesto algunas omisiones e incorrecciones en su texto (...) que dificultan la adecuada puesta en práctica (...) pudiendo (...) llegar a desvirtuar su finalidad”, no parece existir justificación alguna para omitir ahora dicho trámite.

Al margen de razones de oportunidad o conveniencia, vetadas a nuestra consideración a tenor de lo dispuesto en el artículo 3.2 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004 ya citada, hemos de analizar si tal omisión constituye o no una infracción del procedimiento que obligue a la retroacción del mismo e impida un pronunciamiento del Consejo sobre el fondo.

Ya hemos señalado que la LRJPA regula este trámite de audiencia exigiendo su cumplimiento cuando “alguna disposición así lo establezca” y añadiendo que se someterá al trámite de información pública o al de audiencia de los interesados si “el Consejero competente así lo estima conveniente”. Sin embargo, para la recta aplicación de dicho precepto hemos de considerar la interpretación que al respecto del trámite de audiencia ha efectuado el Tribunal Supremo. En tal sentido, advertimos que dicho tribunal,

interpretando el artículo 130.4 de la Ley de Procedimiento Administrativo, y aun antes de que se produjese el desarrollo legislativo previsto en el artículo 105.a) de nuestra Constitución, afirmó el valor necesario e imprescindible del trámite de audiencia de los “entes asociativos que resulten afectados”, por lo que su omisión acarrearía la nulidad de pleno derecho de la disposición (por todas, Sentencia de 11 de marzo de 1991, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.ª). Sin embargo, tal doctrina fue posteriormente matizada, indicándose en la Sentencia de 16 de junio de 1993, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3.ª que “la jurisprudencia de este Tribunal Supremo, resolviendo anteriores posturas vacilantes, ha concluido por afirmar que solamente ha de exigirse esta audiencia cuando se trate de asociaciones o colegios profesionales que no sean de carácter voluntario y representen intereses de carácter general o corporativo”.

Al aplicar esta doctrina al caso concreto cabe considerar, como también lo ha hecho el alto Tribunal, en Sentencia de la Sala Especial del artículo 61 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 8 de mayo de 1992, la imposibilidad de pretender que la Administración del Principado de Asturias conozca la existencia y otorgue audiencia a todas las asociaciones empresariales constituidas e inscritas en cualquier punto de nuestra geografía que puedan estar interesadas en el contenido de la disposición.

Con tales criterios, en una recta interpretación del artículo 33.2 de la LRJPA, congruente con el artículo 105 de la Constitución, estimamos que una vez que la Administración dio audiencia a unas asociaciones en el procedimiento de elaboración del antecedente inmediato de este proyecto de Decreto, aquélla no puede, sin justificación alguna, contradecir su propios actos y prescindir en el procedimiento de elaboración del presente proyecto normativo de la audiencia anteriormente concedida. En suma, en el estado de tramitación que hemos descrito, esta omisión injustificada constituye un incumplimiento sustancial del procedimiento de elaboración de las disposiciones

de carácter general legalmente establecido, sin cuya subsanación no procedería la aprobación de la ahora proyectada ni, por ende, un pronunciamiento de este Consejo sobre su contenido sustantivo.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede la aprobación del proyecto de Decreto sometido a consulta.”

V.E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.