

Expte. Núm. 42/2022

Ref. RRI/PVD

INFORME DEL SERVICIO DE LEGISLACIÓN Y RECURSOS DE LA SECRETARÍA GENERAL TÉCNICA SOBRE EL «PROYECTO DE ORDEN POR LA QUE SE REGULA EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ESPECIAL DE ACTUACIÓN DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL PARA LA IMPOSICIÓN DE MEDIDAS CORRECTORAS POR INCUMPLIMIENTOS EN MATERIA DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES EN EL ÁMBITO DE LA ADMINISTRACIÓN DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.»

Por parte del Servicio de Coordinación Técnica de la Dirección General de Trabajo y Bienestar Laboral, se ha solicitado a este Servicio de Legislación y Recursos informe en relación con el proyecto de «ORDEN POR LA QUE SE REGULA EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ESPECIAL DE ACTUACIÓN DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL PARA LA IMPOSICIÓN DE MEDIDAS CORRECTORAS POR INCUMPLIMIENTOS EN MATERIA DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES EN EL ÁMBITO DE LA ADMINISTRACIÓN DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA».

En el caso que nos ocupa, se emite el presente Informe de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45.2 de la Ley 6/2006, de 24 de octubre, del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía, el artículo 7.2.d) del Decreto 100/2019, de 12 de febrero, por el que se regula la estructura orgánica de la Consejería de Empleo, Formación y Trabajo Autónomo, y con lo establecido en el Capítulo Segundo, punto cuarto, de la Instrucción 1/2020, de 10 de septiembre, de la Viceconsejería de Empleo, Formación y Trabajo Autónomo, por la que se establece el procedimiento para la elaboración de disposiciones de carácter general, de acuerdos del Consejo de Gobierno, de Convenios de Colaboración y otros procedimientos administrativos en el ámbito de esta Consejería.

Una vez analizado el texto del borrador sometido a informe, este Servicio realiza las siguientes observaciones respecto al mismo:

1. CONSIDERACIONES PREVIAS.

Antes de entrar en el análisis del proyecto de orden, consideramos conveniente realizar un examen previo del marco normativo en que se inserta este procedimiento administrativo especial:

a) Con respecto a la legislación estatal, resultan imprescindibles el Reglamento sobre el procedimiento administrativo especial de actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y para la imposición de medidas correctoras de incumplimientos en materia de prevención de riesgos laborales en el ámbito de la Administración General del Estado, aprobado por el Real Decreto 707/2002, de 19 de julio, y el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto. Por la materia y carácter básico, hacemos alusión a la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales.

Igualmente debemos hacer mención al Real Decreto 192/2018, de 6 de abril, por el que se aprueban los estatutos del Organismo Autónomo Organismo Estatal Inspección de Trabajo y Seguridad Social, así como a la Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social.



RODRIGO REVERE IGLESIAS		15/06/2022	PÁGINA 1/5
LUIS CARLOS ABREU CERVERA			
VERIFICACIÓN		https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



b) Sobre la normativa autonómica andaluza, la regulación fundamental radica en el Decreto 304/2011, de 11 de octubre, por el que se regula la estructura organizativa de prevención de riesgos laborales para el personal al servicio de la Administración de la Junta de Andalucía.

En cuanto a la delimitación competencial, partiendo del artículo 40.2 de la Constitución Española y de los artículos 47.1.1ª y 63.1.4º del Estatuto de Autonomía para Andalucía, en el ámbito autonómico, debemos hacer mención además, a la Ley 6/2006, de 24 de octubre, del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía, la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía, el Decreto 100/2019, de 12 de febrero, por el que se regula la estructura orgánica de la Consejería de Empleo, Formación y Trabajo Autónomo, y Decreto del Presidente 3/2020, de 3 de septiembre, de la Vicepresidencia y sobre reestructuración de Consejerías.

Asimismo, con carácter informativo, citamos el Acuerdo de 3 de agosto de 2021, del Consejo de Gobierno, por el que se designa a la persona titular de la Consejería competente en materia de Empleo como Autoridad Autonómica de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en Andalucía.

2. DE CARÁCTER GENERAL.

En términos generales, el proyecto de orden presenta una redacción adecuada, respetándose asimismo las reglas gramaticales que resultan de aplicación en cada caso; sería recomendable, no obstante, que se realizase una revisión general de su texto a fin de eliminar errores u omisiones, con atención al uso de signos ortográficos, como la coma, y especialmente el punto. En este sentido, podemos mencionar, a título de ejemplo:

- En el párrafo cuarto de la parte dispositiva de la orden, se hace preciso añadir una coma tras la cita al Decreto 304/2011, de 11 de octubre, por el que se regula la estructura organizativa de prevención de riesgos laborales para el personal al servicio de la Administración de la Junta de Andalucía.

De igual manera, se hace conveniente en el artículo 4.3, tras la mención a la persona titular de la Dirección Territorial de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

- En el artículo 2.2. b) de la orden, habría que completar la referencia a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

3. OBSERVACIONES DE TÉCNICA NORMATIVA.

Conforme a lo previsto en las Directrices de Técnica Normativa, aprobadas por Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005, y publicadas en el Boletín Oficial del Estado mediante Resolución de 28 de julio de 2005, de la Subsecretaría del Ministerio de la Presidencia (BOE 180, de 29 de julio de 2005), hemos de poner de manifiesto:

- Respecto a las citas de normas jurídicas, cuando en el proyecto de orden se cite por primera vez una norma, tanto en la parte expositiva como en la parte dispositiva, dicha cita deberá realizarse completa (directriz 80). Asimismo, se deberá tener especial cuidado en que se emplee la denominación con la que la norma en cuestión fuese publicada en el correspondiente diario oficial. En consecuencia, deberán revisarse las citas que se contienen en:

RODRIGO REVERE IGLESIAS		15/06/2022	PÁGINA 2/5
LUIS CARLOS ABREU CERVERA			
VERIFICACIÓN		https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



- El párrafo primero de la parte expositiva, la referencia a la «Ley 31/1995, de 8 de noviembre de prevención de Riesgos Laborales».
- El párrafo sexto de la parte expositiva, la referencia a la «Ley 12/2007, de 26 de noviembre, para la promoción de la igualdad de género en Andalucía».
- El artículo 4 de la parte dispositiva, la referencia a los «estatutos del Organismo Autónomo Organismo Estatal Inspección de Trabajo y Seguridad Social, aprobados por el Real Decreto 192/2018, de 6 de abril».

- En el párrafo segundo de la parte expositiva, se cita el Reglamento sobre el procedimiento administrativo especial de actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y para la imposición de medidas correctoras de incumplimientos en materia de prevención de riesgos laborales en el ámbito de la Administración General del Estado, aprobado por el Real Decreto 707/2002, de 19 de julio, haciendo referencia a la modificación operada por el Real Decreto 464/2003, de 25 de abril. En este sentido, se advierte que al citar una norma no es necesario aludir a las normas que hayan modificado la misma, dado que la referencia se debe entender realizada a su versión consolidada.

- Al final de la página 6, del informe de fecha 16 de mayo de 2022, emitido por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Hacienda y Financiación Europea, como consecuencia del trámite de audiencia efectuado respecto al proyecto que nos ocupa, se establece la siguiente observación: «Igualmente, se sugiere que cuando el texto del proyecto se haga referencia a esta “Orden”, cuyo proyecto se informa, se haga en mayúscula.» No obstante, se advierte que en las referencias a la “orden” efectuadas en el borrador del proyecto de orden antes de la realización de la anterior observación, ya se contemplaba lo establecido en el V. Apéndice. a). 2º, «No se escribirá con inicial mayúscula cuando en el texto de la disposición se haga referencia a la propia norma o a una clase genérica de disposición.». En consecuencia, debería revisarse el texto al objeto de adecuarlo a lo previsto en el referido apéndice (véanse, a título ilustrativo, el párrafo sexto de la parte expositiva, y el artículo 1 de la parte dispositiva). (Lo subrayado es nuestro).

- Respecto a la disposición derogatoria única se advierte que, conforme a las Directrices de Técnica Normativa (directriz 41), deberán evitarse cláusulas genéricas de derogación del derecho vigente que en ningún caso pueden sustituir a la propia enunciación de las normas derogadas.

- En cuanto a la disposición final primera, se pone de relieve que, conforme a las Directrices de Técnica Normativa (directriz 42.e) sería una disposición final si la autorización o mandato estuviese dirigido a la producción de normas jurídicas (habilitaciones de desarrollo y aplicación de reglamentos, mandatos de presentación de proyectos normativos, entre otros). Si el mandato o autorización no está dirigido a la producción de normas jurídicas (directriz 39.c), que es lo que ocurre a nuestro juicio en el presente caso, se trataría de una disposición adicional, lo que determinaría la necesidad de reenumerar la parte final. De tenerse en cuenta esta consideración, la disposición final primera, sería disposición adicional única, debiendo respetarse el orden fijado para las clases de disposiciones en la directriz 34.

De aceptarse lo manifestado, la disposición final segunda, pasaría a ser disposición final única.

RODRIGO REVERE IGLESIAS		15/06/2022	PÁGINA 3/5
LUIS CARLOS ABREU CERVERA			
VERIFICACIÓN		https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



4. OBSERVACIONES DE CARÁCTER MATERIAL.

4.1. A la parte expositiva.

- El ámbito de aplicación de la orden que estamos analizando, se circunscribe, como se establece en su artículo 2, a los órganos centrales y periféricos de la Administración de la Junta de Andalucía, sus agencias y consorcios regulados en el artículo 12 de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía, que resulten adscritos a la Administración de la Junta de Andalucía.

En el apartado 2. a) del artículo 2 de la orden, se excluye de la aplicación de la misma a las sociedades mercantiles, entre otras entidades del sector público andaluz. Si bien, el artículo 12 de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, contempla la creación de las organizaciones personificadas de gestión entre las que se incluyen, además de los consorcios adscritos, a las sociedades mercantiles excluidas por la presente orden, siéndoles de aplicación el procedimiento ordinario del texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto.

«Artículo 12. Organizaciones personificadas de gestión.

1. La Administración de la Junta de Andalucía podrá constituir con otras Administraciones Públicas y otras entidades públicas o privadas organizaciones personificadas de gestión para la consecución de finalidades de interés común, que pueden adoptar la forma de consorcios o de sociedades mercantiles. Corresponde al Consejo de Gobierno autorizar la creación de dichos consorcios o la integración de la Administración de la Junta de Andalucía en los mismos. Asimismo, le corresponde autorizar la creación de sociedades mercantiles en los términos previstos en el artículo 76 de la presente Ley, para la prestación de servicios con contenido económico que no impliquen ejercicio de autoridad y que afecten a los intereses de la Administración de la Junta de Andalucía y de otras Administraciones Públicas.

(...)

3. Los consorcios que resulten adscritos a la Administración de la Junta de Andalucía, de acuerdo con los criterios de prioridad establecidos en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, una vez determinada dicha adscripción en sus Estatutos, han de someter su régimen orgánico, funcional y financiero al ordenamiento autonómico y estarán sujetos al régimen de presupuestación, contabilidad y control establecido en el texto refundido de la Ley General de la Hacienda Pública de la Junta de Andalucía.

Con arreglo a lo establecido en el artículo 121 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, el personal al servicio de los citados consorcios podrá ser funcionario o laboral y habrá de proceder exclusivamente de las Administraciones Públicas participantes. A este respecto, el personal funcionario y laboral de la Administración de la Junta de Andalucía y de sus agencias podrá prestar servicio en un consorcio participado por dicha Administración, conforme al régimen jurídico de la Administración Pública de adscripción y sin que sus retribuciones en ningún caso puedan superar las establecidas para puestos de trabajo equivalentes en aquella. Todo ello, previa autorización de la Consejería competente en materia de Administración Pública.».

RODRIGO REVERE IGLESIAS		15/06/2022	PÁGINA 4/5
LUIS CARLOS ABREU CERVERA			
VERIFICACIÓN		https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



Se hace conveniente esclarecer los motivos que delimitan el ámbito de aplicación de la orden entre los consorcios adscritos y las sociedades mercantiles excluidas. Ya sea la causa, el régimen jurídico aplicable a cada ente, entre otros. Así, por ejemplo, el Reglamento sobre el procedimiento administrativo especial de actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y para la imposición de medidas correctoras de incumplimientos en materia de prevención de riesgos laborales en el ámbito de la Administración General del Estado, aprobado por el Real Decreto 707/2002, de 19 de julio, en su artículo 2, excluye entre otros, a las entidades públicas empresariales. No obstante, en su exposición de motivos se fundamenta dicha exclusión en base a que su régimen jurídico se encuentra sometido al derecho privado «...de conformidad con dicho mandato legal, se dicta la presente disposición reglamentaria de la que se excluye a las entidades públicas empresariales -que se rigen por el derecho privado, salvo cuando ejercen potestades administrativas- respecto de los incumplimientos que afecten a su personal, dado que dicho personal queda sometido al derecho laboral común, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 53 y 55 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado».

- Se sugiere, en conexión con el artículo 33 de la Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social, mención al Acuerdo de 3 de agosto de 2021, del Consejo de Gobierno, por el que se designa a la persona titular de la Consejería competente en materia de Empleo como Autoridad Autónoma de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en Andalucía, que será el cargo designado por cada gobierno autonómico, a quien la ley le encomienda, entre otras funciones, las de impulso, propuesta y supervisión de las actuaciones inspectoras respecto de las competencias autonómicas en su territorio.

4.2. Nuevo artículo.

Se somete a la valoración del órgano solicitante del presente informe la posibilidad de introducir un nuevo artículo referente a las medidas correctoras.

El artículo 2.1. de la orden establece (lo subrayado es nuestro), «Esta Orden será de aplicación a los procedimientos para la imposición de medidas correctoras frente a las conductas infractoras contra la normativa relativa a prevención de riesgos laborales contenidas en la Sección 2ª del Capítulo II del texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto,...». Se hace necesaria una remisión normativa a los artículos en los que se regulen las medidas a aplicar frente a las citadas conductas infractoras, pues a lo largo de la parte dispositiva de la orden, se habla de medidas correctoras, pero no se especifica de qué tipos se tratan.

Es todo cuanto cabe informar, salvo mejor criterio fundado en Derecho o criterio técnico especializado por razón de la materia.

EL JEFE DE SERVICIO DE LEGISLACIÓN Y RECURSOS

Rodrigo Revere Iglesias

EL SECRETARIO GENERAL TÉCNICO

Luis Carlos Abreu Cervera

RODRIGO REVERE IGLESIAS		15/06/2022	PÁGINA 5/5
LUIS CARLOS ABREU CERVERA			
VERIFICACIÓN		https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	