

STS de 23 de Diciembre de 2015 (rec.42/2015)

Encabezamiento

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintitrés de Diciembre de dos mil quince.

Visto por la Sala de lo Contencioso Administrativo del *Tribunal Supremo, constituida en su Sección Séptima por los magistrados indicados al margen, el recurso contencioso-administrativo 001/042/2015*, interpuesto por la Procuradora Doña Valentina López Valero, en representación de LA FEDERACION ESTATAL DE TRABAJADORES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DE LA C.G.T., contra el Real Decreto 1084/2014, por el que se modifica el RD 67/2010 de adaptación de la legislación de prevención de riesgos laborales a la Administración General del Estado.

Ha sido parte recurrida la Administración del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por escrito que tuvo entrada en este Tribunal en fecha 14 de abril de 2015, por la Procuradora Doña Valencina López Valero se formaliza demanda en nombre de LA FEDERACION ESTATAL DE TRABAJADORES DE LA ADMINISTRACION PUBLICA DE LA C.G.T., contra el Real Decreto 1084/2014, por el que se modifica el RD 67/2010 de adaptación de la legislación de prevención de riesgos laborales a la Administración General del Estado.

En dicha demanda, tras alegar cuantos hechos y fundamentos jurídicos tuvo por conveniente terminó suplicando de esta Sala la nulidad y subsidiariamente la anulabilidad del RD 1084/2014, de 19 de diciembre, por el que se modifica el RD 67/2010, de 29 de enero, de adaptación de la legislación de Prevención de Riesgos Laborales a la Administración General del Estado publicado en el BOE el 24 de diciembre de 2014, por vulnerar el procedimiento de elaboración de los reglamentos.

Subsidiariamente solicitó la nulidad o anulabilidad del Anexo I del Real Decreto 1084/2014 antes citado.

SEGUNDO.- El Abogado del Estado contestó a la demanda por escrito que tuvo entrada en este Tribunal en fecha 25 de mayo de 2015, en el que tras exponer cuantos hechos y fundamentos jurídicos tuvo por conveniente, termino suplicando la desestimación del recurso, con imposición de costas a la parte actora.

TERCERO.- Se señaló para votación y fallo el día 16 de diciembre de 2015, habiendo tenido lugar y habiéndose observado en la tramitación de este recurso los requisitos legalmente establecidos.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Jose Diaz Delgado,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - El objeto del recurso es el Real Decreto 1084/2014, por el que se modifica el RD 67/2010 de adaptación de la legislación de prevención de riesgos laborales a la Administración General del Estado.

Como recuerda el Abogado del Estado según su parte introductoria , " *Transcurridos poco más de cuatro años desde la aprobación del Real Decreto 67/2010, de 29 de enero, se propone una modificación del mismo motivada fundamentalmente, en este caso, por el contenido del Acuerdo de la Mesa General de Negociación de la Administración General del Estado, adoptado el 29 de octubre de 2012, sobre asignación de recursos y racionalización de las estructuras de negociación y participación, en lo que concierne a la elección y los créditos horarios asignables a los Delegados de Prevención, por un lado, y a la constitución de los Comités de Seguridad y Salud, por otro, que han de adaptarse, con las excepciones que se indican, a la nueva definición de «centro de trabajo», que se hace coincidente con las nuevas unidades electorales. Dicho Acuerdo de la Mesa General de Negociación de la Administración General del Estado, a su vez, trae causa de las previsiones del Real Decreto-ley 20/2012, de 23 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, cuyo artículo 10 remitió expresamente a las Mesas Generales de Negociación en cuanto a la posibilidad de llegar a acuerdos en esta materia, especialmente por lo que se refiere al ejercicio de las funciones de representación y negociación "*

Anexo I del RD impugnado se dice lo siguiente:

"Centros de trabajo

A efectos de lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto de Libertad Sindical y en la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales y demás normativa dictada en su desarrollo, en la Administración General del Estado existirá un centro de trabajo en:

a) Cada uno de los Departamentos ministeriales incluidos en ellos, sus Organismos Autónomos, Entidades gestoras y servicios comunes de la Administración de la Seguridad Social y todos los servicios provinciales de Madrid.

b) Cada Agencia, ente público u Organismo no incluido en el apartado anterior, para todos los servicios que tenga en la provincia de Madrid.

c) Cada Delegación o Subdelegación de Gobierno, en la que se incluirán los Organismos Autónomos, Agencias comprendidas en el ámbito de aplicación de la Ley 28/2006, de 18 de julio, las Entidades gestoras y servicios comunes de la Administración de la Seguridad Social y las unidades administrativas y servicios provinciales de todos los Departamentos Ministeriales en una misma provincia, incluidos los/as funcionarios/as civiles que presten servicios en la Administración militar.

d) Cada ente u Organismo público, no incluido en el apartado anterior, para todos los servicios que tenga en una misma provincia o en las ciudades de Ceuta y de Melilla.

e) En la Administración de Justicia, uno en cada provincia, integrado por todas las unidades que correspondan a los servicios no transferidos".

La actora sostenía que el acuerdo impugnado vulneraba el artículo 24.1,b), de la Ley 50/1997, del Gobierno , por ausencia del informe por razón de género . Dispone dicho precepto que " *En todo caso, los reglamentos deberán ir acompañados de un informe sobre el impacto por razón de género de las medidas que se establecen en el*

mismo ", introducido por el *artículo segundo de la Ley 30/2003, de 13 de octubre* , sobre medidas para incorporar la valoración del impacto de género en las disposiciones normativas que elabore el Gobierno («B.O.E.» 14 octubre). *Vigencia: 15 octubre 2003* . Y, subsidiariamente, por vulneración del derecho a la libertad sindical, en su vertiente de derecho a la negociación colectiva, en conexión con el *artículo 10 de la ley orgánica de libertad sindical (LOLS)* , vulneración del *artículo 23.2 de la Ley 5/1997* en relación con los *artículos 51 y 62.2 de la ley 30/1992* y *1.2 del Código Civil* , con Infracción del principio de jerarquía normativa y el de reserva de ley por conculcar derechos fundamentales.

SEGUNDO.- El Abogado del Estado plantea la inadmisibilidad del presente recurso por falta de legitimación del sindicato recurrente. Hemos de desestimar dicha causa de inadmisibilidad, pues admitiendo la jurisprudencia que cita en su escrito, lo cierto es que el recurrente es un Sindicato y sostiene que la modificación del RD impugnado afecta al derecho a la libertad sindical y al derecho de sindicación de sus representantes, lo que evidencia un interés legítimo entre el RD impugnado y el recurrente, y por lo tanto ha de reconocérsele la legitimación para la interposición del presente recurso, desestimando la alegada inadmisibilidad.

TERCERO.- Como sostiene el Abogado del Estado no se ha infringido el *artículo 24.1,b), de la Ley 50/1997, del Gobierno* , por omisión del informe de impacto de género dentro de la memoria de análisis de impacto normativo.

En dicha memoria de análisis normativo consta expresamente que el proyecto de RD impugnado tiene un impacto de género neutro o nulo, lo cual se manifiesta de acuerdo con lo que determina la "Guía Metodológica para la elaboración de la Memoria de Análisis de impacto normativo" que exige el análisis del impacto por razón de género *"En todos aquellos casos en los que la norma propuesta pueda tener efectos, directos o indirectos, sobre personas físicas, se realizará una previsión sobre los resultados de la aplicación de la misma y se analizarán sus efectos para los hombres y mujeres que sean sus potenciales destinatarios"*.

En la ficha de resumen ejecutivo, con arreglo a lo que establece el anexo I de dicha Guía, se determina que el impacto de género del proyecto era "nulo", es decir, la valoración del impacto de género se califica como nulo, lo que significa el cumplimiento del requisito, de conformidad con lo que determina el RD 1093/2009, sobre elaboración de una memoria abreviada de la memoria de impacto normativo.

Pero es que, aun admitiendo la tesis de la recurrente sobre la necesidad de dicho informe, nos encontraríamos en último caso, ante un defecto de forma que no ha causado indefensión y que en consecuencia no daría lugar a la anulación del Decreto por este motivo. En el presente caso además el Sindicato recurrente impugna el Anexo del Real Decreto antes citado por entender que cambia el centro de trabajo, en virtud de un acuerdo previo al que se había llegado con la Mesa General de Negociación, pero no alega ni concreta en qué medida pueda afectar esta norma de forma distinta a las mujeres o a los hombres. Más bien parece desprenderse razonablemente el carácter neutral del RD impugnado desde el prisma del impacto de género .

CUARTO.- La actora pretende con carácter subsidiario, la nulidad del anexo I del RD impugnado por vulneración del derecho a la libertad sindical, en su vertiente de derecho a la negociación colectiva, en conexión con el *artículo 10 de la Ley orgánica de libertad sindical* , vulneración del *artículo 23.2 de la Ley 5/1997* en relación con los *artículos 51 y 62.2 de la ley 30/1992* y *1.2 del Código Civil* . Infracción del principio de

jerarquía normativa. Reserva de ley por conculcar derechos fundamentales.

Para la recurrente: el anexo I del RD impugnado infringe los *artículos 7 , 14 y 28 de la Constitución Española y 10 de la Ley orgánica de Libertad sindical* por violación del derecho a la libertad sindical en la dimensión colectiva del derecho, vulneración producida frente a interferencias y limitaciones de terceros, en relación con la función de autotutela colectiva de los intereses de los trabajadores, funcionarios y personal estatutario que tiene el sindicato ahora recurrente, al producirse limitaciones a la hora de designar delegados sindicales según el *artículo 10 de la LOLS* , lo que es un obstáculo ilícito a la libertad sindical.

Como sostiene el Abogado del Estado, dicho anexo I "per se" no afecta al contenido del *artículo 10 de la LOLS* . Dicho anexo se establece en virtud del "*Acuerdo de la Mesa General de Negociación de la Administración General del Estado, adoptado el 29 de octubre de 2012, sobre asignación de recursos y racionalización de las estructuras de negociación y participación, en lo que concierne a la elección y los créditos horarios asignables a los Delegados de Prevención, por un lado, y a la constitución de los Comités de Seguridad y Salud, por otro, que han de adaptarse, con las excepciones que se indican, a la nueva definición de «centro de trabajo», que se hace coincidente con las nuevas unidades electorales. Dicho Acuerdo de la Mesa General de Negociación de la Administración General del Estado, a su vez, trae causa de las previsiones del Real Decreto-ley 20/2012, de 23 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, cuyo artículo 10 remitió expresamente a las Mesas Generales de Negociación en cuanto a la posibilidad de llegar a acuerdos en esta materia, especialmente por lo que se refiere al ejercicio de las funciones de representación y negociación (parte introductoria del Real Decreto impugnado)*".

El anexo I se limita a señalar dónde habrá un centro de trabajo en la Administración del Estado, lo que no altera el número delegados según la escala que establece dicho precepto.

Recuerda el Abogado del Estado que el TC ya se ha pronunciado negando que se infrinjan los artículos citados de la CE, en la *Sentencia 173/1992, de 29 de octubre de 1992* (Pleno), declarando que, " *el artículo 10.1 L.O.L.S ., ni por sí mismo ni en conexión con otros artículos como, por ejemplo, el 8.1 a) impide en modo alguno que se constituyan Secciones Sindicales en cualesquiera unidades productivas, con independencia de la forma en que ésta se organice y de las características de su plantilla. De hecho, al no supeditar la constitución de Secciones Sindicales a requisito alguno de representatividad del Sindicato o de tamaño de las empresas o de los centros, se posibilita la presencia de todo Sindicato en cualquier lugar de trabajo. En definitiva, no procede declarar que la limitación a empresas o centros de trabajo de más de 250 trabajadores de la posibilidad de nombrar delegados sindicales resulte contraria a los imperativos de los arts. 7 , 28 y 37 C.E .».*

En consecuencia, por el solo hecho de determinar en qué órganos de la Administración General del Estado y en qué organismos entidades y entes dependientes o vinculados a la misma existirá un centro de trabajo a los efectos previstos en el *artículo 10 de la LOLS* y en la *Ley 31/1995*, no se infringe la libertad sindical en su vertiente de autotutela de los intereses colectivos pues no producen limitaciones a la hora de designar delegados sindicales según el citado precepto.

Por tanto, el anexo citado no infringe los *artículos 7 , 14 y 28 de la CE* ni el

citado *artículo 10 de la LOLS* , Y por ende, al no estar afectado un derecho fundamental, no se vulnera el principio de reserva de ley.

QUINTO.- La desestimación del presente recurso conlleva la condena en las costas procesales a la parte recurrente hasta la cuantía máxima de 6000 euros, según la práctica habitual en este tipo de asuntos, en virtud de la habilitación del *artículo 139 de la LJCA* .

FALLAMOS

Debemos desestimar y desestimamos el recurso contencioso-administrativo número 001/42/2015, seguido ante esta Sala interpuesto por la Procuradora Doña Valentina López Valero, en representación de LA FEDERACION ESTATAL DE TRABAJADORES DE LA ADMINISTRACION PUBLICA DE LA C.G.T., contra el Real Decreto 1084/2014, por el que se modificas el RD 67/2010 de adaptación de la legislación de prevención de riesgos laborales a la Administración General del Estado, con expresa imposición de las costas procesales a la recurrente en los términos del último fundamento jurídico.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos

Voto Particular

Voto particular

FECHA:16/12/2015

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA LA MAGISTRADA EXCMA. SRA. DOÑA Celsa Pico Lorenzo a la sentencia dictada en el recurso contencioso administrativo 42/2015.

PRIMERO.- Con el amparo procesal de lo dispuesto en el *artículo 260 de la Ley Orgánica del Poder Judicial* , debo manifestar, respetuosamente, mi discrepancia con el criterio mayoritario.

Me remito, en esencia, a lo ya manifestado en los votos particulares formulados a dos Sentencias de fecha 29 de febrero de 2012, en los recursos contencioso-administrativos 234 y 235/2010 en que se pretendía la anulación del RD 337/2010, de 19 de marzo, Reglamento de los Servicios de Prevención, mientras aquí se pretende la nulidad del RD 1084/2014, de 19 de diciembre que modificad el RD 67/2010, de 29 de enero, de adaptación de la legislación de Prevención de Riesgos Laborales a la Administración General del Estado.

Entiendo resulta aplicable lo allí vertido en los fundamentos tercero a sexto del voto particular en razón de que el Sindicato recurrente interesa la nulidad por infracción del *art. 24.1. de la Ley 50/97 del Gobierno* , al entender insuficiente la colocación de una x en la casilla de impacto de género neutro.

Apoya su argumento en Directivas comunitarias, la Guía para la Evaluación del Impacto en punción (sic) del género de la Comisión Europea, la LO 3/2007 así como en cuanto al fondo del Decreto que la reforma prevé la posibilidad de que los delegados de prevención participen en la aplicación de los protocolos de acoso existentes por lo que cualquier modificación que se realice tiene impacto por razón de género siendo

insuficiente colocar una x en la casilla de impacto neutro.

SEGUNDO.- Aquí se atiende a la posibilidad establecida en la Guía metodológica sobre la posibilidad de atender a un informe breve limitado a indicar que el impacto es nulo que el Abogado del Estado defiende por no existir desigualdades de partida y ausencia de previsión de modificación alguna de esta situación.

En opinión de la Magistrada discrepante la simple consignación de impacto nulo comporta que el informe se encuentra huérfano de referencia alguna preveyendo las repercusiones que una modificación reglamentaria como la cuestionada con optimización de recursos en materia de vigilancia de la salud, mejora de la integración de la actividad preventiva, etc. tiene sobre la situación de hombres y mujeres concernidos .

La Guía metodológica antedicha al regular la confección de la Memoria abreviada subraya que no será suficiente afirmar que "de la propuesta normativa no se derivan impactos apreciados en los ámbitos...." sino que habría que justificar por qué no se aprecian los impactos en cada ámbito. Se constata que, aunque mediante norma no jurídica, la propia administración fija criterios para evitar informes carentes de contenido real por lo que la referencia al impacto nulo sin más explicación entendemos resulta insuficiente.

A mayor abundamiento, entendemos que la regulación no transfiere al recurrente, como afirma la Sentencia de 10 de diciembre de 2014, recurso ordinario 55/2009, la carga de explicar la incidencia de la omisión, (o incluso su parquedad), en la elaboración del Real Decreto ni tampoco resulta asumible que, los órganos jurisdiccionales, afirmen, sin más, que dada la materia regulada, no es nada claro que pueda tener algún impacto de género , o, en término de la Sentencia de 16 de diciembre de 2014, recurso 487/2013, dar validez a un informe apodíctico por no contener disposiciones específicas relacionadas con el género .

Y menos aún en un supuesto como el de autos en que el sindicato recurrente ha venido insistiendo en sus escritos de demanda y de conclusiones que resulta evidente el impacto de género , en materias tales como el trabajo de mujeres embarazadas o en materia de acoso laboral y sexual, dada la naturaleza del Real Decreto cuestionado.

No se trata de un defecto de forma que no ha causado indefensión sino que el debido cumplimiento de la Ley 50/1997 exige algo más que un aserto sin razonamiento alguno.

Por tanto la Sentencia tendría que haber accedido a la pretensión de nulidad.

PUBLICACION.- Leída y publicada que fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. D. Jose Diaz Delgado, Magistrado Ponente en estos autos, de lo que como Letrado de la Administración de Justicia, certifico