

ALBERTO PARAMIO PARAMIO

Inspector de Trabajo y Seguridad Social

Extracto:

1. La LPRL ha generado un aumento, más aparente que real, de las infracciones, ya que en realidad lo que se ha dado es un **crecimiento de la enumeración de las conductas infractoras**.
2. Las nuevas normas publicadas recurren en exceso a conceptos **genéricos e indeterminados**, lo que puede obedecer a la evidente dificultad de poner en paralelo la legislación con la evolución de la técnica (principio de acción preventiva), así como el prevenir y abarcar todo tipo de situaciones.
3. Las obligaciones empresariales en materia preventiva tendrán **mayor eficacia** si las empresas las asumen con **medios propios**, evitando el recurso excesivo y exclusivo a entidades.
4. La nueva configuración de **responsabilidades** en los supuestos, cada vez más frecuentes, de **pluralidad de empresas** en un mismo centro de trabajo, **adolece de criterios para centrar la responsabilidad** en aquella que verdaderamente ostenta la capacidad de decisión sobre la seguridad y salud, no contribuyendo tampoco a ello la vuelta al régimen de responsabilidad solidaria.
5. Se ha producido claramente la **ruptura del tradicional concepto de empresario en la relación laboral** a efectos de imputar responsabilidades en la seguridad y salud (promotores; propietarios de obra; titulares del centro de trabajo; autónomos).
6. Hubiera sido deseable una uniformidad en la nueva normativa preventiva, no sólo en cuanto a las materias, sino en cuanto al tiempo de su aplicación, lo que hubiera redundado en una mayor seguridad a la hora de su aplicación.

Sumario:

I. Introducción.

II. La evaluación de riesgos.

1. Tipos de evaluaciones.
2. Capacidad para realizar la evaluación de riesgos.
3. Procedimiento y contenido.
4. Exigibilidad de la obligación empresarial.
5. La planificación de la actividad preventiva.

III. Los sistemas de prevención.

Obligaciones y tipificación de las conductas en relación con los sistemas de prevención.

1. Obligación originaria.
2. Obligaciones derivadas.
 - A. Del empresario para con los sistemas de prevención.
 - B. Del empresario para con la Administración Laboral en relación con los sistemas de prevención.
 - C. Del servicio de prevención ajeno para con la empresa.
 - D. De los servicios de prevención para con la Administración Laboral.

IV. Información, consulta y participación.

1. Clases de información y tipos aplicables.
2. Consulta y participación.
3. Los distintos tipos de representación.
4. El derecho de información vinculado al resultado de riesgo.

V. Coordinación de actividades empresariales.

1. Cuadro de responsabilidades.
2. La solidaridad. Diferente alcance entre el antiguo artículo 40.2 de la LISOS y el actual 42.2 de la LPRL.

VI. La tipificación de los medios de protección individual. El marcado «CE».

VII. La paralización de trabajos. Supuestos. Infracciones a la misma. Problemática del artículo 48.3 y 7 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales.

1. Referencia histórica.
2. Supuestos de paralizaciones.
3. Infracciones a la misma. Problemática del artículo 48.3 y 7.
4. Otras cuestiones.

VIII. Referencia a otras infracciones.

1. Comunicación de apertura, reanudación o continuación de trabajos.
2. Vigilancia de la salud.
3. Protección de trabajadores especialmente sensibles a determinados riesgos.
4. Comité de Seguridad y Salud.

IX. Períodos transitorios en la nueva normativa.

1. Real Decreto 485/1997, de 14 de abril, sobre señalización.
2. Real Decreto 488/1997, de 14 de abril, sobre pantallas de visualización.
3. Real Decreto 486/1997, de 14 de abril, sobre lugares de trabajo.
4. Real Decreto 1215/1997, de 18 de julio, en materia de equipos de trabajo.
- 5, 6 y 7. Otras normas.

X. Conclusiones.

I. INTRODUCCIÓN

La aparición de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (en adelante LPRL) (Ley 31/1995, de 8 de noviembre; BOE del 10) supone un hito de gran importancia, desde el punto de vista de la seguridad y salud, en el desarrollo de las condiciones de trabajo, que necesitará un largo proceso de tiempo para acomodar y cambiar la «cultura y filosofía» del mundo laboral en la materia, a la finalidad y objetivos de la misma.

En el fondo de dicha ley, y de toda la normativa posterior dictada a su amparo, late o debería latir la idea de que a la calidad, la productividad y la competitividad en el mercado de trabajo debe ir necesariamente unida la seguridad y la salud, con participación activa de todos los agentes relacionados con el ámbito laboral.

La bondad de la ley dependerá en gran medida del alcance de dichos objetivos, sin los cuales, todas las exigencias legales, nuevos instrumentos, aumento de responsabilidades, incremento de las sanciones económicas, etc., habrán servido de poco, ya que el objetivo final es la reducción de la considerable siniestralidad laboral existente.

La carrera tardía emprendida por el legislador comienza con la mencionada LPRL (entrada en vigor el 10-2-1996), viendo la luz, en menos de dos años, veinte textos normativos que, por orden cronológico, son los siguientes:

- Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención (en lo sucesivo RSP) (BOE del 31).
- Real Decreto 485/1997, de 14 de abril, sobre señalización (BOE del 23).

- Real Decreto 486/1997, de 14 de abril, sobre lugares de trabajo (BOE del 23).
- Real Decreto 487/1997, de 14 de abril, sobre manipulación manual de cargas (BOE del 23).
- Real Decreto 488/1997, de 14 de abril, en materia de pantallas de visualización (BOE del 23).
- Orden de 22 de abril de 1997, sobre régimen de funcionamiento de las Mutuas en el desarrollo de actividades de prevención de riesgos laborales (BOE del 24).
- Real Decreto 664/1997, de 12 de mayo, sobre agentes biológicos (BOE del 24).
- Real Decreto 665/1997, de 12 de mayo, sobre agentes cancerígenos (BOE del 24).
- Real Decreto 773/1997, de 30 de mayo, sobre equipos de protección individual (BOE del 12 de junio).
- Orden de 27-6-1997, de desarrollo del RSP, en materia de servicios de prevención ajenos y entidades formativas (BOE del 4 de julio).
- Real Decreto 1215/1997, de 18 de julio, sobre equipos de trabajo (BOE del 7 de agosto).
- Real Decreto 1216/1997, de 18 de julio, sobre buques de pesca (BOE del 7 de agosto).
- Real Decreto 1389/1997, de 5 de septiembre, sobre actividades mineras.
- Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, sobre obras de construcción (BOE del 25).
- Real Decreto 780/1998, de 30 de abril, sobre convalidación de funciones preventivas (modifica la disposición adicional quinta del RSP) (BOE del 1-5-1998).
- Real Decreto 1488/1998, de 10 de julio, de adaptación de la legislación de Prevención de Riesgos Laborales a la Administración General del Estado (BOE del 17).
- Resolución de 23-7-1998, sobre acuerdo de adaptación de la legislación de Prevención de Riesgos Laborales a la Administración General del Estado (BOE 1-8-1998).
- Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas, y del Orden Social (BOE del 31), que introducen modificaciones en LPRL.
- Real Decreto 216/1999, de 5 de febrero, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud en el trabajo en el ámbito de las empresas de trabajo temporal (BOE del 24).
- Real Decreto 258/1999, de 12 de febrero, por el que se establecen condiciones mínimas sobre la protección de la salud y la asistencia médica de los trabajadores del mar (BOE del 24).

La LPRL, en concordancia con las novedades introducidas en la cuestión que nos va a ocupar, ha generado nuevas obligaciones en materia de seguridad y salud, produciendo un aumento correlativo de las infracciones (de 17 han pasado a 39; 7 de ellas son novedad desde el 1-1-1999, en virtud de la Ley 50/1998), muchas de las cuales son repetición de las existentes en el derogado cuadro de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social (en adelante LISOS) (Ley 8/1988, de 7 de abril), produciéndose un incremento de su contenido.

El presente trabajo analiza, principalmente, los preceptos tipificadores más novedosos, lo que lleva consigo la necesidad de examinar las normas sustantivas con las que se corresponden y, a su vez, el análisis de las obligaciones de las que derivan. Especialmente se incide en lo referido a: Evaluación de Riesgos; Sistemas de Prevención; Información, Consulta y Participación; Coordinación de Actividades Empresariales; Medios de Protección Individual; Vigilancia de la Salud, y Paralización de Trabajos; igualmente, se hace una pequeña referencia a la Comunicación de Apertura y al tema de los llamados «Trabajadores Sensibles».

Por otra parte, y dado la íntima conexión con los mismos, se analizan los complejos períodos transitorios establecidos en algunos de los textos legales mencionados anteriormente, lo que ha provocado la convivencia en el tiempo de normas diferentes, sobre todo en la materia referida a lugares y equipos de trabajo.

II. LA EVALUACIÓN DE RIESGOS

Uno de los aspectos más significativos de la LPRL, tanto por su importancia cuantitativa y cualitativa, como por su origen novedoso (desde el punto de vista de su globalidad, ya que existe normativa específica anterior sobre evaluación y control del ambiente de trabajo, que sigue siendo plenamente aplicable), dado que es el punto de partida y núcleo central de la acción preventiva dentro de la empresa, es la referida a la Evaluación de Riesgos (en adelante ER).

A ella se refieren, en términos de obligatoriedad empresarial, los siguiente cuerpos normativos:

- La LPRL (art. 16) y el RSP (Cap. III, arts. 3 a 9; Cap. VI, arts. 34 a 37, en cuanto a la capacidad necesaria para poder realizarla; implícitamente también es de aplicación la normativa referida a los Servicios de Prevención, contenida en los arts. 10 a 22, así como la Orden de 27-6-1997, en cuanto a la acreditación de dichos servicios).
- Igualmente tenemos, como evaluaciones referidas a materias específicas, entre otras:
 - Normativa sobre cargas (RD 487/1997, de 14 de abril; art. 3.2).
 - Normativa sobre pantallas de visualización (RD 488/1997, de 14 de abril; art. 3).

- Agentes biológicos (RD 664/1997, de 12 de mayo; art. 4).
- Agentes cancerígenos (RD 665/1997, del 12 de mayo; art. 3).
- Amianto (OM de 31-10-1984; art. 4).
- Cloruro de vinilo (OM 9-4-1986; art. 4).
- Plomo metálico (OM 9-4-1986; art. 4).
- Ruido (RD 1316/1989, de 27 de octubre; art. 3).
- Prevención de accidentes mayores en determinadas actividades industriales (RD 886/1988, de 15 de julio; art. 5).

Antes de la entrada en vigor de la LPRL, las acciones u omisiones referidas a la evaluación y control del ambiente de trabajo, en los sectores y actividades con riesgos específicos, no se contaba con un precepto determinado en el cuadro de las infracciones y sanciones de la LISOS, debiendo encuadrarse dichas conductas en los tipos generales de los artículos 9.4, 10.9 y 11.4.

La nueva normativa sobre esta materia ha generado, lógicamente, un nuevo precepto sancionador, recogido en el artículo 47.1 de la LPRL, el cual dispone, como infracción grave:

«No llevar a cabo las evaluaciones de riesgos y, en su caso, los controles periódicos de las condiciones de trabajo y de la actividad de los trabajadores que procedan conforme a la normativa de Prevención de Riesgos Laborales o no realizar aquellas actividades de prevención, que hicieran necesarias los resultados de las evaluaciones».

En el presente epígrafe se analizan las diversas conductas, actuaciones y situaciones que quedan englobadas dentro del precepto anterior, en lo referido a: tipos de evaluaciones que comprende; capacidad para realizarla, procedimiento y contenido de la misma, estas últimas como asimiladas, con la problemática que lleva consigo, a la omisión de la ER.

1. Tipos de evaluaciones.

Amparándose en la expresión recogida en el artículo 47.1 de la LPRL («no llevar a cabo las evaluaciones de riesgos... que proceden conforme a la normativa de Prevención de Riesgos Laborales...»), en relación con la normativa sustantiva en la materia, dicho precepto recoge como infracción la omisión empresarial de las siguientes evaluaciones de riesgos:

- a) La no realización de la evaluación inicial «originaria» (art. 16.1 LPRL; art. 4 RSP).

b) Omisión de la evaluación inicial cuando aparezcan las circunstancias, no existentes en la «originaria», previstas en el artículo 16.1, 2.º apartado de la LPRL, y en el 4.2 del Reglamento:

- Elección de equipos de trabajo, sustancias o preparados químicos, introducción de nuevas tecnologías o modificación de los lugares de trabajo.
- Cambio en las condiciones de trabajo.
- Incorporación de un trabajador cuyas características personales o estado biológico conocido lo hagan especialmente sensible a las condiciones del puesto.

Dicha evaluación es de diferente contenido cuantitativo, respecto a la «originaria», ya que ésta viene referida a la totalidad del centro de trabajo, mientras que la aquí expuesta sólo afectará a los puestos de trabajo que puedan verse afectados por las circunstancias señaladas.

c) La no realización de la *revisión de la evaluación inicial*, siempre que lo establezca una disposición específica (por ejemplo en las empresas con amianto y ruido) (art. 6.1 apartado 1.º RSP) o cuando se produzcan daños para la salud de los trabajadores o se haya apreciado a través de los controles periódicos, incluidos los relativos a la vigilancia de la salud, que las actividades de prevención pueden ser inadecuadas o insuficientes.

En estos últimos supuestos la duda puede aparecer, en cuanto a su obligatoriedad, dadas las expresiones utilizadas en la LPRL (si fuera necesario), aunque del contenido del RSP se infiere que es puramente obligatoria cuando se producen daños a la salud, y no así en el segundo caso, debiendo aquí tener en cuenta los resultados previstos en el artículo 6.1, 2.º apartado del Reglamento.

d) La revisión de la evaluación inicial con la periodicidad que se acuerde entre la empresa y los representantes de los trabajadores (art. 6.2 RSP).

La aplicación del artículo 47.1 de la LPRL por el incumplimiento empresarial de dicha revisión, entronca con el polémico tema de la sanción del convenio colectivo o pacto extraestatutario, cuestión ajena al presente trabajo, siendo necesario señalar que cabría tipificar la infracción cuando la revisión estuviera establecida como cláusula normativa de un convenio colectivo estatutario (art. 45.1 LPRL), debiendo acudir a la vía del conflicto colectivo en el resto de los supuestos (art. 151 Ley de Procedimiento Laboral, aprobada por RDLeg. 2/1995, de 7 de abril).

En cualquier caso, denunciando el incumplimiento del pacto sobre la periodicidad, lo primero que habría que examinar es si la evaluación se encuentra adecuada a los posibles cambios operados en el centro de trabajo, lo que podría generar un requerimiento al efecto que tendría como fundamento la necesidad de su actualización.

Por último, es necesario señalar que en el sector de la construcción el «Plan de Seguridad y Salud» sustituye a la ER (art. 7.3 RD 1627/1997), debiendo aplicarse, en el supuesto de su omisión, el artículo 47.6 de la LPRL («... El incumplimiento de la obligación de elaborar el plan de Seguridad y Salud en el trabajo en cada proyecto de edificación y obra pública...»).

2. Capacidad para realizar la evaluación de riesgos.

El artículo 4.3 del RSP establece claramente que «la evaluación de los riesgos se realizará mediante la intervención de personal competente, de acuerdo con lo dispuesto en el Capítulo VI de esta norma», lo que conlleva la asimilación de la realización de la ER por personas sin la capacidad establecida en dicho Capítulo (funciones y niveles de cualificación) a su omisión, y a su vez, pero ya referido a toda la problemática de la evaluación, la aplicación del artículo 47.1 en cuanto al tiempo de su exigibilidad de la misma, cuestión que abordaremos posteriormente.

El anterior artículo 4.3, en relación con los artículos 35, 36 y 37 del mismo cuerpo legal, muestra, desde el punto de vista de la capacidad de los sujetos intervinientes en su realización, las siguientes clases de ER: elemental, intermedia y superior, aunque sólo para estas dos últimas se especifican unos criterios de identificación.

A su vez, los indicados artículos especifican los requisitos necesarios para poder llevarlas a cabo, en función de la posesión por parte de quien la vaya a realizar, de un nivel de cualificación básico, intermedio y superior, respectivamente:

- *Evaluación elemental*: aquí es preciso cumplir con alguno de los requisitos previstos en el artículo 35.2 del RSP (formación mínima del Anexo IV; formación profesional o académica equivalente; experiencia no inferior a dos años en niveles profesionales equivalentes).
- *Evaluación intermedia*: se precisa una formación mínima con el contenido del Anexo V (art. 36.2).
- *Evaluación superior*: exigencia de titulación universitaria, sin distinción entre media o superior, y una formación mínima del Anexo VI (art. 37.2).

En relación con la capacidad para estas dos últimas, también hay que tener en cuenta lo dispuesto en la disposición adicional quinta del RSP, sobre convalidación de funciones, aunque ha surgido la duda de si las 100 horas de formación específica en materia preventiva tenían que estar acreditadas el 10-11-1995, fecha de publicación de la LPRL, o pueden cumplirse posteriormente; asimismo, es necesario prever lo dispuesto en la disposición transitoria 3.^a de dicho texto, en relación con el artículo 12 de la OM del 27-6-1997 de desarrollo del anterior, en lo relativo a las funciones equivalentes.

Con independencia de los problemas lógicos de tiempo para la acreditación de la formación [que motivó una ampliación de los plazos, retrasando la entrada en vigor de los arts. 36.2 (nivel intermedio) y 37.2 (nivel superior), por el RD 780/1998], así como la determinación de lo que cada clase de evaluación exige en relación con la capacidad necesaria, y teniendo en cuenta el espíritu de la LPRL y el RSP, así como lo ya señalado en el artículo 4.3 («La evaluación de los riesgos se realizará mediante la intervención de personal competente...») y el artículo 34 (clasificación de las funciones), ambos de este último texto, el precepto tipificador del artículo 47.1 quedaría vacío de contenido si no se aplicara a los supuestos en que la ER se hiciera sin personal capacitado en los términos expuestos, dada la minuciosidad establecida por el legislador en todo lo relativo a los programas formativos contenidos en los Anexos IV, V y VI del Reglamento indicado.

Por último hay que hacer mención a que en algunas actividades concretas, como por ejemplo en aquellas en que haya presencia de polvo que contenga fibras de amianto, y en lo referido a la evaluación y control del ambiente de trabajo, se señala específicamente las entidades que deben realizarla, (art. 4.2 del Reglamento de Amianto), debiendo entenderse sustituidas por lo señalado anteriormente y exigirse la capacidad necesaria según la nueva normativa (disp. derog. única RSP).

3. Procedimiento y contenido.

Si bien los dos apartados anteriores, desde el punto de vista de las posibles conductas infractoras, se encuentran aceptablemente delimitados en los términos señalados, el procedimiento y contenido de la ER lleva consigo mayores dificultades, por la diversidad de factores que intervienen, ya que aquí es necesario unir, ante una vulneración de dichos aspectos, criterios técnicos y jurídicos.

El artículo 47.1 planteará menos problemas de aplicación, en relación con la transgresión del procedimiento y contenido, en los siguientes supuestos:

- Cuando exista normativa específica de aplicación, ya que aquí es obligatorio ajustarse a las condiciones concretas establecidas en la misma (art. 5.2, último párrafo, RSP).
- Cuando la evaluación exija la realización de mediciones, análisis o ensayos y existiesen métodos o criterios recogidos en: Normas UNE; guías del INSHT u otras entidades; normas internacionales; guías de otras entidades de reconocido prestigio en la materia u otros métodos o criterios profesionales (art. 5.3 Reglamento).

En estos casos hay que tener en cuenta que la evaluación puede llegar a ser subjetiva, sobre todo en los casos de las guías de otras entidades, dado que, ante un procedimiento sancionador por su incumplimiento, va a ser difícil delimitar el requisito establecido en el artículo 5.2 señalado, el cual indica que «el procedimiento de evaluación utilizado deberá proporcionar confianza sobre su resultado».

Por otra parte, en relación con estos referentes, hay que señalar la contradicción que se produce, a la luz de la normativa publicada tras el RSP, ya que:

1. En principio, dichos métodos o criterios son de carácter facultativo en cuanto a su utilización («se podrán utilizar», según la expresión del art. 5.3 del Reglamento).
2. Ahora bien, en cuanto a las guías del INSHT, la normativa reguladora relativa a determinadas materias y sectores parece que ha establecido el carácter vinculante (obligatorio por tanto) de las mismas respecto de:
 - Señalización de seguridad y salud en el trabajo (RD 485/1997, de 14 de abril).
 - Lugares de trabajo (RD 486/1997, de 14 de abril).
 - Manipulación manual de cargas (RD 487/1997, de 14 de abril).
 - Pantallas de visualización (RD 488/1997, de 14 de abril).

Decíamos que «parece» que dado dicho carácter vinculante hay que presuponerlo *a sensu contrario*, dada la técnica legislativa utilizada en la materia, ya que cuando el legislador ha querido que dichas guías no fueran vinculantes, así lo ha establecido expresamente (agentes biológicos y cancerígenos; equipos de protección individual; equipos de trabajo; buques de pesca; construcción), invirtiendo los términos normales que siempre se han utilizado (si no se dice nada, no vinculante; en caso contrario, hay que recogerlo expresamente).

Cuando no haya normativa específica o criterios o métodos obligatorios, la tipificación de la ER, en cuanto a posibles transgresiones en el procedimiento y contenido, va a ser en muchos casos difícil de determinar, dadas las distintas apreciaciones técnicas en la materia.

En cualquier caso, la tipificación correcta no sería una infracción por omisión de la ER, sino el «no llevar a cabo la misma conforme a la normativa de Prevención de Riesgos Laborales», igualmente recogido en el reiterado artículo 47.1.

Por ser materia totalmente novedosa, y sin entrar en valoraciones de la misma, y referido al «método evaluador», la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en Sentencia de 5-6-1998 (As. 2607) ha establecido que «la valoración inicial de los riesgos en la empresa ha de tomar en consideración únicamente los riesgos conocidos y apreciados, no los hipotéticos o de posible aparición en el futuro, pues, además, los factores que no son susceptibles de producir un riesgo laboral o daños derivados del trabajo, en los términos en que aparecen definidos en el artículo 4 de la Ley 31/1995, no precisan evaluación (FJ 3.º)».

4. Exigibilidad de la obligación empresarial.

La complejidad en algunas cuestiones de la reciente normativa en la materia tratada y las novedades surgidas, dificulta su total aplicación hasta el transcurso de un período de tiempo razonable, hecho que se ha puesto de manifiesto en algunos puntos como en la exigibilidad de la ER, teniendo en cuenta que:

1. En principio, la LPRL estableció la obligatoriedad de la ER, pero dejando al desarrollo reglamentario las cuestiones referentes a su procedimiento, normalización de metodologías y guías de actuación preventiva, cuestiones que algunas de ellas han sido abordadas, no en su totalidad, en el Reglamento que la desarrolla, con lo que hasta la entrada en vigor de éste, había un vacío en la materia, desde el punto de vista del contenido y procedimiento.
2. A la aparición del RSP se le unió un requisito adicional, consistente en la necesidad de cualificación para llevarla a cabo, en los términos ya analizados, y que desencadenó las siguientes situaciones:
 - Desde el 10-2-1996 (entrada en vigor de la ley) hasta el 31-3-1997 (fecha de entrada en vigor del Reglamento), la capacidad para efectuar la ER la ostentaban las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedad Profesional, de acuerdo con el artículo 32 y la disposición transitoria 2.^a de la LPRL, pero con en el problema real de la acumulación de peticiones empresariales, que imposibilitaba su atención, al que se unía la desorientación sobre el procedimiento y contenido señalado.
 - Desde el 31-3-1997 hasta el 31-1-1998, fecha de entrada en vigor del apartado 2.º de los artículos 35, 36 y 37 del RSP, reguladores de la capacidad para afrontar una ER, con la excepción señalada de convalidación de funciones (lo relativo a la acreditación de la formación equivalente de la disp. trans. 3.^a, se desarrolló en la orden de 27-6-1997), y dado que las cualificaciones eran condición de realización de la evaluación, el resultado era esperar hasta la segunda fecha citada (31-1-1998) para su exigibilidad.
 - Si a lo anterior le unimos el tiempo de plazos necesarios para constituir y autorizar a las personas o entidades especializadas para impartir formación, así como para la acreditación de entidades especializadas como servicios de prevención, más el tiempo imprescindible para desarrollar e impartir los programas de los Anexos IV, V, VI del Reglamento (sobre todo este último que constituye un curso académico completo), la exigibilidad total del cumplimiento empresarial de la ER, por medio de personal capacitado, fue demorada, para los niveles intermedio y superior, hasta el 31-12-1998, por el Real Decreto 780/1998, en los términos comentados con anterioridad.

No obstante dicho retraso de entrada en vigor, todavía va a llevar en determinadas situaciones, la espera prudente para que sea cumplida, incidiendo lógicamente en el comentado artículo 47.1, teniendo en cuenta la circunstancia real de que una mayoría significativa de las empresas recurren a su mutua de accidentes para llevarla a cabo, con la consiguiente acumulación en estas últimas.

5. La planificación de la actividad preventiva.

El artículo 47.1 también comprendía, aunque no de una manera determinante, la tipificación de una segunda conducta consistente en «no realizar aquellas actividades de prevención que hicieran necesarias los resultados de las evaluaciones», prevista en el artículo 16.2 de la LPRL y en los artículos 8 y 9 del RSP, quedando condicionada a lo que resulte de la obligación primaria (ER), no pudiendo establecer *a priori* aspectos concretos de la misma, dada la variedad de situaciones que pueden darse, lo que lleva a que la aplicación del precepto señalado no resulte sencilla.

Ésta era la situación anterior al 1-1-1999, dado que las modificaciones introducidas por la Ley 50/1998 han recogido expresamente la transgresión sobre esta materia en el reformado artículo 47.6 («El incumplimiento de la obligación de efectuar la planificación de la actividad preventiva que derive como necesaria de la evaluación de los riesgos...»).

El RSP, al referirse al *contenido de la actividad preventiva*, incluye una serie de materias (medios humanos y materiales; medidas de emergencia; vigilancia de salud; información y formación de los trabajadores), a las que hay que añadir las previstas en sectores específicos (amianto; radiaciones ionizantes, actividades con riesgo de accidentes mayores; etc.), cuyo incumplimiento, en la mayoría de los casos, podrá reconducirse a los preceptos tipificadores concretos que regulan dichas materias, dados los términos tanto del artículo 47.1 como del reformado 47.6.

Es decir, si, por ejemplo, y como resultado de la evaluación, se pusiera de manifiesto la necesidad de realizar actuaciones concretas en materia de medidas de emergencia, y éstas no se llevaran a cabo, la tipificación de dicha infracción podría tener cabida a través del citado 47.6, o a través del artículo 47.10, específico de medidas de emergencia.

En todo caso, ante situaciones concretas de vulneración empresarial en la materia, una buena orientación será examinar, en el caso de que fuera obligatorio, el contenido de lo previsto en el artículo 30 b) del RSP, sobre «auditorías o evaluaciones externas», materia sobre la que posteriormente incidiremos.

III. LOS SISTEMAS DE PREVENCIÓN

La nueva normativa en materia de Prevención de Riesgos Laborales (arts. 30, 31 y 32 LPRL; arts. 10 a 27 RSP; arts. 1 a 3 de OM de 27-6-1997, en relación con las condiciones de acreditación de las entidades especializadas como servicios de prevención ajenos a las empresas; OM de 22-4-1997, por la que se regula el régimen de funcionamiento de las Mutuas en el desarrollo de actividades de Prevención de Riesgos Laborales) ha procedido a crear unos «órganos» novedosos, básicos para la acción preventiva en la empresa, que se integran dentro del «deber de seguridad» del empresario (art. 14.2 LPRL), con una regulación específica y determinada (modalidades; capacidades; funciones; obligaciones y derechos), e incidiendo en la propia responsabilidad empresarial como sujeto activo de una conducta de aquéllos, sin perjuicio de las acciones de la empresa contra éstos, como causantes de un incumplimiento en la materia que nos ocupa.

En este sentido, el artículo 14.4 de la LPRL es claro y determinante al disponer «...la atribución de funciones en materia de protección y prevención a trabajadores o servicios de la empresa y el recurso al concierto con entidades especializadas para el desarrollo de actividades de prevención *complementarán* las acciones del empresario, sin que por ello le eximan del cumplimiento de su deber en esta materia, sin perjuicio de las acciones que pueda ejercitar, en su caso, contra cualquier otra persona». (Dicho artículo recoge la clara finalidad de que la empresa no «oculte o traspase» su responsabilidad en el ámbito de la seguridad y salud en el trabajo).

Como consecuencia de lo anterior, se crean unos preceptos tipificadores nuevos (art. 47, apartados 12, 15, 17, 18 y 19 LPRL), así como un criterio adicional de graduación de las sanciones [art. 49.1 g) del citado cuerpo legal], añadiéndose, a partir del 1-1-1999 (Ley 50/1998), los nuevos 47.21 y 22 y 48.11 y 12.

Si bien todas las modalidades de la organización de los recursos para las actividades preventivas (asunción personal del empresario; designación de trabajadores; Servicio de Prevención Propio; Servicio de Prevención Ajeno, con la especialidad de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales; Servicios de Prevención Mancomunados, aunque con consideración de Servicio de Prevención Propio) responden a idéntica finalidad, la normativa citada y los preceptos tipificadores sólo consideran técnicamente como servicio de prevención al «propio y al ajeno» quedando los restantes englobados en la denominación de «Sistemas de Prevención». (El Capítulo IV de la LPRL debería haber optado por dicha denominación). Así tenemos que:

- Algunas infracciones van referidas únicamente al sistema de uno o varios trabajadores (art. 47.12).
- Otras engloban a todos los sistemas, enumerándolos nominalmente (art. 47.15 y 17).

- En otras sólo se destina la infracción al Servicio Propiamente de Prevención (art. 47.18), es decir, el propio y el ajeno.
- Otras engloban a todos los sistemas, pero con la definición común (art. 47.19) de sistema de prevención.

En ninguna de las 39 infracciones de la LPRL se hace mención nominal al «Sistema de la asunción personal por el propio empresario», cosa lógica ya que, con excepción del artículo 47.19 de la Ley (obligación de someter el sistema de prevención a una auditoría), sería unir en el mismo precepto al sujeto responsable y al sujeto respecto del cual se incumple la materia correspondiente, ambos idénticos.

Como veremos posteriormente, y con la excepción señalada, lo referente a dicha modalidad se tipifica, *a sensu contrario*, en el artículo 47.15.

OBLIGACIONES Y TIPIFICACIÓN DE LAS CONDUCTAS EN RELACIÓN CON LOS SISTEMAS DE PREVENCIÓN

1. Obligación originaria.

En relación con esta materia, la primera obligación empresarial, base para el posterior desarrollo de toda la acción preventiva y de protección, es el *establecimiento del Sistema de Prevención* (art. 30.1 LPRL), encontrando tipificación su incumplimiento en el artículo 47.15 («no designar a uno o varios trabajadores para ocuparse de las actividades de protección y prevención en la empresa o no organizar o concertar un Servicio de Prevención cuando ello sea preceptivo»), como conducta omisiva del empresario.

Antes de entrar en la variedad de situaciones y problemas de este precepto, con respecto a las diferentes modalidades de los sistemas de prevención, es necesario analizar dónde se tipifica la conducta empresarial que, reuniendo los requisitos del artículo 11 del RSP, no asume personalmente la actividad preventiva, o asumiéndola, no cumple con dichas condiciones (empresas de 6 o más trabajadores; actividad incluida en el Anexo I del Reglamento; no habitualidad; no disponer de la capacidad correspondiente según el Título VI del mismo). Dichas situaciones encuentran su respuesta a través del artículo 47.15, teniendo en cuenta que:

- Tanto el artículo 30.5 de la LPRL como el artículo 11 del RSP disponen que, reuniendo los requisitos señalados (el empresario) «podrá» desarrollar personalmente la actividad de prevención y si no hubiera ejercitado este derecho deberá acudir a una de las restantes modalidades y, en caso contrario, entraría en juego el 47.15.

- De la dicción del artículo 12.2 a) del Reglamento («no será obligatoria la designación de trabajadores cuando el empresario haya asumido personalmente la actividad preventiva), en relación con el 14 (servicio de prevención propio) y el 16 (servicio de prevención ajeno) del mismo cuerpo legal, se llega igualmente a dicha tipificación.
- El indicado precepto tipificador (art. 47.15) debe aplicarse igualmente cuando el propio empresario asuma personalmente dicha función, pero no cumple los requisitos del artículo 11 del Reglamento (debe darse un cumplimiento total y acumulativo), ya que en este caso debería haber acudido a alguna de las otras modalidades que fueran de aplicación.

A la omisión de la obligación del establecimiento del sistema de prevención, debe asimilarse *la carencia por parte de éste de las condiciones y requisitos necesarios para ejercer tal actividad* (el 47.15 debería haber añadido una expresión similar a la del 47.1 «...conforme a la normativa de prevención de riesgos laborales ...»), supuesto este que presenta diversas particularidades, en el supuesto de incumplimiento, según se trate de una u otra modalidad:

- a) *Sistema de uno o varios trabajadores*: aquí la normativa vigente (art. 30 LPRL; arts. 12 y 13 RSP) sólo establece como requisito expreso que el trabajador o trabajadores tengan la *capacidad correspondiente* según el Capítulo VI del Reglamento (Funciones y niveles de cualificación), no ofreciendo duda, en el caso de su carencia, la aplicación del 45.15, dado que existe una regulación concreta, aunque podría caber la duda de si procedería aplicar el 47.12 («No proporcionar la formación... para el desarrollo de sus funciones...»).

Creemos que el más correcto es el primero de los citados, dado que la capacidad es requisito sustancial y base en los sistemas de prevención y, por otra parte, en ninguno de los preceptos sustantivos señalados se alude a la existencia de una obligación empresarial directa de formación respecto a dicho sistema, la cual debe ser impartida por un servicio de prevención o por una entidad pública o privada con capacidad para desarrollar actividades formativas específicas en esta materia, en el caso de nivel básico (art. 35.3 RSP), o por una entidad debidamente acreditada en los supuestos de nivel intermedio y superior (Capítulo III de la Orden de 27-6-1997).

El tema referente a que los integrantes del mismo cumplan con el resto de requisitos (número, medios, tiempo) plantea dificultad de tipificación, dado que la normativa no es expresa y concreta, estableciendo solamente parámetros indeterminados (necesarios; precisos; suficiente).

El artículo 30.2 de la LPRL remitía estas cuestiones al desarrollo reglamentario, pero éste es incluso más escueto que la propia ley, habiendo sido deseable que el legislador hubiera señalado unos mínimos, como en el Servicio de Prevención Propio y en el Ajeno. En estos supuestos, habrá que ponderar caso por caso, con la carga que esto lleva de inseguridad jurídica, determinando si los anteriores requisitos son esenciales o no para el desarrollo de las funciones de dicho sistema, cuestión que llevaría, en el caso de su transgresión, la apli-

cación del 47.15 o del 47.12 («No proporcionar la formación o los medios adecuados para el desarrollo de sus funciones a los trabajadores designados para las actividades de prevención...»), respectivamente.

En este punto, es conveniente tener en cuenta que una buena orientación, en el caso de que fuera procedente, será el resultado de la auditoría o evaluación externa previsto en los artículos 30.6 de la LPRL y 30 del RSP, sobre todo lo analizado en el apartado «c» de este último (adecuación entre los procedimientos y medios requeridos y los recursos de que dispone el empresario), y ello con independencia de lo que se establezca en los Convenios Colectivos (disp. adic, séptima del Reglamento).

b) Servicio de Prevención Propio o Ajeno: plantea en menor medida la problemática señalada, dado que ya se cuenta con más requisitos adicionales (sobre todo en el Ajeno, que debe contar con una autorización administrativa previa), establecidos en los artículos 14 a 20 del RSP, y 1 a 3 de la Orden de 27-6-1997, pero igualmente en algunas materias sigue la indeterminación mencionada (instalaciones, medios y personas necesarias).

La tipificación de la transgresión no cuenta con precepto similar al 47.12, sólo aplicable al sistema de uno o varios trabajadores, o cuando alguno de éstos forme parte del Servicio de Prevención Propio.

En relación con la obligación de la constitución del sistema de prevención, y dada la ausencia de criterios legales en la materia, se pueden plantear problemas en las situaciones de posibles aumentos y disminuciones de plantilla de trabajadores, cómputo de las mismas, e incluso variedad de actividades de una misma empresa, que pueden afectar a la constitución de un sistema u otro de prevención, incidiendo lógicamente en la posible exigencia de responsabilidades. Creemos que sobre dicha cuestión se debe abordar su regulación, dado que evitaría situaciones de vacío, así como tener que esperar a resoluciones administrativas y judiciales en la materia.

2. Obligaciones derivadas.

La creación de los sistemas de prevención se ha traducido en un cuadro de obligaciones, algunas de ellas interrelacionadas entre sí, que van desde obligaciones del empresario y de dichos sistemas entre ellos, hasta obligaciones de ambos para con la Administración, generando distintas responsabilidades, algunas de las cuales quedan fuera del ámbito estrictamente laboral.

A. Obligaciones del empresario para con los sistemas de prevención.

1. Facilitar el acceso a la información y documentación prevista en los artículos 18 y 23 de la LPRL (arts. 30.3 y 31.2), la cual se refiere a riesgos y sus medidas de prevención, medidas de emergencia, evaluación, vigilancia de la salud, accidentes de trabajo y enfermedades

profesionales, etc. Su transgresión sólo encuentra tipificación expresa cuando se trata de un Servicio de Prevención Propio o Ajeno (art. 47.18), pero no así en la modalidad de uno o varios trabajadores (no se entiende porque en este precepto no se empleó la expresión «sistema de prevención»), el cual tiene varias vías de encuadramiento:

- A través del 47.12 («no proporcionar los medios adecuados») con el problema de determinar si la información concreta es o no medio adecuado para el desarrollo de sus funciones.
 - A través del 46.5 (obligaciones formales o documentales) debiendo dilucidar si la información y documentación son sustanciales o no, ya que tiene la importante trascendencia sancionadora al tratarse de una infracción leve.
 - Por los genéricos del 46.4 ó 46.16, éste con el problema añadido de que tiene una vinculación a un resultado de riesgo.
2. Informar de la incorporación a la empresa de trabajadores con relaciones de trabajo temporal, de duración determinada o proporcionados por empresas de trabajo temporal (art. 28.4), quedando indefinido el contenido de dicha información, ya que, siguiendo la tónica de muchos preceptos de la LPRL, dicho artículo añade «en la medida *necesaria* para que puedan desarrollar de forma *adecuada* sus funciones respecto de todos los trabajadores de la empresa». En todo caso, y aunque dicho artículo y el aplicable a la conducta infractora (47.17) se refieren estrictamente «a informar de la incorporación», creemos que deben abarcar, como mínimo, el contenido del artículo 18, teniendo en cuenta la expresión comparativa con él «respecto de todos los trabajadores de la empresa».

En este punto, y en lo que se refiere al ámbito de las empresas de trabajo temporal, el Real Decreto 216/1999, de 5 de febrero (disposiciones mínimas de seguridad y salud en el trabajo en el ámbito ETT), concreta dicha información en: especificaciones sobre el puesto de trabajo, sus riesgos y medidas preventivas y la información y formación recibidas por el trabajador (art. 4.3).

3. Someter el sistema de prevención, excepto el Servicio de Prevención Ajeno, al control de una auditoría o evaluación externa, en los términos que reglamentariamente se determinen (art. 30.6 LPRL; arts. 29 a 33 RSP), siendo el precepto tipificador, en caso de incumplimiento, el 47.19 («No someter, en los términos reglamentariamente establecidos, el sistema de prevención de la empresa al control de una auditoría o evaluación externa cuando no se hubiera concertado el Servicio de Prevención con una entidad especializada ajena a la empresa»). Este artículo también abarca la conducta de someter el sistema de prevención con una entidad no autorizada, e incluso cuando ésta haya desarrollado la auditoría o evaluación externa mediante irregularidades que afectaran sustancialmente a la misma, sin perjuicio de otro tipo de responsabilidades propias de la entidad auditora para con la Administración Laboral (art. 6.3 de la OM de 27-6-1997) y para con la propia empresa (ejercicio por parte de ésta de lo previsto en el art. 14.4 LPRL).

En relación con la ejecución empresarial de la indicada obligación, se plantea una doble cuestión:

- a) *¿Cuándo se tiene que realizar la primera auditoría?*, tema primordial para la aplicación del precepto sancionador, así como para fijar la periodicidad de la misma (cada 5 años, o cuando así lo requiera la autoridad laboral), ya que si bien los artículos 30.6 de la Ley y 29 del Reglamento lo establecen en términos de obligatoriedad («deberán»), el punto primero de este último lo condiciona a «como consecuencia de la evaluación de riesgos, las empresas tengan que desarrollar actividades preventivas para evitar o disminuir los riesgos derivados del trabajo», cuestión esta última susceptible de manejar por la propia empresa.

Si bien, como decíamos, no se establece expresamente en el artículo 29 cuándo debe llevarse a cabo la primera auditoría, ello se puede deducir del artículo 30 a) del Reglamento (concepto y objetivos), el cual dispone que la auditoría tendrá como objetivos, entre otros, «comprobar cómo se ha realizado la evaluación inicial y periódica de los riesgos, analizar sus resultados y verificarlos, en caso de duda».

De lo anterior, la conclusión más lógica es que la primera debe realizarse nada más efectuar la primera evaluación de riesgos, cuestión casi totalmente desconocida en la práctica empresarial diaria.

- b) El apartado tercero de dicho artículo 29 prevé, para el sistema de uno o varios trabajadores y el de asunción por el propio empresario, un supuesto que puede eximir de la obligación de auditoría, siempre y cuando se cumplimente y remita a la Administración Laboral la notificación del Anexo II de dicho Reglamento. Ante un supuesto de incumplimiento de dicho trámite, la iniciación del procedimiento sancionador podría tener como aplicación el 47.19 o también cabría la posibilidad de aplicar el 46.5 («Cualesquiera otras que afecten a obligaciones de carácter formal o documental»), pero creemos que este último únicamente si en el propio expediente administrativo se acredita fehaciente e indubitadamente, dado que no se ha cumplido la obligación formal primaria, lo señalado en el propio artículo 29.3, es decir, que la eficacia del sistema preventivo resulte evidente por el limitado número de trabajadores y la escasa complejidad de las actividades preventivas.
4. Del artículo 22.4, 2.º párrafo de la LPRL, se infiere que los sistemas de prevención tienen derecho a ser informados, en las condiciones que marca dicho artículo, de las conclusiones en relación con la vigilancia de la salud de los trabajadores, aunque en la propia redacción del artículo se sitúa también al empresario como receptor de dicha información, con lo que parece que el sujeto que debe cumplir con dicha obligación es el órgano encargado de la vigilancia de la salud.

De todas formas, la problemática que puede plantear en cuanto a si es el empresario o no el obligado a facilitarlos, queda solucionado a través de lo ya visto en cuanto a que hay obligación de aquél de facilitar el acceso a la documentación del artículo 23, entre la que se incluye (apartado «d») la práctica de los controles del estado de la salud y conclusiones obtenidas de los mismos.

5. Por último entendemos, de acuerdo con el artículo 38.2 de la LPRL, que existe un derecho de los componentes del Sistema de Prevención (en el caso de que no coincidan con los representantes del empresario) a asistir a las reuniones del Comité de Seguridad y Salud, en los términos de dicho artículo, lo que se traduce en que cualquier acción u omisión del empresario que impida dicha asistencia puede ser tipificada como infracción administrativa.

El precepto tipificador dependerá del enfoque de dicha transgresión, ya que si es desde la parte de los trabajadores (supuesto más frecuente de exigencia por parte de éstos de dicha asistencia), representados en dicho Comité por los Delegados de Prevención, será el 47.11 (incumplimiento de los derechos de participación), y en caso contrario tendríamos que:

- Para el sistema de uno o varios trabajadores, también podría aplicarse el 47.12, entendiendo que la asistencia es un medio adecuado para el desarrollo de su funciones.
- Para el resto de sistemas, en la práctica, éstos coincidirán con los responsables técnicos representativos del empresario.

B. Obligaciones del empresario para con la Administración Laboral en relación con los sistemas de prevención.

- Elaborar y mantener a disposición de la Autoridad Laboral la memoria y programación anual del servicio de prevención (art. 15.5 RSP).
- Mantener a su disposición el informe de los resultados de la auditoría (art. 31 RSP).

C. Obligaciones del servicio de prevención ajeno para con la empresa.

- Facilitar la memoria y programación anual de su actividad preventiva (art. 20.2 RSP).
- Desarrollar las actuaciones concretas concertadas (art. 19 RSP).

D. Obligaciones de los servicios de prevención para con la Administración Laboral.

- Mantener a su disposición la memoria anual a la que se refiere el artículo 20.2, primer párrafo del RSP (S.P. Ajeno).
- Tener a su disposición la información relativa a las empresas que lo constituyen y el grado de participación de las mismas (S.P. Mancomunado) (art. 21.5 Reglamento).
- Comunicación de cualquier modificación de las condiciones de acreditación (S.P. Ajeno) (art. 27.1 Reglamento).

En relación con todo el conjunto de obligaciones reseñado, y en lo referente a su incumplimiento, hay que distinguir:

1. Las referidas al empresario para con los sistemas de prevención encuentran su tipificación en los artículos ya examinados anteriormente.
2. Las referidas al empresario para con la Administración Laboral se tipifican a través del reiterado artículo 46.5 (obligaciones formales o documentales).
3. Las referentes a los servicios de prevención ajenos para con las empresas carecían de cobertura tipificadora antes del 1-1-1999 (sólo contaban con el mecanismo privado entre ellos, en virtud del concierto -art. 20 RSP- que deben suscribir), siendo la Ley 50/1998 la que introduce a dichos servicios como sujetos responsables (reforma del art. 45 LPRL) creándose una nueva infracción para éstos a través del apartado 22 del artículo 47 («Incumplir las obligaciones derivadas de actividades correspondientes a servicios de prevención ajenos respecto de sus empresarios concertados, de acuerdo con la normativa aplicable»).
4. La misma situación se planteaba en lo referente a las obligaciones intrínsecas de dichos servicios respecto a la Administración Laboral, estando tipificadas actualmente en los novedosos artículos 47.21 (facilitar datos de forma o con contenido inexactos; no comunicar cualquier modificación de sus condiciones de acreditación) y 48.11 (ejercer sus actividades sin la preceptiva autorización o acreditación; excederse en su actuación del alcance de la autorización concedida), englobándose el resto de posibles conductas en el genérico artículo 46.4 y 5 de la LPRL.
5. El resto de modalidades de sistemas de prevención (propio empresario; designación de uno o varios trabajadores; servicio de prevención propio), obviamente quedan fuera de lo señalado en los apartados 3 y 4, dado que se identifican con el propio empresario.
6. Puede plantear dificultades el Servicio de Prevención Mancomunado en el caso de que no tenga personalidad jurídica diferenciada de las empresas que lo constituyen, dado que, aunque tenga la consideración de servicio propio de quienes lo forman, algunas obligaciones (la del art. 21.5, el sometimiento a auditoría o evaluación externa) plantea el problema de a quién dirigir la responsabilidad en caso de incumplimiento.

La solución puede venir dada en los convenios colectivos o acuerdos en los que se proceda a su creación.

IV. INFORMACIÓN, CONSULTA Y PARTICIPACIÓN

Antes de la entrada en vigor de la LPRL, la materia referente a los derechos de los trabajadores y sus representantes sobre información, consulta y participación, en las cuestiones sobre seguridad y salud, era muy limitada tanto cualitativa como cuantitativamente.

Por lo que se refiere a los representantes de los trabajadores (delegados de personal, comités de empresa y representantes sindicales), el artículo 64.8 y 9 b) del Estatuto de los Trabajadores, se limitaba a:

- Unos derechos de información muy limitados tanto en su dimensión sustantiva como en su periodicidad (trimestralmente, al menos).
- Una vigilancia y control que resultaba insuficiente desde el punto de vista de la falta de desarrollo de una normativa propia en la materia.

No existía referencia expresa a la consulta en la materia señalada y, en cuanto a la participación, se mencionaba en el artículo 4 (derechos laborales) y en el artículo 19 del Estatuto de los Trabajadores. Como consecuencia de la publicación de normativa específica para determinados sectores (amianto, cloruro de vinilo, plomo, ruido), se fue introduciendo una mayor concreción y contenido de los derechos de información y participación de los trabajadores y de sus representantes, cumpliendo así los mandatos de las correspondientes Directivas comunitarias.

Desde el punto de vista de los preceptos tipificadores, teníamos el artículo 10.6 de la LISOS, con una referencia genérica a la «transgresión de los derechos de los representantes», y el artículo 10.8, pero éste condicionaba la vulneración del derecho de información a la creación de un resultado (riesgo grave).

1. Clases de información y tipos aplicables.

A partir de la entrada en vigor de la LPRL, la cuestión que nos ocupa, tanto desde el punto de vista de norma sustantiva como de precepto tipificador, queda estructurada de la siguiente manera:

- A. Se establece un derecho de información tanto para los trabajadores como sus representantes, estableciendo el artículo 18.1 de la LPRL que «la canalización de la misma se efectuará en las empresas que cuentan con representantes, a través de éstos».

La información a los representantes de los trabajadores abarca un doble contenido:

- La general, en cuanto al conjunto total de la empresa.
- La individual, referida a cada tipo de puesto de trabajo o función.

De la propia dicción del artículo 18 señalado se deduce que, en el supuesto, bastante frecuente, de ausencia de representantes, la indicada información debe ser facilitada al conjunto de los trabajadores de la empresa.

- B. Con independencia de lo anterior se establece también una obligación, determinada y específica, de *información directa* a cada trabajador, de los riesgos específicos que afecten a su puesto de trabajo o función y de las medidas de protección y prevención aplicables a dichos riesgos, obligación empresarial «autónoma y adicional» respecto a la facilitada a los representantes de los trabajadores, dada la terminología adoptada en el artículo 18.1, último párrafo («..., no obstante, deberá informarse ...»).
- C. En cuanto a la amplitud, periodicidad, procedimiento y mecanismo de la información, la LPRL (art. 18) establece principios generales con expresiones del mismo tenor («El empresario adoptará las medidas adecuadas; informaciones necesarias»), lo que puede plantear problemas en cuanto a su tipificación por la transgresión, no de la obligación principal, sino de las cuestiones conexas con dicha obligación. Por lo que respecta al procedimiento, el artículo 33.1 d) señala que «el empresario deberá consultar con los trabajadores la adopción de la decisión sobre dicho procedimiento».

En relación con estas cuestiones, las mismas se facilitan cuando se trata de determinados sectores o actividades (amianto, cloruro de vinilo, plomo, ruido, agentes biológicos, agentes cancerígenos), dado que su propia normativa facilita la concreción de la información, tanto a los «trabajadores en sí», como a sus representantes.

- D. La transgresión empresarial de los derechos de información señalados tiene su tipificación, como infracción grave, en el artículo 47.8 y 11 de la LPRL, pudiendo también aplicarse, en los términos que veremos, el 47.12.

ARTÍCULO 47.8: «El incumplimiento de las obligaciones en materia de formación e información suficiente y adecuada a los trabajadores acerca de los riesgos del puesto de trabajo susceptibles de provocar daños para la seguridad y salud y sobre las medidas preventivas aplicables, salvo que se trate de infracción muy grave conforme al artículo siguiente».

ARTÍCULO 47.11: «El incumplimiento de los derechos de información, consulta y participación de los trabajadores reconocidos en la normativa sobre prevención de riesgos laborales».

Creemos que la armonización entre norma sustantiva y tipificadora, en cuanto a la cuestión de la elección entre uno y otro precepto, debe plantearse en los siguientes términos:

- El 47.8 se proyecta preferentemente a la ausencia de información a los trabajadores individualmente considerados, respecto de los riesgos concretos y específicos, así como medidas preventivas, de su puesto de trabajo, tipificando la obligación empresarial «autónoma y adicional» señalada en el apartado B anterior.
- El artículo 47.11, dado su contenido más general (información, consulta y participación), tiene mejor aplicación para el caso de la vulneración del derecho a la información de los representantes de los trabajadores, tanto la general como la individual (apartado A ante-

rior), siendo llamativa la ausencia en el precepto de referencia nominal expresa a éstos, lo cual nos parece acertado, dado que de esta manera quedan recogidas las situaciones de carencia en la empresa de dichos representantes, cuestión no prevista en el derogado artículo 10 de la LISOS.

La situación anterior a la LPRL invertía los términos ya que, habiendo menos contenido en esta materia, paradójicamente existía, en la tipificación de las infracciones (art. 10.6), denominación expresa de representantes.

El referido artículo 47.11 engloba la omisión de información sobre las siguientes materias:

- Equipos de trabajo y medidas de protección personal (arts.17 y 18).
- Medidas de emergencia (art. 20).
- Riesgo grave e inminente (art. 21).
- Vigilancia de la salud (art. 22), en los términos expuestos en dicho artículo.
- Coordinación de actividades empresariales (art. 24).
- Trabajadores sensibles (art. 25).
- Maternidad (art. 26).
- Menores (art. 27).
- Trabajadores en misión (art. 28).
- El supuesto del artículo 41 (obligación de información derivada de la facilitada al empresario por fabricantes, importadores y suministradores, sobre maquinaria, equipos, productos, materias primas y útiles de trabajo).
- Paralizaciones de trabajos por parte de la Inspección de Trabajo.
- Resultado de la auditoría a que se refiere el Capítulo V del RSP (art. 31 de dicho texto).

2. Consulta y participación.

Los derechos de consulta y participación también forman parte, según el artículo 14.1 de la LPRL, del derecho de los trabajadores a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo, materias en las que existiendo representantes de los trabajadores se canalizarán a través de éstos, y en el caso de la participación, también por medio del Comité de Seguridad y Salud (arts. 33, 36, 38 y 39 LPRL), como órgano paritario y colegiado de participación en materia preventiva.

Las acciones u omisiones sobre dichas materias también tienen su precepto infractor en el artículo 47.11, cubriendo igualmente cuando se refiere a los representantes de los trabajadores, a éstos por ausencia de aquéllos, y que por lo que respecta a la consulta, afecta a las materias señaladas del artículo 33.1, y a lo siguiente:

- Supuestos de excepción de la voluntariedad de la vigilancia de la salud (art. 22).
- Relación de puestos de trabajo exentos de riesgo, a los efectos de la situación de maternidad (art. 26).
- Procedimiento de evaluación a utilizar en la empresa o centro de trabajo (art. 5 RSP).
- Modalidad del Servicio de Prevención Mancomunado (art. 21 RSP).

En cuanto al procedimiento o mecanismo de consulta, el artículo 33 se limita a establecer que se realizará «con la debida antelación», cuestión que sólo se resuelve en la consulta con los Delegados de prevención ya que, como mínimo, la antelación debe ser de 15 días antes de la ejecución de la medida (a *sensu contrario*, ya que es el plazo que el art. 36.3 les otorga para emitirlo), puesto que cuando se trata de riesgos inminentes debe ser con el tiempo imprescindible, cuestión que en algunos casos puede llevar a ampararse en dicho referente para evitar la misma.

La conducta empresarial que, habiendo iniciado el trámite de consulta y durante la elaboración de la misma por parte de los trabajadores, sus representantes o los delegados de prevención, ejecuta su decisión sin esperar a que se evacue, se encuadra igualmente como infracción en el artículo 47.11, ya que, aunque sólo venga recogido expresamente con relación a estos últimos (art. 36.3 LPRL), no reconocerlo para el resto de supuestos sería dejar vacío de contenido el referido derecho.

3. Los distintos tipos de representación.

A la representación hasta ahora establecida (Comités de Empresa, Delegados de Personal y Representantes Sindicales) se adiciona una representación con funciones específicas en materia de prevención de riesgos laborales: los Delegados de Prevención (en adelante, DP).

A pesar de que en principio esta representación específica es integrante de la representación anterior (art. 35.2 «... serán designados por y entre los representantes del personal...»), la LPRL les otorga unas competencias y facultades «propias», así como unas garantías, que en su mayoría son repetitivas de las que ya cuentan como integrantes de los órganos de representación de los trabajadores.

La explicación de la reiteración de muchas de las materias de los artículos 36 y 37 puede venir dada porque se prevé en la propia ley la posibilidad de que los DP sean personas distintas de las integrantes de los órganos de representación, y así tenemos:

- La representación unitaria o sindical.
- Los DP, como representación específica dentro de la anterior.
- DP no integrantes de la representación indicada, que son los supuestos de:
 - La disposición adicional cuarta de la LPRL («En los centros de trabajo que carezcan de representantes de los trabajadores por no existir trabajadores con la antigüedad suficiente para ser electores o elegibles en las elecciones para representantes del personal, los trabajadores podrán elegir por mayoría a un trabajador que ejerza las competencias del Delegado de Prevención, quien tendrá las facultades, garantías y obligaciones de sigilo profesional de tales Delegados. La actuación de éstos cesará en el momento en que se reúnan los requisitos de antigüedad necesarios para poder celebrar la elección de representantes de personal, prorrogándose por el tiempo indispensable para la efectiva celebración de la elección»), sólo aplicable al supuesto allí recogido, y no al simple hecho de que no haya representación en la empresa, creencia muy extendida en la práctica diaria.
 - El artículo 35.4 del citado texto («No obstante lo dispuesto en el presente artículo, en los convenios colectivos podrán establecerse otros sistemas de designación de los Delegados de Prevención, siempre que se garantice que la facultad de designación corresponde a los representantes del personal o a los propios trabajadores»), que sólo puede ser creado mediante convenio colectivo.

En la materia que nos ocupa, el artículo 47.11 acoge a todas las representaciones mencionadas, sin embargo el 47.12 sólo puede ser aplicado respecto de los DP, al igual que el 49.1 g), sobre criterios de graduación de las sanciones. Así por ejemplo, y en relación con este último, puede suceder que la representación unitaria, en virtud de su derecho de participación en las cuestiones que afecten a la seguridad y salud, puede efectuar propuestas de corrección de deficiencias en dicha materia, y que en caso de no ser atendidas no entrarían en el artículo 49.1 g) señalado.

Igualmente pueden plantearse problemas de representación, sobre todo con los DP no integrados en los órganos vistos, dada su omisión en el artículo 34.2 de la Ley, el cual sólo menciona a los Comités de Empresa, a los Delegados de Personal y a los Representantes Sindicales.

El artículo 47.12 y los Delegados de Prevención.

Los incumplimientos empresariales sobre los derechos de información, consulta y participación referidos a los DP pueden ser tipificados, además de por el ya examinado artículo 47.11, por el 47.12 («No proporcionar los medios adecuados para el desarrollo de sus funciones»), aunque teniendo en cuenta que:

- a) El determinar qué conductas empresariales abarca, necesita una labor interpretativa e integradora, no recomendable cuando se trata de un procedimiento sancionador, del término «medios adecuados», cuestión que tampoco resuelve la norma sustantiva (art. 37.2 LPRL).
- b) No obstante, y por sentido lógico, los derechos mencionados son medios, no solamente adecuados, sino también necesarios para el ejercicio de dichas funciones.
- c) Creemos que es técnicamente correcta la aplicación de dicho precepto a las acciones u omisiones empresariales contrarias a los derechos de aquéllos con relación a:
 - Acompañamiento a Técnicos e Inspectores de Trabajo en las visitas al centro de trabajo.
 - Acceso a la documentación necesaria para el ejercicio de sus funciones.
 - Presentación en el lugar de los hechos, en caso de que se produzcan daños a la salud.
 - Visitas a los lugares de trabajo para vigilar y controlar las condiciones de trabajo.

[Art. 36.2, apartados a), b), c) y d), respectivamente].

Dentro del artículo 47.12 se puede plantear la transgresión empresarial sobre el crédito de horas mensuales, previsto en el artículo 37 de la Ley, en relación con el artículo 68 e) del Estatuto de los Trabajadores, principalmente cuando son DP no pertenecientes a la representación unitaria o sindical, ya que el artículo 95.8 de este último texto se refiere a infracción laboral, siempre y cuando quede acreditada la vinculación entre dichas horas y el ejercicio de funciones en materia de prevención de riesgos laborales.

En relación con esta última «clase» de DP pueden plantearse confrontaciones, en relación con los medios adecuados y necesarios del artículo 37.2 de la LPRL, ya que se plantea la posibilidad, como representantes, de solicitar un local y tablón de anuncios, convocatoria de asambleas y centros de trabajo para su celebración, etc., cuestiones que sería conveniente regular, en los casos del artículo 35.4 ya mencionado, a través de convenio colectivo.

En la LPRL también se prevé la posibilidad de crear órganos específicos en la negociación colectiva o mediante los acuerdos del artículo 83.3 del Estatuto de los Trabajadores (art. 35.4), respecto de los cuales, y en orden a la tipificación de las conductas contrarias a los derechos de los mismos, habrá que estar a lo regulado en dichos convenios o acuerdos.

Por último nos referiremos al que podríamos denominar *Delegado de Prevención de «Hecho»*:

Sin olvidar que el criterio básico de la elección del DP es la existencia de representación previa, no debemos obviar la inexistencia de obstáculos para que en el interior de una empresa se articule el procedimiento idóneo para la correlación de informaciones, consultas, participaciones y propuestas en seguridad y salud.

La consecuencia en la práctica de la realidad suele ser la designación de un trabajador/es que ejerce de intermediación entre la empresa y los trabajadores, supuesto muy habitual en las pequeñas y medianas empresas, y que a su vez ejercita, dado el pacto expreso o tácito entre las partes, las competencias y funciones previstas en la ley e incluso las derivadas por el uso o práctica de empresa.

La transgresión empresarial sobre dicha materia queda fuera del ámbito sancionador de la ley, siempre y cuando se refiera concretamente al indicado «DP de Hecho», teniendo en cuenta el concepto de infracción previsto en el 45.1 de la misma, pero no así cuando vaya referido a los trabajadores, en relación con los derechos de éstos, aunque sean canalizados a través de dicho delegado.

4. El derecho de información vinculado al resultado de riesgo.

A diferencia del derogado cuadro de infracciones de la LISOS (arts. 9, 10 y 11) no existe en el homólogo de la LPRL un precepto infractor como el antiguo artículo 10.8, el cual consideraba infracción grave el incumplimiento de prescripciones en la materia, pero vinculándolo expresamente a la creación de un riesgo grave, con lo que quedaba sin tipificar, dentro de dichas infracciones, la ausencia de información «en sí» a los trabajadores individualmente considerados (o en su conjunto, si no existía representación) debiendo acudir al tipo genérico del artículo 9.4 (infracción leve).

La ausencia de información sin resultado de riesgo sí estaba, por el contrario, prevista para los representantes de los trabajadores, a través del artículo 10.6, que consideraba infracción grave transgredir en general los derechos de dichos representantes en materia de seguridad e higiene.

Actualmente, en consonancia con el espíritu de la ley, la vulneración de la información no tiene como condición el que se vincule a un resultado de riesgo, aplicándose los preceptos ya vistos en este epígrafe, lo cual también tiene su importancia desde el punto de vista del montante económico de la sanción, dado el aumento considerable, no sólo entre las infracciones leves y graves, sino en los tramos de estas últimas.

En el supuesto de que la omisión de información haya actualizado un riesgo, y acreditada la relación causa-efecto entre aquélla y el daño producido, la distinción sería:

- *Riesgo leve*: creemos que siempre será de aplicación el artículo 47.8 o el artículo 47.11, dado que el artículo 46.4 (infracción leve) dejaría sin contenido a la finalidad de la ley de elevar la información a la cabeza de la prevención, puesta de manifiesto en la supresión del indicado artículo 10.8.
- *Riesgo grave*: ofrece igual solución, quedando a la facultad del órgano sancionador competente de modular la sanción correspondiente, en función de las circunstancias concretas de cada caso.
- *Riesgo grave e inminente*: se prevé, al igual que en el anterior artículo 11.4 de la LISOS, un tipo específico para estos casos, que es el 48.8, con referencia expresa a éste por parte del artículo 47.8.

Por otra parte, se debe tener en cuenta que si la información va vinculada a aquellas categorías de trabajadores a los que la ley dispensa una protección especial (menores; maternidad; trabajadores especialmente sensibles), el legislador tipifica las conductas sobre esta materia con preceptos específicos en el artículo 48.2, en el 48.1 y en el 47.7 y 48.4, respectivamente, aunque estos dos últimos van referidos más que a una medida preventiva concreta, a una situación ya consumada (adscripción del trabajador a un puesto de trabajo), con lo que tendrían que aplicarse los que van referidos a los trabajadores en general.

V. COORDINACIÓN DE ACTIVIDADES EMPRESARIALES

1. Cuadro de responsabilidades.

Novedad significativa de la LPRL es la regulación de la denominada «Coordinación de actividades empresariales» (art. 24), para «intentar» dar respuesta a la evidente realidad social de la conocida «descentralización productiva», aunque la técnica legislativa utilizada ha desaprovechado la ocasión para esclarecer los grados y jerarquía de responsabilidad de cada una de las empresas intervinientes, lo cual va a traer consigo numerosas controversias en la aplicación diaria de la normativa de referencia.

El presente apartado se «limita» a describir únicamente el complejo cuadro de situaciones, desde el punto de vista de la responsabilidad empresarial y consiguiente imputación de la misma, teniendo en cuenta que en esta materia se pueden ofrecer variedad de interpretaciones, todas ellas seguramente con consistentes y razonados argumentos, que amplíen o limiten dicha responsabilidad.

Conjugando el artículo 24 de la LPRL, en relación con los artículos 41 y 42, encontrándose los preceptos tipificadores propios en el artículo 47.13 y 14 (modificados por la Ley 50/1998) y el novedoso artículo 48.9 y 10, los cuales establecen que «son infracciones graves»:

47.13: no adoptar los empresarios y los trabajadores por cuenta propia que desarrollen actividades en un mismo centro de trabajo las medidas de cooperación y coordinación necesarias para la protección y prevención de riesgos laborales.

(El 48.9 lo tipifica como muy grave cuando se trate de actividades reglamentariamente consideradas como peligrosas o con riesgos especiales).

47.14: no informar el promotor o el empresario titular del centro de trabajo a aquellos otros que desarrollen actividades en el mismo sobre los riesgos y las medidas de protección, prevención y emergencia (muy grave en el mismo supuesto que el anterior; art. 48.10), se puede llegar a lo siguiente:

1. *Por transgresión del artículo 24.1* («Cuando en un mismo centro de trabajo desarrollen actividades trabajadores de dos o más empresas, éstas deberán cooperar en la aplicación de la normativa sobre prevención de riesgos laborales. A tal fin, establecerán los medios de coordinación que sean necesarios en cuanto a la protección y prevención de riesgos laborales y la información sobre los mismos a sus respectivos trabajadores, en los términos previstos en el apartado 1 del artículo 18 de esta Ley») (Cooperación y Coordinación).

- Responsabilidad directa a todas las empresas, que puede ser en igual o diferente cuantía dependiendo de su grado de implicación en la situación de hecho planteada (art. 47.13).
- Solamente responsabilidad a algunas de las intervinientes, exonerando al resto por el motivo indicado (art. 47.13).

Dicho artículo adolece de concretar el mecanismo de coordinación, el sujeto encargado de impulsarla, procedimiento, contenido, etc., haciendo igualmente abstracción de la titularidad del centro o lugar de trabajo, de si las empresas intervinientes tienen entre sí alguna relación comercial, interrelacionadas o independientes.

Aquí es necesario resaltar que en el sector de la construcción dicha deficiencia queda solucionada, dado que es el promotor, a través del coordinador en ejecución de obra, quien tiene que impulsar y velar por el cumplimiento de la coordinación, con lo que resulta paradójico que no se haya hecho mención expresa, en los modificados artículos 47.13 y 48.9, a la expresión «promotor», lo que sí ha efectuado en el 47.14 y en el 48.10.

- Responsabilidad de la empresa que incumple la obligación de información a sus trabajadores del contenido de la coordinación, en el caso de que ésta se haya hecho efectiva (el precepto infractor será el 47.8 o el 47.11; podría defenderse la aplicación del 47.13 si se entiende que la información de cada empresa a sus respectivos trabajadores es condición necesaria de la coordinación para que ésta sea efectiva y eficaz).

2. Si una de dichas empresas fuera el titular del centro de trabajo e incumpliese lo señalado en el 24.2 («El empresario titular del centro de trabajo adoptará las medidas necesarias para que aquellos otros empresarios que desarrollen actividades en su centro de trabajo reciban la información y las instrucciones adecuadas, en relación con los riesgos existentes en el centro de trabajo y con las medidas de protección y prevención correspondientes, así como sobre las medidas de emergencia a aplicar, para su traslado a sus respectivos trabajadores») generaría una responsabilidad directa (arts. 47.14; 48.10).

Hay que tener en cuenta que dicha transgresión puede influir en la vulneración del resto de las empresas, ya que la información de la titular se convierte en impulsor principal de la coordinación, planteándose igualmente la cuestión de si la obligación del 24.2 incluye la vigilancia de aquel titular respecto del traslado de los receptores de dicha información, a sus respectivos trabajadores.

De la lectura del artículo 24.2 se desprende que la responsabilidad del titular del centro se puede imputar aunque éste no ocupe en dicho centro trabajadores propios, rompiéndose así la tradicional imputación al empresario en la relación laboral directa.

3. Si además se dieran, respecto de la empresa titular del centro de trabajo, los requisitos y condiciones del artículo 24.3, en relación con el artículo 42.2 (propia actividad; período de vigencia de la contrata; afectación a trabajadores del contratista; centro de trabajo de la empresa principal), se generaría una responsabilidad solidaria que podría extenderse:
 - Respecto de la falta de coordinación de todas aquellas que fuesen contratas y subcontratas (aquí cabe la discusión del principio *non bis in idem*, ya que se produciría la situación de un acta de infracción para cada contrata y subcontrata, con responsabilidad solidaria en cada una de ellas.
 - Respecto de la falta de información derivada de la coordinación del artículo 24.1, a sus respectivos trabajadores.
 - Respecto de la falta de información que ella misma proporcionó a las contratas y subcontratas (art. 24.2), si éstas no la han trasladado a sus respectivos trabajadores.

4. Por aplicación del artículo 24.4, en relación con el 41.1, último párrafo, en caso de incumplimiento, se genera una responsabilidad directa de la empresa principal.

Este supuesto está fuera de la tipificación de los artículos 47.13 y 14 y 48.9 y 10 (éstos exigen que el trabajo, en este caso concreto, se desarrolle en el centro del empresario principal), debiendo aplicarse el 46.4, el 47.16 o el 48.8, en función del riesgo.

Lo que no queda claro es si la información del 24.4 debe ser directa, por parte del empresario principal, a los trabajadores de la contrata o subcontrata, o a éstas para que ellas la trasladen a aquéllos.

Hay que tener en cuenta que este precepto va destinado cuando haya un contrato de ejecución de obra entre empresario principal y contrata y subcontrata, y no en los supuestos, frecuentes en la práctica, del simple arrendamiento de maquinarias, equipos o útiles de trabajo, de una empresa a otra, sin contrato de ejecución.

5. El supuesto anterior puede complicarse en aquellos casos en que la maquinaria, equipos, etc., vayan a ser empleados en un centro de trabajo donde haya varias empresas (art. 24.1), o donde aparezca el supuesto del 24.2, y aún más, sobre todo en el sector de la construcción, donde puede aparecer otra empresa principal, que puede generar una responsabilidad solidaria.
6. El artículo 24.5 establece que «los deberes de cooperación y de información e instrucción recogidos en los apartados 1 y 2 serán de aplicación respecto de los trabajadores autónomos que desarrollen actividades en dichos centros de trabajo», resultando de ello lo siguiente:
 - a) En materia de coordinación y cooperación (24.1), el incumplimiento por parte de los autónomos no tenía cobertura tipificadora hasta la Ley 50/1998, siendo ésta la que le incluye como sujeto responsable de dicha transgresión (art. 45; arts. 47.13 y 48.9).
 - b) El incumplimiento por parte del empresario titular del centro de trabajo, respecto del autónomo, de lo señalado en el artículo 24.2 (información e instrucción) plantea dudas en cuanto a su tipificación, dado que los artículos 47.14 y 48.10 cubren una conducta del «promotor o el empresario titular del centro de trabajo a aquellos *otros*» (se entiende que empresarios), abriéndose la cuestión de la asimilación como empresa de un trabajador autónomo, cuestión que fácilmente se hubiera solventado con la inclusión expresa de éstos, por la Ley 50/1998, en los artículos antes reseñados, como así se llevó a cabo en materia de cooperación y coordinación.

En relación con el tema de los trabajadores autónomos sería deseable una clarificación sobre temas que van a resultar polémicos sobre todo a raíz de la entrada en vigor del Decreto de Construcción y la reforma de la LPRL por la Ley 50/1998, y que suscita cuestiones como:

- ¿Son sujetos responsables de cualquier incumplimiento en materia de seguridad y salud, a excepción de la cooperación y coordinación?
- Lo anterior tiene relevancia dado que sólo en el sector de la construcción (art. 12 RD 1627/1997) se les impone obligaciones expresas.

Igualmente queda por clarificar si en dicho sector responden junto con las personas que les contratan (promotor; contratistas; subcontratistas) (art. 2.3 y art. 11.2) o solamente éstas.

2. La solidaridad. Diferente alcance entre el antiguo artículo 40.2 de la LISOS y el actual 42.2 de la LPRL.

En algunas de las cuestiones vistas la realidad diaria muestra, en los casos de contrata y sub-contratas referidas «a la propia actividad», la diferente correlación de fuerzas entre las empresas intervinientes en un mismo centro de trabajo, lo que evidentemente se traduce en el distinto poder de dirección y vigilancia de cada una de ellas, así como en la posibilidad de aplicación de la normativa de prevención de riesgos laborales, materia en la que la empresa principal ostenta una clara supremacía de hecho para el cumplimiento de muchas de las obligaciones existentes en dicha normativa.

Lo anterior se ve claramente en el sector de la construcción, donde muchas veces la pequeña empresa contratada, así como sus trabajadores, quedan sujetos a las directrices y órdenes directas de la empresa principal (en la mayoría de los casos, no hay ni presencia física del representante de la contrata), de la que depende el mantenimiento de su actividad económica, no teniendo poder de decisión para el establecimiento de las medidas preventivas que correspondan.

Dado lo anterior, creemos que la cobertura de dicha situación quedaba mejor amparada con el derogado artículo 40.2 de la Ley de Infracciones y Sanciones («los empresarios que contraten o subcontraten la realización de obras y servicios correspondientes a la propia actividad responden del incumplimiento de las obligaciones establecidas en materias de seguridad e higiene durante el período de vigencia de la contrata, siempre que la infracción se haya producido en el centro de trabajo del empresario principal, aun cuando afecte a los trabajadores del contratista o subcontratista»), el cual permitía exigir responsabilidades, no sólo directas e independientes, sino de diferente montante económico, a la contratante y a la contratada, aplicando un principio de proporcionalidad en función de la culpabilidad, cuestión que no se alcanza con la vuelta al régimen de solidaridad del artículo 42.4 de la LPRL, provocando con ello situaciones poco equitativas.

VI. LA TIPIFICACIÓN DE LOS MEDIOS DE PROTECCIÓN INDIVIDUAL. EL MARCA-DO «CE»

En relación en el presente tema, y en cuanto a la normativa aplicable a la materia contamos actualmente con:

- En el Real Decreto 1407/1992, de 20 de noviembre, modificado parcialmente por el Real Decreto 159/1995, de 3 de febrero, por el que se regulan las condiciones para la comercialización y libre circulación intracomunitaria de los equipos de protección individual (en adelante EPI) (BOE de 28-12-1992).

- Orden del 16-5-1994, por la que se modifica el período transitorio establecido en el anterior texto (BOE de 1-6-1994).
- Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de PRL (arts. 4.8, 17.2, 29.2.2.º; arts. 46.4, 47.16 y 48.8, como preceptos tipificadores).
- Real Decreto 773/1997, de 30 de mayo, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud relativas a la utilización por los trabajadores de EPI.

En el presente apartado se analiza la cuestión de la tipificación administrativa referente a la utilización, como medio de protección personal de los trabajadores, de los EPI sin «marcado CE», en especial el artículo 47.16, apartado f), de la LPRL.

Los EPI constituyen la última barrera entre el trabajador y el riesgo, teniendo en cuenta que, según lo dispuesto en el artículo 17.2, 2.º párrafo, de la LPRL, deben utilizarse cuando los riesgos no pueden limitarse suficientemente por medios técnicos de protección colectiva o mediante medidas, métodos o procedimientos de organización del trabajo (primacía de la protección colectiva sobre la individual), por lo que el *requisito básico y primordial* es que los mismos cumplan con las condiciones necesarias para proteger la seguridad y salud de los trabajadores frente a los posibles riesgos en el trabajo.

En este sentido, el artículo 4.8 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, establece que: «se entenderá por equipo de protección individual cualquier equipo destinado a ser llevado o sujetado por el trabajador para que le proteja de uno o varios riesgos que puedan amenazar su seguridad o salud en el trabajo, así como cualquier complemento o accesorio destinado a tal fin» (con idéntico contenido en el art. 2.1, RD 773/1997).

El Real Decreto 1407/1992, modificado por el Real Decreto 159/1995, así como por la Orden de 16-5-1994, esta última en cuanto a ampliación del período transitorio aplicable en el primero de los citados, *vino a establecer las exigencias del «marcado CE» en los EPI*, abarcando su ámbito de aplicación no sólo a los equipos utilizados en las relaciones laborales, sino a cualquier usuario (art. 2), fijando las condiciones esenciales de sanidad y seguridad que deben cumplir los mismos.

En la práctica diaria, muchas empresas utilizan EPI sin «marcado CE», manteniendo en uso medios de protección personal «homologados», de acuerdo con la derogada Orden de 17 de mayo de 1974 (Ministerio de Trabajo, BOE del 29), sobre homologación de medios de protección personal de trabajadores.

Establecer una responsabilidad administrativa por falta de «marcado CE», en un EPI que cumpla con los requisitos materiales y de fondo necesarios para prevenir el riesgo de que se trate, creemos que resulta desproporcionado y contrario al espíritu que regula dicha materia, si tenemos en cuenta lo siguiente:

1. El Real Decreto 773/1997, de 30 de mayo, establece a lo largo de su articulado (art. 3, sobre obligaciones generales del empresario; art. 4, sobre criterios para el empleo de los EPI; art. 5, sobre condiciones que deben reunir los mismos; arts. 6 y 7, sobre elección, utilización y mantenimiento de dichos equipos) *una obligación genérica consistente en que el EPI proporcione una protección eficaz frente a los riesgos que motiven su uso.*

En términos parecidos se manifiesta el artículo 17.2 de la LPRL al establecer que «el empresario deberá proporcionar a sus trabajadores EPI adecuados para el *desempeño* de sus funciones».

2. Tanto en la normativa anteriormente citada, como en el Real Decreto 1407/1992, de 20 de noviembre, no existe una previsión legal tan expresa y determinante como la recogida en la antigua Orden de 17-5-1974 ya reseñada, la cual en su artículo 7 disponía: «La utilización de medios de protección personal no homologados se equipará a la carencia de los mismos a los efectos de lo determinado en...» (referido a responsabilidades administrativas-laborales).
3. Lo anterior determina que calificar una conducta empresarial contraria a la normativa de prevención de riesgos laborales, en los términos de no utilizar un medio de protección personal con el «marcado CE de conformidad», con la consecuencia de equiparlo a la carencia del mismo, sería ir en contra del «principio de prohibición de interpretación extensiva o analógica en el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa, la cual deriva de los artículos 9 y 25 de la Constitución Española (TS 21-5-1982, Ar. 4112; TCo 27-6-1984; TS 25-4-1983, Ar. 2271)».

Por otra parte, según el artículo 129.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (BOE del 27 de noviembre), «las normas definidoras de infracciones y sanciones no serán susceptibles de aplicación analógica».

4. Lo anterior puede tener más apoyo en los supuestos en que se comercialicen medios de protección personal, con «marcado CE», idénticos a los que se pueden utilizar en una empresa sin dicho requisito, que podríamos denominar «formal», ya que:
 - *A sensu contrario* evidenciaría la adecuación del medio de protección personal utilizado por los trabajadores para protegerles del riesgo de que se trate.
 - Quedaría atendida la exigencia, prevista en el artículo 6 del Real Decreto 773/1997, de que el empresario, para la elección de los EPI, deberá llevar a cabo, entre otras, las siguientes actuaciones:

«c) Comparar las características de los EPI existentes en el mercado, con las definidas según lo señalado en el párrafo anterior».

Cuestión distinta será que, por motivos de la evolución de la técnica [Principio de la acción preventiva a tenor del art. 15.1 e) LPRL], se comercialicen EPI con «marcado CE», que añadan «pluses de seguridad» respecto a los que no tienen dicho marcado, debiendo analizarse, sobre todo si se ha producido un accidente de trabajo, caso por caso, para poder establecer una relación directa entre el siniestro producido (actualización de un riesgo) y la posible evitación del mismo en función de un medio de protección personal u otro.

En relación con todo ello, no debemos olvidar que la guía técnica prevista en la disposición final primera del Real Decreto 773/1997, a elaborar por el INSHT, no tendrá carácter vinculante en la materia de referencia.

VII. LA PARALIZACIÓN DE TRABAJOS. SUPUESTOS. INFRACCIONES A LA MISMA. PROBLEMÁTICA DEL ARTÍCULO 48.3 Y 7 DE LA LEY DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES

1. Referencia histórica.

La paralización de trabajos ha tenido históricamente variadas referencias legales, las cuales han empleado diferentes terminologías para referirse a la misma, tanto formales como sustantivas, y ello en función de su diversa configuración como obligación o derecho, desde el punto de vista de los sujetos intervinientes, o de las propias consecuencias que podía generar dicha situación.

Así tenemos que se hablaba y habla de paralización, suspensión, cese del trabajo, interrupción y abandono del mismo, prohibición, demora en la ejecución de una tarea, paralización o suspensión cautelar.

Por otra parte, como causa de la misma, se utilizaban y utilizan las expresiones de peligro inminente, peligro grave, peligro grave e inminente, grave riesgo y riesgo grave e inminente, probabilidad seria y grave, y en cuanto a la materia a la que podía afectar se expresaba en salud, seguridad, higiene, vida, accidentes u otros siniestros profesionales, reseñándose igualmente que podía afectar a los trabajadores o a terceros.

Lo anterior se encontraba en gran número de disposiciones que, cronológicamente, y hasta la aparición de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales y sucesivas normas en la materia, eran las siguientes:

- En los Convenios de la OIT números 81 y 129, sobre la Inspección de Trabajo en la industria y el comercio, y en la agricultura, respectivamente (arts. 13.2 y 18.2).

- En la Ley 39/1962, de 21 de julio, sobre ordenación de la Inspección de Trabajo (arts. 13.2 y 13.4).
- En el Decreto 2122, de 23 de julio de 1971, Reglamento de la Inspección de Trabajo (art. 23).
- En la OGSHT de 9-3-1971 (arts. 4, 10 y 11).
- En la Ley General de Seguridad Social de 30-5-74 (art. 188) y de 20-6-1994 (art. 195).
- En el Decreto 1860/1975, de 10 julio, regulador del procedimiento administrativo especial de imposición de sanciones por infracciones de leyes sociales (art. 4).
- En el Real Decreto-Ley 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (art. 19).

Actualmente, el cuadro de derogaciones expresas y tácitas producidas por la publicación de la LPRL, así como por el Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento sobre procedimiento para la imposición de sanciones en el orden social (BOE del 3 de junio) y la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (BOE del 15), ha delimitado y determinado las cuestiones referentes a la paralización de trabajos, aunque todavía se mantienen, en pequeña escala, diferentes referencias en los conceptos.

Así, por ejemplo, se habla de riesgo grave e inminente en todos los textos mencionados (excepto en un supuesto del Estatuto de los Trabajadores que sólo requiere gravedad), cuestión afortunadamente resuelta, siendo el concepto del mismo, igualmente excelente desde el punto de vista de la inmediatez, el señalado en el artículo 4.4 de la LPRL (se abre la posibilidad de considerar «riesgo laboral grave e inminente» aquel del que se puedan derivar daños para la salud de los trabajadores, cuyos efectos no sean inmediatos), pero en algunos textos se sigue hablando de dicho riesgo para la salud (art. 4 anterior), en otros de seguridad o salud (arts. 44 y 48.3 LPRL), de vida o salud (art. 21 LPRL) e incluso de riesgo de accidente (art. 19 ET).

En el presente epígrafe se analizan, teniendo en cuenta la normativa señalada así como el Estatuto de los Trabajadores (dado que creemos que expone un procedimiento especial de paralización y suspensión), las diferentes paralizaciones, desde el punto de vista de los sujetos activadores de las mismas, las diversas conductas empresariales, los preceptos que recogen las infracciones sobre la materia, la problemática de los mismos y las lagunas que, a nuestro juicio, han quedado sin resolver.

2. Supuestos de paralizaciones.

Desde el punto de vista de los posibles sujetos activadores de la misma, la paralización de trabajos puede ser llevada a cabo por:

1. Un trabajador individualmente considerado (aunque la terminología expresada sea interrupción de actividad y abandono del lugar de trabajo) por la aplicación conjunta de los artículos 14.1 y 21.2 de la LPRL.
2. Los representantes legales de los trabajadores (art. 21.3 del anterior texto y art. 19 ET).

Aunque no previsto expresamente, en ausencia de dichos representantes, tal acuerdo puede ser adoptado por la mayoría de los trabajadores de la empresa o centro de trabajo, ya que ello puede inferirse del artículo 21.4 de la Ley de Prevención, que utiliza la expresión plural de trabajadores, en contraposición a la de trabajador del artículo 21.2 de dicha ley, así como del precepto tipificador correspondiente (art. 48.7).

3. Los Delegados de Prevención en los términos expuestos en el artículo 21.3, segundo párrafo, del referido cuerpo legal (imposibilidad de reunir con la urgencia requerida al órgano de representación de los trabajadores). Hay que tener en cuenta, además, que su intervención en la materia puede ser la de proponer a los representantes de los trabajadores la paralización del número anterior [art. 36.2 g) LPRL].
4. La Inspección de Trabajo y Seguridad Social (arts. 9 y 44 LPRL; art. 11 RD 928/1998, de 14 de mayo; art. 7.10 de la Ley 42/1997, de 14 de noviembre).
5. Un supuesto específico es el regulado en el artículo 19.5, primer apartado, del Estatuto de los Trabajadores (los órganos internos de la empresa competentes en materia de seguridad y, en su defecto, los representantes legales de los trabajadores en el centro de trabajo, que aprecien una probabilidad seria y grave de accidente por la inobservancia de la legislación aplicable en la materia, requerirán al empresario por escrito para que adopte las medidas oportunas que hagan desaparecer el estado de riesgo; si la petición no fuese atendida en un plazo de cuatro días, se dirigirán a la autoridad competente; ésta, si apreciase las circunstancias alegadas, mediante resolución fundada, requerirá al empresario para que adopte las medidas de seguridad apropiadas o que suspenda sus actividades en la zona o local de trabajo o con el material en peligro. También podrá ordenar, con los informes técnicos precisos, la paralización inmediata del trabajo si se estima un riesgo grave de accidente), el cual, a su vez, distingue entre suspensión y paralización.

Del texto citado se desprende que dicha paralización sólo cabe dentro del procedimiento allí regulado, el cual cuenta con las siguientes fases:

- a) Lo activan los órganos internos de la empresa competentes en materia de seguridad y, en su defecto, los representantes de los trabajadores, pero no por riesgo grave inminente, sino que basta una *probabilidad seria y grave* de accidente.
- b) Deben requerir al empresario para que adopte las medidas oportunas que hagan desaparecer el estado descrito.
- c) Sólo en el caso de que, en el plazo de 4 días, no se atienda dicha petición, y se dirijan a la autoridad competente, ésta intervendrá en el mencionado procedimiento, el cual puede dar lugar a:

- Suspensión de actividades, o
- Paralización inmediata, reflejando aquí que se necesita riesgo grave.

La distinción entre suspensión y paralización parece que está apoyada en que la primera no es inmediata, dando la posibilidad, mediante requerimiento, de que la adopte el propio empresario, y la segunda es inmediata y por propia orden directa de la Autoridad competente.

Es necesario reseñar que esta paralización es la única que no necesita que sea debida a riesgo grave e inminente, sino solamente riesgo grave, tal vez porque se estructura dentro de un proceso con varias fases y oportunidades de adoptar diversas medidas.

6. De la lectura del artículo 21.1 de la LPRL, se infiere, si bien no una paralización en sentido estricto, una obligación empresarial de «facilitar» una futura paralización por parte de los trabajadores (cuando los trabajadores estén o «*puedan estar*» expuestos ...), para lo cual debe adoptar las medidas allí recogidas (informaciones e instrucciones).
7. Paralización por parte de los coordinadores o dirección facultativa de la obra (art. 14 Decreto de Construcción de 24-10-1997), cuestión que en la práctica, y a mi juicio, es más bien una declaración de principios, dado que aquéllos son designados por el propio promotor, con facultades de adoptar previamente las medidas cuya omisión puede ser la causa de paralización.

3. Infracciones a la misma. Problemática del artículo 48.3 y 7.

A diferencia de la Ley 8/1988, de 7 de abril, sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, en el cuadro de infracciones actuales la transgresión a la normativa sobre esta materia se recoge en dos preceptos, uno de ellos «novedoso» (48.7) y el otro «parcialmente novedoso» (48.3), para acomodarlo a la nueva regulación de la misma, estando ambas encuadradas dentro de las infracciones muy graves.

A. La infracción del artículo 48.3.

«No paralizar ni suspender de forma inmediata, a requerimiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, los trabajos que se realicen sin observar la normativa sobre prevención de riesgos laborales y que, a juicio de la inspección, impliquen la existencia de un riesgo grave e inminente para la seguridad y salud de los trabajadores, o reanudar los trabajos sin haber subsanado previamente las causas que motivaron la paralización».

Dentro de este artículo se encuadran las siguientes transgresiones empresariales, algunas de ellas de difícil aplicación:

1. La conducta transgresora de la orden de paralización decretada por la Inspección de Trabajo (el artículo de referencia debería haber expresado el término «orden» en vez de «requerimiento», en sintonía con la normativa mencionada).
2. La de la suspensión del supuesto específico del artículo 19 del Estatuto de los Trabajadores, analizado con anterioridad, aunque aquí nos encontramos con las siguientes deficiencias y lagunas:

- Habla de suspensión de la Inspección de Trabajo, cuando debería decir de la Autoridad competente (Director Provincial de Trabajo u órgano correspondiente de la Comunidad Autónoma), ya que el supuesto analizado anteriormente se dirige a ellos, con lo que se pueden plantear problemas de correcta tipificación de la infracción empresarial.

En apoyo de lo anterior se significa que los textos actuales sobre la materia, y en relación a la Inspección de Trabajo, hablan sólo de paralización, con la excepción del artículo 11.4 del RD 928/1998, de 14 de mayo, el cual se refiere al levantamiento de la paralización o suspensión de los trabajos, aunque distinguiendo entre las «... decisiones de la Inspección o de la Autoridad Laboral...», lo que evidencia aún más la laguna producida en el artículo 48.3.

- La suspensión la refiere a riesgo grave e inminente, cuando el artículo 19.5 del Estatuto de los Trabajadores lo condiciona únicamente a una probabilidad seria y grave de accidente.
3. Queda sin tipificar la paralización de la Autoridad Laboral, igualmente del anterior artículo 19 (el 48.3 sólo se refiere a Inspección de Trabajo), e incluso entendiendo que la expresión «Autoridad» también se extiende a la Inspección de Trabajo, el precepto habla de riesgo grave e inminente, mientras que la paralización del 19 del Estatuto de los Trabajadores puede acordarse sólo por riesgo grave.

La distinción entre paralización de ambas Autoridades aparece en el artículo 195 de la Ley General de la Seguridad Social de 1994, del cual, igualmente, y de manera tácita, se puede extraer la diferente concepción entre suspensión y paralización del Estatuto de los Trabajadores, llamando la atención que aquel artículo no recoge en su contenido el supuesto de accidente durante el período de incumplimiento de una resolución de suspensión de trabajos, cuestión prevista en el artículo 188 de la Ley General de la Seguridad Social de 1974.

4. El segundo supuesto del artículo 48.3 (reanudación de trabajos) se corresponde con la expresa previsión normativa del artículo 44.1, último apartado, ambos de la LPRL (levantamiento de la paralización por el propio empresario). Aquí es necesario señalar que de la antigua

regulación del procedimiento de paralización (art. 188 LGSS del 74; art. 4 del Decreto 1860/1975) no se deducía expresa prohibición para que el propio empresario, subsanadas las causas, levantara la paralización.

El problema que se planteaba, en relación con el antiguo artículo 11.3 de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social (LISOS), era la tipificación de dicha conducta, aunque perfectamente podía ser aplicado dicho precepto, ya que la reanudación de trabajos, sin subsanar sus causas motivadoras, es igualmente una transgresión de la orden de paralización, al igual que en el actual 48.3, si a éste no se le hubiera adicionado lo relativo a dicha materia.

Tampoco aquí se ha previsto el mismo supuesto, pero referido a la suspensión de trabajos, ya que el precepto sólo atiende a la paralización.

B. La infracción del artículo 48.7.

«Las acciones u omisiones que impidan el ejercicio del derecho de los trabajadores a paralizar su actividad en los casos de riesgo grave inminente, en los términos previstos del artículo 21 de esta ley».

Con independencia de que, para su aplicación, será necesario analizar caso por caso, dada la amplitud de conductas activas y pasivas que puede abarcar, es plenamente aplicable a los supuestos de paralización por parte de un trabajador individual, del conjunto de trabajadores de la empresa, de sus representantes y de los DP.

Mayor complejidad presenta el número 6 del apartado referente al supuesto de paralizaciones ya visto, sobre todo en lo relativo a informaciones e instrucciones sobre un expectante riesgo grave e inminente, dado que el artículo 21.1 b) añade el requisito adicional de **inevitable**, concepto que presenta dificultades de delimitar.

Dentro del proceso de paralización quedarían por encuadrar las posibles infracciones empresariales en cuestiones conexas sobre la materia (provocar perjuicios a los trabajadores por la adopción de una paralización; incumplir la obligación de dar conocimiento de la misma a las personas designadas en el artículo 44, así como el traslado de cumplimiento de dicha obligación a la Inspección de Trabajo; omisión de la comunicación inmediata o demora excesiva de la misma en el supuesto de reanudación de trabajos, siempre y cuando se hayan subsanado efectivamente las causas de la suspensión), las cuales se alejan del artículo 48.3 y 7 analizado, debiendo ser reconducido a otros preceptos tipificadores en función de la gravedad de la conducta (art. 46.4 y 5; art. 47.11.12 y 16) o de los destinatarios afectados.

4. Otras cuestiones.

Para finalizar con este tema, y solamente como referencia de posible reflexión en la materia, señalamos lo siguiente:

1. La paralización por parte de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social está configurada como una *facultad* del Inspector de Trabajo actuante, en contraposición con el carácter *imperativo* que se otorga al *requerimiento* en materia de seguridad y salud (arts. 44.1 y 43 LPRL, respectivamente).
2. Lo anterior debe relacionarse con la cuestión de si es o no conveniente, como base de apoyo de un acta de infracción por incumplimiento de la normativa sobre prevención de riesgos laborales, existiendo riesgo grave e inminente, que paralelamente se haya adoptado una paralización de los trabajos a que se refiere dicho incumplimiento.
3. Los posibles informes, en relación con la materia, de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, podrían haberse introducido expresamente, dada la importancia del tema, en el número 2 de la disposición adicional cuarta de la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, Ordenadora de la Inspección de Trabajo, otorgándoles presunción de certeza y valor probatorio.
4. Las posibles transgresiones en relación con el tema examinado, cuando sean cometidas por un contratista o subcontratista, ¿pueden dar lugar a una responsabilidad *solidaria* de la empresa principal, cuando se den los requisitos del artículo 42.2, en relación con el artículo 24.3 de la LPRL? Lo anterior tiene trascendencia desde el punto de vista de la disyuntiva de si es lo mismo el incumplimiento directo de una norma de prevención de riesgos laborales que el incumplimiento de una orden de paralización, dictada a su vez por el incumplimiento de aquella norma, lo cual igualmente puede repercutir, en el caso de un accidente de trabajo ocurrido durante el incumplimiento de dicha orden, en la posible solidaridad en el recargo de prestaciones.

VIII. REFERENCIA A OTRAS INFRACCIONES

1. Comunicación de apertura, reanudación o continuación de trabajos.

En esta materia se produce un cambio en la calificación de la infracción, no por el número de trabajadores, como en los derogados artículos 9.3 y 10.2 de la LISOS, sino en función del riesgo (industria peligrosa, insalubre o nociva por los elementos, procesos o sustancias que se manipulen).

Así, teníamos que:

- El anterior 9.3 (infracción leve) exigía dos requisitos conjuntos para aplicar el tipo infractor: no más de 25 trabajadores «y» no tratarse de industria peligrosa, insalubre....
- El artículo 10.2 abarcaba dos supuestos alternativos: ocupar más de 25 trabajadores «o» tratarse de industria peligrosa....

Esto producía calificaciones diferentes por el mero hecho de tener un solo trabajador más, y así, si la actividad no era de las señaladas anteriormente, con 26 trabajadores era infracción grave y con 25 leve.

Los actuales artículos 46.3 y 47.5 corrigen lo anterior, calificando la infracción como leve o grave, en función del tipo de industria señalado, independientemente del número de trabajadores, lo que nos parece acertado.

Quedaría en este punto por encontrar una solución unánime a la cuestión de si todas las empresas que intervienen en un mismo centro de trabajo, mediante contratas y subcontratas sucesivas (hecho muy frecuente en el sector de la construcción), están obligadas a proceder a la comunicación de apertura, dado que puede entenderse que, con que la realice la primera que interviene (generalmente la llamada empresa principal) o la empresa titular del centro, quedaría cumplida dicha obligación, teniendo en cuenta que la normativa en la materia (RD-Ley 1/1986, de 14 de marzo; OM 6-5-1988) establece estrictamente la «apertura de un centro de trabajo», deduciéndose que las posteriores empresas no realizan ninguna apertura, sino que desarrollan su actividad en un centro que ya cuenta con la misma.

2. Vigilancia de la salud.

Uno de los aspectos de cualitativa importancia en la LPRL es la referente a la vigilancia de la salud de los trabajadores (art. 22), dado el sustancial cambio efectuado en esta materia, al introducir la regla de la voluntariedad en los reconocimientos médicos, así como la conjugación de dicha vigilancia con derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Española.

El cambio efectuado también repercute, lógicamente, en el cuadro de infracciones, quedando de la siguiente manera:

- El antiguo artículo 10.1 de la LISOS («No realizar los preceptivos reconocimientos médicos, iniciales y periódicos, a los trabajadores») cambia de contenido, siendo sustituido por el artículo 47.2 de la nueva ley, el cual, igualmente, engloba al derogado artículo 10.9, apar-

tado 10 («Las que supongan incumplimiento de prescripciones legales reglamentarias o convencionales siempre que aquél cree un riesgo grave para la integridad física o salud de los trabajadores afectados y especialmente en materia de: Vigilancia de la salud de los trabajadores»), aunque éste lo vinculaba a un resultado de riesgo.

- Como consecuencia de la derogación de la normativa sobre los servicios médicos de empresa (Decreto 1036/1959, de 10 de junio; Orden de 21-11-59), llevada a cabo por el RSP y prevista en la disposición derogatoria de la LPRL, no aparece en los nuevos tipos infractores uno similar al antiguo artículo 10.3. Hubo un período (del 10-2-1996 hasta el 31-3-1997, fechas de entrada en vigor de la ley y el reglamento, respectivamente), en que lo relativo a esta materia no tenía precepto tipificador, debiendo reconducirse a los llamados genéricos del 46.4 y del 47.16, con el problema de su vinculación a la creación de un riesgo.
- Se crea el 48.5 (incumplimiento del deber de confidencialidad), que responde a lo indicado anteriormente en cuanto a la protección de derechos fundamentales.

En relación con los actuales artículos 47.2 y 48.5 tenemos lo siguiente:

1. ARTÍCULO 47.2: «No realizar los reconocimientos médicos y pruebas de vigilancia periódica del estado de salud de los trabajadores que procedan conforme a la normativa sobre prevención de riesgos laborales, o no comunicar a los trabajadores afectados el resultado de los mismos».

El artículo 22 de la LPRL establece el principio general de la voluntariedad en la vigilancia de la salud, señalando después las siguientes excepciones al mismo:

- a) «Los casos en que sea imprescindible para evaluar los efectos de las condiciones de trabajo sobre la salud de los trabajadores o para verificar si el estado de salud del trabajador puede constituir un peligro para el mismo, para los demás trabajadores o para otras personas relacionadas con la empresa».

Dicha excepción puede resultar problemática al ser susceptibles de entrar en colisión diferentes criterios entre la empresa y el trabajador afectado, que pueden llegar a terminar en una controversia judicial, e incluso en la realización de un reconocimiento médico sin la plena aceptación del trabajador, por lo que hubiera sido conveniente que la misma se hubiera condicionado a la segunda excepción, evitándose dichas situaciones.

- b) «Cuando así esté establecido en una disposición legal en relación con la protección de riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad».

En este punto llama la atención el que, por una parte, en determinadas actividades con regulación anterior a la Ley de Prevención (amianto, plomo, etc.), los reconocimientos médicos vienen establecidos en términos obligatorios (concordancia lógica con la nor-

mativa de aquel momento), mientras que, por otra parte, la reciente normativa sobre agentes biológicos y cancerígenos enfoca la vigilancia de la salud desde el punto de vista de «derecho del trabajador» (el empresario garantizará; la vigilancia deberá ofrecerse; los trabajadores podrán solicitar; se aconsejará e informará; etc.), cuando en realidad son actividades que podrían acogerse al fundamento de la presente excepción.

Así la situación, el 47.2 cubre la omisión del reconocimiento cuando esté en términos de obligatoriedad, pero no así en los términos de los dos últimos textos publicados, debiendo haberse redactado dicho precepto con la expresión «No garantizar la vigilancia de la salud...», ya que de esta manera englobaría todas las situaciones, e incluso la información de la vigilancia de la salud, una vez abandonada la actividad de que se trate.

2. ARTÍCULO 48.5: «Incumplir el deber de confidencialidad en el uso de los datos relativos a la vigilancia de la salud de los trabajadores, en los términos previstos en el apartado 4 del artículo 22 de esta ley».

Este precepto contrasta con el referido artículo 22, teniendo en cuenta que:

- Tipifica una posible conducta del empresario sobre la confidencialidad de los datos señalados, cuando dicho artículo establece que el acceso a la información médica de carácter personal se limitará al personal médico y a las autoridades sanitarias, no teniendo más derecho aquel que a las conclusiones sobre la aptitud (apto/no apto) para el puesto de trabajo correspondiente o sobre la necesidad de introducir medidas preventivas (excepción: cuando haya consentimiento expreso del trabajador).
- Deja fuera del precepto sancionador la posible utilización por parte de la empresa de los datos médicos con fines discriminatorios o en perjuicio del trabajador.
- Igualmente excluye la transgresión del derecho a la intimidad y a la dignidad en las medidas de vigilancia y control de la salud, en contraposición, ya no sólo con el criterio lógico de dicho precepto sobre protección de derechos fundamentales, sino con el artículo 96.11 del Estatuto de los Trabajadores que tipifica, como infracción muy grave, conducta similar en materia laboral.

3. Protección de trabajadores especialmente sensibles a determinados riesgos.

Los preceptos tipificadores sobre esta materia son los siguientes:

ARTÍCULO 47.7 (infracción grave): «La adscripción de trabajadores a puestos de trabajo cuyas condiciones fuesen incompatibles con sus características personales o de quienes se encuentren manifiestamente en estados o situaciones transitorias que no respondan a las exigencias psicofísicas de

los respectivos puestos de trabajo, así como la dedicación de aquéllos a la realización de tareas sin tomar en consideración sus capacidades profesionales en materia de seguridad y salud en el trabajo, salvo que se trate de infracción muy grave conforme al artículo siguiente» (el 48.4 lo califica de esta última manera cuando de ello se derive un riesgo grave e inminente).

- a) Ambos preceptos tipifican como infracción la vulneración de las normas sobre la protección de estos trabajadores (art. 25 de la Ley), de los cuales el 47.7 (al igual que el antiguo art. 10.5) lo hace con independencia de que se derive riesgo alguno, mientras que el 48.8 lo condiciona, no solamente a un riesgo, sino que éste tiene que ser grave e inminente. En realidad, la situación de este último quedaría igualmente cubierta, al igual que en el derogado artículo 11.4 de la LISOS, a través del genérico 48.8 actual.
- b) La referencia en ambos preceptos a «la dedicación de aquéllos (trabajadores) a la realización de tareas sin tomar en consideración sus capacidades profesionales en materia de seguridad y salud en el trabajo» puede generar la duda de si los preceptos de referencia son aplicables, en dicho supuesto, respecto a cualquier trabajador, y no sólo respecto de los «sensibles», ya que el tener en cuenta «las capacidades profesionales» es una exigencia general que responde a los principios de la acción preventiva, prevista en el artículo 15.2 de la LPRL y que, por otra parte, no se menciona expresamente en el artículo 25, precepto sustantivo correlativo del 47.7 y del 48.4.
- c) Como más llamativo es el «lapsus» en el 47.7 del término «conocidas», en referencia a las características de los trabajadores, sobre todo teniendo en cuenta la regla general de voluntariedad de los reconocimientos médicos.

Apostamos por la involuntariedad de dicha omisión en la redacción legislativa, dado que entraría totalmente en contradicción con lo dispuesto sobre esta materia en el artículo 25 («El empresario garantizará de manera específica la protección de los trabajadores que, por sus características personales o estado biológico y conocido...»), así como con su similar del 48.4.

4. Comité de Seguridad y Salud.

Los artículos 38 y 39 de la LPRL abordan la regulación de este órgano, quedando derogados el artículo 8 de la OGSHT y el Decreto 11-3-1971, sobre constitución, composición y funciones de los comités de seguridad e higiene en el trabajo.

La LISOS tipificaba dicha materia en el también derogado artículo 10.6, junto con la transgresión de los derechos de los representantes de los trabajadores, recogiendo expresamente la «no constitución del mismo así como la vulneración de sus derechos».

Actualmente, y por aplicación de los artículos 14.1, 18.2 y 34.1, en relación con el 38 y del 39, todos ellos de la LPRL, el Comité de Seguridad y Salud es un órgano de participación de los trabajadores en las cuestiones relacionadas con la prevención de riesgos en el trabajo, regulándose en estos últimos la obligación de constituirlo (art. 38.2: «Se constituirá en todas las empresas o centros de trabajo que cuenten con 50 o más trabajadores»), así como sus componentes, personas que pueden intervenir, periodicidad mínima de reuniones y competencias y funciones, encontrándose tipificadas las conductas contrarias a dicha materia en el artículo 47.11 de la LPRL, ya transcrito en el anterior Capítulo IV, abarcando éste la misma conducta infractora que el derogado 10.6 de la LISOS.

IX. PERÍODOS TRANSITORIOS EN LA NUEVA NORMATIVA

La aparición de una nueva normativa en materia de prevención de riesgos laborales, que abarca desde la LPRL, Ley 31/1995, de 8 de noviembre, hasta el último texto normativo publicado, ya reseñado al principio de este trabajo, por el que se establecen disposiciones mínimas de seguridad y de salud en las obras de construcción, junto con la aplicación de textos anteriores referidos a diversas materias y sectores, así como con la vigencia durante cierto tiempo de la Ordenanza General de Seguridad e Higiene en el Trabajo (9-3-1971), ha llevado, sobre todo por la proximidad en el tiempo y la confusión que se ha generado en cuanto al laberinto de algunas disposiciones transitorias, a una cierta desorientación y dudas sobre la norma aplicable en las condiciones de seguridad y salud en el ámbito laboral.

A lo anterior hay que adicionar la problemática generada al abandonar la nueva legislación la regulación de algunas materias que eran minuciosamente abordadas por la OGSHT, las cuales se solventan con criterios genéricos y abstractos, incidiendo en el consiguiente principio de tipificación del procedimiento administrativo sancionador.

En el presente epígrafe se expone dicha problemática, analizando la aplicación en el tiempo de algunos de los textos normativos publicados hasta el momento, así como su interrelación entre algunas de sus materias.

1. Real Decreto 485/1997, de 14 de abril, sobre disposiciones mínimas en materia de señalización de seguridad y salud en el trabajo (BOE del 23).

En principio, dicho texto legal tiene su entrada en vigor el 13-5-1997, procediendo a derogar el Real Decreto 1403/1986, de 9 de mayo, por el que se aprueba la norma sobre señalización de seguridad en los centros y locales de trabajo (disposición derogatoria única), aunque debido a lo dispuesto en su disposición transitoria («La señalización de seguridad y salud utilizada en los lugares de tra-

bajo con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del presente Real Decreto deberá ajustarse a lo dispuesto en el mismo en el plazo de 12 meses desde la citada entrada en vigor»), mantiene las siguientes situaciones:

- a) A la señalización utilizada antes del 13-5-1997 se le aplica, hasta el 13-5-1998, el Real Decreto 1403/1986, de 9 de mayo (hubiera sido técnicamente más correcto que la disposición hubiera añadido «sin perjuicio de la disposición transitoria única»).
- b) En el supuesto de centros de trabajo que en algunas de sus partes sufran modificaciones, ampliaciones o transformaciones posteriores al 13-5-1997, se produce la aplicación de una doble normativa:
 - A la señalización de dichas partes se le aplica el Real Decreto 485/1997, de 14 de abril.
 - A la señalización utilizada antes del 13-5-1997, en las partes que no se produzcan dichas circunstancias, se le aplica el Real Decreto 1403/1986.

No se comprende, cuando ello se infiere del texto legal, el que no se utilizara dicha distinción, dado que así se ha hecho, aunque con gran confusiónismo, en textos posteriores, lo que podría llevar a defender la interpretación de que, incluso en los primeros de los citados, se aplique, aunque sea una modificación, ampliación o transformación, hasta el 13-5-1998, la anterior normativa.

- c) A partir del 13-5-1998, todo lugar de trabajo debe regirse por el Real Decreto 485/1997.

2. Real Decreto 488/1997, de 14 de abril, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud relativas al trabajo con equipos que incluyen pantallas de visualización (BOE del 23 de abril).

Si bien la entrada en vigor del citado texto es el 13-5-1997 (20 días desde su publicación en el BOE), también se otorga un plan de ajuste de 12 meses (13-5-1998) para aquellos equipos que incluyan pantallas de visualización puestos a disposición de los trabajadores con anterioridad a la fecha de entrada en vigor de la norma.

En esta materia se produce un agravio comparativo entre el anterior supuesto (1) y los puestos a disposición de los trabajadores después del 13-5-1997 (2):

- (1) En este caso, durante el período 13-5-1997 al 13-5-1998, se produce un obvio «vacío legal», dada la ausencia de normativa anterior sobre pantallas de visualización y ello sin entrar en el tema de la posible aplicación, a efectos de tipificación legal, de la normativa europea en la materia, como sería la Directiva 90/270/CEE, de 29 de mayo, de la que es transposición el Real Decreto 488/1997.

Si se aceptase dicha solución, el cuadro de situaciones sería el mismo que el visto para la señalización de los lugares de trabajo.

- (2) Aquí no hay duda de la aplicación inmediata del Real Decreto 488/1997.

Por otra parte, dado que una pantalla de visualización es un equipo de trabajo, como así queda reflejado en la definición que al respecto otorga la normativa de equipos de trabajo, también pueden ser de aplicación las disposiciones contenidas en la misma (RD 12-15-1997, de 18 de julio) con la problemática de los períodos transitorios que se analizarán al examinar dicho Real Decreto, lo que, uniendo las situaciones vistas y las de este último, la aplicación de la normativa se complica aún más teniendo en cuenta lo dicho anteriormente sobre la ausencia de regulación anterior en pantallas de visualización.

3. Real Decreto 486/1997, de 14 de abril, por el que se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y salud en los lugares de trabajo (BOE del 23).

La derogación normativa expresa de este Real Decreto (disp. derog. única) abarca a los siguientes Capítulos del Título II de la OGSHT:

- Edificios y locales.
- Servicios permanentes.
- Servicios de higiene.
- Instalaciones sanitarias de urgencia.
- Locales provisionales y trabajos al aire libre.
- Prevención y extinción de incendios.

Igualmente, deroga el Reglamento sobre iluminación en los centros de trabajo, aprobado por Orden de 26-8-1940.

No obstante, dicha disposición derogatoria mantiene en vigor los citados Capítulos para determinados lugares de trabajo, que son los que menciona el artículo 2 de dicho texto, hasta que no se aprueben las normativas específicas correspondientes (a la fecha se han producido respecto a las obras de construcción, los buques de pesca, aunque en esta última se mantendrán vigentes durante cierto tiempo para los denominados «buques existentes», y la referente a las industrias extractivas).

La disposición final tercera del referido cuerpo legal, la cual señala el 23-7-1997 como fecha de entrada en vigor, en relación con sus diferentes anexos, provoca que, en un mismo centro de trabajo, llegue a regir, para la misma situación, diferente normativa:

- A partir del 23-7-1997, la aplicación se produce respecto de todos sus anexos, excepto la parte «B» de los Anexos I y V (lugares de trabajo ya utilizados antes del 23-7-1997, con la excepción de las partes de los mismos que se modifiquen, amplíen o transformen después de dicha fecha), respecto de los cuales se fijó la entrada en vigor el 23-10-1997.
- Ahora bien, respecto de estos últimos, aunque la fecha de la aplicación de la norma es a partir del 23-10-1997, hay partes de los mismos donde, en principio, seguirá rigiendo ilimitadamente la OGSHT o norma anterior que fuera de aplicación, y ello en virtud de lo dispuesto en dichos anexos, parte «B», los cuales tienen una desafortunadísima redacción legislativa, dado que:
 - *Anexo I, parte «B»:* establece que a los lugares de trabajo que podríamos denominar «antiguos», a partir del 23-10-1997, les será de aplicación la parte «A» (que entró en vigor el 23-7-1997), con las siguientes modificaciones:
 - a) A las condiciones de tabiques, ventanas y vanos; anchura de vías circulatorias de medios de transporte y peatones, así como vías de circulación de vehículos; puertas y portones; escaleras mecánicas y cintas rodantes; anchura mínima de escalas fijas y distancia máxima entre peldaños y escalas fijas de una altitud superior a 4 metros, no les será de aplicación dicha parte «A» (con lo que en puridad no es ninguna modificación sino una inaplicación de normativa, que se debería haber expresado con el término «excepción»), *sin perjuicio de que deban mantenerse las condiciones ya existentes en dichos lugares de trabajo antes de la entrada en vigor de este Real Decreto que satisficieran las obligaciones contenidas en dichos apartados o un nivel de seguridad equivalente al establecido en los mismos.*

Es difícil de entender este último apartado, ya que puede dar lugar a una interpretación según la cual, si no se dieran esas condiciones, debería aplicarse a las materias señaladas la parte «A» correspondiente.

La razonabilidad implica que, respecto a lo indicado, se siga aplicando la referencia de la normativa anterior, ya que si no generará problemas de delimitación para exigir correcciones o para concretar la posible transgresión empresarial en la materia, teniendo en cuenta además que la expresión «sin perjuicio» no significa la aplicación de la nueva normativa en el caso de que no se mantengan las condiciones ya existentes con anterioridad.

b) Los apartados **b, c, d** y **e** sí son técnicamente modificaciones.

- *Anexo V, parte «B»*: con respecto a su apartado «a», que igualmente no es una modificación, sino una inaplicación, deja un vacío legal ya que la materia que recoge (locales de descanso) es totalmente novedosa; con respecto a su apartado «b», tampoco es una modificación, sino una aclaración y concreción.

Lo anterior puede llevar a que en un centro de trabajo, donde confluyan partes «antiguas» y partes que se modifiquen, amplíen o trasformen después del 23-7-1997, se apliquen:

1. En las zonas nuevas la nueva normativa.
2. En las zonas antiguas, respecto de las mismas materias, en unos sitios la antigua y en otras la nueva.

Con respecto al *Anexo VI*, tanto su apartado «A» (lugares nuevos) como su apartado «B» (lugares antiguos) empezaron a regir el 23-7-1997, con lo que era innecesario dicha distinción, ya que hubiera bastado una simple referencia a las excepciones de la parte «B», la cual tampoco es una modificación, pudiendo dar lugar a las siguientes interpretaciones:

- Si las condiciones de los apartados 5 y 6 (locales de primeros auxilios y contenido de los mismos) fueran exigibles antes de su entrada en vigor, ahora seguirán siéndolo, cuestión innecesaria de aclarar.
- Si las condiciones de los apartados mencionados (locales de primeros auxilios y contenido de los mismos) fueran exigibles, en virtud de normativa anterior, antes del 23-7-1997, ahora seguirán siéndolo, dejando dudas de si el contenido de esa exigencia es la de la antigua normativa o la nueva (por criterios racionales creemos que es la de la antigua, ya que, de lo contrario, el precepto no tendría sentido).
- Si dichas condiciones no fueran exigibles antes del 23-7-1997, no se aplicará sobre la materia normativa alguna, cuestión difícil de asimilar tratándose de material y locales de primeros auxilios, cuestiones de fácil solución en la práctica empresarial.

Para finalizar este apartado, es necesario destacar que este Real Decreto debe ponerse en relación con el que regula la señalización de centros de trabajo y al que se refiere expresamente su artículo 5, así como su Anexo I, parte «A» (puntos 2.4.º; 4.1.º; 10.6.º y 7.º y 11.3.º), lo que lleva a demostrar la exigencia de condiciones plenas en un lugar de trabajo hasta el 13-5-1998, provocando en el período intermedio un complejo cuadro de aplicaciones normativas.

Asimismo, llama la atención, en comparación con el Decreto sobre equipos de trabajo, el cual se analizará posteriormente, la diferencia en la concesión de períodos transitorios (muy escasos en el ahora analizado), teniendo en cuenta la mayor dificultad de adaptación de un lugar de trabajo, dado que se trata de materias, en muchas ocasiones, estructurales.

4. Real Decreto 1215/1997, de 18 de julio, por el que se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y salud para la utilización por los trabajadores de los equipos de trabajo (BOE del 7-8-1997).

El cuadro de derogaciones y entradas en vigor se complica aún más, y creemos que innecesariamente, con la aparición del presente Real Decreto, dado que aquí confluyen, además de distintos períodos de tiempos y adaptaciones, distinciones entre disposiciones mínimas y disposiciones adicionales, así como disposiciones generales, disposiciones de determinados equipos de trabajo y condiciones generales de los mismos y de su utilización.

Un esfuerzo no del todo clarificador nos lleva a lo siguiente:

- La disposición derogatoria única deroga expresamente los siguientes Capítulos del Título II de la OGSHT:
 - El VIII (motores, transmisiones y máquinas).
 - El IX (herramientas portátiles).
 - El X (elevación y transporte).
 - El XI (aparatos que generan calor o frío y recipientes a presión).
 - El XII (trabajos con riesgos especiales).

- Lo anterior, sin perjuicio de la disposición transitoria y disposición final tercera (el texto normativo dice segunda, por error), provoca, junto a lo también dispuesto en el párrafo segundo de la observación preliminar del Anexo I, el siguiente cuadro normativo, confuso para los agentes implicados en la seguridad y salud en el trabajo:

1. Si bien la entrada en vigor del presente texto es el 27-8-1997 (disp. final 3.^a), las empresas disponen hasta el 27-8-1998 para ajustar los equipos de trabajo que podríamos denominar «antiguos» (aquellos que el 27-8-1997 estuvieran a disposición de los trabajadores) a los requisitos del apartado uno del Anexo I, con lo que durante dicho período, y en lo que resulta aplicable a la materia, siguen en vigor los correspondientes preceptos de la OGSHT (disp. derog. única, en relación con la disp. trans. 1.^a, primer párrafo).
2. No obstante lo anterior, el legislador ha elaborado lo que denomina **Plan de puesta en conformidad** (disp. trans. única, 1, apartado 2.^o), que permite el anterior ajuste hasta un plazo máximo de 5 años, siempre que dicho Plan se presente en el plazo de 9 meses desde el 27-8-1997 (finalización: 27-5-1998), ante la Autoridad Laboral, y ésta lo resuelva en el plazo de 3 meses, con lo que, durante dicho período, se seguirá aplicando la OGSHT, o bien, como dice la propia disposición transitoria, «las medidas preventivas alternativas que garanticen las adecuadas condiciones de seguridad y salud de los puestos de trabajo afectados».
3. Ahora bien, el plazo de 5 años, ¿desde cuándo se toma referencia de su inicio?

A dicha pregunta cabría la posibilidad de formular cuatro respuestas:

- Desde la entrada en vigor del Real Decreto (27-8-1997), con lo que se prolonga hasta el 27-8-2002.
- Desde la fecha de presentación del Plan (varía en función de cuando se presente dentro de los 9 meses ya indicados).
- Desde la fecha de resolución de la Autoridad Laboral.
- Desde la fecha de solicitud por cada empresa en concreto, como así parece deducirse del apartado 3.^o del punto 1.^o de la disposición transitoria.

A lo anterior hay que añadir, además, que el plazo de 5 años es máximo, dado que la Autoridad Laboral puede establecer uno inferior y, por otra parte, se plantea la duda respecto de cuándo se computa, ¿desde el 27-8-1997 o desde el 27-8-1998, que es el transcurso del plazo general de 12 meses para el ajuste de los equipos de trabajo?

4. Los dos anteriores apartados nos llevan a diversas situaciones normativas, ya que pueden darse en un mismo centro de trabajo:
 - Equipos de trabajo nuevos.
 - Equipos de trabajo «antiguos» con el plan de ajuste de 12 meses.
 - Equipos de trabajo «antiguos» para entrar en el plan de conformidad.

5. Las disposiciones mínimas adicionales aplicables a determinados equipos de trabajo (móviles, ya sean automotores o no; para elevación de cargas), previstas en el apartado 2.º del Anexo I, así como las disposiciones relativas a sus condiciones de utilización (apartados 2 y 3 del Anexo II), entran en vigor el 5-12-1998 (disp. final 3.ª).

Ahora bien, no bastando lo anterior, este plazo se amplía cuatro años más (hasta el 5-12-2002) para que dichos equipos se ajusten a dichas disposiciones mínimas, cosa absolutamente incomprensible, ya que, a diferencia del apartado 1.º (en el que el plazo de ajuste empieza a contar desde el mismo día de entrada en vigor del referido Decreto), en este supuesto ya se da un primer plazo ampliatorio (5-12-1998).

6. Un problema adicional, que generará confusión legal en los supuestos de exigencias de responsabilidad empresarial por incumplimiento de la normativa en la materia propia del presente Real Decreto, es que, por una parte, se han otorgado diferentes períodos de ajuste para las condiciones generales y adicionales de los equipos de trabajo, pero, por otra, no se han concedido, incomprensiblemente, para sus condiciones de utilización, dada la íntima interconexión entre ambas cuestiones (así puede ocurrir que se produzca un accidente de trabajo por incumplimiento de la normativa en materia de utilización de un equipo de trabajo, al cual, en cuanto a sus requisitos, siga aplicándosele, en virtud de los «períodos de ajuste», la OGSHT o la normativa que proceda, y a su utilización la nueva, que incluso puede tener dificultad de aplicación práctica, ya que estando dirigida para los requisitos del nuevo Real Decreto, se aplica a equipos antiguos, generando una duda razonable en cuanto a la procedencia de responsabilidades, ya que el sentido lógico es que ambas vayan al unísono.
7. Si bien hubiera sido deseable una mayor y más razonable clarificación en cuanto a uniformidad legislativa en materia de equipos de trabajo, la perplejidad aparece más llamativamente con lo dispuesto en el párrafo segundo de la observación preliminar del Anexo I:

«En el caso de los Equipos de Trabajo que ya estén en servicio en la fecha de entrada en vigor de este Real Decreto, la aplicación de las citadas disposiciones no requerirá necesariamente de la adopción de las mismas medidas que las aplicadas a los Equipos de Trabajo nuevos»; o bien lo anterior ha supuesto un «lapsus» en la norma, o bien sobra todo lo dicho anteriormente sobre períodos de ajuste de los equipos de trabajo antiguos, ya que no se entiende la expresión «no requerirá necesariamente de la adopción de las mismas medidas aplicadas a los Equipos de Trabajo nuevos», la cual da a entender una perpetuidad de las medidas recogidas en toda la normativa anterior a la publicación de este Real Decreto 1215/1997, de 18 de julio.

8. Para finalizar, debemos mencionar que a la *señalización* prevista en este Real Decreto también le es de aplicación la normativa propia de dicha materia, con lo que el juego de ambos textos legales, en los términos vistos anteriormente, confunde un poco más la pretendida clarificación.

5. Real Decreto 773/1997, de 30 de mayo, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud relativas a la utilización por los trabajadores de equipos de protección individual (BOE 12-6-1997).

La presente normativa deroga cuantas disposiciones de igual o inferior rango se opongan a ella y, expresamente, el Capítulo XIII del Título II de la OGSHT de 9-3-1971 (Protección personal), teniendo su entrada en vigor el 12-8-1997.

En esta materia, es necesario tener en cuenta la problemática del «marcado CE» en los equipos de protección individual, y que ya fue analizada en el capítulo correspondiente.

6. Real Decreto 487/1997, de 14 de abril, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud relativas a la manipulación manual de cargas que entrañen riesgos para los trabajadores (BOE del 23).

7. Reales Decretos 664 y 665/1997, de 12 de mayo, sobre la protección de los trabajadores contra los riesgos relacionados con la exposición a agentes biológicos y cancerígenos, respectivamente, durante el trabajo (BOE del 24).

En lo referente a dicha normativa, la misma no plantea ninguna situación de transitoriedad en su aplicación, ya que:

- El Real Decreto referido a cargas tiene plena aplicación a partir del 13-5-1997.
- Los referidos a agentes biológicos y cancerígenos tienen su entrada en vigor el 24-7-1997, aunque aquí es preciso tener presente que, en lo relacionado con la *señalización*, se pueden producir las situaciones ya expresadas al analizar el Decreto propio de dicha materia.

X. CONCLUSIONES

1. La LPRL, y su normativa de desarrollo, han generado significativas obligaciones en la materia examinada, llevando consigo un aumento considerable de las infracciones que es más aparente que real, ya que muchas de las «nuevas» perfectamente hubieran podido quedar englobadas en los «tipos abiertos o generales» de los derogados artículos 9.4, 10.9 y 11.4 de la LISOS, sustituidos hoy por los artículos 46.4, 47.16 y 48.8, respectivamente, de casi idéntico contenido que aquéllos.

Lo que se ha producido es un crecimiento de la enumeración de las conductas infractoras que, con independencia de los problemas examinados en el presente trabajo, resulta de agradecer, desde el punto de vista de la exigencia de responsabilidades, para la seguridad jurídica.

2. Por otra parte, las nuevas normas publicadas recurren en exceso a conceptos generales e indeterminados, lo que resulta peligroso para la aplicación de las correspondientes normas sancionadoras, teniendo en cuenta la trascendencia en el procedimiento administrativo sancionador del principio de tipificación.

La razón de ello puede que se encuentre en la dificultad de poner en paralelo la maquinaria legislativa con la evolución de la técnica, la cual constituye, en la nueva normativa, un principio de la acción preventiva, a tener en cuenta por el empresario como deudor de seguridad.

3. Si bien la evaluación de riesgos y los sistemas de prevención se constituyen, junto con la formación y la información, en los verdaderos pilares de la acción preventiva, ambos tendrán que esperar un tiempo para que su aplicación pueda ser eficaz, dado que, aunque establecida su obligatoriedad, dichos instrumentos van íntimamente ligados a la capacidad y cualificación de las personas de las que dependen que, como hemos visto, es una materia de más largo plazo.

Por otra parte, las obligaciones empresariales en materia preventiva tendrán mayor eficacia si son asumidas como propias, evitando el recurso excesivo y exclusivo a entidades ajenas, lo que en el caso de las mutuas está provocando una desnaturalización de sus funciones tradicionales.

4. La nueva configuración de responsabilidades en los supuestos, cada vez más frecuentes, de pluralidad de empresas en un mismo centro de trabajo, positivo con el simple hecho de su aparición en la ley, adolece de criterios para centrar la responsabilidad en aquella que verdaderamente ostenta la capacidad de decisión y dirección sobre la seguridad y salud, que generalmente va unido al mayor poder económico de los participantes en la actividad de que se trate, y así acomodarlo a la realidad social. En este sentido, y como ya dijimos en el epígrafe correspondiente, a ello no contribuye la vuelta al régimen de la solidaridad.

Por otra parte, lo anterior contrasta con el cauce abierto sobre la ruptura del tradicional concepto de empresario en la relación laboral a efectos de imputar responsabilidades en la materia (promotores; propietarios de obra; titulares del centro de trabajo; trabajadores por cuenta propia).

5. El mayor confusionismo se ha generado con la cantidad de normas publicadas en tan corto espacio de tiempo, producto del originario retraso con la Directiva Marco 89/391/CEE, de 12 de junio, pero que se ha acentuado por la deficiente técnica legislativa sobre períodos transitorios.

Hubiera sido deseable una uniformidad en los mismos, no sólo en cuanto a las materias, sino también en cuanto al tiempo de su aplicación, lo que hubiera redundado en una mayor seguridad a la hora de la aplicación de la normativa.