

Dos décadas de Ley, ¿veinte años de prevención de riesgos laborales?: Agridulce aniversario

... es necesario reconocer hoy, al margen de lo que pensemos de ello, que la ley es cada vez más un instrumento de educación y de estímulo. Quizás, incluso de seducción... La concepción idealizada, o incluso romantizada de la Ley, es que se trata de un acto del legislador redactado en blanco y negro... La realidad está lejos de esta visión romántica (...). Separar la producción de su entrega... sería comparable a un Chef de un buen restaurante que creyera que su trabajo ha acabado cuando la comida sale de la sartén. Queda toda la tarea de... garantizar que el cliente apreciará y digerirá lo que le ha preparado...

Wade MacLauchlan¹

1. El 10 de noviembre de 1995 aparecía en las páginas, en blanco y negro, del BOE, la [Ley 31/1995, de 8 de noviembre](#), de Prevención de Riesgos Laborales (LPRL). La LPRL más una estricta exigencia de nuestros compromisos comunitarios en esta materia –[Directiva Marco](#)– que una auténtica voluntad modernizadora, creaba unas notabilísimas expectativas, no ya solo en el ámbito normativo e institucional, sino también en el práctico. Por vez primera en nuestro Derecho posconstitucional –hasta ese momento el aspecto preventivo, a diferencia del reparador, entonces dominante, tenía rango de norma administrativa (Ordenanza General de Seguridad e Higiene en el Trabajo)–, se confiaba a una «ley» –auténtica «fe cívica»– no ya solo acabar –función práctica– con las insoportables tasas de accidentalidad laboral de ese tiempo –una vergüenza para nuestro sistema–, sino incluso provocar –función comunicativa– un cambio cultural al respecto. Demasiada ambición, podría pensarse, para una «ley» que, afectando al «corazón» mismo y a una de las dos «almas» de las relaciones laborales, la de «protección» frente a la de «producción», idealizaba en extremo el funcionamiento debido –ética, jurídica y económicamente (Deber Ser)– y orillaba en exceso, igualmente, la vida cotidiana en nuestras empresas –Ser–.

Al menos tres son los argumentos que podrían esgrimirse para presentar un mínimo o básico balance de tan ensoñadora, pero sugerente, y, en todo caso, necesaria, ambición –utopía– jurídico-práctica y socio-cultural. Una es puramente emocional y tiene que ver con ese gusto, hoy tan en boga, de celebrar todo, más los cumpleaños «míticos», los que cuentan con algún número redondo y, claro está, entre ellos los suspirados «20 años» –aquí de su publicación (esta ley tiene

¹ MACLAUCLAN, W.: «La fonction communicationnelle de la Loi» («La función comunicativa de la Ley»), en AA. VV. *L'Amour des Lois*, L'Harmattan, 1996, págs. 365-367.

cierta suerte, porque volverá a cumplir 20 años dentro de unos meses, el de su entrada en vigor «formal»)–. Cierto, de creer aquel inolvidable tango, «Volver», siendo un «soplo la vida», «veinte años no es nada». Pero para una ley, 20 años ha sido mucho, y quizás aquí sí lleve razón el tango, y ese paso vital haya debilitado su enfoque primario –garantías–, hasta hacer «*febril la mirada*» y algo «*errante en las sombras*» –mercantilización extrema de su rumbo–.

Otra es estrictamente realista, práctica. Tanto en 2014 como en 2015 ha crecido la «sinietralidad laboral», invirtiendo una tendencia descendente iniciada en 1999, precisamente cuando la LPRL empezó a tomarse algo en serio, tras un trienio de muchas dudas y confusión. ¿Qué significa esta realidad? ¿A más crecimiento de la actividad económica más accidentes –amén de enfermedades profesionales, siempre más silenciadas–, y a menor crecimiento menor siniestralidad? Esta constatación, plenamente coherente desde una lógica económica –y sociológica–, quebraría la «lógica jurídica» de la LPRL. Esta quería garantizar que el crecimiento económico fuese «sostenible» socialmente, evitando que se incrementaran, incluso que se redujeran, de modo que los accidentes laborales deberían ser inversamente proporcionales al desarrollo económico, sin que se asumiese un enfoque –este sí quimérico, si bien tuvo alguna difusión– del «0 accidentes». El azar –o la justicia romántica– ha querido que a finales de 2015 también se cumpla el «50 aniversario» de un hecho mucho más luctuoso, y más silenciado, el trágico accidente laboral de la presa del río Tiétar (22 de octubre de 1965, en Extremadura), en el punto de encuentro con el Tajo, completada con una canal que permitiera llevar el –hoy– «oro líquido» de un río a otro. Según el NO-DO del 1 de noviembre de aquel año, la rotura liberó 140 millones de metros cúbicos de agua y mató –oficialmente– a 54 trabajadores². Hoy sabemos que otros «ríos invisibles» de la época, el de «los polvos de amianto» discurriendo por los pulmones de miles de trabajadores, está ocasionando centenares de muertes. De ahí la reactivación de la lucha, social y jurisdiccional, contra esta «enfermedad laboral», tan mortífera como «silenciosa» y «silenciada».

La tercera es puramente normativa. Sabido es que, en cumplimiento del mandato del artículo 1 de la Ley 20/2014, 29 de octubre, que delegó en el Gobierno la potestad de dictar varios textos refundidos –conforme a la previsión del arts. 82 y ss. CE–, entre ellos todos los relevantes en el ámbito laboral, se presentó, a finales de octubre de 2015, el propio de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales. En principio, y sin perjuicio del análisis más profundo que –debidamente– se hará de un texto tan enjundioso y relevante en esta Revista –monográfico dedicado a la misma cuando cumpla otra vez «20 años» (febrero de 2016)–, cabría pensar, desde un análisis meramente normativo formal, que, siendo mero «texto refundido»³, no altera la sustancia, la sabía que la LPRL llevaba en su interior, allá por 1995, con lo que no aportaría «nuevo Derecho Legislado»

² Vid. <http://www.hoy.es/extremadura/201510/17/tragedia-silenciada-20151017194437.html>

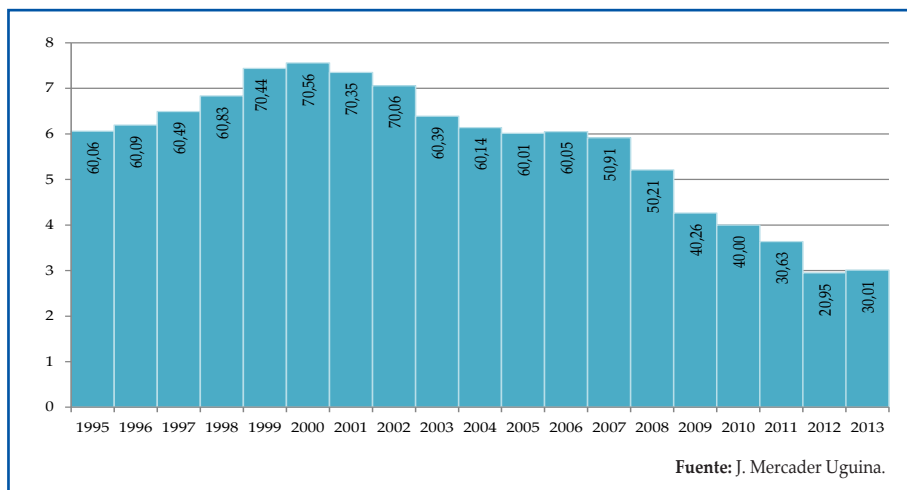
³ Para nuestra sorpresa, ya en imprenta este Editorial, hemos conocido que el TRLPRL nunca verá la luz, pese al claro mandato legal y a la necesidad de refundición. Nunca pasó por los órganos consultivos, y ya no pasará. Misterios de las «intrigas de palacio», que tanto perjudican la «fe cívica» en los gobernantes y sus leyes. De nuevo malos tiempos para las enseñanzas de Rousseau, Montesquieu y tantos otros que en el «amor a las leyes» ponían buena parte de su confianza en un mañana ciudadano mejor.

sobre la materia. Pero, yendo más allá de la superficie de las cosas, también sería muy razonable pensar si esa «sabia reguladora», esos «anticuerpos sanguíneos» de su sustancia –garantista– profunda ha ido mutando por el camino, a partir de una continua secuencia de reformas legislativas, también difuminadas, incluso «silenciadas»⁴, que han terminado por mutar, si se atiende a un enfoque normativo realista, su «esencia», en relación con la que dio vida al cuerpo de la LPRL/1995.

2. Muy brevemente por lo que hace a la dimensión «realista» o función práctica buscada con la LPRL, convendría recuperar un dato estadístico de estos años para poner de relieve los límites de una ley, de cualquiera, también de la LPRL, para provocar un cambio profundo en una sociedad, en una cultura del trabajo y en la vida cotidiana de las empresas. Los que tienen familiaridad con el mundo de la prevención de riesgos laborales saben muy bien que la técnica para medir la siniestralidad laboral es el llamado «índice de incidencia»: el número de accidentes producidos en un periodo determinado (un año por lo general) por cada 100.000 trabajadores expuestos (afiliados y con la contingencia profesional cubierta, lo que no ocurre en todos aquellos, como se sabe: trabajadores autónomos). Pues bien, a la altura del tiempo de la promulgación de la LPRL, el índice de incidencia en España era de 60,6 –uno de los mayores de toda Europa, y muy superior al de los países desarrollados–.

Pese a lo que cabría esperar, las cifras no se redujeron de inmediato. Al contrario, siguieron creciendo hasta finales de esa década. A partir de entonces –2000– mejoró.

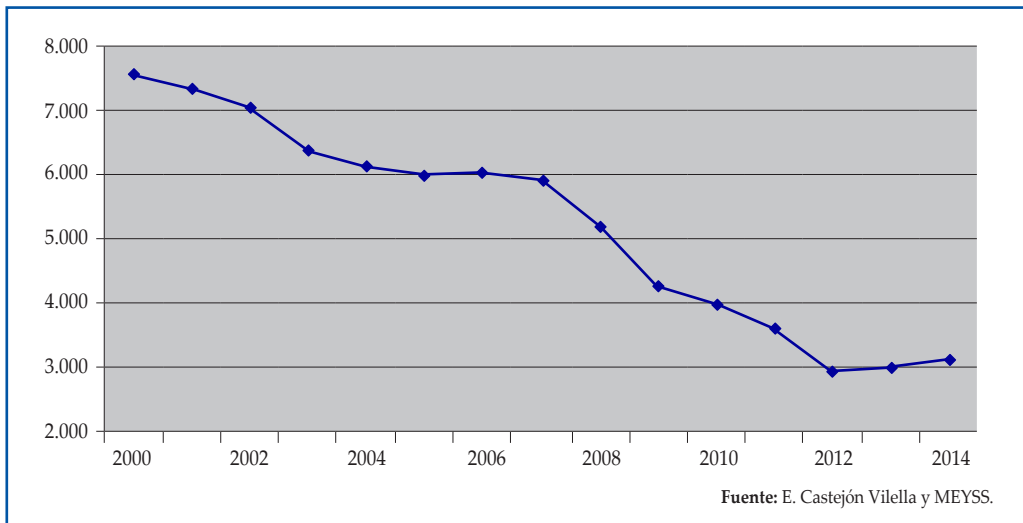
Gráfico 1. Índice de incidencia (1995-2013)



⁴ Remitimos a la certera exposición, sintética pero ilustrativa, de la evolución en este tiempo, a propósito del «nuevo marco estratégico comunitario», de la profesora M. T. IGARTÚA, *RTSS.CEF*, núm. 383, 2015, págs. 13 y ss.

No obstante, si adoptamos una perspectiva de largo plazo, que es realmente lo que va a medir no ya solo la evidencia científica suficiente de una tendencia –decreciente– sino también el cambio cultural –si se produce–, vemos que el índice de siniestralidad laboral está muy estrechamente ligado al crecimiento económico⁵: si el omnipresente PIB crece, entonces lo hace también la siniestralidad (medida a través del índice de incidencia); cuando el PIB varía a la baja, decrece, la siniestralidad disminuye «sensiblemente». De ahí que cuando ha iniciado ese PIB una nueva carrera ascendente –2014–, la siniestralidad haya seguido esa senda, con un comportamiento procíclico que hace añicos el «alma garantista» de la LPRL.

Gráfico 2. Índice de incidencias de accidentes de trabajo con baja en jornada de trabajo (2000-2014)

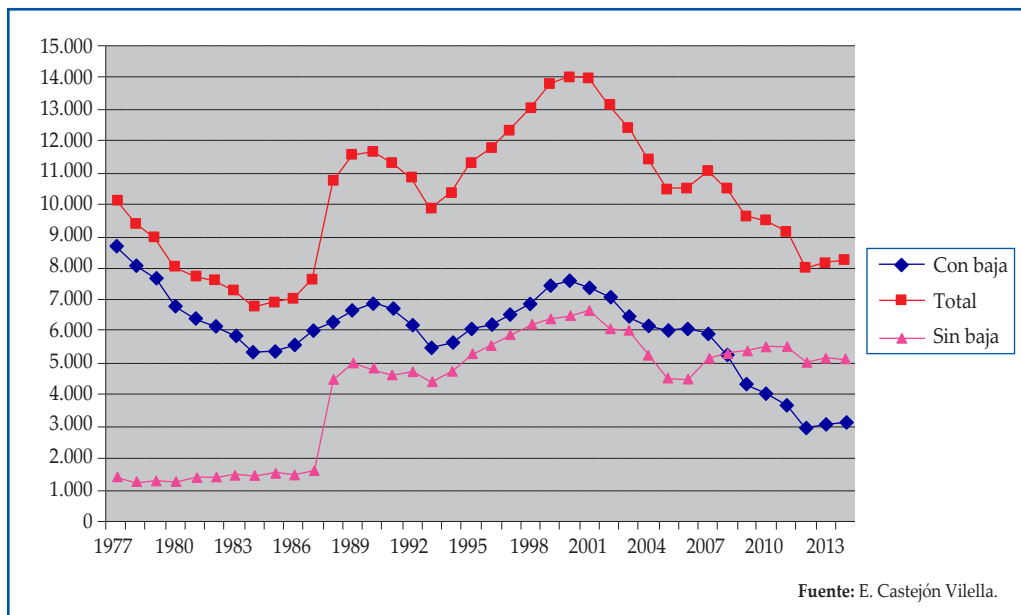


Pero si en el periodo de análisis somos más precisos –algunos dirán que peor intencionados– y se amplía al dato de esos «siniestros en la sombra» que son los típicos «accidentes sin baja», los datos agrían el «cumpleaños» de la LPRL de forma cruel, puesto que los acerca a una mínima expresión. En el gráfico 3, se observa, en primer lugar, que el índice de incidencia de accidentes con baja no se situará por debajo del mínimo histórico –una década antes de la LPRL, 1985– hasta 2009 (el PIB se redujo casi un 3%). En segundo lugar, a partir del año 2007 –año 1 de la crisis real, aunque emergiera en 2008–, los accidentes con baja transmutan en «sin baja», generando un fenómeno inaudito en España: en algún momento de la secuencia fueron más los accidentes «sin baja» que los «con baja». ¿Milagro? No lo creo. En otro momento lo explicaremos, ahora aquí quedan los datos, que nos colocan en una situación no muy alejada a otra efemé-

⁵ Vid. J. MERCADER UGUINA, del que hemos obtenido el gráfico 1, en «La LPRL, veinte años después». Ponencia de apertura a la Jornada sobre la LPRL celebrada, bajo la dirección de M. García Jiménez y Manuel Soriano, por la Universidad de Jaén y el Instituto Andaluz de Prevención de Riesgos Laborales, mayo 2015.

ride laboral: la del Estatuto de los Trabajadores de 1980⁶. Pero esa es otra historia de la que un día hablaremos, también, y pronto.

Gráfico 3. Índice de incidencia, accidentes/año/100.000 trabajadores (1977-2014)



En suma, el «sistema preventivo nacional español» promulgado en 1995 apenas ha sido eficaz en su función práctica. Mal augurio para un cumpleaños feliz. ¿Y normativamente, qué?

3. Al menos «estética» y «éticamente» el sistema normativo permanecerá impecable, ¿no? Con toda corrección y justicia, el modelo normativo de la LPRL, en su versión originaria, era una de las «joyas» del ordenamiento jurídico-laboral español. Por supuesto, no perfecta, pues, como obra humana que es, no divina, evidenciaba vicios, anomalías (lagunas, antinomias), e importan-

⁶ Como ha indicado uno de los mejores analistas de la siniestralidad laboral en España, referente del INSHT durante más de 40 años, «debido a esa milagrosa transmutación, a partir del comienzo de la crisis cualquier análisis riguroso de la siniestralidad debería basarse en la cifra total de accidentes (con y sin baja) ya que, como parece evidente, ambas categorías se han entremezclado». Con este criterio, el gráfico 3 –que hemos tomado, como la 1, de este analista– «nos muestra que los niveles actuales de siniestralidad total siguen siendo similares a los que teníamos en... 1980 y que, desde entonces, salvo el breve paréntesis entre dicho año y 1987, hemos estado siempre por encima de la siniestralidad registrada en 1980». Vid. E. CASTEJÓN, Jefe del Servicio de Normas del INSHT hasta su jubilación –buena época para contar «la (su) verdad»–: http://www.prevencionintegral.com/comunidad/blog/entre-sin-llamar/2015/09/27/siniestralidad-laboral-aumenta-hasta-situarse-mismo-nivel-que-en-1980?utm_source=cerpie&utm_medium=email&utm_campaign=flash_06_10_2015

tes condicionantes socio-económicos que evitaban estar plenamente satisfechos, como prueba el que posteriormente recibiéramos algunas condenas por incumplimiento del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Pero, en un análisis general, y sobre todo desde su primera reforma parcial, y quizás la única comunicada en sentido estricto –bien entregada a la ciudadanía en sus mensajes; visualizada para todos los operadores preventivos–, la de 2003, el orden normativo sí sería el adecuado, de modo que una cosa será el incumplimiento –pérdida de efectividad, típica de las normas del trabajo– y otra su calidad técnica. ¿O tampoco aquí vamos a endulzar el cumpleaños de ley tan querida o «amorosa», aquella que busca hacer de la seguridad y salud en el trabajo el interés común de empresarios, trabajadores y la sociedad en su conjunto?

Desde luego, si uno de los ejes fundamentales de la nueva LPRL es la muy célebre «Evaluación de Riesgos Laborales» –art. 16 LPRL; RD 39/1997, 17 de enero (RSP)–, entonces la LPRL está de enhorabuena. La ESENER 2 (Encuesta Europea de Empresas sobre Riesgos Nuevos y Emergentes) hecha por la Fundación Dublín para la Comisión, presentada en Bruselas al Parlamento Europeo el 23 de junio de 2015, deja a España en un magnífico lugar. Estamos muy por encima de la media europea, colocándonos en un digno sexto puesto, superando con creces a Alemania y Francia, muy cerca de Reino Unido y algo por debajo de Italia –la número 1 (sic)– y Eslovenia –la número 2 (sic)–, según el gráfico 2, página 7 del Resumen en español⁷. Pero, entonces ¿cómo que «evaluar» –documentalmente– tanto los riesgos laborales no sirve para «prevenir» –realmente– los accidentes? ¿No estaremos en la misma, o análoga, situación que antes de la reforma de 2003, cuando se denunciaba la «prevención de papel» y la «cultura cosmética» en esta materia, hasta el punto de promover la reforma? Recuérdese que el diagnóstico ya fue hecho en un conocido estudio multidisciplinar, el «Informe Durán» –fue un encargo del entonces presidente de Gobierno (señor Aznar) al, por aquel tiempo, presidente del Consejo Económico y Social (señor Federico Durán)–, tan célebre como ignorado en la práctica.

Junto a los excesos de «papel preventivo» –y yo diría que también de la «prevención de salón» (frente a la «prevención de obra» y/o de «oficina» real)–, evidenciaba la errada deriva del «modelo de gestión de la prevención de riesgos» en España. Este estaba asentado más en su «externalización» que en su «internalización» en la gestión ordinaria de las empresas, de todas, también de las pequeñas, la inmensa mayoría de nuestro tejido socio-económico, con lo que, además, se quebraba el modelo primado por la Directiva Comunitaria, según el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europea (TJCE).

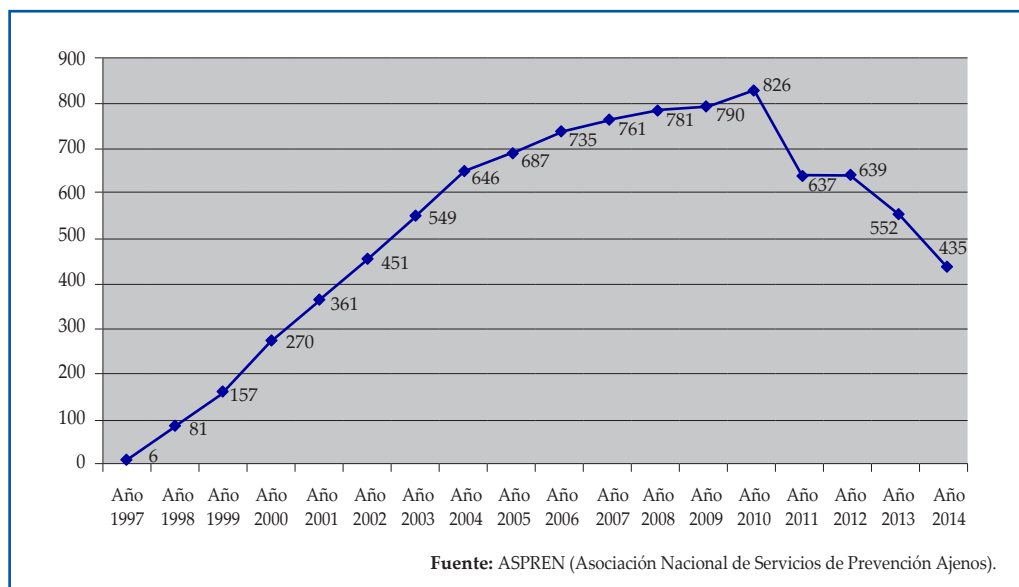
4. Estamos ante uno de los más evidentes fallos de trasposición del marco comunitario al ordenamiento español. La apariencia normativa es de corrección, la realidad práctica es de incumplimiento, porque situó –y aún sitúa– en un mismo nivel, alternativo y no subsidiario, recursos propios y ajenos. La Sentencia del TJCE de 22 de mayo de 2003, sobre la normativa neerlandesa,

⁷ Recopila y ordena respuestas de casi 50.000 empresas sobre la gestión de la SST y los riesgos en el lugar de trabajo. Para un útil resumen: <https://osha.europa.eu/es/highlights/esener-2-osh-survey-results-now-availables>

análoga a la española, fue clara: preferencia de recursos propios, subsidiariedad de los ajenos. Sin duda, esta preferencia comunitaria por la internalización del modelo de gestión preventiva estuvo en la base de la reducción de la ambigüedad del artículo 30 de la LPRL –que todavía hoy mantiene en su tenor literal– llevada a cabo por el [Real Decreto 337/2010, de 19 de marzo](#). Esta normativa reglamentaria modificó, entre otros, el artículo 20 del RSP. Al margen de la cuestión puramente normativa, los datos nos ayudarán a evidenciar que esta opción de técnica reguladora es disuasoria respecto de los recursos internos, de modo que, a tenor de los datos que ofrecen las diversas Encuestas de Coyuntura Laboral, la opción por un Servicio de Prevención Ajeno –SPA– ha ido creciendo en estos años, hasta superar hoy el 70 % de las empresas, mientras que la opción por el «trabajador designado» se ha reducido, con un estancamiento en torno al 15 % de las empresas.

Las reformas normativas más determinantes –[RD 337/2010](#) y [Orden TIN/2504/2010, 20 de septiembre](#), que desarrolla el RSP; [RD 843/2011, 17 de junio](#), para la actividad sanitaria de los SPA– han incidido en el «mercado de SPA» creado –este sí es auténtico mérito de la LPRL, de ahí que sea un motivo a celebrar por el sector, antes inexistente; aunque sorprenda en una ley con «alma de garantía de derechos»–, al reducir su número. A consecuencia del mayor rigor exigido en los requisitos necesarios para acreditar el funcionamiento de los SPA, quedarían fuera del mercado los de menor solvencia económica, organizativa y técnica, pues la normas elevaron los costes. Ahora bien, ni el mayor rigor reglamentario, ni el claro favor normativo por las Sociedades de Prevención –titularidad de Mutuas; lo que llevó a denuncias de competencia desleal, avalladas algunas por la STS, Sala 3.^a, de 4 de marzo de 2014, rec. núm. 1995/2011–, ha impedido que mantengan un nivel considerable, no obstante la dura crisis económica.

Gráfico 4. Evaluación SPA (1997-2014)



Precisamente, las reformas más recientes han ido en la línea de consolidar ese mercado económico⁸. A la eliminación radical de la competencia que suponían las Sociedades de Prevención, gestión indirecta de las Mutuas –nueva redacción prohibitiva del art. 32 LPRL, introducido por la Ley 35/2014, de Mutuas; la liquidación completa del subsector competitivo se ha producido a 31 de julio de 2015–, se ha sumado la facilitación de su creación y de su funcionamiento, mediante la simplificación de requisitos administrativos. Para ello, se sigue de un modo estricto la aplicación de la Ley de Unidad de Mercado (Ley 20/2013, 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado), otra demanda insistente del sector de los SPA al Gobierno, al que se quejaban amargamente por la diversidad de criterios –cargas económicas, pues– exigidos en cada comunidad autónoma –la modificación de esas ineficiencias, se acaba de hacer mediante RD 899/2015, 9 de octubre, por el que se modifica el RSP y RD 901/2015, 9 de octubre, por el que se modifica el RD 843/2011–. Esta política de reforma legislativa a favor de los SPA «mercantiles» tiene, sin duda, un efecto determinante en la ordenación laboral de ese mercado y sector, pues con ella se allanará el camino para la conclusión del II Convenio Colectivo, aceptando una importante reducción de condiciones de trabajo –que la presencia de las Sociedades de Prevención de las Mutuas dificultaba–, no obstante la última trinchera que está suponiendo la legitimación jurisprudencial, hoy cada vez más discutida en el propio seno de la Sala Social del Tribunal Supremo, de la cláusula de ultraactividad indefinida pactada en el primero –STS de 7 de julio de 2015, rec. núm. 193/2014–.

5. En suma, y por no hacer más extenso este análisis conmemorativo de los primeros «20 años», los de la promulgación normativa, de la LPRL, parece manifiesto que donde más recorrido está teniendo la regulación normativa de la prevención de riesgos laborales es en el campo de las correcciones motivadas por la necesidad de una mayor eficiencia de su organización –si sumamos aquí las que eliminaron cargas económicas de las pymes, permitiendo la asunción directa por parte del empresario (un absoluto fiasco, a tenor de los datos); cobertura asistencial pública, a través de la Línea Prevención10.es ; y ahora Prevención25– y, sobre todo, por la consolidación de un sector empresarial de SPA, sólido y competitivo. Pero, cualquiera que sea la opinión que se tenga al respecto ¿esa era el «alma de la LPRL» de 1995? ¿Dónde ha quedado la voluntad de provocar un cambio cultural y social, implicando a la sociedad en su conjunto y donde la prevención de riesgos laborales fuese vista no como un «gasto social» sino como una «inversión productiva», como hoy repite, casi a modo de letanía, la nueva Estrategia Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo, 2015-2020?

No quiero ser aguafiestas. Estamos mejor con la LPRL que sin ella, por eso su existencia debe ser bienvenida y su cumpleaños celebrado. Pero hay que hacer bastante más para que madure y sea «útil a la sociedad». La satisfacción de haberla visto nacer y la alegría por estar, y por su enorme bondad en el plano del Deber Ser, no puede hacer ignorar la necesidad de que no solo esté, sino que «sea» –aplicada–. Parafraseando a uno de los mejores juristas de nuestro tiempo, el juicio de validez, y también de eficacia sobre una ley, «no es solo un juicio de hecho sobre los

⁸ Los datos estadísticos proceden de las aportaciones a las Jornadas de la Universidad de Jaén y el Instituto Andaluz de Prevención de Riesgos Laborales, mayo 2015. Se publicará próximamente.

requisitos formales que la hace reconocible» y le da vigor normativo, sino que también debe ser un «*un juicio de valor acerca de contenidos sustanciales que hacen jurídicamente legítimo...*» (Luigi FERRAJOLI)⁹, por atender con satisfacción razonable al orden de valores de una sociedad democrática y cívica. Y en este orden de valores, la salud, la vida, e incluso el bienestar en los ambientes de trabajo, deberían-deben ocupar un lugar estelar.

¿Cómo se hace eso en la práctica? ¿Más «zanahoria» –inversión económica pública y privada– o «más palo» –ITSS–? No lo sé, quizás una mejor combinación de ambas. Sí sé que hay que tomarse más en serio la aplicación efectiva de la ley, para que pueda hacerse bueno aquel deseo de Montesquieu, para quien una de las mayores cualidades de un ciudadano, de todos sin distinción de clase y poder, es el «amor a sus leyes». No tengo ninguna duda de que la LPRL es una de las que más «amor cívico» merecen, aunque, ciertamente, no ciego e incondicional. No puede decirse lo mismo, sin duda, de la inmensa mayoría de las leyes publicadas, a uña de caballo, en estos últimos días y meses, también laborales.

Cristóbal Molina Navarrete
Director

⁹ Vid. *Derecho y razón*, trad. P. Andrés Ibañez y otros, Madrid: Trotta, 1995, págs. 361-362.



Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons BY-NC-ND 4.0