

# LA ORDEN INSPECTORA DE PARALIZACIÓN DE TRABAJOS

**MANRIQUE COS EGEA**

*Doctor en Derecho. Profesor Asociado.  
Universidad de Murcia*

## **Extracto:**

**E**L objeto del presente estudio es analizar la paralización de los trabajos que, conforme al artículo 44 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, puede ordenar el Inspector de Trabajo y Seguridad Social cuando, a su juicio, la inobservancia empresarial de la normativa sobre prevención de riesgos laborales implique un riesgo grave e inminente para la seguridad y salud de los trabajadores.

Nos encontramos ante una medida preventiva que tiene como finalidad inmediata evitar la exposición de los trabajadores a situaciones de especial riesgo y cuya desatención por parte de la empresa es constitutiva de la infracción administrativa recogida en el artículo 13.3 del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

**Palabras clave:** prevención de riesgos laborales, Inspección de Trabajo, orden de paralización y riesgo grave e inminente.

# THE LABOUR INSPECTION ORDER OF WORK STOPPAGE

**MANRIQUE COS EGEA**

*Doctor en Derecho. Profesor Asociado.  
Universidad de Murcia*

## **Abstract:**

**T**HE aim of this paper is to analyze the stoppage of work which, according to article 44 of Law 31/1995, of 8 November, on Prevention of Occupational Risks, may order the Labour Inspection Unit when, in his view, the business failure of the legislation on prevention of occupational risks involving a serious and imminent risk for health and safety of workers.

This order is a preventive measure that aims to avoid immediate exposure of workers to situations of particular risk and whose infringement by the employer constitutes the administrative offense defined in article 13.3 of Royal Legislative Decree 5/2000 of 4 August, on Offenses and Penalties in the Social Order.

**Keywords:** prevention of occupational risks, Labour Inspection Unit, order of work stoppage and serious and imminent risk.

# Sumario

- I. Introducción.
- II. Naturaleza de la orden de paralización y su compatibilidad con otras medidas de la Inspección de Trabajo.
- III. Órgano competente para emitir la orden de paralización.
- IV. Presupuestos de la orden de paralización: incumplimiento empresarial y riesgo grave e inminente.
  1. Inobservancia de la normativa preventiva.
  2. Existencia de riesgo grave e inminente.
- V. Procedimiento para la adopción de la orden de paralización y cumplimiento de la misma.
  1. Comunicación de la orden de paralización.
  2. Obligaciones empresariales relativas a la orden de paralización.
  3. Posibilidad empresarial de impugnar la orden inspectora.
- VI. Levantamiento de la orden inspectora de paralización.
- VII. Conclusiones.

## I. INTRODUCCIÓN

La Inspección de Trabajo y Seguridad Social (ITSS) es el instrumento administrativo más importante con el que cuenta el Ministerio de Trabajo para llevar a cabo la política de prevención de riesgos laborales,<sup>1</sup> esto es, para conseguir la mejora de las condiciones de trabajo dirigidas a elevar el nivel de protección de la seguridad y salud de los trabajadores en el trabajo (art. 5.1 Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales –LPRL–)<sup>2</sup> ya que es esta institución la que dota de efectividad al sistema normativo preventivo.<sup>3</sup>

Corresponde a la ITSS, entre otras, la función de la vigilancia y control de la normativa sobre prevención de riesgos laborales, en cuyo cumplimiento el Inspector de Trabajo podrá ordenar la paralización de trabajos cuando a su juicio exista en la empresa un riesgo grave e inminente para la seguridad o salud de los trabajadores [art. 9.1 f) LPRL].

Nos encontramos ante una medida de carácter excepcional en tanto que, a través de ella, la Inspección de Trabajo no se limita a advertir acerca de la ilegalidad de las actuaciones empresariales proponiendo conductas que la subsanen, sino que emite una auténtica decisión conminatoria a través de la cual impone de modo perentorio la observancia de normas en materia de prevención de riesgos laborales.<sup>4</sup>

Este carácter excepcional, y como no podía ser de otra forma, se refleja en los resultados de la actuación inspectora. Así, en el año 2010 y según el «Informe de la Inspección de Trabajo y Segu-

<sup>1</sup> FERNÁNDEZ MARCOS, L.: *Comentarios a la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (Salud Laboral)*, Madrid: Dykinson, 2006, pág. 73.

<sup>2</sup> Respecto de la prevención de riesgos laborales como política sociolaboral, debe recordarse que el artículo 40.2 de la CE establece como principio rector de la política social y económica la obligación de los poderes públicos de «velar por la seguridad e higiene en el trabajo».

<sup>3</sup> MONTOYA MELGAR, A.: *Derecho del Trabajo*, Madrid: Tecnos, 2010, pág. 247, quien señala que «es indiscutible el primordial papel que la Inspección de Trabajo ha desempeñado y sigue desempeñando para dotar de efectividad al Ordenamiento laboral; hasta tal punto el Derecho del Trabajo debe su coactividad –es decir, su carácter de verdadero orden jurídico– a la creación de la Inspección de Trabajo que, como se ha dicho repetidamente, la historia de la legislación laboral es la historia de la Inspección de Trabajo».

<sup>4</sup> MONTOYA MELGAR, A.: *Jurisdicción y Administración de Trabajo. Extensión y límites de sus competencias*, Madrid: Tecnos, 1979, pág. 141.

ridad Social»,<sup>5</sup> las órdenes de paralización han sido 418<sup>6</sup> frente a 111.979 requerimientos y 24.594 infracciones recogidas en acta (incluyendo en este último dato los 4.718 requerimientos formulados a las Administraciones públicas).

La medida inspectora de paralización ha sido recogida por las diferentes normas que han regulado nuestro sistema de inspección: artículo 13.1 e) de la Ley 13/1962, sobre ordenación de la Inspección de Trabajo; artículo 23.2 del Decreto 2122/1971, de 23 de julio, que aprueba el reglamento de la Inspección de Trabajo; artículo 4.9 de la Orden de 9 de marzo de 1971, por la que se aprueba la Ordenanza General de Seguridad e Higiene en el Trabajo (OGSHT); artículo 188 del Decreto 2065/1974, de 30 de mayo, que aprobó el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social; artículo 4 del Decreto 1860/1975, de 10 de julio, que aprueba el procedimiento administrativo especial de imposición de sanciones por infracción de leyes sociales y para liquidación de cuotas de la Seguridad Social; artículo 18 del derogado Real Decreto 396/1996, de 1 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento sobre procedimiento para la imposición de sanciones en el Orden social.

En la actualidad esta tradicional función inspectora aparece regulada en las siguientes disposiciones: artículos 9.1 f) y 44 de la LPRL; artículo 7.10 de la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, de Ordenación de la Inspección de Trabajo y la Seguridad Social (LITSS); artículo 11.3 y 4 del Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento General sobre procedimientos de imposición de sanciones por infracción de orden social y expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social (RPS), artículo 62.1 b) del Real Decreto 138/2000, de 4 de febrero, que aprueba el reglamento de organización y funcionamiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (ROFIT).

El objeto del presente trabajo es el estudio de esta medida administrativa<sup>7</sup> a través del análisis de la citada regulación normativa, de la doctrina científica que ha analizado la misma y de la doctrina judicial que, en sede contencioso-administrativa, se pronuncia acerca de la adecuación a derecho de las sanciones impuestas al empresario por la infracción que tipifica la inobservancia empresarial de la orden de paralización: artículo 13.3 del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social –TRLISOS–. Según este último precepto, será constitutiva de infracción administrativa muy grave la conducta empresarial consistente en «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 un riesgo

<sup>5</sup> Este documento puede consultarse en la página web del Ministerio de Trabajo e Inmigración: [http://www.mtin.es/its/web/Que\\_hacemos/Estadisticas/doc/Memoria\\_2010/Memoria\\_2010.pdf](http://www.mtin.es/its/web/Que_hacemos/Estadisticas/doc/Memoria_2010/Memoria_2010.pdf)

<sup>6</sup> En el año 2008 las órdenes de paralización ascendieron a 1.325, mientras que en el año 2009 fueron 720 las órdenes emitidas. Como vemos, la evolución de este dato, en cuanto reflejo de incumplimientos empresariales en materia preventiva, es favorable en los últimos años.

<sup>7</sup> Queda fuera de nuestro ámbito de estudio la aplicación específica que esta medida tiene en el ámbito de la Administración pública (art. 6.1 RD 707/2002, de 19 de julio, por el que se aprueba el Reglamento sobre el procedimiento administrativo especial de actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y para la imposición de medidas correctoras de incumplimientos en materia de prevención de riesgos laborales en el ámbito de la Administración General del Estado) y en las actividades en las que la Inspección de Trabajo no tiene competencia para decretar la paralización (trabajos en minas, canteras y túneles que exijan la aplicación de técnica minera, los que impliquen fabricación, transporte, almacenamiento, manipulación y utilización de explosivos o el empleo de energía nuclear: art. 7.2 LPRL).

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».<sup>8</sup>

## II. NATURALEZA DE LA ORDEN DE PARALIZACIÓN Y SU COMPATIBILIDAD CON OTRAS MEDIDAS DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO

La determinación de la naturaleza jurídica de la orden inspectora de paralización tiene trascendencia práctica en tanto condicionará, por aplicación del principio *non bis in idem*, su compatibilidad con otras medidas derivadas de la actuación de la Inspección de Trabajo.

Entendemos que la orden de paralización no tiene carácter sancionador<sup>9</sup> sino que se configura como una medida de carácter preventivo que el Inspector podrá imponer al empresario, como resultado de las actuaciones previas al procedimiento sancionador si, tras el conjunto de actuaciones realizadas por el Inspector destinadas a comprobar el cumplimiento de las disposiciones legales, reglamentarias y convenidas en materia de prevención de riesgos laborales, entendiéndose que las infracciones en dicha materia implican un riesgo grave e inminente para la seguridad y salud de los trabajadores.

Se trata de una medida cautelar,<sup>10</sup> aunque técnicamente no pueda recibir esta calificación jurídica,<sup>11</sup> ya que las «medidas cautelares» a las que se refieren los artículos 5.4 de la LITSS y 7.7 y 19 del ROFIT, tratan de asegurar la eficacia de un acto administrativo futuro mientras que la «cautela» que es propia de la orden de paralización «se refiere, más bien, a la finalidad que la ampara de evitar la producción de riesgos o accidentes para los trabajadores».<sup>12</sup>

Viene a corroborar, aunque en un ámbito de aplicación distinto al analizado en este trabajo, el carácter de medida preventiva y no sancionadora de la orden de paralización, el hecho de que en el ámbito de la Administración General del Estado sea posible la adopción de esta medida.

<sup>8</sup> Se trata de una infracción que, con una parecida dicción, ya aparecía recogida en la OGSHT como la única falta muy grave de carácter específico [art. 157 c)] y en la LISOS como una de las cuatro faltas que en materia de seguridad e higiene merecían la calificación de muy grave (art. 11.3). Posteriormente la LPRL tipificó esta infracción en su artículo 48.3, pasando finalmente a estar recogida en el citado artículo 13.3 del TRLISOS.

<sup>9</sup> La doctrina mayoritariamente rechaza el carácter sancionador de la orden de paralización: por todos, GARCÍA RUBIO, M.A.: *La Inspección de Trabajo y Seguridad Social*, Valencia: Tirant lo Blanch, 1999, pág. 392.; GONZÁLEZ ORTEGA, S. y APARICIO TOVAR, J.: *Comentarios a la Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales*, Madrid: Trotta, 1996, pág. 277; CRUZ VILLALÓN, J.: «Principios constitucionales del ejercicio de la potestad sancionadora en el orden social» en *Comentarios al Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, Justicia Laboral*, núm. extraordinario, 2001, págs. 20-21. En contra, defendiendo el carácter sancionador de la medida de paralización, FERNÁNDEZ MARCOS, para quien la orden de paralización constituye una «medida extrema y sanción atípica y excepcional»: FERNÁNDEZ MARCOS, L., *op. cit.*, pág. 269.

<sup>10</sup> El artículo 18 del derogado Real Decreto 396/1996, de 1 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento sobre procedimiento para la imposición de sanciones en el Orden social, se refería a la orden de paralización como «medida de suspensión cautelar». La STS de 4 de noviembre de 1988 (RJ 1998/9591) se refiere a la paralización de los trabajos como «Orden Cautelar adoptada por el Inspector de Trabajo».

<sup>11</sup> IGARTUA MIRÓ, M.T.: *Compendio de Prevención de Riesgos Laborales*, Murcia: Laborum, 2000, pág. 297; en el mismo sentido: GONZÁLEZ BIEDMA, E.: *La Inspección de Trabajo y el Control de la Aplicación de la Norma Laboral*, Pamplona: Aranzadi, 1999, pág. 235.

<sup>12</sup> GONZÁLEZ BIEDMA, E., *op. cit.*, pág. 235.

Como es sabido, el control de las infracciones en materia preventiva en el ámbito de las relaciones del personal civil al servicio de las Administraciones públicas presenta la peculiaridad (recogida en el art. 45.1 de la LPRL y desarrollada en el RD 707/2002) de que frente a aquellas no cabe la imposición de sanciones sino que la responsabilidad de la Administración infractora se ventila a través de la imposición de las medidas correctoras de los correspondientes incumplimientos.

De este modo, el Inspector actuante que, tras sus comprobaciones, considere que existen incumplimientos de la normativa preventiva no podrá levantar acta de infracción en ningún caso sino que ha de emitir una propuesta de requerimiento para la corrección de dicho incumplimiento (art. 4.4 RD 707/2002). Ahora bien, si lo que se comprueba es la existencia de un riesgo grave e inminente, el Inspector de Trabajo sí estará facultado para ordenar la paralización de la actividad (art. 6.1 del citado texto reglamentario), lo que pone de manifiesto el carácter no sancionador de esta medida.

Es en este sentido en el que cabe afirmar, tal y como hace la STSJ de Cataluña, de 19 de febrero de 2003,<sup>13</sup> al pronunciarse acerca de la pertinencia de esta medida en el ámbito de la Administración pública con anterioridad al desarrollo reglamentario del artículo 45 de la LPRL, que, en cuanto a la orden de paralización, «no se enjuicia una infracción laboral a la normativa en materia de prevención de riesgos laborales, sino que nos desenvolvemos en el puro ámbito de medidas preventivas necesarias para garantizar la seguridad y salud de los trabajadores».

La orden de paralización regulada en el artículo 44 de la LPRL se configura, además, como una «medida provisional» que tiene como finalidad inmediata al, igual que las medidas provisionales a las que se refiere el artículo 14 del RPS, «evitar el mantenimiento de los efectos de la infracción» pero que se diferencia de estas en su momento de adopción. Así, mientras que las medidas del artículo 14.2 del RPS se adoptan una vez iniciado el procedimiento sancionador y, por tanto, presuponen un procedimiento sancionador ya abierto,<sup>14</sup> la medida de paralización, como acabamos de ver, es previa al procedimiento sancionador (procedimiento que, como habremos de ver, no le ha de seguir en todo caso).

Respecto a la compatibilidad de la orden de paralización con otras medidas derivadas de la actuación inspectora, de la redacción del artículo 43.1 de la LPRL se deduce la incompatibilidad con la formulación de un «requerimiento» ya que este último procede cuando el Inspector comprobase la existencia de una infracción a la normativa sobre prevención de riesgos laborales «salvo que por la gravedad e inminencia de los riesgos procediese acordar la paralización prevista en el artículo 44». No obstante, hay que destacar que a través de la orden de paralización también se persigue la finalidad propia del requerimiento, esto es, lograr la subsanación de las deficiencias observadas con ocasión de la actuación inspectora, toda vez que, como veremos, la orden de paralización habrá de hacer referencia a esas deficiencias que son causa del riesgo grave e inminente y no se levantará hasta que se subsanen las mismas. Por tanto, tal y como señala GÁMEZ OREA, «la orden de paralización de trabajos conlleva explícita o implícitamente el efecto conminatorio del requerimiento».<sup>15</sup>

<sup>13</sup> JUR 2003/222078.

<sup>14</sup> GONZÁLEZ BIEDMA, E., *op. cit.*, pág. 229.

<sup>15</sup> GÁMEZ OREA, M.: «La fiscalización administrativa no sancionadora de las condiciones de seguridad y salud laborales», *Actualidad Laboral* (I), 1998, pág. 243.

Por el contrario, del citado precepto sí se deriva la posibilidad de que, junto con la orden de paralización, el Inspector decida levantar simultáneamente acta de infracción con el objeto de sancionar las infracciones que han dado lugar al riesgo grave e inminente. En este sentido, el artículo 43.1 de la LPRL, al establecer la posibilidad de la Inspección de, ante incumplimientos empresariales de la normativa preventiva, proceder a requerir o a ordenar la paralización de trabajos, indica que «todo ello» será «sin perjuicio de la propuesta de sanción correspondiente, en su caso», debiendo entender que con la expresión «todo ello», el precepto se refiere a los dos tipos de medidas que le anteceden en el texto<sup>16</sup> –requerimientos y órdenes de paralización–.

Estamos ante una facultad discrecional del Inspector, quien deberá decidir si, junto con la paralización y dada la gravedad de la conducta infractora, lleva también a cabo la incoación del expediente sancionador.

Es más, entendemos con MARTÍN JIMÉNEZ que, dada la referida gravedad de la infracción que motiva la adopción de la medida cautelar de carácter preventivo en que consiste la orden de paralización, esta «debe ir acompañada siempre de un acta de infracción con propuesta de sanción».<sup>17</sup> A este respecto debe tenerse en cuenta que «solo en las infracciones calificadas como muy graves, en las que del incumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales se derive un riesgo grave e inminente para la seguridad y salud de los trabajadores a juicio del funcionario actuante, cabría la paralización de los trabajos» (STSJ de Madrid de 9 de enero de 2004).<sup>18</sup> Por tanto, la conducta empresarial que origina la orden de paralización será subsumible en todo caso en una de las infracciones muy graves que recoge el artículo 13 del TRLISOS, puesto que, a falta de encuadramiento más específico, la inobservancia empresarial de la normativa preventiva será en todo caso subsumible en la infracción administrativa muy grave recogida en el artículo 13.10 del TRLISOS.<sup>19</sup>

Por otra parte, y una vez rechazado el carácter sancionador de la orden inspectora de paralización, es claro que no se infringe el principio *non bis in idem*<sup>20</sup> cuando la autoridad laboral impone al empresario una multa administrativa por infracciones que en su momento motivaron una orden inspectora de paralización.

Por último es de destacar a este respecto que, en el caso de que, junto con la orden de paralización, se levante acta de infracción, no se corre el peligro –que la doctrina<sup>21</sup> ha destacado para los

<sup>16</sup> GARCÍA RUBIO, M.A., *op. cit.*, pág. 397.

<sup>17</sup> MARTÍN JIMÉNEZ, R., en SEMPERE NAVARRO, A.V. (dir.): *Comentarios a la Ley de Prevención de Riesgos Laborales*, Pamplona: Aranzadi, 2010, pág. 859.

<sup>18</sup> JUR 2004/182612.

<sup>19</sup> Este precepto tipifica como infracción administrativa muy grave en materia de prevención de riesgos laborales, la no adopción por parte del empresario de «cualesquiera otras medidas preventivas aplicables a las condiciones de trabajo en ejecución de la normativa sobre prevención de riesgos laborales de las que se derive un riesgo grave e inminente para la seguridad y salud de los trabajadores».

<sup>20</sup> La interdicción del *bis in idem* en el ámbito administrativo sancionador aparece recogida en el artículo 3.2 del TRLISOS, conforme al cual, «no podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad de sujeto, de hecho y de fundamento».

<sup>21</sup> GARCÍA RUBIO, M.A., *op. cit.*, pág. 387. Señala la autora que ni siquiera el hecho de que la inobservancia de los requerimientos previos de la Inspección actúe como criterio agravante de la sanción ejerce efectos conminatorios pues este riesgo a una mayor sanción solo se presenta en los casos de actas de infracción futuras.

supuestos de extensión conjunta de un requerimiento y un acta de infracción— de que el empresario se limite a pagar la multa administrativa y desatienda la medida preventiva —paralización— en el entendimiento de que esa desatención no le puede producir ningún perjuicio adicional, ya que la misma sería constitutiva de una nueva infracción administrativa autónoma: la del artículo 13.3 del TRLISOS.

Ahora bien, en el caso de que el Inspector actuante decida no incoar un expediente sancionador y contentarse con decidir la paralización de los trabajos, la desobediencia empresarial de la orden de paralización implicará un concurso de infracciones puesto que junto con la infracción del artículo 13.3 del TRLISOS concurrirá la infracción muy grave que motivó la paralización y que, puede decirse, fue condonada en un primer momento. En estos casos, es criterio jurisprudencial la pertinencia de no acudir a la figura del concurso real de infracciones —que implicaría que el Inspector, al comprobar la existencia de una pluralidad de infracciones, decidiese imponer una sanción a cada una de ellas operando, de esta forma, el principio de acumulación de sanciones— sino, por el contrario y suavizando la respuesta sancionadora, entender que las dos infracciones constituyen «una unidad de acción lo que determina la existencia de una sola infracción muy grave sancionable en el grado máximo» (STS de 4 de noviembre de 1998).<sup>22</sup>

### III. ÓRGANO COMPETENTE PARA EMITIR LA ORDEN DE PARALIZACIÓN

A tenor de la regulación que de esta medida inspectora hace el artículo 44 de la LPRL, la orden de paralización podrá ser adoptada por cada Inspector de Trabajo, por «lo cual es comprensible desde lo *inminente* del riesgo que se percibe, que no admite la dilación, la remisión a otra instancia con mayor autoridad: ni el superior jerárquico del Inspector ni el representante de la Autoridad Laboral».<sup>23</sup>

A pesar de la dicción del citado precepto («podrá acordar») entendemos que lo que se recoge en el mismo no es una facultad sino una obligación. Este carácter imperativo de la orden inspectora sí parece deducirse de la dicción del artículo 43 de la LPRL, según el cual, ante infracciones empresariales de la normativa preventiva, el Inspector «requerirá al empresario para la subsanación de las deficiencias observadas, salvo que por la gravedad e inminencia de los riesgos procediese acordar la paralización prevista en el artículo 44».

Por lo que se refiere a la posibilidad de que otros órganos que colaboran con la Inspección de Trabajo, en la comprobación del cumplimiento de las normas laborales, puedan ordenar la paralización de trabajos debemos destacar que ni los Subinspectores de Empleo y Seguridad Social ni los funcionarios técnicos en materia de prevención de riesgos laborales detentan dicha facultad de paralización.

<sup>22</sup> RJ 1998/9591.

<sup>23</sup> GONZÁLEZ BIEDMA, E., *op. cit.*, pág. 238, quien destaca el carácter excepcional de la orden inspectora de paralización ya que «el inspector solo suele adoptar decisiones de trámite que, antes de transformarse en una decisión definitiva con efectos sobre terceros están subordinadas a sus superiores o a la autoridad laboral en sentido estricto» mientras que la medida inspectora regulada en el artículo 44 de la LPRL supone que «es el mismo inspector quien deberá apreciar las circunstancias concurrentes y adoptar, a la vista de las mismas, la decisión que considere oportuna, lo que (...) se justifica por las circunstancias de gravedad e inminencia en la que se envuelve esta decisión».

Entre las funciones de los Subinspectores de Empleo y Seguridad Social<sup>24</sup> recogidas en el artículo 8.2 de la LITSS no se incluye la de actuar en materia de prevención de riesgos laborales por lo que, como consecuencia de sus actuaciones inspectoras, no procederá, en ningún caso, la formulación de requerimientos u órdenes de paralización tal y como se deduce de la remisión contenida en el artículo 8.4 de la LITSS, puesto que, entre las medidas contenidas en el artículo 7 que excluye, se encuentran la de los apartados 3 y 10.<sup>25</sup>

En cuanto a los funcionarios técnicos dependientes de las diferentes Comunidades Autónomas<sup>26</sup> –en el «Informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de 2010» se señala que «según la información disponible actualmente hay 279 técnicos habilitados»–, que colaboran con la ITSS en su función de vigilancia y control de la normativa de prevención de riesgos laborales prestándole la colaboración pericial y el asesoramiento técnico necesario, debemos destacar que, si bien tienen reconocida, tras la reforma operada por la Ley 54/2003, la capacidad de requerimiento<sup>27</sup> a que se refiere el artículo 43 de la LPRL cuando de sus funciones comprobatorias de las condiciones de seguridad y salud en las empresas y centros de trabajo se deduzca la existencia de infracciones a la normativa sobre prevención de

<sup>24</sup> La LITSS (disp. adic. segunda) llevó a cabo la reconversión de la figura del Controlador Laboral en la nueva de Subinspector de Empleo y Seguridad Social respondiendo así a la necesidad (tal y como pone de relieve la exposición de motivos LITSS) de dar cobertura legal a los cometidos del anterior Cuerpo de Controladores Laborales (este cuerpo fue creado por la disposición adicional novena de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas de Reforma de la Función Pública pero la concreción posterior en lo referente a sus funciones y fines se llevó a cabo por una norma reglamentaria: el Decreto 1667/1986) ya que, tal y como señala MERCADER UGUINA, «la exigencia contenida en el artículo 39.1 de la LRJPAC, que establece una reserva formal de ley en relación con la incidencia sobre la esfera de los ciudadanos de las labores de inspección (...) constituía un presupuesto de singular relevancia a la hora de diseñar un sistema de Inspección de Trabajo concorde con la definición constitucional del Estado de Derecho»: MERCADER UGUINA, J.R. y TOLOSA TRIBIÑO, C.: *Derecho Administrativo Laboral*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2004, pág. 280. En todo caso, el régimen que establece la LITSS constituye una total sucesión formal y funcional entre los Controladores Laborales y los Subinspectores de Empleo y Seguridad Social: GONZÁLEZ BIEDMA, E.: *op. cit.* pág. 214.

<sup>25</sup> CARDENAL CARRO, M.: «La nueva Ley de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y la prevención de los riesgos laborales», *RTSS*. CEF, n.º 184, 1998, pág. 84.

<sup>26</sup> Al ser nuestra Inspección de Trabajo de tipo generalista, con competencias en todas las áreas del ordenamiento laboral, predomina su formación jurídica sobre la técnica, careciendo en ocasiones de los conocimientos técnicos necesarios para realizar las funciones de vigilancia y control en materia de seguridad e higiene, resultando por ello primordial la existencia de una eficaz colaboración pericial [GONZÁLEZ ORTEGA, S. y APARICIO TOVAR, J., *op. cit.*, pág. 90; BERNARDO JIMÉNEZ, I.: «La actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en materia de prevención de riesgos laborales», *Actualidad Laboral* (I), 1996, pág. 471; MERCADER UGUINA, J.R. y SÁNCHEZ GRANDE, A. «La Ley Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (Consideraciones en torno a la Ley 42/1997, de 14 de noviembre)», *Relaciones Laborales* (I), 1998, pág. 895]. Esta colaboración pericial es competencia del Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo que como «órgano científico técnico especializado de la Administración General del Estado» (art. 8.1 LPRL) tiene entre sus funciones la de apoyo técnico y colaboración con la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en el cumplimiento de su función de vigilancia y control de la normativa sobre prevención de riesgos laborales [art. 8.1 c) LPRL]. Esta función ha resultado transferida a las distintas Comunidades Autónomas, con amparo en el artículo 149.1.7 de la CE. La Ley 54/2003, de 12 de diciembre, de reforma del marco normativo de la prevención de riesgos laborales establece, como uno de sus objetivos básicos, el de mejorar el control del cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales para lo cual esta ley actualiza la colaboración con la ITSS por parte de los funcionarios técnicos de dependencia autonómica, dotando a estos con la capacidad de requerimiento a que se refiere el artículo 43 de la LPRL. Posteriormente, a través del Real Decreto 689/2005, de 10 de junio, se modificó el ROFIT, para regular este nuevo régimen de colaboración de los técnicos habilitados con la Inspección de Trabajo.

<sup>27</sup> Estos funcionarios técnicos no están facultados para levantar actas de infracción pero la desobediencia empresarial de sus requerimientos les permite iniciar un procedimiento (regulado en el art. 9.3 LPRL y art. 64 RD 138/200) que puede dar lugar a la práctica de actas de infracción por parte de la Inspección de Trabajo.

riesgos laborales (art. 9.2 LPRL), sin embargo, no vienen facultados para ordenar la paralización de trabajos cuando de dichas infracciones se derive la existencia de un riesgo grave e inminente.

El artículo 62.1 b) del ROFIT<sup>28</sup> regula el procedimiento a seguir para el caso de que en el curso de la visita a un centro de trabajo, en el ejercicio de su función de comprobación y control de las condiciones materiales o técnicas de seguridad y salud, estos funcionarios técnicos en materia preventiva aprecien la existencia de un riesgo grave e inminente. En este caso, el técnico habilitado<sup>29</sup> «deberá practicar el requerimiento pertinente para su cumplimiento inmediato por el empresario y, en el caso de que no se adopten o puedan adoptarse puntualmente por el empresario las medidas para su pronta subsanación a lo largo de la visita deberá ponerse tal circunstancia urgentemente en conocimiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social para que por esta se adopten las medidas de paralización o cautelares correspondientes».

Respecto a este procedimiento debemos destacar los siguientes aspectos:

1. El requerimiento al que hace referencia este precepto se diferencia de los requerimientos regulados en el artículo 43 de la LPRL y que el técnico habilitado puede efectuar cuando las infracciones empresariales no supongan un riesgo grave e inminente [art. 62.1 a) ROFIT]. La diferencia estribaría en que en estos últimos se habrá de señalar las anomalías o deficiencias apreciadas y el plazo que el empresario tiene para la subsanación de las mismas mientras que en el requerimiento que el funcionario técnico formula, en caso de que exista un riesgo grave e inminente, no existe tal plazo ya que se ha de cumplir inmediatamente: el empresario ha de adoptar *puntualmente* las medidas necesarias de manera que las deficiencias que son origen del riesgo grave e inminente se puedan subsanar *a lo largo de la visita* del funcionario.
2. Si no fuese posible el cumplimiento inmediato al que se refiere el artículo 62.1 b) del ROFIT del requerimiento, tal circunstancia debe ponerse urgentemente en conocimiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social para que esta adopte la medida de paralización pertinente. El Inspector a quien se asigne el servicio correspondiente podrá, basándose en esta comunicación,<sup>30</sup> ordenar la paralización conforme al artículo 44 de la LPRL. De acuerdo con el artículo 62.1 b) del ROFIT, será necesario que a través de esta comunicación del funcionario técnico se ponga en conocimiento de la Inspección la existencia de un riesgo grave e inminente, la práctica del requerimiento por parte del funcionario técnico (en el que se reflejarán las deficiencias observadas que han motivado la situación de riesgo), así como la no adopción puntual por parte del empresario de las medidas necesarias para eliminar dicha situación de riesgo. Con estos datos, el Inspector puede adoptar la orden de paralización señalando, tal y como exige el artículo 11.3 del RPS, «el alcance y causa de la medida».

<sup>28</sup> El título IV del ROFIT en el que se incardina este precepto ha sido añadido por el artículo 1 del Real Decreto 689/2005.

<sup>29</sup> El artículo 59.2 del ROFIT al regular el régimen de habilitación de estos funcionarios públicos dependientes de las comunidades autónomas y técnicos en prevención de riesgos laborales señala que, en el documento oficial que las autoridades autonómicas competentes expedirán para acreditar dicha habilitación, figurará la denominación de «técnico habilitado».

<sup>30</sup> Nótese que el artículo 62.1 b) del ROFIT no determina de qué forma haya de llevarse a cabo esta comunicación (a diferencia de lo que ocurre respecto a los informes que pueden dar lugar a la práctica de actas de infracción, para los que el art. 64.4 prevé la «vía telemática»), limitándose a exigir que la existencia de la situación de riesgo grave e inminente y la no adopción puntual por parte del empresario de las medidas necesarias se pongan urgentemente en conocimiento de la Inspección.

No obstante, el artículo 62.1 b) del ROFIT señala que en estos casos el Inspector «podrá recabar del técnico habilitado actuante el asesoramiento técnico y la colaboración pericial a que se refiere el artículo 63.3, el cual deberá acompañar al inspector actuante en las visitas o comprobaciones posteriores que se realicen, cuando así se requiera». A tenor de este último precepto, dicho asesoramiento y colaboración se llevará a cabo «mediante la emisión de informes técnicos sobre los asuntos y actuaciones concretas que los inspectores tengan señalados» y que en estos casos la dirección técnica y funcional de las actuaciones y la práctica de requerimientos, en su caso, o la adopción de otras medidas (entre las que se encuentra la orden de paralización) corresponderá al Inspector de Trabajo y Seguridad Social actuante. Es de señalar que el «Informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de 2010» muestra la escasa trascendencia práctica de este procedimiento de paralización puesto que, según el citado documento, a lo largo de ese año, los técnicos habilitados han realizado 28.772 visitas, siendo el número de comunicaciones recibidas en la Inspección de Trabajo y Seguridad Social por incumplimientos de requerimientos formulados por aquellos de 756, de las cuales 637 han dado lugar a acta de infracción y 1 a una paralización.

3. Por último, señalar que dado el riesgo que para la integridad física de los trabajadores implican estas situaciones de riesgo grave e inminente y la alta cualificación que han de acreditar los técnicos habilitados,<sup>31</sup> tal vez hubiese sido deseable el reconocer a estos funcionarios técnicos dependientes de las Comunidades Autónomas una facultad de paralización inmediata de los trabajos<sup>32</sup> –sometida a una posterior «convalidación» por parte de la ITSS– cuando las deficiencias que son causa del riesgo grave e inminente afecten a condiciones de trabajo materiales o técnicas correspondientes al ámbito funcional de sus actuaciones comprobatorias.<sup>33</sup> No obstante, no será necesario en todo caso esperar la actuación de la Inspección para acordar la paralización de los trabajos ya que la adopción de tal medida pueden decidirla, conforme a los artículos 21.3 y 36.2 g) de la LPRL, mayoritariamente los representantes de los trabajadores a propuesta de los delegados de prevención [estos últimos conocerán necesariamente que, a juicio del técnico habilitado, existe una situación de riesgo grave e inminente pues este tiene la obligación de informarles sobre los resultados de su visita: art. 62.2 c) ROFIT] o estos últimos directamente en el caso de que no resulte posible reunir con la urgencia requerida al órgano de representación del personal. Por otra parte, la

<sup>31</sup> Estos técnicos habilitados han de contar con la titulación universitaria y la formación mínima prevista en el artículo 37.2 y 3 Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Servicios de Prevención de Riesgos Laborales (RSP), para poder ejercer las funciones de nivel superior en las especialidades y disciplinas preventivas en que estén acreditados o haber sido convalidados para el ejercicio de tales funciones de nivel superior, conforme a la disposición adicional quinta del mismo Reglamento (art. 58 bis ROFIT).

<sup>32</sup> En este sentido, PEDROSA ALQUÉZAR, S.I.: «La nueva función de comprobación en prevención de riesgos laborales: hacia una subinspección especializada», *Actualidad Laboral*, n.º 2, 2007, pág. 154 y ÁLVAREZ MONTERO, A. y GARCÍA JIMÉNEZ, M.: «Reforma del marco normativo de la prevención de riesgos laborales», *RTSS. CEF*, n.º 251, 2004, pág. 132.

<sup>33</sup> El artículo 60.1 del ROFIT establece que dichas condiciones serán las siguientes: a) las características de los locales e instalaciones, así como la de los equipos, herramientas, productos o sustancias existentes en el centro de trabajo; b) la naturaleza de los agentes físicos, químicos y biológicos presentes en el ambiente de trabajo y sus correspondientes intensidades, concentraciones o niveles de presencia; c) los procedimientos para la utilización de los agentes citados anteriormente que influyan en la generación de riesgos; d) las características y utilización de los equipos de protección, tanto colectiva como individual; e) la realización de los reconocimientos médicos y su adecuación y su adecuación a los protocolos sanitarios específicos de vigilancia de la salud; f) la adaptación de los puestos de trabajo a las exigencias de naturaleza ergonómica.

paralización de trabajos también puede ser decidida por el empresario en cumplimiento de la obligación preventiva prevista en el artículo 21.1 b) de la LPRL.

#### IV. PRESUPUESTOS DE LA ORDEN DE PARALIZACIÓN: INCUMPLIMIENTO EMPRESARIAL Y RIESGO GRAVE E INMINENTE

El artículo 44 de la LPRL «apodera a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social para ordenar la paralización inmediata de los trabajos de una empresa cuando el incumplimiento de la normativa de prevención de riesgos implique un riesgo grave e inminente» para la seguridad y salud de los trabajadores (STSJ de Madrid de 28 de octubre de 2005).<sup>34</sup>

Son pues dos los presupuestos que han de concurrir para que el Inspector pueda acordar la paralización de los trabajos y que pasamos a analizar: 1) Inobservancia empresarial de la normativa preventiva; 2) Existencia de riesgo grave e inminente para la seguridad y salud de los trabajadores.

##### 1. Inobservancia de la normativa preventiva

Respecto a la exigencia de que la situación de riesgo grave e inminente motivadora de la orden inspectora deba derivar de una inobservancia empresarial de la normativa prevencionista debemos destacar que un sector doctrinal había venido defendiendo –al amparo de normativa anterior–, la posibilidad de que la orden de paralización se acordase por la Inspección a pesar de que la situación de riesgo no tuviese como causa un incumplimiento empresarial. Entendían estos autores<sup>35</sup> que, en virtud del artículo 13.3 Ley 39/1962 –este precepto autorizaba a los Inspectores de Trabajo para «proponer y tomar medidas a fin de eliminar los defectos observados en la instalación, en el montaje o en los métodos de trabajo que, a su entender, constituyan razonablemente un peligro para la salud o seguridad de los trabajadores»–, la Inspección de Trabajo estaba facultada para prescribir «órdenes administrativas», esto es, para ordenar al empresario la adopción de medidas preventivas no expresamente previstas en la normativa de seguridad y salud, entre las que se incluiría la posibilidad de dictar órdenes de paralización.

Nótese que en estos casos nos encontramos ante una situación de peligro a pesar de que el empresario ha cumplido con sus obligaciones en materia de prevención (la normativa no prevé una medida preventiva que de haberse adoptado hubiese conjurado el riesgo) frente a la cual el Inspector puede responder dictando una orden que crea una obligación nueva.<sup>36</sup>

<sup>34</sup> JUR 2006/14256.

<sup>35</sup> GÁMEZ OREA, M.: «Actas de advertencia-requerimientos y órdenes de la Inspección de Trabajo», *Actualidad Laboral*, n.º 43, 1993, pág. 789; CALVENTE MENÉNDEZ, J.: «Prevención de riesgos laborales (Ley 31/1995): las responsabilidades administrativas y penales en materia de seguridad e higiene. Infracciones y sanciones», *RTSS. CEF. n.º 154*, 1996, pág. 92.

<sup>36</sup> Señala GÁMEZ OREA, citando a GARCÍA DE ENTERRÍA, que la orden «crea una nueva obligación que opera porque hay una norma que el legislador ha dejado en blanco, llamando para su integración al órgano encargado de su vigilancia. La orden concreta, pues, un deber cuyo título es la ley, pero que antes de esa concreción no era exigible aún»: GÁMEZ OREA, M.: «Actas de...», *op. cit.*, pág. 788.

Bajo la normativa vigente es claro que la orden de paralización procederá únicamente en situaciones en las que se produce un incumplimiento empresarial de normas de seguridad y salud. Tanto el artículo 44 de la LPRL –que, debemos recordar, está incluido en el capítulo VII LPRL, relativo a «Responsabilidades y Sanciones»– como el artículo 7.10 de la LITSS exigen que la orden inspectora venga precedida de una «inobservancia de la normativa sobre prevención de riesgos laborales». Por otra parte, no se recoge en estos textos la posibilidad de una medida inspectora como a la que acabamos de hacer referencia (órdenes administrativas).<sup>37</sup>

Sin embargo, el hecho de que el artículo 9.1 f) de la LPRL no supedita expresamente la orden de paralización a un previo incumplimiento empresarial de la normativa de prevención ha sido interpretado en el sentido de que nos encontramos ante dos supuestos de hecho distintos, de forma que, conforme a este precepto, el Inspector puede ordenar la paralización de los trabajos cuando se encuentre ante un riesgo grave e inminente aun cuando el empresario haya cumplido con todas sus obligaciones preventivas, mientras que conforme al artículo 44 de la LPRL la orden solo procede previo incumplimiento empresarial.<sup>38</sup> No compartimos esta opinión en tanto entendemos que no nos encontramos ante supuestos distintos –el art. 44 LPRL desarrolla precisamente la función inspectora recogida con carácter general en el artículo 9.1 f) de la misma norma prevencionista– ya que la facultad a la que se refiere el artículo 9.1 f) la podrá ejercer el Inspector, tal y como señala el primer párrafo del apartado primero del propio artículo 9, en cumplimiento de su función de «vigilancia y control de la normativa sobre prevención de riesgos laborales», por lo que la paralización procederá cuando exista inobservancia de esta.

Si entendemos que la orden de paralización solo procede frente a incumplimientos empresariales de la normativa preventiva, podría entonces surgir el problema de qué ocurre si el Inspector se encuentra con un riesgo grave e inminente debido a razones ajenas a la conducta empresarial. En primer lugar, debe tenerse en cuenta que, tal y como señala GARCÍA RUBIO, la amplia obligación de seguridad, que el artículo 14 de la LPRL impone a los empresarios, «reduce en gran medida la posibilidad de que la presencia del riesgo grave e inminente se deba a razones ajenas a la conducta y diligencia del responsable de la empresa».<sup>39</sup> Pero, aun en el caso de que cumpliéndose la normativa preventiva existiese en la empresa una situación de riesgo grave e inminente,<sup>40</sup> entendemos que el Inspector podrá ordenar la paralización conforme al artículo 44 de la LPRL ya que el artículo 21.1 b) de la LPRL obliga al empresario a dar las instrucciones necesarias para que en dichas situaciones «los trabajadores puedan interrumpir su actividad y, si fuera necesario, abandonar de inmediato el lugar de trabajo». De esta forma, siempre que el Inspector detecte un riesgo de la gravedad que estamos comentando, se encontrará simultáneamente con el incumplimiento por parte del empresario de la obligación que para él viene prevista en el citado precepto y, si bien es cierto que el incumplimien-

<sup>37</sup> El artículo 7.3 de la LITSS recoge como posible medida derivada de la actividad inspectora la de «requerir al empresario a fin de que, en un plazo determinado, lleve a efecto las modificaciones que sean precisas en las instalaciones, en el montaje o en los métodos de trabajo que garanticen *el cumplimiento de las disposiciones relativas a la salud o a la seguridad de los trabajadores*» (la cursiva es nuestra).

<sup>38</sup> OJEDA AVILÉS, A.: «Los conflictos en la paralización de actividades por riesgo grave e inminente», en OJEDA AVILÉS, A.; ALARCÓN CARACUEL, M.R. y RODRÍGUEZ RAMOS, M.J. (coords.): *La Prevención de Riesgos Laborales. Aspectos clave de la Ley 31/1995*, Pamplona: Aranzadi, 1996, pág. 336.

<sup>39</sup> GARCÍA RUBIO, M.A., *op. cit.*, pág. 395.

<sup>40</sup> La doctrina señala la posibilidad de que la causa del riesgo sea una «fuerza mayor», un caso «puramente fortuito» como, por ejemplo, fallos accidentales de las instalaciones: OJEDA AVILÉS, A., *op. cit.*, pág. 321; DÍAZ MOLINER, R.: *Derecho de Prevención de Riesgos Laborales*, Madrid: Dijusa, 1998 (vol. II), pág. 351.

to empresarial de tal obligación no es la causa de la aparición en la empresa del riesgo grave e inminente sino que tal incumplimiento es forzosamente posterior a la aparición del mismo, también lo es que esta inobservancia del artículo 21.1 b) de la LPRL «implica» –tal y como exige la dicción del artículo 44.1 de la LPRL– tal riesgo para los trabajadores, pues, de haberse cumplido, estos hubiesen interrumpido la actividad generadora del riesgo o abandonado de inmediato el lugar de trabajo.

Esta interpretación acerca de la segura concurrencia de un incumplimiento empresarial de la normativa preventiva, cuando en la misma exista un riesgo grave e inminente para la seguridad de los trabajadores, aparece reflejada en la STSJ de Madrid de 28 de octubre de 2005<sup>41</sup> que, ante un supuesto en el que el riesgo para la seguridad de los trabajadores tiene como causa las malas condiciones del forjado del techo del local del que es arrendatario la empresa debido a unas obras que el dueño está realizando en el piso de encima, considera que la normativa de prevención de riesgos que no observó en este caso la empresa es la contenida en los artículos 14 y 15 de la LPRL, «preceptos que obligan al empresario a garantizar la seguridad y salud de los trabajadores a su servicio en todos los aspectos relacionados con el trabajo, adoptando cuantas medidas sean necesarias para la seguridad y salud de los trabajadores (art. 14), evitando los riesgos y evaluando los riesgos que no se pueden evitar (art. 15) (...), disponiendo por su parte el artículo 21 que (...) el empresario estará obligado (...) a adoptar las medidas y dar las instrucciones necesarias para que, en caso de peligro grave, inminente e inevitable, los trabajadores puedan interrumpir su actividad y, si fuera necesario, abandonar de inmediato el puesto de trabajo».

## 2. Existencia de riesgo grave e inminente

Respecto a la exigencia de que los trabajos paralizados hayan de implicar un «riesgo grave e inminente» debemos destacar que tradicionalmente nuestra legislación ha utilizado diferente terminología a la hora de regular esta facultad inspectora de paralización refiriéndose indistintamente a «peligros graves e inminentes» [art. 13.1 e) Ley 13/1962], «grave riesgo» [art. 23.2 Decreto 2122/1971; art. 157.2 c) OGSHT; art. 188 Decreto 2065/1974;<sup>42</sup> art. 4 Decreto 1860/1975], «peligro grave» (art. 4.9 OHSST), «probabilidad seria y grave de accidente» (art. 11.3 Ley 8/1988, de 7 de abril, sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social –LISOS–).

La LPRL, en un plano sustantivo, introdujo en nuestro ordenamiento las definiciones de «riesgo laboral» y de «riesgo grave e inminente». Según el artículo 4.2 de la LPRL, el riesgo laboral es la posibilidad de que un trabajador sufra un determinado daño derivado del trabajo y para calificarlo desde el punto de vista de su gravedad se habrá de valorar conjuntamente la probabilidad de que se produzca el daño y la severidad del mismo. Conforme a estos criterios, el riesgo merecerá la calificación de grave inminente «cuando resulte probable racionalmente que se materialice en un futuro inmediato y pueda suponer un daño grave para la salud de los trabajadores» (art. 4.4 LPRL). Entendemos que estas definiciones auténticas no desvirtúan el carácter de concepto jurídico indeterminado del «riesgo laboral»<sup>43</sup> ya

<sup>41</sup> JUR 2006/14256.

<sup>42</sup> La STS de 2 de octubre de 1982 (RJ 1982/5728) desestima el recurso interpuesto por la empresa frente a la orden de paralización y, ante la alegación empresarial de que no existe riesgo grave e inminente, señala que el artículo 188 del Decreto 2065/1974 «solo exige» la existencia de grave riesgo.

<sup>43</sup> En este mismo sentido, MARTÍN JIMÉNEZ, R., *op. cit.*, pág. 857.

que la delimitación de estos conceptos legales sigue permitiendo un margen de apreciación por parte del operador jurídico –Inspección de Trabajo, Administración que confirma o anula la orden de paralización y órgano judicial que conoce del recurso frente a la decisión de la autoridad laboral–, que necesariamente habrá de colaborar en la precisión del presupuesto habilitante de la medida inspectora. Por tanto, y como presupuesto de la orden de paralización, el riesgo grave e inminente supone «un concepto jurídico indeterminado cuya apreciación queda a juicio del Inspector que ordena la paralización» (STSJ de Madrid de 28 de octubre de 2005),<sup>44</sup> lo que implica asumir como cierto su criterio, dada su alta cualificación técnica.<sup>45</sup>

Como concepto jurídico indeterminado, la concreción en un determinado supuesto de la gravedad e inminencia de un riesgo constituye una operación que «en su aplicación práctica ofrece, sin duda, dificultades, debiendo valorarse todas las circunstancias concurrentes...» (STS de 27 de febrero de 1998),<sup>46</sup> que deberán valorarse, «apelando a criterios de experiencia, lógica y puramente técnicos» (STS de 12 de noviembre de 2001).<sup>47</sup>

Al encontrarnos ante conceptos que implican una valoración de «hechos», es posible que la pura experiencia o lógica sean suficientes para establecer la gravedad del riesgo. En este sentido, la STSJ de Andalucía de 29 de febrero de 2000<sup>48</sup> al valorar la realidad del riesgo indica que «no es necesario ser especialista en nada para poder apreciar, según experiencia común, que los trabajadores realizando labores propias de la construcción sobre uno de dos tablonos solo en lugar de los tres exigidos y apoyados en mechinales sobre una altura de 9 metros en vacío, suponen una situación de riesgo de caída, que desde 9 metros necesariamente ha de acarrear alguna lesión peligrosa para la integridad». En este mismo sentido, la STSJ de Madrid de 28 de octubre de 2005<sup>49</sup> señala que la gravedad del riesgo «está plenamente acreditada por el mero hecho de que la caída de un forjado de viguetas de madera sobre quienes trabajan en la zona inferior a ese forjado lleva consigo, por sí mismo y sin necesidad de especiales conocimientos técnicos, la posibilidad de ocasionar graves lesiones a tales trabajadores».

Debe tenerse en cuenta que en numerosas ocasiones la actuación inspectora se produce una vez acaecido el accidente laboral por lo que ya se cuenta con la información acerca de la gravedad del daño sufrido, y para determinar la inminencia del riesgo provocado por la ejecución de la tarea «basta con apreciar su efectiva materialización» (STS de 12 de noviembre de 2001).<sup>50</sup>

En cuanto a la «inminencia» del riesgo, es de destacar que la doctrina jurisprudencial ha establecido que esta circunstancia «no viene determinada solo por el tiempo que puede transcurrir desde que incumple con la medida de seguridad (...) hasta que se produce el incidente causante del siniestro, sino que también cuando el riesgo es permanente (...) debe tenerse en cuenta el tiempo de reacción que se dispone para evitar el daño personal o material una vez que se produce el incidente» (STS

<sup>44</sup> JUR 2006/14256.

<sup>45</sup> SEMPERE NAVARRO, A.V. y MARTÍN JIMÉNEZ, R., en SEMPERE NAVARRO, A.V. (coord.): *Comentarios a la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social*, Pamplona: Aranzadi, 2003, pág. 178.

<sup>46</sup> RJ 1998/2543. En este mismo sentido, STS de 2 de julio de 1996 (RJ 1996/5605).

<sup>47</sup> RJ 2002/1769.

<sup>48</sup> RJCA 2000/1642.

<sup>49</sup> JUR 2006/14256.

<sup>50</sup> RJ 2002/1769.

de 3 de noviembre de 2003).<sup>51</sup> A este carácter permanente del riesgo parece referirse la citada STSJ de Madrid de 28 de octubre de 2005 cuando da por bueno el criterio del Inspector actuante que aprecia la inminencia del riesgo con base en unos informes técnicos que son concluyentes en cuanto a la posibilidad de que el forjado se derrumbe «en cualquier momento».

En definitiva, la gravedad e inminencia constituyen «elementos objetivos, cuya concurrencia comporta un análisis subjetivo de ser revisado judicialmente cuando la conclusión de la Administración sea irracional, arbitraria, ilógica, errónea o, en general, no se corresponda con los hechos susceptibles de ser deducidos» (STSJ de Canarias de 3 de mayo de 2006).<sup>52</sup>

Por otra parte, la diferente calificación de la gravedad del riesgo servirá para diferenciar la procedencia de distintos procesos administrativos de paralización. Así, frente a los riesgos que se puedan calificar conforme a la definición prevista en el artículo 4.4 de la LPRL de graves e inminentes procederá la paralización de trabajos por orden inspectora, mientras que si los riesgos existentes en la empresa son graves pero no inminentes, la paralización se deberá llevar a cabo conforme al procedimiento previsto en el artículo 19.5 del ET.

Es, por tanto, la especial gravedad de los riesgos a los que puedan estar sometidos los trabajadores lo que motivará la posibilidad de que sea el Inspector de Trabajo, y no la autoridad laboral, quien adopte la excepcional decisión de paralización pues la inminencia del riesgo no admite la dilación que implican los trámites propios del procedimiento regulado en el texto estatutario y que pasamos a enunciar.

Según el artículo 19.5 del ET, en el supuesto de que los órganos internos de la empresa competentes en materia de seguridad (en la actualidad, el comité de seguridad y salud regulado en los arts. 38 y 39 LPRL) o, en su defecto, los representantes legales de los trabajadores en el centro de trabajo, aprecien una «probabilidad seria y grave de accidente»<sup>53</sup> por la inobservancia de la legislación aplicable a la materia, requerirán al empresario por escrito para que adopte las medidas oportunas que hagan desaparecer el estado de riesgo; en el caso de que esta petición no fuese atendida en un plazo de cuatro días, se dirigirán a la autoridad competente que podrá ordenar, con los informes técnicos precisos («básicamente, el insustituible de la Inspección de Trabajo»),<sup>54</sup> la paralización inmediata del trabajo si estima la existencia de un riesgo grave de accidente.

## V. PROCEDIMIENTO PARA LA ADOPCIÓN DE LA ORDEN DE PARALIZACIÓN Y CUMPLIMIENTO DE LA MISMA

La regulación del procedimiento a seguir para la adopción de la orden de paralización que analizamos a continuación viene recogida en los artículos 44.1 de la LPRL y 11.3 del RPS.

<sup>51</sup> RJ 2003/8893.

<sup>52</sup> JUR 2006/236756.

<sup>53</sup> Señale el profesor MONTOYA que «en verdad lo que se debe querer decir es que haya probabilidad seria de accidente grave»: MONTOYA MELGAR, A.: *Derecho del Trabajo*, Madrid: Tecnos, 1989, pág. 388. En todo caso, esta situación se distingue de la de riesgo inminente a la que el artículo 19.5 del ET dedica su segundo párrafo.

<sup>54</sup> MONTOYA MELGAR, A.: *Derecho del Trabajo*, op. cit., 1989, pág. 389.

## 1. Comunicación de la orden de paralización

Una vez que el Inspector de Trabajo comprueba que la inobservancia de la normativa de prevención implica un riesgo grave e inminente para la seguridad y la salud de los trabajadores, ordenará la paralización de los trabajos debiendo comunicar dicha medida a la empresa responsable y a la autoridad laboral (art. 44.1 LPRL).

Por lo que se refiere a la comunicación que el Inspector ha de hacer llegar a la empresa, el artículo 11.3 del RSP especifica que la misma se hará «por escrito mediante notificación formal o diligencia en el Libro de Visitas, señalando el alcance y causa de la medida»<sup>55</sup>.

Respecto a la *forma* de esta comunicación, señala GONZÁLEZ BIEDMA<sup>56</sup> que las distintas formas de comunicación parecen estar pensadas para las dos distintas circunstancias en las que el Inspector puede fraguar su decisión, como son desde la sede del propio órgano inspector –en este caso, remitirá a la empresa una notificación formal–,<sup>57</sup> o durante la visita al centro de trabajo –caso en el que la comunicación de la orden se hará mediante anotación en el Libro de Visitas –.

El *destinatario* de esta comunicación será la «empresa responsable» (art. 44.1 LPRL), por lo que, en el supuesto de empresa persona-jurídica, la comunicación habrá de hacerse al personal directivo o mando intermedio de la empresa afectada, sin que sea válida la orden de paralización que se dirige exclusivamente a los trabajadores o al encargado de la empresa principal bajo cuyas órdenes actúan los trabajadores de la contratista cuyos trabajos se paralizan (STSJ de Galicia de 24 de mayo de 2000).<sup>58</sup> En este sentido, la STSJ de Valencia de 15 de febrero de 2006<sup>59</sup> anula la sanción impuesta a la empresa por la infracción del artículo 48.3 de la LPRL –actual art. 13.3 del TRLISOS– al entender que la orden de paralización cuya desobediencia es causa de la sanción no fue debidamente comunicada a la empresa al no constar en la misma ni el DNI del receptor de la orden ni la relación de este con la empresa sancionada.

Por lo que se refiere al *contenido* de la comunicación inspectora, el artículo 11.3 del RPS establece que la misma deberá señalar «el alcance y causa de la medida» y la Resolución de 11 de abril de 2006, de la Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, sobre el Libro de

<sup>55</sup> También el 4.1 del Decreto 1860/1975 exigía que la medida de paralización se comunicase a la empresa responsable «mediante notificación formal o diligencia en el Libro de Visitas, dando traslado a su vez de tal medida a la autoridad laboral».

<sup>56</sup> GONZÁLEZ BIEDMA, E., *op. cit.*, pág. 239.

<sup>57</sup> Piénsese, por ejemplo, en el supuesto de que el Inspector decida ordenar la paralización tras tener conocimiento de la existencia de una situación de riesgo grave e inminente por habérselo comunicado un técnico habilitado dependiente de la Comunidades Autónomas conforme al procedimiento previsto en el artículo 62.1 b) del Real Decreto 138/2000.

<sup>58</sup> RJCA 2000/2065. Frente a esta interpretación, la STSJ de Castilla y León de 25 de febrero de 2000 (RJCA 2000/166) confirma la sanción impuesta por la inobservancia de una orden de paralización que se acordó mediante oficio escrito entregado en mano a los trabajadores por no estar presente ningún representante o administrador de la empresa. Entiende esta última resolución judicial que lo anterior no implica vulneración alguna del principio de culpabilidad, «por cuanto (...) la facultad organizadora de la empresa impone el deber de tener en la obra persona responsable que se haga cargo del cumplimiento de las medidas de seguridad y por su omisión de las órdenes que se den al respecto, ya que si se entendiera la postura de la empresa, no podría acordarse ninguna orden de paralización, cuando se tratara de una persona jurídica, si solo pudiera entenderse realizada con su representante legal, por lo que ninguna vulneración del principio de culpabilidad se ha producido».

<sup>59</sup> JUR 206/216906.

Visitas, establece en su artículo 7 que la diligencia mediante la cual se documente la decisión de paralización habrá de contener «los datos suficientes para la determinación del alcance y condiciones de la paralización decretada, así como las necesarias para el ejercicio del derecho a impugnarla».

Podemos entender que con este contenido, la actuación inspectora resultaría conforme a las exigencias de la legislación administrativa<sup>60</sup> (arts. 54.1 y 58.2 Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común –LRJAP–)<sup>61</sup> ya que respecto a «alcance y condiciones» de la medida de paralización, el Inspector deberá hacer constar en su comunicación cuáles son los trabajos que de modo concreto se paralizan, la inmediata ejecutividad de la medida y las consecuencias legales de su eventual incumplimiento; en cuanto a la «causa» de la orden de paralización la comunicación deberá precisar cuáles son las deficiencias concretas que determinan la situación de riesgo grave e inminente y el fundamento legal de la orden; finalmente, para que el empresario pueda ejercer su «derecho a impugnar» la orden inspectora, la comunicación determinará el órgano ante el que se ha de presentar el recurso y el plazo para hacerlo.<sup>62</sup>

En cuanto a la fundamentación, podemos afirmar, siguiendo la interpretación que del artículo 44 de la LPRL hace la STSJ de Madrid de 14 de marzo de 2003<sup>63</sup> que, de la lectura de este precepto, se deduce que la «facultad de paralización pasa porque el Inspector actuario, al ordenar la paralización, especifique en la orden correspondiente cuál es la normativa de prevención de riesgos que no se observa por la empresa», de forma que la falta de esa reseña de la normativa infringida que impone el artículo 44 de la LPRL hace «que la orden de paralización sea nula al carecer de un requisito esencial, que además es necesario para no producir indefensión a la empresa afectada». Igualmente, continúa diciendo la referida resolución judicial, es preciso «para garantizar el adecuado ejercicio del derecho de defensa por la empresa» que el Inspector actuario haga explícito en qué consistía, a la vista de las circunstancias concretas del caso, el riesgo grave e inminente que motiva la paralización de trabajos.

## 2. Obligaciones empresariales relativas a la orden de paralización

Recibida la comunicación de la orden de paralización, surgen para el empresario obligaciones de tipo formal –de comunicación– y material –de cumplimiento de la orden–.<sup>64</sup>

<sup>60</sup> Respecto a las diferentes indicaciones que se citan a continuación, *vid.* CALVENTE MENÉNDEZ, J., *op. cit.*, pág. 83.

<sup>61</sup> Exige el artículo 54.1 a) de la LRJAP que los actos administrativos que limiten derechos subjetivos o intereses legítimos sean motivados, «con sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho». El artículo 58.2 del mismo texto normativo prescribe que la notificación de los anteriores actos administrativos «deberá contener el texto íntegro de la resolución, con indicación de si es o no definitivo en la vía administrativa, la expresión de los recursos que procedan, órgano ante el que hubieran de presentarse y plazo para interponerlos...».

<sup>62</sup> Difieren de esta interpretación GARCÍA RUBIO por entender que el contenido («alcance y causa») de la comunicación exigido por el artículo 11.3 del RPS no incluye las diferentes indicaciones que conforme a la normativa administrativa serían exigibles (GARCÍA RUBIO, M.A., *op. cit.*, pág. 398) y SEMPERE NAVARRO y MARTÍN JIMÉNEZ para quienes «la rapidez con que el proceso de paralización debe llevarse a cabo unido al carácter cautelar o interdictal de la orden justifica que esta no contenga todos los elementos propios de la debida fundamentación exigible a toda resolución administrativa (SEMPERE NAVARRO, A.V. y MARTÍN JIMÉNEZ, R., *op. cit.*, pág. 179).

<sup>63</sup> RJCA 2004/440.

<sup>64</sup> Como señalan GONZÁLEZ ORTEGA, S. y APARICIO TOVAR, J. (*op. cit.*, pág. 279) junto con estas «nuevas obligaciones» que genera la orden de paralización también se deriva de la misma la obligación (que ya existía con anterioridad a la orden) de cumplir las prescripciones contenidas en las normas violadas.

### 2.1. Comunicación por parte de la empresa de la orden inspectora a los trabajadores afectados y a los órganos de representación

Conforme a los artículos 44.1 de la LPRL y 11.3 del RPS, comunicada la orden inspectora a la empresa responsable, esta deberá ponerla en conocimiento inmediato de los trabajadores afectados, del comité de seguridad y salud, del Delegado de prevención o, en su ausencia, de los representantes del personal, debiendo dar cuenta al Inspector de Trabajo y Seguridad Social del cumplimiento de esta notificación.

Nada dice la normativa acerca del contenido y la forma de esta comunicación. En cuanto a lo primero entendemos que la comunicación a través de la cual el empresario da a conocer la orden inspectora a los destinatarios citados deberá precisar cuáles son las deficiencias que han originado el riesgo grave e inminente ya que esta información será relevante para un posible futuro ejercicio por parte de los trabajadores o sus representantes del derecho de paralización que tienen reconocido conforme al artículo 21 de la LPRL.

Respecto al modo en que esta comunicación deba efectuarse parece conveniente admitir que, dada la urgencia de estas situaciones, los trabajadores y sus representantes tomen conocimiento de la medida tanto de forma oral como escrita.<sup>65</sup>

Es claro que el incumplimiento empresarial de este deber de comunicación no será constitutivo, por sí mismo, de la infracción administrativa recogida en el artículo 13.3 del TRLISOS.

Entendemos que este incumplimiento será encuadrable en diferentes tipos infractores según haya sido el comportamiento empresarial respecto al cumplimiento de la orden inspectora. Debemos tener en cuenta que estas notificaciones han de ponerse en relación con el precepto de la LPRL que posibilita la paralización de los trabajos decidida por los trabajadores o sus representantes en caso de riesgo grave e inminente (art. 21),<sup>66</sup> de forma que suponen «un mecanismo de refuerzo para que la interrupción de las tareas se lleve efectivamente a cabo».<sup>67</sup> Así, si el empresario no ha adoptado las medidas necesarias para hacer efectiva la orden de paralización, la falta de la comunicación de la decisión administrativa a los trabajadores afectados y/o a los Delegados de prevención<sup>68</sup> (o, en su ausencia, a los representantes del personal) puede suponer un impedimento para el ejercicio del derecho de paralización (individual o

<sup>65</sup> GARCÍA RUBIO, M.A., *op. cit.*, pág. 399.

<sup>66</sup> GONZÁLEZ BIEDMA, E., *op. cit.*, pág. 240. Díez Moliner destaca en este sentido que «la finalidad última de esta comunicación es posibilitar un ejercicio del derecho a la resistencia por parte de los trabajadores»: Díez Moliner, *op. cit.* (vol. II), pág. 353.

<sup>67</sup> GARCÍA RUBIO, M.A., *op. cit.*, pág. 398.

<sup>68</sup> No obstante, debe tenerse en cuenta que en el caso de que la orden de paralización se adopte durante una visita del Inspector al centro de trabajo, los Delegados de prevención tendrán conocimiento de la misma ya que, en cumplimiento del artículo 40.3 de la LPRL, la Inspección informará a aquellos sobre los resultados de las visitas «y sobre las medidas adoptadas como consecuencia de las mismas» (entre las que puede estar la orden de paralización). En este sentido, afirma la doctrina que en estos casos de paralización de trabajos por orden inspectora, «la representación especializada en materia de prevención tiene garantizada la información mediante un doble canal de comunicación»: Sempere Navarro, A.V.; García Blasco, J.; González Labrada, M. y Cardenal Carro, M.: *Derecho de la Seguridad y Salud en el Trabajo*, Madrid: Civitas, 2001, pág. 206.

colectivo) reconocido en el artículo 21 de la LPRL, por lo que tal conducta empresarial sería constitutiva de la infracción administrativa muy grave prevista en el artículo 13.9 del TRLISOS.<sup>69</sup> En el supuesto descrito, esta última infracción concurriría, dada la desobediencia empresarial de la orden de paralización, con la contravención administrativa prevista en el artículo 13.3 del TRLISOS.

Entendemos que esta situación concursal ha de solventarse acudiendo al criterio jurisprudencial ya visto de entender que las dos infracciones constituyen «una unidad de acción lo que determina la existencia de una sola infracción muy grave sancionable en el grado máximo» (STS de 4 de noviembre de 1998).<sup>70</sup>

Si, por el contrario, el empresario ha llevado a cabo la paralización de la actividad productiva pero ha omitido su obligación de comunicación, nos encontraríamos ante el tipo infractor del artículo 12.11 del TRLISOS (que tipifica como infracción administrativa grave el «incumplimiento de los derechos de información, consulta y participación de los trabajadores reconocidos en la normativa sobre prevención de riesgos laborales»), toda vez que dicha omisión no puede suponer un impedimento al derecho de paralización pues esta ya se ha producido mediante el cumplimiento empresarial de la orden inspectora.

Respecto a estos derechos de información, consulta y participación de los trabajadores, el incumplimiento del deber de comunicación previsto en el artículo 44 de la LPRL sería subsumible en el tipo infractor anteriormente referido ya que esta comunicación supondría una concreción para estos casos del cumplimiento de la obligación de información que con carácter genérico establece el artículo 18 de la LPRL (en el apartado primero de este precepto se establece la obligación del empresario de informar «directamente a cada trabajador de los riesgos específicos que afecten a sus puestos de trabajo»)<sup>71</sup> y de la facultad que el artículo 36.2 d) de la ley prevencionista reconoce a los delegados de prevención como manifestación de los derechos de consulta y participación de los trabajadores regulados en el capítulo V (el recibir del empresario las informaciones obtenidas por este procedentes de los organismos competentes para la seguridad y salud de los trabajadores –entre los que se encuentra la Inspección de Trabajo–).<sup>72</sup>

## 2.2. Obligación empresarial de hacer efectiva la orden de paralización

El empresario, junto con el anterior deber de comunicación, tiene la obligación de cumplir inmediatamente la orden inspectora,<sup>73</sup> debiendo adoptar las medidas necesarias para hacer efectiva la paralización ordenada (art. 44.1 LPRL y art. 11.3 RPS).

<sup>69</sup> Según este precepto serán constitutivas de infracción administrativa muy grave las acciones u omisiones del empresario «que impidan el ejercicio del derecho de los trabajadores a paralizar su actividad en los casos de riesgo grave e inminente, en los términos previstos en el artículo 21 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales».

<sup>70</sup> RJ 1998/9591.

<sup>71</sup> También supone una concreción del artículo 21.1 a) de la LPRL que establece la obligación del empresario para los casos de riesgo grave e inminente de «informar lo antes posible a todos los trabajadores afectados acerca de la existencia de dicho riesgo y de las medidas adoptadas o que, en su caso, deban adoptarse en materias de protección».

<sup>72</sup> FERNÁNDEZ MARCOS, L., *op. cit.*, pág. 232.

<sup>73</sup> Mientras dure la paralización de los trabajos, los trabajadores afectados conservan su derecho al salario (art. 44.2 LPRL).

Si el empresario no hace efectiva de manera inmediata la orden inspectora su conducta será constitutiva de la infracción tipificada en el artículo 13.3 («no paralizar ni suspender de forma inmediata, a requerimiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, los trabajos que se realicen...»).<sup>74</sup>

Respecto a la inmediatez en el cumplimiento de la orden, la doctrina jurisprudencial y judicial rechazan la posibilidad de que la empresa pueda continuar con los trabajos que tengan como finalidad ultimar y condicionar la obra como medio de evitar la situación de riesgo grave e inminente –esto es, como medio para dar cumplimiento a la orden inspectora–, si dichos trabajos se ejecutan sin adoptar las medidas preventivas pertinentes y, por tanto, en idénticas condiciones de falta de medidas de seguridad. Tal conducta empresarial constituye un incumplimiento de la medida inspectora de paralización y es encuadrable en el tipo infractor antecitado (STS de 4 de noviembre de 1998<sup>75</sup> y STSJ de Castilla y León de 25 de febrero de 2000).<sup>76</sup>

En este mismo sentido, la STSJ de Cantabria de 4 de diciembre de 2006<sup>77</sup> confirma la sanción por la infracción del artículo 13.3 del TRLISOS impuesta a una empresa que, tras una orden de paralización, siguió con las tareas de reparación excepcionalmente autorizadas en la medida inspectora pero sin adoptar las medidas preventivas previstas en la misma.

Este carácter ejecutivo<sup>78</sup> de la orden inspectora supone que el empresario deba cumplirla de manera inmediata, sin perjuicio de que pueda impugnarla ante la autoridad laboral. En el caso de que se impugne, el carácter ejecutivo de la orden implicará que esta se haya de cumplir aunque se esté en desacuerdo y mientras se resuelva el recurso (STSJ de Castilla y León de 12 de enero de 2001<sup>79</sup> y STSJ de Castilla-La Mancha de 17 de marzo de 2006).<sup>80</sup>

Como vemos, el ordenamiento no reconoce al empresario un *ius resistentiae* a la orden de paralización<sup>81</sup> por lo que su desobediencia sería constitutiva de la infracción muy grave prevista en el artículo 13.3 del TRLISOS aunque, posteriormente, la autoridad laboral estimase el recurso del empresario. Nótese que el citado tipo infractor no exige para que la falta de paralización sea constitutiva de la infracción la existencia objetiva de un riesgo grave e inminente sino que es suficiente con que «a juicio de la Inspección» tal riesgo exista. Por tanto, y como aclara la STSJ de Castilla-La Mancha de 17 de marzo de 2006,<sup>82</sup> de lo que se trata al decidir la subsunción de la conducta empre-

<sup>74</sup> En el campo de la Seguridad Social, el artículo 195 de la LGSS –al igual de lo que ya establecía el art. 188.4 LGSS-74– establece que este incumplimiento de la orden de paralización «se equiparará, respecto de los accidentes de trabajo que en tal caso pudieran producirse, a falta de formalización de la protección por dicha contingencia de los trabajadores afectados», lo que supondrá, conforme al artículo 126.2 de la LGSS, que el empresario deba responder directamente del pago de las prestaciones.

<sup>75</sup> RJ 1998/9591.

<sup>76</sup> RJCA 2000/166.

<sup>77</sup> JUR 2007/297709.

<sup>78</sup> El artículo 4.3 del Decreto 1860/1975 establecía expresamente que el acuerdo de suspensión de trabajos de la Inspección era inmediatamente ejecutivo.

<sup>79</sup> JUR 2001/1141156.

<sup>80</sup> JUR 2006/126818.

<sup>81</sup> SEMPERE NAVARRO, A.V. y MARTÍN JIMÉNEZ, R., *op. cit.*, pág. 179.

<sup>82</sup> JUR 2006/126818.

sarial en el supuesto del ilícito analizado, «es de si se desobedeció la orden de paralización (al margen de si fue acertada o no, que –como se ha dicho ya, pero conviene reincidir– ha de presumirse si no se cuestionó y aun impugnada mientras no conste revocada o anulada)».

En los supuestos de subcontratación de obras o servicios, el cumplimiento de la orden de paralización por parte de la contratista entra en el ámbito del deber de vigilancia de la empresa principal previsto en el artículo 24.3 de la LPRL, por lo que, de la desatención de la orden inspectora por parte de la contratista se derivará la responsabilidad solidaria (art. 42.3 TRLISOS) de esta y la principal por la infracción del artículo 13.3 del TRLISOS (STSJ de las Islas Baleares de 27 de septiembre de 2001).<sup>83</sup>

Por último señalar que el carácter ejecutivo de la orden inspectora tampoco se verá afectado en el caso de que, siguiendo lo establecido en el artículo 3.2 del TRLISOS, la Administración,<sup>84</sup> al entender que las infracciones que motivan la orden de paralización pudieran ser constitutivas de ilícito penal,<sup>85</sup> pasara el tanto de culpa al Ministerio Fiscal<sup>86</sup> ya que, según el apartado cuarto del citado artículo, la comunicación del tanto de culpa «no afectará al inmediato cumplimiento de las medidas de paralización de trabajos adoptadas en los casos de riesgo grave e inminente para la seguridad o salud del trabajador».

A este respecto cabe destacar que, en relación con la Fiscalía General del Estado y la coordinación con la misma, la Autoridad Central de la ITSS dictó, con fecha 27 de febrero de 2007, la Instrucción Número 1/2007 sobre profundización en las relaciones entre la ITSS y la Fiscalía General del Estado, en materia de ilícitos penales contra la seguridad y salud laboral, en la que se establece una serie de supuestos en los que la primera debe remitir las actuaciones realizadas a la segunda, cuando constate infracciones en materia de prevención de riesgos laborales que entrañen un riesgo grave para la seguridad y salud de los trabajadores. Entre estos supuestos se señalan las actuaciones de la ITSS «derivadas de incumplimientos de la normativa de prevención de riesgos laborales que hayan supuesto la aplicación de la orden de paralización de trabajos o tareas, regulada en el artículo 44.1 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, siempre que afecten a vicios o defectos de índole estructural o que, por su naturaleza, no sean inmediata o fácilmente subsanables. También se remitirán las actuaciones relativas a todos los supuestos en que se produzca un incumplimiento de la orden de paralización de trabajos al haberse apreciado una situación de riesgo grave e inminente para la seguridad y la salud de los trabajadores» [Instrucción Primera.1 e)].

<sup>83</sup> JUR 2001/292320.

<sup>84</sup> Según el artículo 5.1 del RPS cuando el Inspector actuante entienda que las infracciones pueden ser constitutivas de delito, lo comunicará al Jefe de la Inspección provincial de Trabajo y Seguridad Social, siendo dicho Jefe quien, si estimase la eventual concurrencia de ilícito penal, lo comunicará al Ministerio Fiscal.

<sup>85</sup> Establece el artículo 316 del Código Penal que los que, «con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, de forma que pongan así en peligro grave su vida, salud o integridad física, serán castigados con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses».

<sup>86</sup> Lo que conforme al citado precepto supone que la Administración «se abstendrá de seguir el procedimiento sancionador mientras la autoridad judicial no dicte sentencia firme o resolución que ponga fin al procedimiento o mientras el Ministerio Fiscal no comunique la improcedencia de iniciar o proseguir actuaciones».

### 3. Posibilidad empresarial de impugnar la orden inspectora

Como acabamos de ver, la empresa, sin perjuicio del cumplimiento inmediato de la orden de paralización, podrá impugnarla ante la autoridad laboral en el plazo de tres días hábiles, debiendo resolverse tal impugnación en el plazo máximo de 24 horas.<sup>87</sup> La resolución de la autoridad laboral será inmediatamente ejecutiva, sin perjuicio de los recursos que procedan (arts. 44.1 LPRL y 11.3 RPS).

La posibilidad de que el empresario impugne la orden inspectora ante la autoridad laboral implica que para estos supuestos de paralización de trabajos se prevea un procedimiento administrativo especial breve y sumario ante la autoridad laboral que se regula en los citados preceptos<sup>88</sup> y cuya finalidad sería ofrecer, dado el carácter ejecutivo de la decisión de paralización y los importantes perjuicios económicos que puede ocasionar a la empresa, una oportunidad sumarisima –los plazos del recurso de alzada resultarían excesivos– de revisar la decisión inspectora y reconducir a la autoridad laboral en sentido estricto la adopción de la decisión.

Destaca GONZÁLEZ BIEDMA<sup>89</sup> que en estos casos, y dado que la resolución de la autoridad laboral es impugnabile a través del recurso de alzada, existe «una doble impugnación para agotar la vía administrativa y, eventualmente, acudir más tarde al recurso contencioso-administrativo» pero sin que quepa entender que la impugnación regulada en los artículos 44 de la LPRL y 11.3 del RPS es preceptiva por lo que si el empresario no impugna en el plazo de tres días ante la autoridad laboral «no parece que haya obstáculo para acudir al recurso administrativo ordinario».

Esta «doble impugnación» aparece reflejada en los supuestos de hecho sobre los que se pronuncian las SSTSJ de Madrid de 14 de marzo de 2003<sup>90</sup> y 28 de octubre de 2005<sup>91</sup> que conocen de recursos contencioso-administrativos frente a resoluciones de la Consejería de Empleo de la Comunidad Autónoma de Madrid por las que se desestiman los recursos ordinarios interpuestos contra resoluciones de la Dirección General de Trabajo de la citada consejería por las que se acordaba mantener la paralización de actividades acordada por la Inspección de Trabajo.

Es interesante reseñar que, en la segunda de las citadas resoluciones judiciales, se convalida el criterio seguido por la autoridad laboral (Consejería de Empleo) de denegar la solicitud de la empresa de suspensión de ejecución en vía administrativa de la resolución de la Dirección General de Trabajo que rechazaba el recurso previsto en el artículo 44.1.II de la LPRL y mantenía la paralización de trabajos. Se entiende que en estos supuestos no concurren los requisitos que para la sus-

<sup>87</sup> En el Real Decreto 1860/1975 el plazo con el que contaba la autoridad laboral para resolver la impugnación del empresario era de cinco días hábiles (art. 4.3).

<sup>88</sup> FERNÁNDEZ MARCOS, L., *op. cit.*, pág. 269. GÁMEZ OREA señala que mediante esta impugnación se evita provocar la indefensión del empresario y que la misma dará lugar a «un expediente triangular en el que habrán de ser parte también los trabajadores y sus representantes en cuanto portadores de derechos e intereses legítimos en relación con el mantenimiento de unas condiciones seguras de trabajo que, sin duda resultarán afectados por la resolución que le ponga fin [art. 31.1 b) y c) LRJPAC]»: GÁMEZ OREA, M.: «La fiscalización administrativa...», *op. cit.*, pág. 247.

<sup>89</sup> GONZÁLEZ BIEDMA, E., *op. cit.*, pág. 243.

<sup>90</sup> RJCA 2004/440.

<sup>91</sup> JUR 2006/14256.

pensión de la ejecutividad de las resoluciones administrativas establece el artículo 111 de la LRJAP. Según este precepto, para acordar la suspensión en vía administrativa de una resolución es necesario ponderar, de una parte, el perjuicio que dicha suspensión de la ejecutividad de tal resolución causaría al interés público y, de otra, el perjuicio que se causa al recurrente como consecuencia de la eficacia inmediata del acto recurrido. A juicio de la citada resolución judicial –que hace suyo el criterio de la autoridad laboral–, en los supuestos de paralización de trabajos, la seguridad y salud de los trabajadores constituye «un valor fundamental del Ordenamiento Jurídico que no puede decaer ante otro tipo de intereses como los alegados por la recurrente, estimándose que la protección de la integridad física de los trabajadores prevalece frente a la continuidad económica de la empresa».

Debemos entender que en el caso de que la autoridad laboral desestimase el recurso y el empresario incumpliese esta resolución, reanudando los trabajos paralizados, tal actitud empresarial sería constitutiva de la infracción del artículo 13.3 del TRLISOS pues aun cuando el tipo infractor solo se refiere a la desobediencia de la orden inspectora, la resolución de la autoridad laboral no hace sino confirmar la interrupción de los trabajos decidida por el Inspector y «reiterar la nota de ejecutividad inmediata que ya acompaña a las órdenes inspectoras desde el mismo instante de su emisión».<sup>92</sup> Así, la denegación del recurso de la empresa por parte de la autoridad laboral supone, «mantener» la paralización de actividades previamente adoptada por el Inspector de Trabajo. No obstante, hubiese sido deseable que el tipo infractor que estamos comentando hubiese recogido una referencia a las resoluciones de la autoridad laboral en estos supuestos de paralización, tal y como para las responsabilidades en el ámbito de la Seguridad Social hace el artículo 195 de la LGSS.

## VI. LEVANTAMIENTO DE LA ORDEN INSPECTORA DE PARALIZACIÓN

El artículo 44.1 de la LPRL<sup>93</sup> establece en su párrafo tercero que «la paralización de los trabajos se levantará por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social<sup>94</sup> que la hubiera decretado, o por el empresario tan pronto se subsanen las causas que la motivaron, debiendo en este último caso, comunicarlo inmediatamente a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social».

Esta posibilidad de que sea el propio empresario afectado por la orden de paralización quien decida poner fin a dicha situación no existía con anterioridad a la LPRL<sup>95</sup> ya que, conforme al artículo 4.4 del Decreto 1860/1975, la paralización de los trabajos acordada por la Inspección de Trabajo

<sup>92</sup> GARCÍA RUBIO, M.A., *op. cit.*, pág. 402.

<sup>93</sup> Este régimen del levantamiento de la orden inspectora también aparece recogido en el artículo 11.4 del RPS. A estas formas de levantamiento de la orden habría que añadir la posibilidad de que sea la autoridad laboral quien ponga fin a la paralización de los trabajos al estimar la impugnación empresarial de la orden inspectora.

<sup>94</sup> Señala GARCÍA RUBIO que unas Orientaciones de 13 de febrero de 1996 de la Dirección General de la Inspección de Trabajo han confirmado que del tenor del precepto no se deriva la necesidad de que el levantamiento de la medida preventiva sea decidido por el mismo Inspector de Trabajo que la impuso, pudiendo levantar la orden de paralización un miembro cualquiera de la Inspección Provincial a la que pertenece el Inspector emisor de la orden: GARCÍA RUBIO, M.A., *op. cit.*, pág. 403.

<sup>95</sup> Debido a lo anterior, ni el artículo 157 c) de la OGSHT ni, posteriormente, el artículo 11.3 de la LISOS preveían como conducta infractora empresarial relacionada con la orden de paralización el reanudar los trabajos sin haber subsanado la situación de riesgo grave e inminente.

debía cesar tan pronto como se subsanasen las causas que las motivaron, para lo cual se debía formalizar «la correspondiente diligencia en el Libro de Visitas». De lo anterior se deducía la necesidad de que el levantamiento de la orden fuese precedida de una constatación por parte del Inspector de la subsanación de las causas que motivaron la paralización y de la extensión, conforme a ello, de una diligencia en el Libro de Visitas.<sup>96</sup>

Frente a quienes defienden, basándose en el carácter excepcional de la medida y en los perjuicios económicos derivados de la misma, la conveniencia de que el empresario afectado por la orden de paralización pueda levantar dicha medida preventiva,<sup>97</sup> nos alineamos con el sector doctrinal (GARCÍA RUBIO; CALVENTE MENÉNDEZ) que entiende que son mucho mayores los riesgos que se derivan de esta facultad empresarial que las ventajas que reporta. Así, dada la entidad de los riesgos que motivaron la paralización de los trabajos no parece lógico que el reinicio de la actividad laboral se deje en manos del empresario<sup>98</sup> cuyo incumplimiento de la normativa preventiva dio lugar a aquellos y que, al ser parte interesada en el levantamiento de la orden, puede precipitarse en su decisión.<sup>99</sup> Por otra parte, también es criticable que no se prevea en estos supuestos, de levantamiento empresarial de la orden inspectora, la necesaria intervención de los representantes de los trabajadores<sup>100</sup> ni el «deber de los Inspectores de verificar a posteriori la subsanación efectuada por la empresa».<sup>101</sup>

En definitiva, como señala CALVENTE MENÉNDEZ, parecía más prudente la práctica seguida con anterioridad a la LPRL, conforme a la cual, «el empresario comunicaba al Inspector actuante la subsanación de las deficiencias, este lo comprobaba inmediatamente en el lugar de trabajo afectado, y procedía a levantar, en su caso, la orden de paralización».<sup>102</sup>

El levantamiento de la orden inspectora decidido por el empresario sin haber puesto fin a la situación de riesgo grave e inminente será constitutivo de la infracción del artículo 13.3 del TRLISOS que, como vimos anteriormente, tipifica como infracción muy grave en materia de prevención de riesgos laborales no solo la desobediencia por parte del empresario de la orden inspectora de paralización sino también el que, tras un cumplimiento inicial de la misma, la empresa lleve a cabo una reanudación de los trabajos sin haber subsanado previamente las causas que motivaron la paralización (STSJ de Castilla y León de 23 de mayo de 2002).<sup>103</sup>

<sup>96</sup> LÓPEZ, A.R.; SUQUÍA, F.J. y VELÁZQUEZ, M.P. (coords.): *Cómo es y cómo actúa la Inspección de Trabajo*, Bilbao: Deusto, 1991, pág. 67.

<sup>97</sup> Una valoración positiva de esta facultad empresarial en GONZÁLEZ BIEDMA, E., *op. cit.*, pág. 243; DOMÍNGUEZ PEREJÓN, C.: «La actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en el marco de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales», *Temas Laborales*, n.º 40, 1996, pág. 221.

<sup>98</sup> Critican GONZÁLEZ ORTEGA y APARICIO TOVAR que esto supone permitir «que un particular disponga de una decisión de alguien investido de autoridad como es el Inspector de Trabajo»: *op. cit.*, pág. 279.

<sup>99</sup> GARCÍA RUBIO, M.A., *op. cit.*, pág. 404.

<sup>100</sup> En este sentido CALVENTE MENÉNDEZ, J., *op. cit.*, pág. 84.

<sup>101</sup> GARCÍA RUBIO, M.A., *op. cit.*, pág. 404.

<sup>102</sup> CALVENTE MENÉNDEZ, J., *op. cit.*, pág. 84. Señala este autor que este procedimiento satisfacía la necesidad de una «máxima agilidad» en el levantamiento de la orden de paralización y critica que la inclusión en la LPRL de la posibilidad de que la reanudación de los trabajos sea decida por el empresario tal vez se deba a una «infundada y lamentable desconfianza respecto de la celeridad de las actuaciones inspectoras de seguimiento de la orden, que son realmente impecables en estos supuestos».

<sup>103</sup> JUR 20027208490.

Por último, entendemos que la conducta empresarial consistente en reanudar los trabajos tras subsanar las deficiencias que motivaron el riesgo grave e inminente sin comunicar a la Inspección el levantamiento de la orden de paralización no será constitutiva de la infracción del artículo 13.3 del TRLISOS sino que será encuadrable en el tipo infractor de carácter formal recogido en el artículo 11.5 del TRLISOS. Conforme a este último precepto, serán constitutivas de infracción leve cualquier incumplimiento que afecte a obligaciones de carácter formal o documental exigidas en la normativa de prevención y que no estén tipificadas como graves o muy graves.

En contra de esta interpretación, la STSJ del País Vasco de 14 de octubre de 2002<sup>104</sup> incardina en el tipo infractor recogido en el artículo 48.3 de la LPRL (hoy, art. 13.3 TRLISOS) la falta de comunicación a la Inspección de Trabajo del levantamiento de la orden de paralización por parte del empresario, al entender la citada resolución judicial que tales comunicaciones resultan esenciales, pues permiten a la Administración laboral el control de las medidas de seguridad adoptadas. Sin discutir lo último, entendemos que hacer responder por este tipo infractor a una empresa que omite comunicar a la Inspección la reanudación de trabajos –tras haber adoptado efectivamente las medidas preventivas que eliminan la situación de riesgo grave e inminente–, supone una vulneración del principio de tipicidad que ha de informar el derecho administrativo sancionador.

## VII. CONCLUSIONES

Como manifestación de la función tuitiva de la ITSS, que persigue el cumplimiento adecuado del ordenamiento jurídico en materia de prevención de riesgos laborales, este órgano del Estado tiene reconocida la facultad extraordinaria de ordenar la paralización de trabajos que, a su juicio, impliquen un riesgo grave e inminente para la seguridad y salud de los trabajadores.

Se trata de una facultad excepcional en tanto permite a la ITSS la «adopción de medidas de aplicación inmediata» –facultad reconocida a nivel internacional en el artículo 13.2 b) del Convenio núm. 81 de la OIT, sobre inspección de trabajo en la industria y el comercio– y a través de la cual, la intervención administrativa pone fin a la situación de infracción legal que pone en peligro la integridad de los trabajadores afectados por el incumplimiento empresarial.

El reconocimiento normativo de esta facultad administrativa –reconocimiento que es tradicional en nuestro ordenamiento jurídico– aparece plenamente justificado a la luz de la trascendencia de los bienes jurídicos que son objeto de protección a través de la misma. Y es que, sin olvidar que la fundamentación constitucional de la medida en este trabajo analizada deriva del artículo 40.2 de nuestra Ley Fundamental, que recoge como principio rector de la política social y económica la obligación de los poderes públicos de velar por la seguridad e higiene en el trabajo, no cabe desconocer que la finalidad última de la orden de paralización es la protección de la vida e integridad física y psíquica de los trabajadores (art. 15 CE). A las situaciones de hecho que sirven de presupuesto fáctico de la orden paralizadora –incumplimiento empresarial de la normativa prevencionista de la que se deriva un ries-

<sup>104</sup> JUR 2003/105130.

go grave e inminente para la seguridad y salud de los trabajadores– es plenamente aplicable la doctrina sentada en la STC 62/2007, de 27 de marzo, según la cual, debe admitirse que «una determinada actuación u omisión de la empleadora en aplicación de su facultades de especificación de la actividad laboral podría comportar, en ciertas circunstancias, un riesgo o daño para la salud cuya desatención conllevara la vulneración del derecho fundamental que aquí se invoca. En particular, desde la perspectiva constitucional que nos compete, tal actuación u omisión podría afectar al ámbito protegido por el artículo 15 de la CE cuando tuviera lugar existiendo un riesgo constatado de producción cierta...».

Dada esta trascendencia de la medida paralizadora de trabajos, a lo largo del presente trabajo se han efectuado una serie de consideraciones en orden a conseguir que obtenga una mayor efectividad.

Así, se ha señalado, en cuanto a la compatibilidad de la orden con el incido de actuaciones sancionadoras, la conveniencia de que la paralización de los trabajos vaya acompañada del levantamiento de acta de infracción por los incumplimientos empresariales que son origen de la situación de riesgo.

Por lo que se refiere a los sujetos legitimados para emitir la orden de paralización, se ha postulado el reconocimiento a los funcionarios técnicos dependientes de las Comunidades Autónomas de la facultad de paralización inmediata de los trabajos –sometida a una posterior «convalidación» por parte de la ITSS– cuando las deficiencias que son causa del riesgo grave e inminente afecten a condiciones de trabajo materiales o técnicas correspondientes al ámbito funcional de sus actuaciones comprobatorias.

En cuanto al levantamiento de la orden de paralización, entiendo más prudente la práctica seguida con anterioridad a la LPRL, conforme a la cual los trabajos no podían reanudarse sin un previo control público.

Por último y en sede sancionadora, sería deseable que el tipo infractor del artículo 13.3 del TRLISOS recogiese una referencia a las resoluciones de la autoridad laboral que desestiman los recursos interpuestos por la empresa frente a la orden inspectora, tal y como para las responsabilidades en el ámbito de la Seguridad Social hace el artículo 195 de la LGSS.