

# LA ¿«INEFICAZ»? PROTECCIÓN DE LOS TRABAJADORES DE MICROEMPRESAS EN MATERIA DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO

**MARÍA LUISA MARTÍN HERNÁNDEZ**  
*Profesora Ayudante Doctora  
de la Universidad de Salamanca.  
Departamento del Derecho del Trabajo  
y de la Seguridad Social*

## **Extracto:**

EL principal objetivo de este trabajo es poner de relieve cómo la normativa española en vigor en materia de seguridad y salud en el trabajo, con la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, a la cabeza, otorga a los trabajadores que realizan su prestación de servicios en empresas que cuentan con una reducida plantilla un nivel de protección en materia de seguridad y salud en el trabajo inferior al del resto de trabajadores. Y más en concreto, se trata de poner de manifiesto en qué se traduce esa diferencia de trato y en qué medida se encuentra justificada, teniendo en cuenta el hecho irrefutable de que las microempresas constituyen un muy significativo porcentaje del tejido empresarial español y que, por tanto, un muy elevado número de trabajadores se ven afectados por ese menor nivel de protección frente a los riesgos laborales derivado directamente de nuestro Derecho positivo en vigor. Por último, se analizarán las medidas de carácter político que se están tomando en la actualidad por los poderes públicos en los diferentes niveles territoriales (comunitario, estatal y autonómico) con el fin de paliar este déficit de protección en materia de seguridad y salud en el trabajo permitido por la legislación vigente y determinado exclusivamente por el reducido número de trabajadores de las empresas.

**Palabras clave:** protección, riesgos laborables, microempresas e ineficacia.

# Sumario

- I. Justificación del tema.
  
- II. La aplicación de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales a los trabajadores de las microempresas.
  1. El régimen de protección general consagrado en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales.
  
  2. Las diferencias de protección en materia de seguridad y salud en el trabajo establecidas en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales para los trabajadores de microempresas.
    - 2.1. Dificultades de participación de los trabajadores.
    - 2.2. Deficiencias en cuanto a las modalidades de organización de la prevención.
    - 2.3. Flexibilización de los mecanismos de vigilancia y control internos de la eficacia de la actividad preventiva llevada a cabo.
  
- III. Las medidas de promoción de la seguridad y salud en el trabajo en las microempresas contenidas en las actuales políticas en materia de prevención de riesgos laborales.
  
- IV. Reflexión crítica.

## I. JUSTIFICACIÓN DEL TEMA

En la actualidad constituye un hecho indubitado—por cuanto contrastado empíricamente—, que tanto en España como en el resto de la Unión Europea (UE, en adelante), las pequeñas y medianas empresas con carácter general (PYMES, en adelante), y dentro de ellas, las microempresas en particular, representan una parte muy significativa de los respectivos tejidos empresariales, así como también, en lógica consecuencia, que las mismas dan ocupación a un amplio número de trabajadores, constituyéndose en uno de los principales focos de empleo <sup>1</sup>. Es precisamente el relevante número de trabajadores ocupados en este tipo de organizaciones empresariales la razón que justifica efectuar un estudio sobre cómo se articula, conforme al Derecho vigente en materia de seguridad y salud en el trabajo, la protección de tales trabajadores frente a los riesgos laborales y, en atención a los resultados del mismo, determinar si la protección dispensada resulta o no adecuada en función de las circunstancias concurrentes en este tipo de empresas. De forma conexa también puede resultar interesante indagar sobre si el criterio del número de empleados con que cuentan las empresas puede o no constituir un criterio objetivo y razonable que justifique diferencias de trato en relación a la efectividad de la protección de la salud y la seguridad de los trabajadores en el trabajo.

Antes de comenzar la tarea que nos hemos propuesto resulta absolutamente imprescindible precisar a qué nos estamos refiriendo exactamente cuando hablamos de PYMES, y dentro de ellas, de microempresas.

<sup>1</sup> Según los datos extraídos del estudio elaborado por la Subdirección General de Estadísticas Sociales y Laborales del Ministerio de Trabajo y de Asuntos Sociales (fecha del análisis estadístico: 17 de marzo de 2006), en España hay 3.161.480 PYMES (con entre 0 y 249 empleados), de las cuales más del 90 por 100 del volumen empresarial español está constituido por empresas que cuentan con menos de 10 empleados (2.973.857 empresas), teniendo en cuenta que el 75 por 100, tiene una plantilla que no supera los 6 trabajadores; por otra parte, las empresas con entre 10 y 49 trabajadores constituyen el 5,18 por 100 del total de empresas españolas (163.825 empresas); y finalmente, las organizaciones empresariales que cuentan con entre 50 y 29 trabajadores constituyen el 0,75 por 100 del total (23.798 empresas). Por otro lado, según los datos suministrados por el Informe elaborado por CEPYME sobre «La estructura empresarial española», de marzo de 2007 (fuente DIRCE), el número de trabajadores que prestaban sus servicios en España en PYMES fue de 8.534.743 sobre un total de 14.347.700 de trabajadores contratados. Y más en particular, el número de trabajadores empleados en empresas con una plantilla de entre 1 y 10 trabajadores ascendió a 3.736.810.

En este sentido hay que señalar que, a día de hoy, no existe en el Derecho español ninguna norma jurídica que, al menos con un carácter general, establezca qué debemos entender por estos tipos de empresas. Ante esta situación, necesariamente debemos indagar si existe alguna fuente externa que se refiera a esta cuestión y que podamos utilizar como referencia válida en nuestro país. En esta labor indagatoria topamos con la Recomendación 2003/361, de la Comisión, de 6 de mayo de 2003, referida expresamente a «*La definición de microempresas, pequeñas y medianas empresas*»<sup>2</sup>. En esta norma comunitaria, para definir estos tres tipos de empresas que en su conjunto se incluyen dentro del concepto amplio de PYMES, se utilizan dos criterios diferentes: por un lado, el del número de trabajadores ocupados; y, por otro, el del volumen de negocios y/o la cuantía del balance general. Conforme a estos parámetros, y refiriéndonos exclusivamente a empresas autónomas, es decir, a aquellas que no se encuentran asociadas ni vinculadas de ninguna otra forma a otras organizaciones empresariales, las microempresas se definen como aquellas organizaciones que dispongan de menos de diez trabajadores y que, al mismo tiempo, no sobrepasen un volumen de negocio al año de dos millones de euros o, en su caso, que la cuantía de su balance general no supere esta misma cantidad; por su parte, se consideran pequeñas empresas las que cuentan con entre diez y cuarenta y nueve trabajadores y simultáneamente su volumen de negocio y/o la cuantía de su balance general anual es inferior a los diez millones de euros; y por último, las medianas empresas son definidas como aquellas que tienen una plantilla comprendida entre los cincuenta y los doscientos cuarenta y nueve empleados y cuyo volumen de negocios y/o la cuantía de su balance general no supera los cuarenta y tres millones de euros en un año<sup>3</sup>.

En este contexto hemos decidido circunscribir nuestro estudio sobre la protección de la seguridad y la salud en el trabajo exclusivamente a los trabajadores que trabajan en microempresas (en las que cuentan con menos de diez trabajadores), y ello por dos razones principales: en primer lugar, porque son este tipo de empresas las más numerosas con diferencia dentro del grupo de las PYMES y las que, al mismo tiempo, dan empleo a un más que significativo número de trabajadores<sup>4</sup>; y en segundo lugar, porque tradicionalmente la normativa laboral ha venido permitiendo, de Derecho o de hecho, una disminución de los estándares de protección respecto a los trabajadores ocupados en este tipo de empresas, sobre todo, al no exigir en ellas que los trabajadores cuenten con representantes de sus intereses frente al empresario<sup>5</sup>.

<sup>2</sup> Las definiciones contenidas en esta Recomendación de 2003 no fueron utilizadas de forma vinculante en el ámbito comunitario hasta el 1 de enero de 2005.

<sup>3</sup> La definición de microempresas, medianas y pequeñas empresas solo es vinculante para determinadas materias, como las ayudas estatales y la aplicación de los Fondos Estructurales o de los programas comunitarios, especialmente el Programa Marco de Investigación y Desarrollo Tecnológico.

<sup>4</sup> En el año 2006, según los datos proporcionados por el Informe elaborado por la organización empresarial CEPYME sobre «*La estructura empresarial española*», *op. cit.*, en nuestro país, más del 25 por 100 de todos los trabajadores desempeñan sus servicios en empresas de una plantilla inferior a 10 trabajadores.

<sup>5</sup> Aunque en principio el artículo 61 ET, en relación con el artículo 4 g) de la misma norma, reconoce con carácter general a favor de todos los trabajadores el derecho a participar en su empresa a través de los órganos de representación regulados en el Título II ET (Delegados de Personal y Comités de Empresa), sin embargo, tal derecho no se reconoce a los trabajadores que desarrollen su prestación de servicios en centros de trabajo que cuenten con entre 0 y 5 trabajadores y, respecto a los que trabajan en centros que dispongan de una plantilla de entre 6 y 10 trabajadores, no se les reconoce de forma absoluta ya que su efectividad se encuentra legalmente condicionada a que tales trabajadores acuerden por mayoría contar con un representante.

## II. LA APLICACIÓN DE LA LEY 31/1995, DE 8 DE NOVIEMBRE, DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES A LOS TRABAJADORES DE LAS MICROEMPRESAS

En nuestro país, la norma que en la actualidad se encarga de establecer con carácter general el régimen de protección de los trabajadores en materia de seguridad y salud en el trabajo es la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales (LPRL, en adelante) <sup>6</sup>. En ella se consagra el régimen general de protección de la seguridad y la salud en el trabajo de todos los sujetos incluidos en su ámbito de aplicación, todos los cuales son considerados expresamente «trabajadores» a sus efectos y a los del resto de normas preventivas que la desarrollan (art. 3 LPRL).

No obstante, la propia LPRL ya prevé una serie de adaptaciones del régimen de protección en ella misma previsto respecto a determinados colectivos de trabajadores. Son los casos del personal civil al servicio de las Administraciones públicas (art. 3.1 LPRL); de los socios de trabajo y los socios trabajadores de las cooperativas (art. 3.1 LPRL); de los trabajadores de empresas que concurren con otros empresarios y/o trabajadores autónomos en un mismo centro de trabajo (art. 24 LPRL, desarrollado por el RD 171/2004); de los trabajadores especialmente sensibles a determinados riesgos (art. 25 LPRL); de las trabajadoras embarazadas o en período de lactancia (art. 26 LPRL); de los trabajadores menores (art. 27 LPRL); y, por último, de los trabajadores temporales y de los contratados a través de empresas de trabajo temporal (art. 28 LPRL, desarrollado por el RD 216/1999, de 5 de febrero, en relación a la seguridad y salud en el trabajo en las empresas de trabajo temporal).

Pero además de estos colectivos de trabajadores para los que expresamente la LPRL prevé una adaptación de su régimen de protección a las peculiaridades concurrentes en ellos, existen otros supuestos en los que la protección eficaz de los trabajadores requiere igualmente de forma inexorable, y a pesar del silencio de la LPRL, ciertas adaptaciones en la aplicación de esta, y ello debido a la concurrencia también en ellos de determinadas circunstancias especiales que requieren necesariamente una atención específica (circunstancias tales como el lugar donde se realiza la prestación, la naturaleza de los riesgos presentes, la forma de organización del trabajo, etc.). Se trata de adaptaciones implícitas que afectan básicamente a los trabajadores a domicilio –incluidos los teletrabajadores–, a los trabajadores de los grupos de empresas, a los trabajadores que desarrollen su prestación en sectores de actividad especialmente peligrosos, a los trabajadores extranjeros, a las mujeres trabajadoras y a los trabajadores de pequeñas empresas y de microempresas. Lo más apropiado sería que se establecieran normas de desarrollo reglamentario que precisaran cuáles son en particular las especialidades de aplicación de la LPRL a cada uno de estos supuestos, si bien hasta el momento tales normas no existen, salvo las relativas a actividades o sectores productivos especialmente peligrosos para la salud de los trabajadores (construcción, energía nuclear, sector minero, etc.).

<sup>6</sup> Obviamente, la LPRL no ha sido la primera norma que en el Derecho español se ha encargado de establecer medidas dirigidas a alcanzar la protección de los trabajadores en materia de seguridad y salud en el trabajo. Todo lo contrario: las primeras normas laborales que fueron promulgadas en nuestro país y que constituyeron el origen de lo que más adelante llegaría a ser la disciplina jurídica autónoma denominada Derecho del Trabajo se encontraban dirigidas a asegurar la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores asalariados en el trabajo. La primera norma promulgada en España con este fin fue la Ley de Accidentes de Trabajo, de 30 de enero de 1900, y a partir de ella, sin solución de continuidad hasta hoy, el legislador siempre se ha ocupado de regular esta materia.

Antes de entrar en el análisis de las peculiaridades de aplicación de la LPRL a los trabajadores de microempresas y de poder llegar a una conclusión sobre si tales peculiaridades conllevan o no un déficit de protección de estos trabajadores respecto a todos los demás, debemos conocer, al menos a grandes rasgos, cuáles son las características esenciales de la regulación contenida en la LPRL, que, como se ha dicho, se constituye en la norma general de referencia de toda la normativa preventiva y de todas las actuaciones que se llevan a cabo con la finalidad de promover la seguridad y la salud de los trabajadores en el trabajo.

## 1. El régimen de protección general consagrado en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales.

A través de la LPRL, el Estado español cumplió finalmente con su obligación de transponer a nuestro ordenamiento jurídico interno la Directiva 89/391/CEE, de 12 de junio, de medidas para promover la seguridad y salud de los trabajadores en el trabajo, considerada la «Directiva Marco» sobre seguridad y salud en el trabajo en el ámbito del Derecho comunitario.

Los principales rasgos que caracterizan la regulación contenida en la LPRL son los siguientes:

En primer lugar, en ella se parte del reconocimiento expreso a favor de los trabajadores de un derecho a disfrutar de una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo y del establecimiento de un correlativo deber del empresario de garantizárselo adoptando cuantas medidas sean necesarias para ello (apartados 1 y 2 del art. 14 LPRL). Se consagra, así pues, un auténtico derecho subjetivo a favor de los trabajadores a la seguridad y salud en el trabajo frente a su empresario. El empresario es el sujeto a quien, conforme a la regulación actualmente vigente en nuestro país, le corresponde satisfacer el derecho reconocido a favor de los trabajadores a disfrutar de unas condiciones de trabajo seguras para su salud. La consagración de este derecho-deber en materia de seguridad y salud en el trabajo se constituye en el eje principal sobre el que gira toda la normativa preventiva actualmente en vigor.

En relación a esta cuestión conviene añadir que en la LPRL se consideran «trabajadores», y por tanto, titulares del específico derecho subjetivo a disfrutar de una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo, no solo a los trabajadores asalariados *stricto sensu*, es decir, a los que son parte de una relación laboral a los efectos del artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores (ET, en adelante) y, en consecuencia, se encuentran vinculados jurídicamente con su empresario a través de un contrato de trabajo, sino también a aquellos sujetos que realizan prestaciones personales de servicios para las Administraciones públicas en virtud de un vínculo jurídico de naturaleza pública –funcionarial o estatutaria–, y a aquellos otros que sean socios de una cooperativa y al mismo tiempo realicen en ella prestaciones de servicios de carácter personal (art. 3.1 LPRL). Siendo así, los titulares del derecho subjetivo a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo son los trabajadores asalariados frente a su empresario, el personal civil funcionario y estatutario frente a la concreta Administración pública a la que pertenezcan y los socios de trabajo o socios tra-

bajadores de las cooperativas frente a la cooperativa de la que formen parte en cada caso. Y, por consiguiente, a efectos de la LPRL, «empresario» no es tampoco solo el sujeto que recibe la prestación de servicios de un trabajador asalariado con el que se encuentre vinculado jurídicamente a través de un contrato de trabajo, sino también las Administraciones públicas respecto a todo su personal civil y las sociedades cooperativas respecto a sus socios de trabajo o socios trabajadores. La LPRL ha ampliado su ámbito subjetivo de aplicación más allá de las relaciones estrictamente laborales, extendiéndolo a relaciones jurídicas de distinta naturaleza y sometidas, en general, a una regulación diferente de la laboral.

En segundo lugar, la LPRL ha establecido que el derecho subjetivo atribuido a los trabajadores a disfrutar de una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo se traduce, con carácter general, en un derecho de protección de su vida, su integridad física y psíquica y su salud frente a los riesgos laborales. Ello supone que el correlativo deber del empresario consiste, en particular, en prevenir los riesgos laborales a los que en cada caso se encuentren expuestos los trabajadores a su servicio. Para satisfacer el derecho de protección reconocido a los trabajadores no es suficiente, por tanto, con que el empresario adopte medidas de protección frente a los daños derivados del trabajo, sino que se le exige jurídicamente que adopte medidas dirigidas directa e inmediatamente a prevenir los riesgos laborales que afecten a todos y cada uno de los trabajadores a su servicio, es decir, a evitar cualquier posibilidad de que los trabajadores lleguen a sufrir un daño en su salud por causa o como consecuencia de la prestación de servicios desarrollada, y solo si la evitación o eliminación total del riesgo no resulta posible de acuerdo con el nivel de desarrollo científico-técnico del momento, entonces deberá adoptar aquellas medidas que consigan reducir los riesgos laborales existentes al mínimo posible y siempre que el riesgo residual resulte tolerable para la salud de los trabajadores<sup>7</sup>. En definitiva, los trabajadores, conforme a la LPRL, son titulares de un derecho subjetivo a disfrutar de unas condiciones de trabajo sin riesgos para su vida, su integridad física y psíquica y su salud –o con el menor nivel de riesgos posible dentro de lo técnico y organizativamente factible–, siendo el empresario el sujeto obligado en cada caso a adoptar las medidas preventivas necesarias y más adecuadas a tal fin.

Y en tercer lugar, y de manera especialmente destacada, la LPRL ha configurado al empresario como auténtico «garante» de la seguridad y salud de todos y cada uno de los trabajadores a su servicio. El empresario, por exigencia expresa de la propia LPRL, es el sujeto al que corresponde asegurarse de que todos sus trabajadores trabajen en las condiciones más seguras para su salud dentro de lo técnico y organizativamente factible, y para ello se considera que ya no basta la adopción por su parte de medidas concretas de prevención de los riesgos laborales a los que aquellos se encuentran expuestos en cada caso, sino que es necesario, además, que realice con carácter previo una serie de actuaciones que le permitan estar en condiciones de adoptar realmente en cada momento las medidas de seguridad más efectivas para prevenir todos y cada uno de los riesgos profesionales que les afectan –incluso frente a los riesgos derivados de su propia imprudencia profesional–<sup>8</sup>, dándose así un «nuevo enfoque» a la seguridad y salud en el trabajo respecto al que se le había otorgado hasta el momento en todas las normas que habían venido regulando la materia, incluida la inmediatamente

<sup>7</sup> Así es conforme a las definiciones que los apartados 1.º y 2.º del artículo 4 LPRL proporcionan, respectivamente, de «prevención» y de «riesgo laboral».

<sup>8</sup> Así lo prevé expresamente el artículo 15.4 LPRL.

anterior a la LPRL, la Ordenanza General de Seguridad e Higiene en el Trabajo, aprobada por una Orden Ministerial de 9 de marzo de 1971 (OGSHT, en adelante). Este nuevo enfoque de la seguridad y salud en el trabajo instaurado en nuestro Derecho por la LPRL no responde a una iniciativa exclusiva del legislador español, sino que deriva directamente de las exigencias establecidas en la Directiva Marco.

El nuevo enfoque de la seguridad y salud en el trabajo introducido por la LPRL ha supuesto la consagración en nuestro ordenamiento de una forma radicalmente nueva de entender esta materia. Conforme a este novedoso planteamiento, para considerar que la protección de la seguridad y salud de los trabajadores en el trabajo resulta verdaderamente «eficaz» no basta, a diferencia de lo que sucedía con anterioridad a la entrada en vigor de la LPRL, con que el empresario adopte específicas medidas preventivas frente a los concretos riesgos que afectan a sus trabajadores por causa o como consecuencia de la prestación de servicios realizada dentro de su ámbito de organización y dirección, sino que resulta absolutamente imprescindible que el empresario integre toda la actividad preventiva en el sistema de gestión global de recursos de su organización empresarial. El empresario, así pues, se encuentra jurídicamente obligado –por imperativo de la LPRL (art. 14.2) y del Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención (art. 1) (RSP, en adelante)– a gestionar la prevención de riesgos laborales, lo cual, a grandes rasgos, significa prever y planificar la actividad preventiva que se va a desarrollar en la empresa desde el mismo proyecto empresarial. De este modo, el empresario solo cumplirá con su deber de garantizar a todos y cada uno de los trabajadores a su servicio una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo y, por tanto, solo se podrá considerar que la protección de estos en materia de seguridad y salud en el trabajo es auténticamente «eficaz», cuando integre la actividad preventiva en todas las decisiones que se tomen en la empresa a cualquier nivel jerárquico de la misma, de manera que se tengan en cuenta los efectos que todas y cada una de las decisiones empresariales pueden tener sobre la seguridad y la salud de los trabajadores afectados por ellas y, si son negativos, vayan acompañadas de las medidas preventivas necesarias y más adecuadas para proteger a tales trabajadores frente a los riesgos laborales derivados de las mismas (arts. 14.2 y 16.1 LPRL y 1 y 2 RSP). Tras la entrada en vigor de la LPRL, la actividad preventiva que se obliga a realizar al empresario para satisfacer y garantizar a sus trabajadores su derecho a disfrutar de unas condiciones de trabajo seguras y saludables para su vida, su integridad física y psíquica y su salud, ha dejado de ser considerada como una actividad externa a la organización y funcionamiento de la empresa y ha pasado a constituirse en un elemento más de esa organización y funcionamiento empresarial.

La configuración legal del empresario como garante de la seguridad y salud de sus trabajadores en el trabajo, entendida esta como equivalente a una protección frente a los riesgos laborales, constituye, en realidad, la principal novedad introducida por la LPRL en nuestro Derecho, pues tanto el reconocimiento de un derecho subjetivo a favor de los trabajadores a disfrutar de una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo frente a su empresario, como la obligación de este de prevenir los riesgos laborales, ya se encontraban recogidos en la normativa anterior al respecto<sup>9</sup>.

<sup>9</sup> El artículo 19.1 ET, desde su versión originaria de 1980, ya reconocía a los trabajadores como derecho directamente derivado de su contrato de trabajo, el relativo a poder disfrutar de una protección eficaz en materia de seguridad e higiene, y de él implícitamente se derivaba un correlativo deber de su empresario de satisfacerlo. Por su parte, el deber del empre-

En relación a esta relevante cuestión, conviene añadir que la LPRL no se ha limitado a establecer en qué consiste con carácter general el nuevo enfoque de la seguridad y salud en el trabajo y en qué se traduce el mismo respecto al empresario, sino que, además, ha realizado una labor de especificación de las obligaciones concretas que este debe cumplir para poder integrar la actividad preventiva en su sistema global de gestión de recursos de la empresa y, en consecuencia, para cumplir de forma adecuada con su deber de garantizar a sus trabajadores una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo. Se trata de obligaciones de seguridad absolutamente nuevas, que no se encontraban recogidas en la normativa de seguridad anteriormente vigente en nuestro país –al menos con un carácter general–, y que son las siguientes:

- a) La obligación de elaborar y aplicar un Plan de Prevención de Riesgos Laborales (art. 16.1 LPRL y art. 2 RSP).
- b) La obligación de identificar los riesgos laborales que afectan a los trabajadores en la empresa y a evaluar aquellos que no puedan ser evitados [art. 16.2 a) LPRL y arts. 3 a 7 del RSP].
- c) La obligación de planificar las medidas de seguridad que sean necesarias adoptar en cada caso para prevenir los riesgos laborales previamente evaluados y aplicar tales medidas conforme a lo establecido en la planificación [art. 16.2 b) LPRL y arts. 8 a 10 RSP]. En todo caso, deben figurar medidas de emergencia (art. 20 LPRL), de vigilancia periódica del estado de salud (art. 22 LPRL), de formación a los trabajadores en materia preventiva (art. 19 LPRL) y de información a los mismos sobre la actividad preventiva desarrollada en la empresa (art. 18 LPRL). La adopción y planificación de todas y cada una de las medidas preventivas deberá hacerse respetando siempre los principios de la acción preventiva consagrados en el artículo 15 LPRL, que más que principios, constituyen criterios obligados de actuación por parte del empresario a la hora de planificar y ejecutar las medidas de seguridad debidas para proteger de manera eficaz a sus trabajadores. Tales principios constituyen auténticas obligaciones que garantizan que las medidas de seguridad adoptadas son en todo caso las que realmente van a conseguir proporcionar a todos y cada uno de los trabajadores que desarrollan su prestación de forma conjunta y coordinada en la misma organización empresarial una protección eficaz frente a los específicos riesgos laborales a los que se encuentren expuestos, teniendo en cuenta su clase y magnitud <sup>10</sup>.

sario de prevenir los riesgos laborales ya se consagraba en la Ley de Accidentes de Trabajo de 1900 y desde entonces, sin solución de continuidad en todas las normas que han estado vigentes en nuestro Derecho en materia de seguridad y salud en el trabajo, incluida la inmediatamente anterior a la LPRL, la Ordenanza de Seguridad e Higiene en el Trabajo (art. 7.º 2).

<sup>10</sup> En realidad, no todas las previsiones contenidas en los diversos apartados del artículo 15 LPRL se pueden considerar realmente principios de la acción preventiva que el empresario debe aplicar y respetar en todo caso a la hora de adoptar las medidas preventivas. Los principales principios de la acción preventiva establecidos en este precepto son los siguientes: evitar los riesgos; evaluar los riesgos que no se puedan evitar; controlar los riesgos en su origen; adaptar el trabajo a la persona, en particular en lo que respecta a la concepción de los puestos de trabajo, así como a la elección de los equipos y los métodos de trabajo y de producción, con miras, en particular, a atenuar el trabajo monótono y repetitivo y a reducir los efectos del mismo en la salud; tener en cuenta la evolución de la técnica; sustituir lo peligroso por lo que entrañe poco o ningún peligro; planificar la prevención, buscando un conjunto coherente que integre en ella la técnica, la organización de trabajo, las condiciones de trabajo, las relaciones sociales y la influencia de los factores ambientales en

- d) La obligación de contar con una organización preventiva en la empresa –entendida como un conjunto de recursos materiales y humanos especializados en seguridad y salud en el trabajo– que permita al empresario cumplir con su deber de garantizar a sus trabajadores una protección eficaz de su salud frente a los riesgos laborales, conforme a las modalidades previstas en la propia normativa vigente en materia de seguridad y salud en el trabajo (arts. 30 a 32 bis LPRL y arts. 10 a 22 RSP) <sup>11</sup>.
- e) Y la obligación de vigilar y controlar de forma permanente y continua que la actividad preventiva realizada es efectivamente eficaz, es decir, la que permite alcanzar en todo momento, conforme al estado de evolución técnico-científica, el nivel de protección más elevado de todos y cada uno de los trabajadores que ejecutan su prestación de servicios en la organización empresarial frente a los concretos riesgos a los que se encuentran expuestos como consecuencia de ello. Se trata de un obligación que se impone a todos los empresarios, independientemente de cualquier otra circunstancia, si bien es cierto que a algunos de ellos se les compele expresamente, además, a realizar una evaluación externa y periódica de todo su sistema de prevención (a efectuar las denominadas auditorías preventivas, reguladas en los arts. 29 a 33 bis del RD 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprobó el RSP.

Se trata de obligaciones de carácter instrumental pues, como se puede apreciar, por sí mismas no sirven para prevenir los concretos riesgos laborales a los que se encuentran expuestos los trabajadores en cada caso, pero, sin embargo, permiten asegurar que las medidas de seguridad finalmente adoptadas por el empresario para prevenir tales riesgos van a ser efectivamente las más eficaces, es decir, las que van a permitir alcanzar el mayor nivel de protección de tales trabajadores frente al conjunto de los riesgos laborales a los que de forma simultánea se encuentran expuestos.

Aparte de estas nuevas obligaciones de carácter instrumental, que, como se ha dicho, sirven para introducir en el Derecho español «*un nuevo enfoque*» de la seguridad y salud en el trabajo y, al mismo tiempo, para conseguir que el empresario pueda garantizar efectivamente a todos y cada uno de sus trabajadores una protección eficaz de su vida, de su integridad física y psíquica y de su salud frente a los riesgos laborales, la LPRL impone al empresario otro amplio elenco de obligaciones en materia de seguridad y salud en el trabajo, dirigidas directamente a prevenir los concretos riesgos laborales que en cada caso afecten en sus trabajadores. Se trata de obligaciones que, de un modo u

---

el trabajo; adoptar medidas que antepongan la protección colectiva a la individual; dar las debidas instrucciones a los trabajadores; tomar en consideración las capacidades profesionales de los trabajadores en materia de seguridad y salud en el momento de encomendarles las tareas; adoptar las medidas necesarias a fin de garantizar que solo los trabajadores que hayan recibido información suficiente y adecuada puedan acceder a zonas de riesgo grave y específico; prever las distracciones o imprudencias no profesionales que pudiera cometer el trabajador a la hora de adoptar las medidas preventivas; y tener en cuenta en la adopción de cualquier medida preventiva los riesgos adicionales que pudieran implicar ellas mismas, pudiéndose adoptar tan solo cuando la magnitud de los riesgos que crean sea inferior a aquellos que pretenden controlar y no existan alternativas más seguras.

<sup>11</sup> El artículo 10.1 RSP dispone que «La organización de los recursos necesarios para el desarrollo de las actividades preventivas se realizará por el empresario con arreglo a alguna de las modalidades siguientes: a) Asumiendo personalmente tal actividad. b) Designando a uno o varios trabajadores para llevarla a cabo. c) Constituyendo un servicio de prevención propio. d) Recurriendo a un servicio de prevención ajeno».

otro, han figurado en todas las normas que han estado en vigor en nuestro país en materia de seguridad y salud en el trabajo desde la Ley de Accidentes de Trabajo de 1900. El adecuado cumplimiento de esta clase de obligaciones y, por consiguiente, la eficacia de la protección de los trabajadores, depende de la previa observancia de las obligaciones preventivas de carácter instrumental anteriormente aludidas. Las principales obligaciones de este tipo que la LPRL impone al empresario son las siguientes: proporcionar a los trabajadores equipos y medios de trabajo que cumplan las exigencias de seguridad en el producto consagradas en la normativa en vigor (art. 17.1); suministrar a los trabajadores equipos de protección individual adecuados cuando resulten necesarios y velar por que los trabajadores los usen efectivamente (art. 17.2); informar a los trabajadores sobre los riesgos laborales existentes y sobre las medidas de seguridad adoptadas para prevenirlos (art. 18.1); dar una formación adecuada a los trabajadores, adaptada a las necesidades preventivas del concreto puesto de trabajo que ocupen (art. 19); adoptar medidas de emergencia (art. 20); vigilar periódicamente el estado de salud de los trabajadores (art. 22); proteger de manera específica a los trabajadores que se encuentran en determinadas situaciones que se consideran dignas de especial protección: a los trabajadores expuestos a un tipo de riesgo especialmente peligroso, el denominado riesgo laboral «grave e inminente»<sup>12</sup> (art. 21), a los trabajadores que desarrollan su prestación de servicios en un centro de trabajo en concurrencia con trabajadores de otros empresarios distintos y/o con otros trabajadores autónomos (art. 24), a los trabajadores que por su estado de salud resultan especialmente susceptibles a determinados riesgos o que se encuentren expuestos a riesgos que afecten a su fertilidad o capacidad de procreación (art. 25), a las trabajadoras embarazadas, púérperas o en período de lactancia (art. 26), a los trabajadores menores de edad (art. 27), y a los trabajadores con contratos de duración determinada o contratados a través de empresas de trabajo temporal (art. 28). Además, en muchas de las normas de desarrollo reglamentario de la LPRL se recoge otro gran número obligaciones de seguridad referidas a la adopción de concretas medidas de seguridad para prevenir riesgos laborales específicos (ruido, vibraciones, riesgos cancerígenos, físicos, químicos, biológicos, eléctricos, dorsolumbares, de incendio, etc.), que deberán ser adoptadas cuando tal clase de riesgo en particular haya sido detectado en la empresa donde desarrollan su prestación de servicios los trabajadores respecto a los cuales el empresario en cuestión debe garantizarles una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo<sup>13</sup>.

Para finalizar, y con el fin de cerrar la exposición sobre el régimen actualmente en vigor en nuestro país en materia de seguridad y salud en el trabajo, conviene añadir lo siguiente:

En primer lugar que, aunque efectivamente el empresario es el sujeto al que legalmente le corresponde de manera absolutamente principal proteger a sus trabajadores mediante la realización de la actividad preventiva conforme a lo especificado en la propia LPRL, cierto es que esta norma también impone obligaciones en materia de seguridad y salud en el trabajo a otros sujetos distintos

<sup>12</sup> Este específico y cualificado tipo de riesgo laboral se define de forma expresa en el artículo 4.4.º LPRL.

<sup>13</sup> En otros casos, las normas de seguridad y salud en el trabajo de desarrollo reglamentario de la LPRL establecen obligaciones relativas a la adopción de medidas preventivas concretas y específicas en relación no ya a riesgos específicos sino a sectores de actividad concretos (construcción, transporte, minería, etc.); y en otras se establecen las medidas de seguridad que el empresario debe adoptar para prevenir los riesgos laborales derivados de determinadas condiciones de trabajo (de los equipos de trabajo en general, de la maquinaria, del uso y manejo de pantallas de visualización, del manejo y manipulación de cargas, de los lugares de trabajo, etc.).

del empresario: fundamentalmente a los poderes públicos (arts. 5 a 13), a los fabricantes, importadores y suministradores de medios y equipos de trabajo (art. 41) y a los propios trabajadores destinatarios de la protección (art. 29). Se trata de obligaciones que también ostentan un carácter instrumental pues, en todo caso, están directamente orientadas a que el empresario pueda llegar a estar, efectivamente, en condiciones de garantizar a todos y cada uno de los trabajadores a su servicio una auténtica protección eficaz de su seguridad y salud en el trabajo. Así se pone claramente de manifiesto cuando la propia LPRL, en su artículo 14.4, establece de manera expresa que la imposición de obligaciones de seguridad a estos sujetos distintos del empresario no eximen a este del cumplimiento de todas y cada una de las que, en la actualidad conforman su deber de prevención de los riesgos laborales, sin perjuicio de las responsabilidades en que puedan incurrir esos otros sujetos por sus propios incumplimientos. Los trabajadores no podrán ejercer su derecho subjetivo de protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo frente a ninguno de estos sujetos distintos del empresario, es decir, que a diferencia de lo que sucede respecto a su propio empresario, no están legitimados para exigir directamente a tales sujetos el cumplimiento de las obligaciones o funciones que la LPRL les atribuye.

Y en segundo lugar, que la LPRL no ha considerado a los trabajadores como meros sujetos pasivos de la actividad preventiva desarrollada por el empresario con el fin de cumplir con su deber de garantizarles una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo. Al contrario, en ella se ha promovido en una significativa medida la participación activa de los propios trabajadores en la actividad preventiva llevada a cabo en la empresa por el empresario. Se ha reconocido expresamente el derecho de los trabajadores a participar en la actividad preventiva que, por imperativo legal, corresponde principalmente desarrollar a su empresario (art. 34.1). Se trata de una participación colectiva, y para fomentarla, la propia LPRL ha creado unos nuevos representantes de los trabajadores en la empresa o en el centro de trabajo especializados en prevención de riesgos laborales, los denominados Delegados de Prevención (art. 35). Será a estos representantes especializados a los que corresponderá ejercer las facultades participativas que la LPRL atribuye a los trabajadores, y solo cuando no estén constituidos en la empresa o centro de trabajo, entonces, esas facultades podrán ser ejercidas directamente por los propios trabajadores de forma colectiva. Las facultades participativas que han sido atribuidas a los trabajadores en materia de seguridad y salud en el trabajo son las siguientes <sup>14</sup>: colaborar con la dirección de la empresa en la mejora de la acción preventiva; promover y fomentar la cooperación de los trabajadores en la ejecución de la normativa sobre prevención de riesgos laborales; recibir información sobre los riesgos laborales presentes y sobre las medidas de seguridad adoptadas para prevenirlos; ser consultados previamente sobre cualquier decisión que tome el empresario y que tenga repercusiones significativas sobre la seguridad y la salud en el trabajo, con la posibilidad de debatir al respecto, pero sin que en ningún caso la opinión mostrada resulte vinculante para el empresario; formular propuestas al empresario con el fin de mejorar los niveles de protección de los trabajadores frente a los riesgos laborales; y vigilar y controlar el adecuado cumplimiento por parte del empresario de todas y cada una de las obligaciones que forman parte de su deber de garantizar a sus trabajadores una protección eficaz frente a los riesgos laborales a los que se encuentran expuestos. Como se puede apreciar, todas estas facultades —excepto la de vigilancia y

<sup>14</sup> Recogidas fundamentalmente en el artículo 36.1 LPRL.

control–, tienen un carácter básicamente colaborativo, y están orientadas de manera directa e inmediata a lograr que los propios trabajadores se impliquen en la actividad preventiva desarrollada en la empresa de manera que la misma resulte verdaderamente eficaz. Además, se trata de facultades que, en realidad, no permiten una auténtica participación de los trabajadores en materia de seguridad y salud en el trabajo ya que, en todo caso, la decisión sobre las medidas preventivas que se deben adoptar corresponde en último término al empresario, sin que los trabajadores tengan reconocido ningún derecho de veto al respecto ni se exija que la decisión sobre dichas medidas sea el resultado de un acuerdo entre el empresario con sus trabajadores. No obstante, hay que tener en cuenta que, además de estas facultades participativas reconocidas a favor de los trabajadores específicamente en materia de seguridad y salud en el trabajo y que, como se ha dicho, corresponde ser ejercidas por los Delegados de Prevención y, en su defecto, por los propios trabajadores directamente, la LPRL establece expresamente en su artículo 34.2 que los trabajadores podrán seguir ejerciendo a través de sus representantes genéricos en la empresa o en el centro de trabajo –unitarios y sindicales–, aquellas facultades que las normas reguladoras de estos órganos de representación les atribuyan en materia de seguridad y salud en el trabajo <sup>15</sup>, entre las que destacan las relativas a la negociación colectiva y al planteamiento de acciones administrativas y judiciales ante los órganos competentes reclamando contra los incumplimientos de los empresarios de sus obligaciones en materia de seguridad y salud en el trabajo <sup>16</sup>. Estas dos facultades solo pueden ser ejercidas a través de tal clase de representantes genéricos, de manera que si no están constituidos, no podrán serlo ni por los Delegados de Prevención ni por los propios trabajadores directamente.

## 2. Las diferencias de protección en materia de seguridad y salud en el trabajo establecidas en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales para los trabajadores de microempresas.

Uno de los numerosos colectivos de trabajadores respecto a los cuales la normativa de seguridad y salud en el trabajo vigente, a pesar de no prever de forma expresa una regulación parcialmente adaptada a sus propias circunstancias y necesidades, efectúa previsiones específicas, es el

<sup>15</sup> Las competencias atribuidas a los representantes unitarios de los trabajadores en la empresa o el centro de trabajo –Delegados de Personal y Comité de Empresa– se encuentran establecidas fundamentalmente en el artículo 64 ET; por su parte, las competencias que corresponde ejercer a los representantes unitarios del personal que preste sus servicios en las Administraciones públicas a través de una relación de carácter administrativo o estatutario –Delegados de Personal y Juntas de Personal– están recogidas en el artículo 9 de la Ley 9/1987, de 12 de junio, de órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las Administraciones públicas; finalmente, las funciones asignadas a los representantes sindicales –Secciones Sindicales y Delegados Sindicales– se regulan en los artículos 8 y 10.3 de la Ley Orgánica 2/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical.

<sup>16</sup> Hay que tener en cuenta que la propia LPRL en su artículo 21.3 ha atribuido también a los representantes unitarios de los trabajadores en la empresa o centro de trabajo la facultad de poder acordar por mayoría de sus miembros la paralización de la actividad profesional de aquellos trabajadores afectados en la empresa por un riesgo laboral calificable de grave e inminente, de acuerdo a la definición que del mismo da el artículo 4.4.º LPRL. Solo si por la urgencia de la situación no es posible reunir a tal clase de representantes para tomar el acuerdo de paralización, el mismo podrá ser tomado subsidiariamente por la mayoría de los Delegados de Prevención. Salvo este supuesto excepcional, los Delegados de Prevención no tienen reconocida la competencia de tomar el acuerdo de paralización en caso de riesgo grave e inminente y tan solo pueden proponer al órgano de representación unitaria su adopción, propuesta que no tiene nunca un carácter vinculante [art. 36.2 g) LPRL].

constituido por los trabajadores pertenecientes a las denominadas microempresas<sup>17</sup>, es decir, empresas que cuentan con una plantilla de menos de seis trabajadores, o, en todo caso, con nueve trabajadores como máximo, las cuales, como se ha dicho ya, conforman una parte muy significativa del tejido empresarial español. Y en la actualidad las previsiones apuntan hacia un aumento aún mayor de este tipo de empresas como consecuencia, sobre todo, del progresivo avance del fenómeno de descentralización de los procesos productivos, que repercute directamente en los modelos de organización empresarial y también en los modelos de relaciones laborales.

La LPRL, en principio y con carácter general, reconoce el derecho subjetivo a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo a todos los trabajadores en condiciones de igualdad, al margen por completo de las dimensiones de la empresa para la que trabajan. Sin embargo, al mismo tiempo contiene algunos preceptos que, parece que en cumplimiento de lo previsto en el actual artículo 137.2 TCE, que establece que las directivas adoptadas a su amparo «evitarán establecer trabas de carácter administrativo, financiero o jurídico que obstaculicen la creación y el desarrollo de pequeñas y medianas empresas»<sup>18</sup> –y al que además se hace referencia expresa en el propio Preámbulo de la Directiva Marco–, subrepticamente producen el efecto de limitar las garantías de protección de los trabajadores que trabajan en empresas o centros de trabajo que cuentan con escasa plantilla, sobre todo en materia de participación colectiva de los trabajadores y de organización de los recursos para realizar materialmente la actividad preventiva en las organizaciones empre-

<sup>17</sup> Sobre las distintas cuestiones problemáticas que en materia laboral presentan, en general, las pequeñas empresas, *vid.* AA.VV. (CRUZ VILLALÓN, J. y FUENTES RODRÍGUEZ, F. Coords.), *Las relaciones laborales en la pequeña empresa*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cádiz, Cádiz, 2003, y dentro del libro citado, en relación en particular a la materia de la seguridad y salud en el trabajo, *vid.* el capítulo escrito por LOZANO LARES, F., «La prevención de riesgos laborales en la pequeña empresa», págs. 185 a 235; GONZÁLEZ ORTEGA, S. *et alri*, *La prevención en la pequeña empresa*, La Ley-Actualidad, Madrid, 1999; y MARTÍNEZ GIRÓN, J., «La seguridad y la salud laboral en la pequeña empresa», *AL*, n.º 43, 1999.

<sup>18</sup> Según CAMAS RODA, F., *La normativa internacional y comunitaria de seguridad y salud en el trabajo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2003, pág. 191, para el análisis interpretativo de esta cláusula se debe partir de la propia declaración realizada por los países signatarios del Acta Única Europea en la Conferencia Intergubernamental de 1986, en la que se observó «que en las deliberaciones sobre el apdo. 2 del artículo 118 a) TCEE hubo acuerdo sobre el hecho de que, en la definición de normas mínimas destinadas a proteger la seguridad y la salud de los trabajadores, la Comunidad no tiene la intención de discriminar a los trabajadores de las pequeñas y medianas empresas de una forma que no se justifique objetivamente». Además, resulta necesario traer a colación aquí la STJCE de 12 de noviembre de 1996 (Asunto C-84/94) que resolvió que la cláusula contenida en el artículo 118 a) 2, segundo párrafo, no impide que las PYMES sean objeto de medidas vinculantes, lo cual, implícitamente, supone que permite el establecimiento de medidas específicas (menos exigentes) con relación a las restantes empresas de mayores dimensiones, a pesar de que parece que el origen o fundamento último de lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 118 a) 2 TCEE era meramente económico y no jurídico, es decir, pretendía un trato favorable de las PYMES en materia básicamente económica. En la actualidad habría que tomar en consideración la Declaración n.º 26 del Tratado de Amsterdam en la cual se manifiesta que al redactar el artículo 118 a) 2 AUE, se convino que «la Comunidad no tiene intención de establecer respecto de los trabajadores de la pequeña y mediana empresa una discriminación injustificada por las circunstancias». En relación a esto algunos autores (entre otros, SEMPERE NAVARRO, A.V. y PÉREZ CAMPOS, A.I., «El lugar de la política social comunitaria», *Noticias de la Unión Europea*, 2001, págs. 127 y ss.), han comentado que esta declaración implica reconocer expresamente que lo prioritario y fundamental en todo caso es la protección del trabajador, incluidos los trabajadores que desenvuelvan su prestación en una PYME, y que tan solo se podrá establecer legítimamente un trato diferenciado respecto a los mismos cuando en el caso concreto existan circunstancias objetivas que lo justifiquen. De este modo, atribuir a los empresarios de las pequeñas y medianas empresas menos obligaciones preventivas u obligaciones más flexibles que a todos los demás podría constituir una discriminación totalmente injustificada de sus trabajadores respecto a los demás.

sariales<sup>19</sup>. En particular, y desde la propia LPRL, se imposibilita que los trabajadores de empresas de menos de seis trabajadores puedan disponer de cualquier tipo de representante con competencias en materia de seguridad y salud en el trabajo –a no ser que mediante la negociación colectiva se pacte expresamente otra cosa–, y se permite que sea el propio empresario titular de estas microempresas el que organice y desarrolle personalmente la actividad preventiva dirigida a la protección eficaz de sus trabajadores frente a los riesgos derivados laborales –salvo, en todo caso, la vigilancia de la salud (art. 11.2 RSP)–<sup>20</sup>, así como también, eximirse de la obligación de efectuar las auditorías externas encaminadas a verificar la adecuación de la actividad preventiva llevada a cabo en la empresa a las exigencias de eficacia establecidas en la normativa preventiva en vigor. Es decir, en relación a los trabajadores de las microempresas en general, y de las de menos de seis trabajadores en particular, la LPRL, aunque en principio les reconoce un mismo nivel de eficacia en cuanto a su protección frente a los riesgos laborales, sin embargo, al mismo tiempo, y de un modo que un principio pasa desapercibido, rebaja las exigencias que, según se establece con carácter general en su regulación, más directamente permiten asegurar que la actividad preventiva desarrollada por el empresario en su empresa es efectivamente la más adecuada para garantizar a los trabajadores a su servicio una protección eficaz frente a los riesgos laborales a los que se encuentran expuestos en cada caso.

### 2.1. Dificultades de participación de los trabajadores.

En primer lugar, se impide que los trabajadores de empresas que tengan contratados a menos de diez empleados puedan disponer de ningún tipo de órganos de representación de sus intereses frente al empresario, ni unitarios ni especializados en seguridad y salud en el trabajo (Delegados de Prevención), ya que, según la propia LPRL, estos últimos se deben elegir por y entre aquellos (art. 35.2 LPRL). Esta diferencia de trato respecto a los demás trabajadores, basada exclusivamente en el criterio cuantitativo del número de trabajadores con que cuenta la empresa con la que se está contratado, se puede subsanar en las empresas de entre seis y diez trabajadores si estos por sí mismos acuerdan por mayoría elegir un representante unitario (un Delegado de Personal), el cual deberá actuar al mismo tiempo como Delegado de Prevención. Con un carácter más general, en todas las microempresas la subsanación puede venir de la mano de la negociación colectiva. En efecto, conforme a lo dispuesto en el artículo 35.4 LPRL, en los convenios colectivos se puede pactar, o bien la designa-

<sup>19</sup> De la misma opinión son MONEREO PÉREZ, J.L. y MOLINA NAVARRETE, C., «Las razones de la Ley: ¿qué fue de la "cultura de la prevención"?», AA.VV. (MONEREO PÉREZ, J.L., MOLINA NAVARRETE, C. y MORENO VIDA, N. Dirs.), *Comentario a la Ley de Prevención de Riesgos Laborales y sus desarrollos reglamentarios*, Comares, Granada, 2004, pág. 11; en cambio, se muestra contrario a la misma LOZANO LARES, F., «La prevención de riesgos laborales en la pequeña empresa», *op. cit.*, pág. 199.

<sup>20</sup> Aunque no siempre, solo cuando concurren todos los requisitos exigidos por el artículo 11.1 RSP. Este precepto dispone que el empresario podrá desarrollar personalmente la actividad de prevención, con excepción de las actividades relativas a la vigilancia de la salud de los trabajadores, solo cuando concurren las siguientes circunstancias: que se trate de empresas de menos de seis trabajadores; que las actividades desarrolladas en la empresa no estén incluidas en la lista de actividades especialmente peligrosas establecida en el Anexo I del propio RSP; que desarrolle de forma habitual su actividad profesional en el centro de trabajo; y que tenga la capacidad correspondiente a las funciones preventivas a desarrollar de acuerdo con lo establecido en el Capítulo VI también del RSP en el cual se señalan las capacidades formativas que se deben tener en materia de seguridad y salud en el trabajo para realizar funciones preventivas dependiendo de la complejidad de estas.

ción de Delegados de Prevención en empresas de menos de diez trabajadores, o bien la creación de órganos específicos especializados en seguridad y salud en el trabajo, que como mínimo podrán ejercer las mismas funciones que las que la LPRL atribuye a los Delegados de Prevención, y cuyo ámbito de actuación será el de todas las empresas incluidas en el ámbito de aplicación del convenio colectivo, independientemente del número de trabajadores con el que cuenten.

En definitiva, según lo establecido con carácter general en la LPRL, y salvo que el convenio colectivo aplicable disponga otra cosa, los trabajadores de microempresas no podrán tener representantes especializados que velen en ellas por sus intereses en materia de seguridad y salud en el trabajo <sup>21</sup>. Y aunque es cierto que, conforme a la propia LPRL, la mayor parte de las funciones atribuidas por ella misma a los Delegados de Prevención (de información, consulta, de formular propuestas, de acceder a la documentación relativa a la actividad preventiva realizada en la empresa, etc.) <sup>22</sup> pueden ser ejercidas directamente por los propios trabajadores de forma colectiva (art. 34.1), sin embargo, para el ejercicio de las mismas los trabajadores no van a disponer de las garantías instrumentales que al mismo tiempo la LPRL atribuye a los Delegados de Prevención con el fin de facilitarles el ejercicio de tales competencias y de evitar que lleguen a experimentar cualquier tipo de perjuicio por parte del empresario como consecuencia de su ejercicio (los trabajadores en ningún caso van a disponer de formación especializada en prevención de riesgos laborales, ni de un crédito horario para el ejercicio de las funciones preventivas, ni van a poder acompañar a los técnicos ni a los Inspectores de Trabajo en sus visitas a las empresas, ni presentarse inmediatamente en los lugares de trabajo donde se haya producido un accidente de trabajo, ni mantener reuniones periódicas con el empresario, etc.) <sup>23</sup>, con lo cual la eficacia de su intervención en materia de seguridad y salud en el trabajo resulta de hecho disminuida en una medida muy significativa.

En relación a este problema cabe resaltar que una de las funciones principales que la LPRL atribuye a los Delegados de Prevención es la de promover la colaboración de los trabajadores en la actividad preventiva llevada a cabo por el empresario. La propia LPRL en el apartado 1.º de su artículo 29 consagra la obligación de los trabajadores considerados individualmente de velar por su seguridad y salud en el trabajo, por la de sus compañeros de trabajo e, incluso, por la de terceros presentes en la empresa (que no sean considerados trabajadores a efectos de la LPRL de acuerdo a lo dispuesto en su art. 3.1). Esta obligación genérica se traduce en una serie de obligaciones específicas enumeradas fundamentalmente en el apartado 2 del mismo artículo 29 LPRL, aunque también en otros artículos de la misma norma se alude a otra serie de obligaciones concretas de los trabajadores en materia de seguridad y salud en el trabajo, todas las cuales se traducen en alguna forma de colaboración con el empresario en la actividad preventiva previamente desarrollada por él. La razón principal que jus-

<sup>21</sup> El papel de la negociación colectiva en materia de seguridad y salud en el trabajo resulta crucial. Constituye un instrumento idóneo tanto para mejorar los mínimos legales (art. 2.2 LPRL), sobre todo en aquellos supuestos en los que, como sucede respecto a los trabajadores de las microempresas, la propia legislación consagra un nivel inferior de garantías de la eficacia de su protección; y también, con carácter general, con la finalidad de adaptar a las características y necesidades específicas de cada organización empresarial las disposiciones generalistas de las disposiciones legales y reglamentarias en vigor.

<sup>22</sup> No todas las competencias atribuidas por la LPRL a los Delegados de Prevención van a poder ser ejercidas directamente por los trabajadores cuando aquellos órganos de representación especializados no estén constituidos en las empresas. De forma destacada, no podrán ejercer la función de vigilancia y control del cumplimiento por parte del empresario obligado de sus obligaciones en materia de seguridad y salud en el trabajo.

<sup>23</sup> *Vid.* fundamentalmente el artículo 36.2 LPRL.

tifica la imposición legal a los trabajadores de un elenco de obligaciones de colaboración con su empresario en la actividad preventiva que previamente ha llevado a cabo se encuentra en la constancia empírica de tres circunstancias: la primera, es que muchas de las medidas de seguridad adoptadas por el empresario no podrán cumplir su objetivo si los trabajadores a cuya protección se dirigen no las utilizan o no las utilizan adecuadamente; la segunda, es que en muchos casos las decisiones del empresario acerca de cuál es la medida de seguridad más eficaz para prevenir un determinado riesgo laboral o sobre si es necesario modificar o no las medidas preventivas previamente implantadas dependen en gran medida de las informaciones que reciban de los concretos trabajadores afectados por los riesgos laborales a cuya prevención se dirigen tales medidas; y la tercera, es que los propios trabajadores, a través de su conducta en la empresa, pueden originar riesgos laborales tanto para sí mismos como para sus compañeros de trabajo y/o para terceros que por alguna razón se encuentren en un momento dado dentro de las instalaciones empresariales, riesgos cuya prevención requiere de forma inexorable la cooperación de los concretos causantes del riesgo. Resultando imprescindible entonces la colaboración de los trabajadores de la empresa en el objetivo último de que el empresario les pueda garantizar una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo, y correspondiendo la promoción de la misma al empresario y, sobre todo, a sus representantes especializados en prevención de riesgos laborales en la empresa –los Delegados de Prevención–, si estos representantes no existen, es más probable que los trabajadores no se encuentren en condiciones de cumplir adecuadamente sus diversas obligaciones colaborativas en materia de seguridad y salud en el trabajo y que, en consecuencia, su protección frente a los riesgos laborales no pueda llegar a ser auténticamente eficaz.

Hay que tener en cuenta además, que no solo en las microempresas, sino también en las pequeñas empresas en general (las de hasta cincuenta trabajadores), las posibilidades de participación de los trabajadores destinatarios de la actividad preventiva se ven disminuidas al no poder constituir, salvo que el convenio colectivo prevea otra cosa, un Comité de Seguridad y Salud en el Trabajo (art. 38 LPRL), que al haber sido configurado por la LPRL como un órgano paritario de debate y discusión entre los trabajadores y su empresario sobre todas las cuestiones relacionadas con la seguridad y salud en el trabajo en la organización empresarial, es donde los trabajadores pueden participar verdaderamente en la actividad preventiva llevada a cabo por el empresario.

## 2.2. Deficiencias en cuanto a las modalidades de organización de la prevención.

En segundo lugar, la LPRL permite que en las empresas de menos de seis trabajadores el empresario pueda cumplir su obligación de contar con un conjunto de recursos humanos y materiales directamente orientados al cumplimiento de las múltiples y heterogéneas obligaciones que conforman su deber de garantizar a todos y cada uno de los trabajadores a su servicio una protección eficaz frente a los riesgos laborales desarrollando él mismo las funciones que corresponde desempeñar con carácter general a tal clase de recursos especializados. Ciertamente es que se trata de una opción y que la misma no es totalmente posible para todos los empresarios que cuenten con una plantilla inferior a seis empleados puesto que se encuentra condicionada a la concurrencia de otra serie de requisitos establecidos en el artículo 11 del RSP<sup>24</sup>, pero no cabe duda de que la puesta en práctica de esta posibilidad resulta menos garantista que las restantes, sobre todo, si a ello se añade el hecho de que es en

<sup>24</sup> Véase nota 20.

este tipo de pequeños empresarios en los que menos ha calado la cultura preventiva y el significado del «nuevo enfoque» de la seguridad y la salud en el trabajo instaurado en nuestro país novedosamente por la LPRL<sup>25</sup>. Esta situación resulta aún más grave si además se tiene en cuenta, por una parte, que tal y como se acaba de poner de relieve, en este tipo de empresas raramente habrá representantes de los trabajadores que puedan desempeñar las funciones de promover el adecuado cumplimiento por parte del empresario de todas las obligaciones que tiene legalmente atribuidas y de vigilar y controlar que ello es efectivamente así, tanto en su condición de empresario como en la de modalidad preventiva; y, por otra, que tal y como se verá a continuación, este tipo de empresas en la mayor parte de los casos se encuentran exentas de cumplir la obligación de someterse a una auditoría preventiva externa que controle la adecuación de la actividad preventiva desarrollada en el empresa y, por consiguiente, de la eficacia de la protección de los trabajadores que desarrollan su prestación en ella frente a los riesgos laborales a los que se encuentran sometidos (art. 36.3 RSP).

Por otro lado, y en relación a esta misma cuestión de las modalidades de organización preventiva con que deben contar este tipo de empresas dentro de las posibilidades ofrecidas por la LPRL y por el RSP, hay que tener en cuenta que lo más habitual en ellas es el recurso a servicios a un servicio de prevención ajeno, ya sea para que el mismo se ocupe de ejecutar toda la actividad preventiva que sea necesario realizar en ellas, ya sea para ocuparse únicamente de una parte de esa actividad, la que el propio empresario no puede llevar a cabo personalmente (en estos supuestos el servicio de prevención se deberá ocupar obligatoriamente de la vigilancia de la salud de los trabajadores, puesto que el artículo 11.2 RSP prohíbe sin ninguna excepción la realización de esta concreta acción preventiva a los empresarios que asuman la realización de la actividad preventiva en su empresa).

El RSP –contradiendo en este punto lo que dispone la LPRL y la Directiva Marco y parece que, en principio, justificado por el intento de facilitar al máximo a cualquier empresa, sobre todo a las pequeñas y medianas, el acceso a los recursos necesarios para ejecutar la actividad preventiva sin que ello resulte demasiado costoso y llegue a impedir u obstaculizar su surgimiento y competitividad en los mercados–, en principio y con carácter general, permite a cualquier empresario, salvo a aquellos que se encuentren obligados legalmente a constituir un servicio de prevención propio<sup>26</sup>, externalizar por completo la actividad preventiva a través de uno o varios servicios de prevención ajenos<sup>27</sup>. Pero

<sup>25</sup> Así queda reflejado expresamente en la Estrategia Española de Seguridad y Salud en el Trabajo (2007-2012), aprobada el 28 de junio de 2007.

<sup>26</sup> Hay que tener en cuenta que, incluso de acuerdo con la redacción literal del RSP, se ha venido manteniendo que en aquellos supuestos en que el empresario inexorablemente se encontraba obligado a constituir un servicio de prevención propio reservado para las empresas que por sus mayores dimensiones o la mayor peligrosidad de su actividad se necesite ser más diligente en la actividad preventiva realizada si se quiere garantizar la protección eficaz de los trabajadores que trabajan en ellas, es decir, en aquellas que se considera que la aplicación del nuevo enfoque resulta más necesario y por ello se obliga a disponer de los recursos más adecuados para lograrlo, podía constituirlo simplemente con los requisitos mínimos exigidos por el art. 15 RSP, de manera que la actividad preventiva que estuviera en disposición de ejecutar en al empresa sería una parte mínima, pudiendo externalizar el resto también a través del concierto con un servicio de prevención ajeno. Esta interpretación en gran parte asumida desde la promulgación y entrada en vigor del RSP, sin embargo, parece que, acertadamente a mi juicio, se está empezando a corregir recientemente a nivel jurisprudencial. Así, por ejemplo, las SSTS de 24 de abril de 2001 y de 3 de noviembre de 2005, consideran que las grandes empresas obligadas legal y reglamentariamente a contar con un SP propio no pueden externalizar parte de sus actividades preventivas.

<sup>27</sup> Esta deficiencia, que además, como ya he dicho, constituye una regulación reglamentaria *contra legem*, se intentó subsanar en la reforma del marco normativo de la prevención de riesgos laborales llevada a cabo mediante la Ley 54/2003,

teniendo en cuenta que el rasgo esencial del «nuevo enfoque» de la seguridad y salud en el trabajo establecido en la LPRL se encuentra, justamente, en la necesidad de integrar la actividad preventiva en la gestión global de recursos de la empresa de modo tal que la prevención de riesgos laborales, como actuación a desarrollar en el seno de la empresa, deberá ser incorporada al conjunto de sus actividades y decisiones (en los procesos técnicos, en la organización del trabajo y en las condiciones en que este se preste), y en todos los niveles de su línea jerárquica (art. 1.1 RSP), no parece coherente que se pueda encomendar tal función, con las debidas garantías de que se realice en los términos legalmente previstos, a entidades ajenas a la propia empresa que van a utilizar sus recursos –limitados en todo caso– en numerosas empresas, muy diferentes entre sí, tanto en sus condiciones organizativas como en sus necesidades preventivas<sup>28</sup>.

A mi juicio, la modalidad de los servicios de prevención ajenos o externos a la empresa, sobre todo si actúa como modalidad preventiva única, no constituye un instrumento adecuado para integrar la actividad preventiva en la gestión empresarial en los términos exigidos por la LPRL y el RSP ya que esa integración requiere, en todo caso, contar con recursos propios de la empresa donde tal actividad se va a gestionar. Pero incluso cuando estos recursos propios existen, como sucede cuando el empresario asume parte de la actividad preventiva en las microempresas, la integración de la actividad preventiva en la organización y funcionamiento de la empresa resulta muy dificultosa, debido, sobre todo, a que resulta casi imposible que este tipo de modalidad de organización preventiva pueda conocer el sistema global de recursos de todas y cada una de las múltiples organizaciones empresariales con las que hayan concertado su actividad preventiva –en todo o en parte–. Al margen de otros posibles motivos, las principales razones de ello se encuentran en que no suelen disponer de los recursos suficientes para poder cumplir sus funciones en los estrictos términos que les exige la

---

de 12 de diciembre, de reforma del marco normativo de la prevención de riesgos laborales, mediante la introducción de un nuevo precepto en el texto originario de la LPRL, el artículo 32 bis, en el cual se ha establecido la obligación al empresario de que en determinados supuestos, aquellos que se consideran especialmente peligrosos, al margen de la modalidad o modalidades de organización de la prevención de riesgos laborales a los que hubiera acudido, cuente con la presencia en la propia empresa de unos recursos preventivos materiales y humanos mínimos. Esta previsión legal ha sido recientemente desarrollada por el Real Decreto 604/2006, de 19 de mayo, a través de la incorporación al RSP de un nuevo artículo 22 bis. Dada la regulación de mínimos que se establecen en estos preceptos y su aplicación no general, considero que el régimen en él establecido no constituye un medio eficaz para garantizar, incluso en los supuestos concretos a los que resulta aplicable, la integración de la actividad preventiva en la gestión empresarial del resto de sus recursos, y en consecuencia, para garantizar la eficaz protección de los trabajadores en los términos perseguidos por la LPRL.

<sup>28</sup> En este sentido, la Estrategia Española de Seguridad y Salud en el Trabajo (2007-2012), aprobada el 28 de junio de 2007, se hace eco del grave problema de ineficacia de la actividad preventiva llevada a cabo en las empresas como consecuencia de que la mayor parte de estas han recurrido en exclusiva a los servicios de prevención ajenos como organización preventiva –3 de cada 4– y, en consecuencia, establece como uno de sus objetivos operativos principales el de mejorar la eficacia y la calidad de los sistemas de prevención, poniendo un especial énfasis en las entidades especializadas en la materia. Para alcanzar tal objetivo, por un lado, se recogen una serie de medidas, todas las cuales están directamente encaminadas a fomentar que las empresas utilicen fundamentalmente como modalidades de la organización preventiva recursos propios (recurran a uno varios de sus trabajadores de las mismas o constituyan servicios de prevención propios); y, por otro, se incide en la necesidad de adoptar criterios que garanticen de manera real y efectiva la calidad de las actuaciones llevadas a cabo por los servicios de prevención ajenos. La idea clave al respecto es la ya consagrada originariamente en la LPRL: conseguir que los empresarios cumplan su obligación de contar con un sistema de prevención recurriendo inicialmente a recursos propios, y que solo cuando estos no resulten suficientes para realizar toda la actividad preventiva que sea necesario realizar en la empresa, pueda acudir, de forma complementaria, a entidades externas a la propia empresa.

propia LPRL<sup>29</sup>; en que en ellas en gran medida tampoco ha calado suficientemente la cultura preventiva acerca del significado e implicaciones del «nuevo enfoque» de la seguridad y la salud en el trabajo basado en la gestión integral e integrada de la actividad preventiva en la empresa; y en que, al ser los servicios de prevención ajenos en sí mismos a empresas con ánimo de lucro, su actividad en muchos casos se realiza con una puesta a disposición mínima de recursos y, en consecuencia, a un inevitable incumplimiento de sus obligaciones o a un mero cumplimiento formal de las mismas.

### *2.3. Flexibilización de los mecanismos de vigilancia y control internos de la eficacia de la actividad preventiva llevada a cabo.*

Y en tercer lugar, no ya la LPRL sino el RSP, exige a las empresas de menos de seis trabajadores que cumplan los mismos requisitos que los exigidos para que el empresario pueda asumir directa y personalmente la actividad preventiva, de la obligación establecida con carácter general para todas las empresas en que se tenga que desarrollar algún tipo de actividad preventiva y la misma se haya llevado a cabo exclusivamente con recursos propios o con recursos mixtos (propios y ajenos) de someterse a un control externo que verifique el nivel de adecuación de su actividad preventiva a las necesidades reales de protección de los trabajadores en la misma, que es lo que se conoce como auditoría preventiva. De acuerdo a lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 29 RSP, la regla general es que las empresas de hasta seis trabajadores cuyas actividades no estén incluidas en el Anexo I del RSP, en las que el empresario hubiera asumido personalmente las funciones de prevención o hubiera designado a uno o más trabajadores para llevarlas a cabo y en las que la eficacia del sistema preventivo resulte evidente, no están obligadas a someter la actividad preventiva llevada a cabo en ella a una evaluación externa, debiendo tan solo cumplimentar y remitir a la Autoridad laboral una notificación sobre la concurrencia de las condiciones que no hacen necesario recurrir a la misma, según modelo establecido en el Anexo II. Esta regla general de exención de la obligación de someterse a una auditoría preventiva tan solo se puede desvirtuar en el supuesto previsto en el apartado 4 del mismo artículo 29 RSP: cuando así lo establezca la Autoridad laboral mediante una resolución expresa, resolución que únicamente puede justificarse en la constancia por dicha Autoridad del alto índice de siniestralidad en la empresa o en el sector al que pertenece, de la peligrosidad de las actividades que desarrolla o de la inadecuación de la actividad preventiva llevada a cabo.

<sup>29</sup> Y ello a pesar de que, tal y como exige tanto la LPRL (art. 31.5) como el RSP (Cap. V, arts. 23 a 28), para poder comenzar a actuar como servicio de prevención ajeno resulta imprescindible contar con una acreditación administrativa previa, la cual, en principio, depende de que cuenten con todos los medios materiales y humanos necesarios para poder desempeñar adecuadamente sus funciones preventivas –en los términos previstos en la propia normativa de seguridad y salud en el trabajo: apartados 3 y 4 del art. 31 LPRL– teniendo en cuenta el número previsible de empresas a las que van a prestar sus servicios, la ubicación y actividad productiva de las mismas y el número de trabajadores ocupados en ellas y destinatarios finales de esa actividad, en la práctica se está comprobando que no es así y que su actuación queda reducida, en la mayor parte de las ocasiones, al asesoramiento y aplicación por cuenta del empresario de medidas de seguridad concretas frente a los riesgos laborales más evidentes, y en relación a la gestión, se limitan a actuaciones generales no adaptadas a la realidad particular de cada empresa. La conclusión es que hasta el momento, los servicios de prevención ajenos, con carácter general y salvo contadas excepciones, no han asumido el significado del «nuevo enfoque» de la seguridad y la salud en el trabajo instaurado por la LPRL, y en lógica consecuencia, no lo aplican. Esta es una de las principales causas que explican por qué en España, a pesar de que la LPRL lleva casi doce años en vigor, no se han conseguido reducir apenas los altos índices de siniestralidad laboral.

De esta forma, la LPRL elimina otros de los principales medios de vigilancia y control del cumplimiento por parte del empresario de sus múltiples y heterogéneas obligaciones preventivas y, por tanto, de la adecuación o no de la actividad preventiva desarrollada en su empresa. Se trata de un instrumento especialmente cualificado por cuanto se realiza por personas o entidades externas a la empresa con formación técnica especializada, que además se encuentran en las mejores condiciones para asesorar al empresario infractor en esta materia de cómo subsanar las deficiencias detectadas.

Teniendo en cuenta las peculiaridades que la LPRL y el RSP establecen respecto a la protección de la seguridad y de la salud de los trabajadores de las microempresas en general, y de las de menos de seis trabajadores en particular, cabe extraer tres grandes rasgos generales de la regulación aplicable a las mismas: la primera, es que en ellas la intervención e implicación de los trabajadores en la actividad preventiva desarrollada por el empresario, a diferencia del régimen general, no se considera una condición esencial de la eficacia de dicha actividad y, por tanto, tampoco de la protección de los trabajadores, restringiendo así en este tipo de organizaciones productivas uno de los presupuestos esenciales del nuevo enfoque de la seguridad y la salud en el trabajo establecido en la LPRL, la participación de los trabajadores; la segunda, se refiere a que en las microempresas resulta más difícil que en las empresas de dimensiones más amplias la aplicación del eje principal del nuevo enfoque de la seguridad y salud en el trabajo como sin duda lo es el de la integración de la actividad preventiva en el sistema global de recursos de las empresas y ello, sobre todo, por causa de que la propia normativa permite, e incluso fomenta, que en ellas la actividad preventiva sea ejecutada por modalidades de organización de la prevención –el propio empresario personalmente y/o los servicios de prevención ajenos– que, de hecho, no garantizan suficientemente esa integración; y la tercera, directamente relacionada con la primera, sería la de que en este tipo de empresas corresponde casi en exclusiva a la Inspección de Trabajo el control del correcto cumplimiento por parte del empresario de su deber de garantizar una protección eficaz frente a los riesgos laborales a todos y cada uno de los trabajadores a su servicio.

### **III. LAS MEDIDAS DE PROMOCIÓN DE LA SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO EN LAS MICROEMPRESAS CONTENIDAS EN LAS ACTUALES POLÍTICAS EN MATERIA DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES**

La promoción de la seguridad y la salud de los trabajadores en el trabajo constituye una tarea que, a entre otros muchos sujetos, corresponde llevar a cabo a los poderes públicos. Así ha sido históricamente desde que a partir de la mitad del siglo XIX comenzaron a promulgarse normas jurídicas con esta finalidad, y así sigue sucediendo en la actualidad, tanto a nivel comunitario como a nivel nacional.

En efecto, en el ámbito de la UE el fomento de unas condiciones de trabajo seguras y saludables para los trabajadores constituye, conforme a lo establecido en el propio Tratado de las Comunidades Europeas, uno de los objetivos de su política social y, en consecuencia, una de las competencias

de las instituciones comunitarias. Y en nuestro ámbito interno la propia Constitución Española de 1978 (CE, en adelante), encomienda expresamente a los poderes públicos «*velar por la seguridad e higiene en el trabajo*» (art. 40.2).

Siendo así, la idea clave es que a los poderes públicos les corresponde un destacado papel en la consecución del objetivo de mejorar los niveles de seguridad y salud en el trabajo y, en consecuencia, alcanzar un mayor nivel de seguridad y de protección de la salud de los trabajadores. Los poderes públicos, así pues, se encuentran jurídicamente obligados a intervenir activamente en las relaciones de trabajo con el fin específico de conseguir que los trabajadores puedan desarrollar su prestación de servicios en las condiciones más seguras y saludables. Y en cumplimiento de ese deber jurídico, están obligados a adoptar medidas directamente orientadas a esta finalidad.

La principal razón que justifica la atribución a los poderes públicos de esta función de fomentar la seguridad y la salud en el trabajo se encuentra en el hecho de que los bienes jurídicos de la persona del trabajador que se pretenden proteger de manera directa e inmediatamente a través de la promoción de las condiciones de seguridad y salud en el trabajo son, nada más y nada menos, que su vida, su integridad física y psíquica y su salud, bienes que en cuanto que son los más intrínsecamente vinculados a la condición humana, constituyen el objeto de derechos humanos de carácter fundamental, reconocidos al máximo nivel jurídico tanto a nivel internacional, comunitario como nacional. Siendo así, no solo cada trabajador individual tiene un interés legítimo en que tales bienes de su persona no resulten dañados o no se vean expuestos a riesgos como consecuencia de la prestación de servicios realizada en un ámbito de dirección y organización ajenos (interés privado de cada trabajador expuesto a riesgos en su trabajo), sino que los propios poderes públicos ostentan también un claro y directo interés en que, dada la naturaleza de los bienes en juego, ello sea así (interés público en promover la efectividad de esos bienes y de los derechos humanos directamente orientados a garantizar la protección de los mismos). Además de esta razón concurren también destacadas razones de tipo socio-económico: en primer lugar, la promoción de unas condiciones de trabajo sanas y seguras redundará en una reducción de las contingencias profesionales (accidentes de trabajo y enfermedades profesionales) y, ello, derivadamente, en una disminución de los costes sociales, ya que se reducirán los recursos públicos de la Seguridad Social destinados a financiar las prestaciones derivadas de el acaecimiento de tales daños profesionales; en segundo lugar, la mejora de los niveles de seguridad y salud en el trabajo contribuirá en una importante medida a aumentar el rendimiento de los trabajadores y, por consiguiente, de la rentabilidad de las empresas y de su competitividad, y en último término, en el crecimiento económico; y en tercer lugar, en la actualidad, y como consecuencia de la Estrategia Europea de Empleo consolidada a partir del Consejo Europeo de Lisboa del año 2000, la seguridad y salud en el trabajo constituye uno de los presupuestos esenciales de las actuales políticas de empleo, en cuanto que, como es sabido, ya no pretenden tan solo el aumento cuantitativo de puestos de trabajo sino, paralelamente, la mejora de su calidad <sup>30</sup>.

<sup>30</sup> A ello alude también de forma expresa la Comunicación de la Comisión de 21 de febrero de 2007 «*Mejorar la calidad y la productividad del trabajo: estrategia comunitaria de salud y seguridad en el trabajo (2007-2012)*».

Son las normas jurídicas de las que precisan en cada lugar y momento histórico cuáles son las tareas que corresponde llevar a cabo por los poderes públicos con la finalidad de conseguir el objetivo de promover la seguridad y la salud en el trabajo. Y hay que tener en cuenta que tal clase de especificación normativa ya constituye una actuación pública al respecto (de los poderes públicos que en cada caso tengan atribuida la competencia normativa), la primera de todas ellas.

En la actualidad, las normas reguladoras de la seguridad y salud en el trabajo atribuyen a los poderes públicos especialmente funciones de sensibilización, divulgación, información, formación, asesoramiento e investigación sobre todas las cuestiones relacionadas con la seguridad y salud en el trabajo, así como también las tareas de suma importancia de vigilar y controlar que todos los demás sujetos implicados en la actividad preventiva —especialmente el empresario—, cumplen con sus respectivas obligaciones, y en caso de detectar incumplimientos de tales obligaciones, la de sancionarlos por ello. A tenor de las funciones encomendadas a los poderes públicos se comprueba cómo, en efecto, no es a ellos a los que corresponde ejecutar en las empresas las medidas de seguridad necesarias para proteger de manera eficaz a los trabajadores que desarrollan su prestación de servicios en ellas frente a los riesgos laborales a los que se encuentran expuestos. Aunque el papel atribuido a los poderes públicos tiene una enorme relevancia, en todo caso no hay que perder de vista que, tal y como ha quedado reseñado, el sujeto que tiene principalmente encomendada en la actualidad la función de conseguir que las condiciones de trabajo sean seguras y saludables es el empresario. Las funciones atribuidas a los poderes públicos en materia de seguridad y salud en el trabajo cumplen una función esencialmente «*instrumental*» o coadyuvante respecto a aquel: están directamente orientadas a que el empresario se encuentre efectivamente en las condiciones necesarias y adecuadas para cumplir todas y cada una de las múltiples y muy exigentes obligaciones que la normativa de seguridad y salud en el trabajo les impone como parte de su deber de proteger a sus trabajadores frente a los riesgos laborales.

El conjunto de medidas adoptadas por los poderes públicos para cumplir con las funciones atribuidas por la normativa en vigor en materia de seguridad y salud en el trabajo conforman lo que se denomina «*política preventiva*».

De lo que se trata a partir de este momento es de analizar si en la actualidad, dentro de la política preventiva llevada a cabo tanto por las instituciones comunitarias como por los poderes públicos españoles, se han previsto medidas directamente orientadas a promover la seguridad y salud en el trabajo en las microempresas, y si la respuesta es afirmativa, cuáles son esas medidas.

La política comunitaria en materia de seguridad y salud en el trabajo se encuentra recogida y sistematizada actualmente en la Resolución del Consejo, de 25 de junio de 2007, sobre «*Una nueva estrategia comunitaria de salud y seguridad en el trabajo (2007-2012)*», que sustituye a la Estrategia anterior, vigente durante el período 2002-2006, y que tiene su antecedente y fundamento más inmediato en la Comunicación de la Comisión de 21 de febrero de 2007 «*Mejorar la calidad y la productividad en el trabajo: estrategia comunitaria de salud y seguridad en el trabajo (2007-2012)*».

La nueva estrategia comunitaria en materia de seguridad y salud en el trabajo, al igual que su antecesora, se fija como objetivo general no solo disminuir la siniestralidad laboral en el conjunto de los Estados miembros, sino un objetivo mucho más ambicioso: la calidad en el trabajo de todos los trabajadores. No obstante, la línea continuista que mantiene respecto a la Estrategia anterior, se centra en la previsión de una serie de medidas directamente orientadas a alcanzar aquellos objetivos específicos, necesarios para conseguir el «bienestar» de los trabajadores en el trabajo y que todavía no han sido logrados.

Una de las premisas de las que la Estrategia 2007-2012 parte es la de que el tamaño de las empresas debe ser tenido en cuenta a la hora de prever y aplicar las medidas necesarias para la mejora y la promoción de la seguridad y la salud de los trabajadores en el trabajo. La idea clave es la de que la eficacia de la actividad preventiva exige necesariamente una adaptación a las circunstancias concretas tanto de las empresas como de los trabajadores que prestan sus servicios profesionales en ellas, y entre las circunstancias que afectan a las propias empresas y que se han de tener en cuenta a la hora de decidir cuáles son las medidas de seguridad más eficaces y aplicarlas, se encuentra la del número de empleados de los que disponen. Respecto a las microempresas en particular, se parte de la constatación empírica de que la incidencia de la accidentalidad en ellas es muy superior al de el resto de empresas, especialmente en determinados sectores como el de la construcción, así como también de que es justamente en ellas donde menos se aplican las obligaciones preventivas contenidas en la normativa vigente sobre seguridad y salud en el trabajo.

Las medidas que se prevén con el objetivo de subsanar las deficiencias detectadas en las microempresas en materia de seguridad y salud en el trabajo son las siguientes<sup>31</sup>:

1. Reforzar en ellas la cultura preventiva, especialmente a través de la aplicación de medidas de sensibilización dirigidas de forma específica a los empresarios y trabajadores de este tipo de empresas. Esta medida se considera particularmente necesaria y efectiva para conseguir el objetivo propuesto de incrementar los niveles de seguridad y de protección de la salud de los trabajadores en las microempresas puesto que se ha detectado que es en ellas justamente donde menos ha conseguido cuajar la cultura de la prevención de riesgos laborales y el verdadero significado e implicaciones del «nuevo enfoque» que la Directiva Marco ha consagrado de la seguridad y la salud en el trabajo ya desde el año 1989.
2. Dedicar más recursos a la investigación en materia de seguridad y salud en el trabajo con el fin, sobre todo, de anticiparse a los riesgos laborales emergentes y transferirlos adecuadamente a las empresas, especialmente a las PYMES. No basta con dedicar recursos a la investigación destinada a mejorar la protección frente a los distintos tipos de riesgos laborales, sino que hay que asegurarse de que los resultados obtenidos de esas investigaciones van a ser aprovechados efectivamente por las empresas en general y, especialmente, por aquellas que hasta el momento menos se han interesado e involucrado en esta tarea. La divulgación de los resultados de este tipo de investigaciones se convierte así en una acción

<sup>31</sup> Estas medidas, con carácter general, no se prevén en exclusiva para las PYMES y/o para las microempresas. La mayor parte de ellas se establecen con carácter general si bien se alude a que deberán aplicarse fundamentalmente en el ámbito de las empresas de plantillas mínimas, pequeñas o medias.

clave por parte de los poderes públicos, complementaria de la anteriormente señalada y relativa a la sensibilización sobre la conveniencia de mejorar los niveles de seguridad y salud de los trabajadores en las organizaciones empresariales.

3. Difundir e intercambiar información sobre «*buenas prácticas*» de trabajo seguro.
4. Mejorar la calidad de las entidades que actúen en los mercados como servicios de prevención ajenos. Puesto que las microempresas recurren mayoritariamente a esta modalidad para organizar su actividad preventiva, ello repercutirá en una mejora de la actividad preventiva llevada a cabo en ellas y, por consiguiente, en una elevación del nivel de protección de sus trabajadores frente a los riesgos laborales.
5. Dotar de más y mejores recursos a las entidades públicas encargadas de vigilar y controlar el adecuado cumplimiento por parte de los sujetos obligados de las obligaciones preventivas que les correspondan (especialmente por parte del empresario). Los organismos públicos que ejerzan esta función deberán centrarse, además de en otros focos de atención, en las microempresas, debido a que, como se ha dicho, numerosos estudios han puesto de manifiesto que constituyen un ámbito donde la siniestralidad laboral alcanza unos índices muy superiores a la media.
6. Incentivarlas económicamente (por ejemplo, a través de los Fondos Estructurales) con el fin de que se esfuercen en el diseño y aplicación de una actividad preventiva que efectivamente permita mejorar los niveles de seguridad y salud en el trabajo y, por tanto, proporcionar a sus trabajadores una protección frente a los riesgos laborales realmente eficaz (el mismo nivel de eficacia en su protección que el que disfrutaban los trabajadores de otras empresas de mayores dimensiones). Este tipo de incentivos cumplen además una función sensibilizadora sobre la necesidad y la conveniencia de desarrollar una actividad preventiva en la empresa integrada plenamente en su gestión global de recursos, que, como se ha dicho antes, constituye el presupuesto esencial del adecuado cumplimiento de la normativa preventiva en vigor y del «*nuevo enfoque*» de la seguridad y salud en el trabajo establecido en ella <sup>32</sup>.
7. Elaboración y puesta a disposición de guías explicativas de fácil comprensión sobre la forma de aplicar adecuadamente la legislación vigente en materia de seguridad y salud en el trabajo. Estas guías deben dirigirse en particular a las PYMES, y dentro de ellas, por sus circunstancias propias y exclusivas, a las microempresas. En esta tarea se involucra principalmente a la Agencia Europea para la Seguridad y la Salud en el Trabajo.
8. Por último, se insta a los interlocutores sociales a que en el marco del diálogo social y de la negociación colectiva fomenten las oportunidades de participación de los representantes

<sup>32</sup> Sobre esta cuestión la Comunicación de la Comisión de 21 de febrero de 2007 «*Mejorar la calidad y la productividad en el trabajo: estrategia comunitaria de salud y seguridad en el trabajo (2007-2012)*» señala que «Por otra parte, la sensibilización –en particular de las PYME– puede incrementarse a través de incentivos económicos directos e indirectos para la prevención. Esos incentivos podrían incluir una posible reducción de las cotizaciones sociales o de primas de seguro en función de las inversiones que se realicen en la mejora del lugar de trabajo y/o la reducción de accidentes, ayudas económicas para poner en práctica sistemas de gestión de la salud y la seguridad, o introducción en los procedimientos de contratación pública de requisitos en materia de salud y seguridad aplicables a su ejecución».

de los trabajadores en la gestión de la actividad preventiva llevada a cabo en la empresa, así como también a que mejoren la asistencia y formación técnica de estos representantes y de los propios empresarios. La implicación de los trabajadores destinatarios de la protección se considera esencial para lograr elevar los niveles de cumplimiento de la normativa comunitaria de seguridad y salud en el trabajo en las microempresas.

Todas estas medidas lo que pretenden, en último término, es garantizar la aplicación efectiva de la normativa preventiva en vigor en la UE en las microempresas, dada la constatación de que ello hasta el momento no se está produciendo o no se está produciendo de manera adecuada. Se asume que el hecho de que en las microempresas los índices de siniestralidad laboral sean muy superiores respecto al de las demás empresas se debe, única y exclusivamente, a una inaplicación o a una aplicación no apropiada de las normas reguladoras de la seguridad y salud en el trabajo y no a que tales normas contengan una regulación inadecuada para garantizar a los trabajadores de las mismas un nivel de protección frente a los riesgos laborales similar al del resto de trabajadores que desarrollan su prestación de servicios en organizaciones con una plantilla más amplia.

Por su parte, la actual política española en materia de seguridad y salud en el trabajo se encuentra sistematizada con carácter general en la denominada «Estrategia Española de Seguridad y Salud en el Trabajo (2007-2012)», aprobada el 28 de junio de 2007 (acordada por el Gobierno español, las asociaciones empresariales CEOE y CEPYME y las centrales sindicales UGT y CCOO). En ella misma se declara que pretende ser el instrumento para establecer las políticas de prevención de riesgos laborales a corto y, sobre todo, medio y largo plazo<sup>33</sup>. Lógicamente, y como no podía ser de otra manera, en gran medida se encuentra inspirada en la vigente Estrategia comunitaria de salud y seguridad en el trabajo (2007-2012).

Constituye el marco general de actuación futura en materia de prevención de riesgos a desarrollar no solo por el Gobierno central, sino también por las Comunidades Autónomas y por los interlocutores sociales<sup>34</sup>.

Con carácter general, las diversas medidas que se contienen en esta Estrategia interna tratan de hacer frente a las principales deficiencias detectadas en materia de seguridad y salud en el tra-

<sup>33</sup> Obviamente, antes de la aprobación de esta Estrategia, el Gobierno ya ha venido adoptando diversos tipos de medidas con el objetivo de promover la mejora de la seguridad y la salud de los trabajadores en el trabajo, en cumplimiento del mandato constitucional recogido en el artículo 40.2 CE y dirigido a los poderes públicos, desarrollado después a través del Capítulo II LPRL (arts. 5 a 13). Las últimas medidas públicas al respecto se han traducido sobre todo en un incremento de los recursos destinados a los principales organismos públicos con competencias en prevención de riesgos laborales: el Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, la Inspección de Trabajo y de Seguridad Social y la Fundación para la Prevención de Riesgos Laborales; y en un incremento de la oferta formativa en seguridad y salud en el trabajo.

<sup>34</sup> En su introducción se indica que «Debe servir para articular de manera adecuada y respetuosa con la distribución constitucional de competencias, la Estrategia Europea de Seguridad y Salud en el Trabajo para el periodo 2007-2012 y la diversidad de iniciativa en materia de prevención de riesgos laborales desarrolladas desde la Administración General del Estado y las iniciativas que con variadas denominaciones (planes de acción, planes directores, planes autonómicos, planes de choque) han puesto en marcha las Comunidades Autónomas, iniciativas que revelan el interés del Gobierno, de los gobiernos autonómicos y de las organizaciones empresariales y sindicales por conseguir un mejor cumplimiento de la normativa, a la mejora de las condiciones de trabajo y la disminución del número de accidentes de trabajo».

bajo en las empresas ubicadas en nuestro país y que son las causantes de la persistencia de un alto índice de siniestralidad laboral en ellas a pesar de que la LPRL cumple ya más de once años de vigencia. Estas deficiencias, según expone la propia Estrategia, vienen referidas en exclusiva a una inadecuada aplicación de la LPRL y de sus numerosas normas de desarrollo reglamentario en las empresas <sup>35</sup>, destacadamente en las PYMES. Más en concreto, tales deficiencias se centran en la falta de un nivel adecuado de integración de la prevención de riesgos laborales en las empresas, así como a un cumplimiento más formal y burocrático que real y efectivo de las obligaciones preventivas, es decir, en la inaplicación del «nuevo enfoque» de la seguridad y salud en el trabajo introducido en España por la LPRL como consecuencia de las exigencias provenientes de la Directiva Marco.

En este contexto, la nueva Estrategia española de seguridad y salud en el trabajo presta una muy destacada atención a la mejora de actividad preventiva en las PYMES, y dentro de ellas, especialmente en las pequeñas, es decir, en aquellas cuya plantilla es inferior a cincuenta trabajadores, incluidas, por tanto, las microempresas.

En primer lugar, establece como uno de sus objetivos operativos específicos el relativo a «lograr un mejor y más eficaz cumplimiento de la normativa, con especial atención a las PYMES». Y para cumplir este concreto objetivo se consignan diversas medidas o líneas de actuación.

Se parte de la premisa de que en las PYMES en general, y en las microempresas en particular, resulta mucho más difícil el cumplimiento de la normativa de seguridad y salud actualmente en vigor, y por ello, todas las medidas que se prevén en relación a este tipo de organizaciones empresariales consisten, de un modo u otro, en ayudas institucionales a las mismas que les faciliten todo lo posible el correcto cumplimiento de las obligaciones preventivas que les impone la normativa vigente.

Las medidas concretas que se prevén con el fin de favorecer el cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales por parte de las PYMES y de las microempresas son las siguientes:

- Se permite la realización de forma simplificada del Plan de Prevención de Riesgos Laborales y de la planificación de la actividad preventiva por parte de las empresas de hasta cincuenta trabajadores que no se dediquen a ninguna de las actividades especialmente peligrosas enumeradas en el Anexo I del RSP. No se exime a estas empresas de estas dos obligaciones fundamentales de cara a conseguir la efectiva integración de la actividad preventiva en su sistema global de gestión de recursos, sino que simplemente se trata de facilitar a los empresarios la plasmación documental de las mismas teniendo en cuenta el reducido tamaño de las organizaciones productivas de las que son titulares <sup>36</sup>.

<sup>35</sup> Se señala a este respecto que «La rapidez con la que se ha incorporado al ordenamiento jurídico español la normativa comunitaria sobre seguridad y salud en el trabajo, así como el elevado número y complejidad de las normas en materia de prevención de riesgos laborales, dificultan su cumplimiento, particularmente por las pequeñas y medianas empresas».

<sup>36</sup> A estos efectos se dispone que «Los documentos indicados deberán formularse en términos comprensibles y más fácilmente aplicables por el empresario, ya desarrollen las actividades con recursos propios, ya hubieran concertado las actividades preventivas con un servicio de prevención ajeno [...] Para ello el Plan de Prevención de Riesgos Laborales, la

- Se plantea la dispensa de la obligación de auditoría a las empresas de hasta cincuenta trabajadores que organicen sus sistemas de prevención con recursos propios, salvo que la Autoridad laboral requiera su realización, a la vista de la siniestralidad del sector o de otra información que ponga de manifiesto la peligrosidad de la actividad desarrollada por la empresa o la inadecuación de su sistema de prevención. Las empresas dispensadas deberán realizar autodeclaración, conforme al Anexo II del RSP.
- Se fomenta que sea el propio empresario el encargado del sistema de prevención en las microempresas. Las medidas que se prevén para ello son de tres tipos:
  - a) Se permite que el empresario pueda encargarse personalmente de la actividad preventiva que haya de llevarse a cabo conforme a la normativa en vigor en las empresas de hasta diez trabajadores (siempre que además concurren el resto de requisitos exigidos por el art. 11 RSP).
  - b) Se establece la adopción de medidas formativas directamente dirigidas a estos empresarios con el fin de que puedan ocuparse adecuadamente de la actividad preventiva que en cada caso sea necesario desarrollar en su microempresa.
  - c) Y se promueve el asesoramiento público sobre la organización de la prevención y sobre cuestiones técnicas.
- Se prevé la puesta en funcionamiento de programas públicos de actuación específicos dirigidos a las empresas de hasta cincuenta trabajadores que se acojan voluntariamente a ellos y cuya finalidad será la de mejorar las condiciones de seguridad y salud en el trabajo en función de las necesidades particulares de cada una de ellas conforme a una planificación previa de las actuaciones a desempeñar en tales empresas. Estos programas podrán disponer que las empresas que decidan adherirse a ellos no serán objeto de sanción siempre que se cumpla la planificación establecida, y todo ello sujeto a la consecución de los objetivos de mejora de dichas condiciones de seguridad y salud en el trabajo, y a la ausencia de accidentes de trabajo graves y muy graves y de enfermedades profesionales.
- Se prevé la mejora de los sistemas de difusión y de información en materia de prevención de riesgos laborales con el fin de facilitar que las PYMES lleguen a conocer efectivamente cuáles son sus obligaciones de seguridad y cuál es la forma más adecuada de cumplirlas de acuerdo a la legislación en vigor. Esta labor se encomienda fundamentalmente a la Red Española de Seguridad y Salud y al Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo. En particular, se encarga al Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo que confeccione una guía referida específicamente a la aplicación de la normativa de prevención por parte de las pequeñas y medianas empresas y por las microempresas<sup>37</sup>.

evaluación de riesgos y la planificación de las actividades preventivas se reflejaran en un documento de extensión reducida, plenamente adaptado a la actividad y al tamaño de la empresa, que establezca las medidas operativas para realizar la integración de la prevención de los riesgos laborales en la actividad de la empresa, los puestos de trabajo con riesgo y las medidas concretas para controlarlos, jerarquizadas en función del nivel de riesgo».

<sup>37</sup> Se establece además que todas las demás guías que elabore el Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo sobre la aplicación de la normativa de seguridad y salud en el trabajo, deberán contener un capítulo específico sobre su aplicación al ámbito de las PYMES.

- Finalmente, se establece que en todas las futuras normas sobre prevención de riesgos laborales deberá existir un informe sobre su aplicación en las PYMES y, en su caso, se incluirán medidas diferenciadas para las de este tipo de organizaciones empresariales.

Como se puede observar, algunas de las medidas previstas exigen una reforma de la LPRL y del RSP, en concreto las tres siguientes: la que permite a las microempresas realizar Planes de Prevención de Riesgos Laborales y planificaciones preventivas de manera abreviada; las que amplía la exención de someterse a una auditoría externa a las empresas de hasta cincuenta trabajadores, posibilidad que hasta el momento solo está contemplada para aquellas de menos de seis trabajadores; y la que habilita al empresario a asumir de forma personal la actividad preventiva en su empresa en empresas de hasta diez trabajadores, cuando hasta ahora tal opción solo está permitida a aquellas que cuenten con menos de seis trabajadores. Al menos con la segunda y la tercera medidas, lo que se está promoviendo de forma clara es una mayor relajación de las exigencias legales de carácter sustantivo respecto a las pequeñas empresas y a las microempresas<sup>38</sup>, lo cual se justifica en el hecho de que ello contribuirá al cumplimiento por parte de los empresarios titulares de las mismas de sus obligaciones preventivas al resultarles más fácil y más asequible económicamente. Con estas medidas los poderes públicos internos quieren, además, dar cumplimiento a esa exigencia comunitaria, tantas veces repetida, de no establecer trabas administrativas y financieras innecesarias a la creación y al mantenimiento de este tipo de empresas, por cuanto que su establecimiento resulta imprescindible para la creación de empleo en los términos proyectados en el Consejo Europeo de Lisboa del año 2000. No obstante, olvidan que, tal y como señala expresamente la Comunicación de la Comisión de 21 de febrero de 2007 «*Mejorar la calidad y la productividad en el trabajo: estrategia comunitaria de salud y seguridad en el trabajo (2007-2012)*», el objetivo de simplificar la legislación para reducir las cargas administrativas superfluas no puede poner en peligro en ningún caso los objetivos de protección eficaz de los trabajadores frente a los riesgos laborales. No hay que confundir las obligaciones estrictamente formales o de tramitación administrativa con aquellas otras de carácter material o sustantivo a las que sirven de cobertura formal.

En segundo lugar, además de las medidas directamente orientadas a conseguir la mejora de los niveles de seguridad y salud en el trabajo a través de una más adecuada y efectiva aplicación de la normativa vigente en materia de seguridad y salud en el trabajo, la Estrategia española introduce referencias específicas a las PYMES y a las microempresas en el resto de actuaciones que prevé con la finalidad de alcanzar otros objetivos operativos específicos y cuyo ámbito de efectividad se persigue que sea general. Puesto que se parte del presupuesto de que la adecuada aplicación de la normativa preventiva en las PYMES en general y las microempresas en particular exige necesariamente la adopción de medidas específicas que tengan en cuenta su reducido tamaño y, sobre todo, la peculiar forma de organización que se deriva de la escasa plantilla disponible, todas las medidas que se establecen con el fin de que sean aplicadas a todo tipo de empresas cuentan con previsiones específicas de cara a su aplicación en las mismas.

<sup>38</sup> En cambio la previsión de que las PYMES puedan elaborar Planes de Prevención de Riesgos Laborales simplificados sí constituye una medida destinada simplemente a facilitar o a rebajar sus obligaciones de carácter burocrático y administrativo ya que no implica, o no debe implicar, una menor exigencia en la elaboración de los contenidos del mismo que, en todo caso, deben estar perfectamente adaptados a la organización de la propia empresa y a sus necesidades preventivas, las cuales vienen determinadas, más que por su tamaño, por la actividad productiva a la que se dedican.

- En relación al objetivo de conseguir fortalecer el papel de los interlocutores sociales y la implicación de los empresarios y de los trabajadores en la mejora de la seguridad y salud en el trabajo (objetivo número 3), se prevé que a través de la negociación colectiva sectorial de ámbito estatal, se creen una serie de órganos específicos de carácter paritario (que podrán tener la denominación por ejemplo, y entre otras posibles, de «*agentes sectoriales de prevención*»), que en todo caso habrán de disponer de formación específica sobre su sector de actividad y capacidad técnica adecuada en materia preventiva, dedicados a desarrollar en aquellas empresas incluidas en su ámbito de actuación cuyas plantillas se sitúen entre los seis y los cincuenta trabajadores y carezcan de representantes de los trabajadores, programas dirigidos a la divulgación e información sobre los riesgos profesionales existentes en el concreto sector en el que actúen, así como sobre los derechos y obligaciones preventivas del empresario y de los trabajadores, y la promoción de actividades preventivas. En relación a la actuación de este tipo de organismos paritarios se prevé que para cumplir sus funciones podrán realizar visitas a las empresas, previa planificación y comunicación a las empresas visitadas, las cuales, no obstante, podrán negarse a ello, en cuyo caso la visita por tales organismos no podrá ser realizada en ningún caso. En el supuesto de que este tipo de visitas sean llevadas a cabo, los miembros de estos organismos paritarios deberán guardar sigilo profesional de toda aquella información que obtengan a través de las mismas, en los términos establecidos en el artículo 37.3 LPRL. Este tipo de órganos paritarios también podrán ser creados subsidiariamente mediante acuerdos entre las organizaciones empresariales y sindicales y las Comunidades Autónomas.

Claramente se observan las cautelas con las que se perfila estos organismos paritarios: solo podrán ejercer sus competencias si la empresa en particular le permite su acceso a ella y además, dado su carácter sectorial, no está garantizado que puedan conocer en profundidad la organización y el funcionamiento de las distintas empresas en las que deban desarrollar su actividad.

Además de lo anterior, también se adoptan una serie de medidas particulares en relación a las microempresas, que a estos efectos son tan solo aquellas de menos de seis trabajadores, las cuales, en principio, no van a disponer de representantes de los trabajadores ni van a estar incluidas dentro del ámbito de aplicación de los acuerdos anteriores. Para ellas se prevé el establecimiento por la Comisión Nacional de Seguridad y Salud de un Programa Especial de actuación que tendrá el objetivo concreto de favorecer la implicación de los trabajadores y de los empresarios en la mejora de la seguridad y la salud laboral, así como de promover el cumplimiento de las obligaciones y los derechos establecidos en la normativa preceptiva. Dentro del contenido de este Programa Especial habrán de figurar, en todo caso, los siguientes aspectos: incentivos al cumplimiento por parte de las empresas de sus obligaciones preventivas; y mecanismos de asesoramiento y apoyo técnico preventivo de carácter básico, los cuales podrán tener tanto un carácter presencial en el propio centro de trabajo, como un carácter externo.

- Respecto al objetivo específico de desarrollar y consolidar una auténtica cultura de la prevención en la sociedad española (objetivo número 4), se contemplan, entre otros tipos de medidas, la realización de campañas de concienciación y sensibilización para la reducción

de la siniestralidad laboral y la mejora de las condiciones de seguridad y salud en el trabajo. Sobre este tipo de campañas se indica que deben tener tanto un carácter general (por ejemplo, para favorecer la integración de la prevención, para propiciar el cumplimiento de sus obligaciones por parte de empresarios y trabajadores, para eliminar malos hábitos preventivos, etc.), como más selectivas, en función de las diferentes realidades sectoriales, productivas, poblacionales y territoriales, señalándose a continuación que uno de los ámbitos particulares a los que se han de dirigir estas campañas de concienciación en materia preventiva es el de las PYMES y el de las microempresas, debiendo adaptarse a las especiales necesidades preventivas que concurren en ellas.

- Por lo que se refiere al objetivo específico de potenciar la formación en materia de prevención de riesgos laborales (objetivo número 6), y que se configura como uno de los pilares esenciales de la Estrategia, se señala que se deberá promover el acceso a la misma a los trabajadores con mayores necesidades formativas al respecto, entre los que se destaca también a los trabajadores de las PYMES <sup>39</sup>.
- Finalmente, dentro del grupo de medidas establecidas para alcanzar el objetivo específico de reforzar las instituciones públicas dedicadas a la prevención de riesgos laborales (objetivo número 7) se recoge la relativa al reforzamiento del papel de la Fundación para la prevención de riesgos laborales (regulada en el disp. adic. quinta de la LPRL), cuya función principal es precisamente la de desarrollar diversos tipos de acciones en las PYMES con el fin inmediato de favorecer el cumplimiento en ellas de la normativa sobre seguridad y salud en el trabajo.

#### IV. REFLEXIÓN CRÍTICA

A tenor de todo lo expuesto en los epígrafes anteriores, cabe concluir que la LPRL ha establecido una regulación que en algunos destacados aspectos produce el efecto de disminuir la eficacia de la protección de los trabajadores que ejecutan su prestación de servicios en microempresas, sobre todo en aquellas cuya plantilla no supera los cinco empleados. Esta regulación restrictiva de la LPRL parece ser el resultado de dos presupuestos asumidos por nuestro legislador: el primero de ellos, es que los riesgos en este tipo de empresas de pequeñas dimensiones son menores que en el resto, iden-

<sup>39</sup> Sobre esta cuestión la Estrategia española manifiesta que la formación constituye uno de sus pilares esenciales «pues para consolidar una auténtica cultura de la prevención es necesario tomar conciencia de que la prevención no comienza en el ámbito laboral, sino en etapas anteriores, en especial en el sistema educativo [...] Por un lado, en el mercado laboral español se necesitan trabajadores cualificados y parte de esa cualificación debe consistir en una sólida formación en materia de prevención de riesgos laborales, no solo desde el punto de vista teórico, sino también desde la práctica efectiva de la misma. Por otra parte, el sistema educativo debe proporcionar profesionales adecuados con capacidad y en suficiente número para el desempeño de las funciones preventivas en las empresas [...]». El objetivo perseguido es integrar la formación en seguridad y salud en el trabajo en todos los niveles de la enseñanza reglada (en la enseñanza obligatoria desde la Educación Infantil, en la Formación Profesional reglada y en la formación universitaria), y también en la formación para el empleo (en el marco del desarrollo y ejecución del IV Acuerdo nacional de Formación, del Acuerdo de Formación Profesional para el Empleo y del Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, por el que se regula, entre otras cosas, el sub-sistema de Formación Profesional para el Empleo).

tificando así automáticamente y sin más microempresa con un ámbito de riesgos laborales mínimos y poco peligrosos para los trabajadores que trabajen en ese tipo de organización productiva; y el segundo, es que este tipo de organizaciones son débiles económicamente y no se encuentran en condiciones de hacer frente a las exigencias preventivas que con carácter general se imponen a los demás empresarios <sup>40</sup>.

Desde luego, el primer presupuesto no parece correcto, al menos de modo general, pues el nivel de riesgos no depende directamente del tamaño de la empresa, al menos no es el único factor ni tampoco el más importante, sino, sobre todo, de la actividad productiva que se realiza, de la organización del trabajo, de las condiciones del mismo y de los propios trabajadores empleados <sup>41</sup>. Y ello, además, en un marco como el actual que se caracteriza, justamente, por la proliferación de los fenómenos de descentralización de los procesos productivos y la consiguiente externalización de las prestaciones de servicios, que provoca que cada vez sean más numerosas las empresas con una mínima plantilla, en las cuales los riesgos para sus trabajadores son a menudo incluso superiores a los existentes en aquellas otras de mayor tamaño debido a la concurrencia con los trabajadores de otras empresas o con trabajadores autónomos, sobre todo, cuando además realizan su prestación en el ámbito organizativo de otro empresario, y, más aún, cuando el lugar de prestación cambia continuamente (como sucede, por ejemplo, en el sector de la construcción).

Por otra parte, tampoco resulta cierto en un elevado número de casos que estas microempresas sean débiles económicamente y que un requerimiento estricto a las mismas de sus obligaciones de seguridad y salud en el trabajo, equiparable al exigido a aquellas de mayor dimensión, resulte desproporcionado e inasumible realmente por ellas, ni tampoco que dificulte su creación y/o consolidación en los mercados actuales, cada vez más globalizados y competitivos.

Siendo así, se podría llegar a afirmar incluso que en el ámbito de las empresas de reducidas dimensiones no solo no se deberían reducir las garantías de protección de los trabajadores frente a los riesgos laborales sino que deberían ser reforzadas <sup>42</sup>. Y con mucha más razón si se tiene en cuenta el desarrollo muchas veces auténticamente paternalista o autoritario de las relaciones laborales en esta clase de empresas, potenciado hoy en día en gran medida por las altas tasas de desempleo y el elevado grado de precariedad en el trabajo que caracteriza el mercado de trabajo, supone un caldo de cultivo idóneo para el no ejercicio por los trabajadores que cumplen su prestación en ellas de gran parte de las facultades que forman parte del derecho subjetivo del que son titulares plenos según la LPRL, teniendo presente además que, como se ha dicho, en la mayor parte de los supuestos en esas empresas no se encuentra constituido ningún órgano de representación de los derechos e intereses de los trabajadores frente al empresario que con su actuación impida los efectos de esa dejación individual de sus derechos por parte de sus representados.

<sup>40</sup> Vid. LÓPEZ GANDÍA, J., y BLASCO LAHOZ, J.F., *Curso de prevención de riesgos laborales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 4.ª edición, 2002, pág. 50.

<sup>41</sup> En el mismo sentido, LOZANO LARES, F., «La prevención de riesgos laborales en la pequeña empresa», *op. cit.*, págs. 192 a 195. Concretamente en relación a la previsión de la Directiva Marco en las págs. 194-195.

<sup>42</sup> En sentido similar se manifiestan GONZÁLEZ ORTEGA, S. *et alri*, *La prevención en la pequeña empresa*, *op. cit.*, pág. 6.

En el caso de los trabajadores que desarrollan su prestación en microempresas, se puede afirmar que la falta de uniformidad que con carácter general caracteriza al régimen de protección atribuido por la LPRL a los sujetos a los que ella misma ha atribuido la titularidad del específico derecho subjetivo a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo constituye no ya una mera modulación o adaptación a las circunstancias objetivas y/o subjetivas concurrentes, sino una implícita pero auténtica restricción del contenido de su derecho de protección en comparación con el resto de trabajadores que desarrollan su prestación en empresas o centros de trabajo con una plantilla igual o superior a diez trabajadores o, en todo caso, superior a cinco trabajadores<sup>43</sup>. Y ello debido sobre todo a que en ellas se eliminan legalmente, o al menos se diluyen en gran medida, tanto la participación de los trabajadores en la actividad preventiva realizada por el empresario en cumplimiento de su deber de garantizar a sus trabajadores una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo, así como también los más importantes instrumentos de vigilancia y control privados de la adecuación de la actividad preventiva desarrollada.

Esta detectada diferencia de trato de los trabajadores de las microempresas, no asumida de forma expresa por la normativa preventiva y referida no directamente al nivel de protección frente a los riesgos laborales sino a alguno de los mecanismos más importantes que permiten garantizar la eficacia de la protección de los trabajadores, fundamentada única y exclusivamente en el nivel de ocupación de la empresa, no parece que resulte admisible. Y aunque formalmente encuentra su justificación en esa cláusula de TCE y de la propia Directiva Marco que exhorta a los Estados miembros a no establecer medidas que constituyan trabas de carácter administrativo<sup>44</sup> o financiero para la creación o el desarrollo de las PYMES, no parece que pueda ser suficiente cuando lo que está en juego es, nada más y nada menos, que los derechos a la vida y a la integridad física y moral y a la protección de la salud de los trabajadores<sup>45</sup>. Y menos aún en un contexto como el actual en que el aprove-

<sup>43</sup> Según CAMAS RODA, F., *La normativa internacional y comunitaria de seguridad y salud en el trabajo*, op. cit., pág. 197, a pesar de lo dispuesto en el artículo 118 a) 2 TCEE (actual art. 137.2 TCE) en relación a las PYMES, y en el mismo sentido en el Preámbulo de la Directiva Marco «[...] la obligación empresarial de proteger, con carácter general, la seguridad y la salud de los trabajadores no puede tener límites diversos según el tamaño de la empresa [...] su imposición en el artículo 5 de la Directiva 89/391/CEE alcanza con igual intensidad a todo tipo de empleador, sin que en consecuencia, se prevean diferentes estándares de conducta en función de si la empresa es pequeña, mediana o grande [...] No obstante, la Directiva 89/391/CEE establece ciertas garantías en orden al mantenimiento de un *status* especial para las PYMES (...); concluyendo en la pág. 199 que «en todos estos preceptos no se configuran unos deberes de prevención diferenciados o distintos en función del tamaño de la empresa, sino que más bien, la Directiva 89/391/CEE regula unas obligaciones empresariales de proteger la seguridad y la salud de los trabajadores comunes a todo tipo de empresas, aunque adapta su aplicación a las características especiales de las PYMES». La cuestión se traslada entonces a determinar cuándo tales adaptaciones están justificadas real y objetivamente en razón del tamaño de la empresa y cuándo no.

<sup>44</sup> Sobre esta cuestión, *vid.* la Comunicación de 24 de enero de 2007 de la Comisión sobre el «Programa de Acción para la reducción de cargas administrativas en la Unión Europea». En este documento se señala expresamente que «El programa de Acción no es una iniciativa de desregulación. Tampoco pretende alterar los objetivos políticos fijados en la legislación comunitaria en vigor o las aspiraciones de los actos legislativos existentes. Se trata más bien de un notable empeño con el que se pretende racionalizar y aligerar la forma en que se aplican los objetivos políticos –un indicador importante de la calidad de la reglamentación a todos los niveles– las cargas administrativas innecesarias y desproporcionadas pueden tener un impacto económico real. Además, son percibidas como una molestias y una pérdida de tiempo para las empresas y a menudo son señaladas como aspecto prioritario de las iniciativas de simplificación. La Comisión está decidida a contribuir a la supresión de estas cargas innecesarias a todos los niveles y destaca que esta responsabilidad incumbe conjuntamente a los Estados miembros y a las instituciones europeas».

<sup>45</sup> Defiende igualmente la no justificabilidad de este criterio FITA ORTEGA, F., *La pequeña y mediana empresa en el ordenamiento jurídico-laboral*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, pág. 358. Sin embargo, la STC 6/1984, de 24 de enero, jus-

chamamiento de todos los recursos humanos y el disfrute de unas buenas condiciones de trabajo, incluidas las relativas a la seguridad y salud en el trabajo, constituyen objetivos prioritarios de la actual Estrategia Europea para el Empleo, que como se sabe, no son solo cuantitativos, sino también cualitativos (calidad en el empleo). Esa cláusula de promoción de las PYMES en todo el ámbito comunitario debe traducirse en un intento de simplificar los trámites administrativos durante la creación y el funcionamiento de esta clase de empresas, así como en una adaptación de las exigencias legales de todo tipo a las circunstancias socioeconómicas de las mismas, pero en ningún caso ello debe permitir una rebaja de los derechos básicos de los trabajadores, entre ellos el derecho a la seguridad y salud en el trabajo, directamente relacionado, como se acaba de señalar, con los derechos más intrínsecamente vinculados a la condición de ser humano, como lo son la vida, la integridad psicofísica y la salud. Tampoco cabe alegar, a mi juicio, que conforme al Derecho comunitario, se justifiquen disminuciones de obligaciones sustantivas con el objetivo de reducir cargas financieras excesivas a este tipo de pequeñas empresas ya que la propia Directiva Marco establece expresamente que el cumplimiento de las obligaciones preventivas establecidas en ella no puede subordinarse en ningún caso a condicionamientos de tipo económico.

El hecho cierto y demostrado empíricamente es que, con la normativa vigente en la actualidad en materia de seguridad y salud en el trabajo, los trabajadores las PYMES, y especialmente los de las microempresas, han sido y siguen siendo los que sufren más daños profesionales. Los poderes públicos, tanto comunitarios como nacionales, consideran que ello se debe fundamentalmente a una inaplicación o a una falta de aplicación adecuada en este tipo de empresas de dicha normativa, fundamentalmente en lo relativo a la integración de la actividad preventiva en el sistema global de organización y funcionamiento empresarial, y no a que la legislación vigente en sí misma no sea adecuada para garantizar a los trabajadores de aquellas el mismo nivel de protección frente a los riesgos laborales que a los que desempeñan su prestación de servicios en organizaciones productivas de mayores dimensiones. La actual legislación preventiva, que como se ha dicho, contiene una regulación bastante menos garantista de la eficacia de la protección de los trabajadores de las microempresas que del resto de trabajadores ocupados en empresas de plantillas más amplias, no se cuestiona. Se asume plenamente que la no aplicación a las PYMES de algunos de los principales instrumentos que permiten con carácter general implantar el «nuevo enfoque» de la seguridad y salud en el trabajo introducido tanto por la Directiva Marco como por nuestra LPRL, se encuentra plenamente justificado, e incluso se aboga por una reducción aún mayor de las exigencias legales a estas empresas con el fin de promover el mayor y mejor cumplimiento por parte de estas empresas del resto de las obligaciones preventivas que sí les resultan aplicables en los mismos términos que al resto de empresas de mayores dimensiones. Siendo así, sus respectivas políticas preventivas van encaminadas fundamentalmente a conseguir la aplicación efectiva y adecuada de la legislación de seguridad y salud en el trabajo en esta particular clase de empresas.

---

tificó en su día la diferencia de trato jurídico de la pequeña y mediana empresa en un sentido más favorable o menos exigente respecto del resto de organizaciones productivas, en base exclusivamente a la dimensión de unas y otras, señalando que tal diferenciación «se hace con la finalidad de proteger a la pequeña y mediana empresa, en conexión con una consideración global de la crisis de empleo y de la forma de salir de ella». *Vid.* también, sobre las disfuncionalidades que provoca el criterio ocupacional, BIAGI, M., «El Derecho del Trabajo en pequeñas y medianas empresas ¿Flexibilidad o ajuste? Reseñas relativas a las relaciones colectivas», *REDT*, n.º 63, 1994, pág. 63.

A tenor de todo expuesto hasta el momento, esto es, que por una parte, la legislación preventiva vigente permite en este tipo de empresas de reducidísima plantilla la no aplicación de algunos de los mecanismos que de forma principal contribuyen con carácter general a garantizar que el empresario cumple con todas sus obligaciones preventivas adecuadamente (lo cual, además, se potencia en la *Estrategia española de seguridad y salud en el trabajo* [2007-2012]); y que por otra, las medidas concretas en que se traduce la política preventiva actual en relación a las PYMES y a las microempresas, especialmente la española, supone descargar aún más a los empresarios de determinadas obligaciones preventivas y la asunción de las mismas por los poderes públicos, la conclusión a la que inevitablemente se llega es la de que, en España actualmente en las microempresas el papel protagonista en la actividad preventiva está dejando de pertenecer al empresario y se está trasladando a los propios poderes públicos con competencias en materia de seguridad y salud en el trabajo, produciéndose así un cambio sustancial de roles respecto al modelo consagrado tanto en la Directiva Marco como en la LPRL, en las que, como se ha repetido tantas veces ya, el empresario ha sido configurado como el principal obligado a desarrollar la actividad preventiva en su empresa. En esta clase de empresas la actuación de los poderes públicos en materia de seguridad y salud en el trabajo deja de tener un carácter meramente instrumental respecto a la actividad preventiva que se encuentra obligado a desarrollar el empresario en cumplimiento de su deber de garantizar a todos y cada uno de los trabajadores una protección eficaz frente a los riesgos laborales y pasa a ostentar un carácter absolutamente principal. Dicho de otro modo, en las microempresas, la eficacia de la protección de la vida, la integridad física y psíquica de los trabajadores depende, sobre todo, de las actuaciones de los poderes públicos y no tanto del empresario.

No obstante, no se puede dejar de poner de relieve que en la consecución de una eficaz protección de los trabajadores de las microempresas también corresponde un papel muy destacado a los agentes sociales. Así se reconoce expresamente por parte de los poderes públicos, tanto comunitarios como nacionales, y así lo plasman en sus respectivas políticas preventivas.

De la actuación de los agentes sociales, aprovechando las oportunidades que se les brinda, depende en una medida muy importante que los trabajadores contratados por microempresas puedan disponer de las mismas garantías de protección frente a los riesgos laborales. Y ello porque se promueve activamente su actuación, precisamente, en los principales frentes en los que esta clase de trabajadores disfrutan, según la ley, de menos garantías: en los aspectos relativos a sus posibilidades, tanto de intervenir en la actividad preventiva llevada a cabo por su empresario, como de vigilar y controlar que la actividad preventiva llevada a cabo por el empresario en cumplimiento de su deber de garantizar a todos y cada uno de los trabajadores a su servicio una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo resulta adecuada a las necesidades existentes al respecto en su empresa.

El que los agentes sociales ejerzan adecuadamente las competencias que se les asignan en materia de promoción de la seguridad y salud en el trabajo de los trabajadores de las pequeñas empresas y de las microempresas depende en gran medida, a su vez, de que dispongan de una formación adecuada y suficiente, no solo para acordar medidas apropiadas que sirvan efectivamente para lograr que en este tipo de empresas los trabajadores disfruten de las mismas garantías de protección que el resto de trabajadores que desarrollan su prestación profesional en organizaciones de mayores dimen-

siones, sino también y sobre todo, para estar en condiciones de poder ejecutar después en las propias empresas las funciones de participación y de vigilancia y control encomendadas. No se puede perder de vista el hecho indiscutible de que aunque, en efecto, la protección eficaz de los trabajadores de las microempresas depende, conforme a la legislación y la políticas preventivas vigentes, de la previsión de medidas en los diversos instrumentos del diálogo social, en realidad, depende sobre todo de su adecuada ejecución a nivel de cada empresa en particular, lo cual exige una formación adaptada a la organización y riesgos existentes en cada una de ellas. Y si, tal y como se dispone en los actuales instrumentos de política preventiva, la función formativa en prevención de riesgos laborales –así como la de promover una auténtica cultura preventiva– corresponde básicamente a los poderes públicos, de nuevo llegamos a la conclusión de que la eficaz protección de los trabajadores de microempresas en materia de seguridad y salud en el trabajo se encuentra supeditada, fundamentalmente, a que tales poderes públicos ejerzan sus propias competencias al respecto.