

LA LEY DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES Y LOS SERVICIOS DE PREVENCIÓN AJENOS. RESPONSABILIDADES.

Por José Muñoz Arribas. (Abogado)

I.- CUESTIÓN PREVIA: Los Servicios de Prevención Ajenos (SPA)

Tras la promulgación de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (L.P.R.L) y posterior reforma del Marco normativo (1) los Servicios de Prevención Ajenos (S.P.A.), precisan de una nueva regulación por vía de modificación del vigente Reglamento (2), teniendo en cuenta la reciente modificación introducida en relación a las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales (3), junto con la necesidad de depurar el “Mercado” (4) y garantizar a la Empresa unos servicios muy profesionales (5), que con la experiencia de estos años respondan a las necesidades reales del mundo empresarial (6).

(1).- Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales y Reforma del Marco Normativo por Ley 54/2003.

Reforma en desarrollo del Artículo 24 de L.P.R.L. por Real Decreto 171/2004, de 30 de Enero.

Interrelación con el Real Decreto 1627/1997 (Construcción) y la Ley 38/1999, de Ordenación de la Edificación. Disposición Adicional Cuarta.

(2).- Capítulo IV de la L.P.R.L. y Real Decreto 39/1997, de 17 de Enero por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención, junto con la Orden de 27 de Junio de 1977, en desarrollo del citado Real Decreto.

(3).- Resolución de 5 de Agosto de 2003, de la Secretaria de Estado de la Seguridad social y Real Decreto 688/2005, de 10 de Junio, con modificación del Artículo 22 del Reglamento de los Servicios de Prevención y Artículo 37 del

Reglamento General sobre colaboración en la gestión de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, conforme al Real Decreto 1993/1995, de 7 de Diciembre. Todo lo anterior ha de relacionarse con lo dispuesto en el Artículo 68 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social aprobado por el Real Decreto Leg. 1/1994, de 20 de Junio. (Artículo 68).

(4).- En la actualidad se estima en más de 750 Empresas la autorizadas para desarrollar sus actividades como Entidades de Servicios de Prevención Ajenos.

(5).- Junto a Entidades muy rigurosas en el ejercicio de su actividad profesional existen lamentablemente otras muchas que se limitan a una “actividad formalista” que en poco o en nada facilitan las políticas de Prevención de Riesgos Laborales.

(6).- Resulta sorprendente que a pesar de la excesiva, prolija, compleja e innecesaria normativa, confusa y contradictoria en muchas ocasiones, ver como los accidentes con baja se incrementan. Sirva a título de ejemplo el Boletín de Estadísticas Laborales del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales: En 1995, fecha de la promulgación de la Ley, se produjeron 589.661, de los cuales 1.008 fueron mortales. En el 2003, se produjeron 899.737, de los cuales 1.033 fueron mortales.

Los principios de la acción preventiva, se regulan en el artículo 15 de la L.P.R.L., siendo de interés destacar en materia de responsabilidades el apartado 5 de dicho Artículo (7), que dio lugar en los inicios de aplicación de la Ley a una fuerte discusión doctrinal sobre la posibilidad de aseguramiento de los recargos en prestaciones derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales (8).

La coordinación de actividades empresariales (Artículo 24), ha tenido su máximo desarrollo, fundamentalmente en el Sector de la Construcción, con la promulgación del Real Decreto 171/2004, de 30 de Enero.

El Capítulo IV de la L.P.R.L., regula los Servicios de Prevención (9), creándose el S.P.A. en virtud del Artículo 30 (10), con mención expresa en cuanto a garantías en el Artículo 31 (11), en lo referente a las Mutuas, en el Artículo 32, (12) y en cuanto a la presencia de los recursos preventivos en el Artículo 32 Bis. (13).

(7).- “Podrán concertar operaciones de seguro que tengan como fin garantizar como ámbito de cobertura la previsión de riesgos derivados del trabajo ...”

(8).- En la actualidad y de momento, no a lugar al aseguramiento del recargo de prestaciones. Hoy la polémica se centra en determinar si en aplicación de la Doctrina del Resarcimiento Integro, son o no deducibles del conjunto de las prestaciones, si bien el Tribunal Supremo mantiene el criterio de que no lo son, no es menos cierto que el voto particular de siete Magistrados en Sentencia de Plenario en Unificación de Doctrina, mantiene criterio diferente.

(9).- Artículo 30. Protección y Prevención de Riesgos Profesionales. Artículo 31. Servicios de Prevención. Artículo 32. Actuación Preventiva de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales. Artículo 32 (Bis). Presencia de los Recursos Preventivos.

(10).- “1. En cumplimiento del deber de riesgos profesionales, el empresario designará uno o varios trabajadores para ocuparse de dicha actividad, constituirá un servicio de prevención o concertará dicho servicio con una entidad especializada ajena a la Empresa”

(11).- “5. Para poder actuar como servicios de prevención, las entidades especializadas deberán ser objeto de acreditación por la Administración Laboral, mediante la comprobación de que reúnen los requisitos que se establezcan reglamentariamente y previa aprobación de la Administración en cuanto a los aspectos de carácter sanitario”. Ver al respecto la Orden de 27 de Junio de 1997, por la que se desarrolla el Real Decreto 39/1997.

(12).- En relación a las Mutuas, ha de tenerse en cuenta por su indudable importancia en cuanto a separación de actividades, el reciente Real Decreto 688/2005, de 10 de Junio.

(13).- Artículo introducido en la L.P.R.L., en virtud de la Ley 54/2003, Artículo 4.3, de Reforma del Marco Normativo.

II.- ASEGURAMIENTO EN COBERTURA DE RESPONSABILIDADES

El Reglamento de los Servicios de Prevención (14), vino a regular con más detalle que la Ley, la figura del S.P.A., partiendo de cuando el Empresario deber acudir a la contratación de uno o varios servicios de prevención ajenos (15).

En materia de cobertura se parte de lo establecido en el Artículo 17 (16), que utilizando el término de “eventual responsabilidad” está reconociendo la norma que el ejercicio de una actividad tan complejo, conlleva responsabilidades en las que pueden incurrir estas Entidades.

Merece especial atención la subcontratación de determinados servicios por aplicación de lo dispuesto en el Artículo 19 (17), materia que en nuestra opinión debería llevar aparejada la obligatoriedad de aseguramiento para las entidades subcontratadas, todo ello en beneficio de la máxima garantía en materia de responsabilidades.

El compromiso de suscripción de una Póliza de Seguro (18), que en nuestra opinión ha de entenderse referida a los actos propios tanto de la Entidad como la de sus Empleados, (ejemplo concreto la de los Técnicos de Prevención en Procedimientos Penales derivados de accidente de trabajo o enfermedad profesional), se complementa con la Póliza de Seguro contratada como requisito imprescindible a los efectos de la acreditación (19).

(14).- Real Decreto 39/1997, de 17 de Enero.

(15).- Artículo 16 del Reglamento. Servicios de Prevención ajenos.

(16).- Artículo 17 del Reglamento. Requisitos de las entidades especializadas para poder actuar como servicios de prevención. “b). Constituir una garantía que cubra su eventual responsabilidad”.

(17).- Artículo 19 del Reglamento. Funciones de las entidades especializadas que actúen como servicios de prevención. "... sin perjuicio de que puedan subcontratar los servicios de otros profesionales o entidades cuando sea necesario para la realización de actividades que requieran conocimientos especiales o instalaciones de gran complejidad".

(18).- Artículo 23 del Reglamento. Solicitud de acreditación. " d) Compromiso de suscribir una Póliza de Seguro que cubra su responsabilidad, por una cuantía mínima de 200 millones de pesetas, anualmente actualizadas, en función de la evolución del índice de precios al consumo, sin que dicha cuantía constituya el límite de la responsabilidad del servicio".

(19).- Artículo 26 del Reglamento. Acreditación. " d) Póliza de Seguro contratada".

III.- RESPONSABILIDADES CIVILES.

Si como consecuencia del incumplimiento de una obligación en materia de Prevención de Riesgos Laborales (Ilícito Laboral) se derivan perjuicios para un tercero, estamos ante la figura del resarcimiento de daños y perjuicios (20), independiente de las responsabilidades civiles que se derivan del Ilícito Penal (21).

Ha de tenerse en cuenta que sin perjuicio de aplicar las reglas generales que existen al respecto, el Artículo 42 de la L.P.R.L. hace una regulación expresa al respecto (22).

Estamos ante un tipo de responsabilidades que puede ser objeto de aseguramiento (23) y cuyas dos modalidades conforme a nuestro Código Civil (24), son la "Responsabilidad contractual" y "Responsabilidad extra-contractual o aquiliana".

Una de las características conforme a doctrina, que regula la responsabilidad contractual, es la existencia previa al incumplimiento de un Contrato, criterio que ha tenido en cuenta la doctrina en relación a los S.P.A., y la competencia del Orden Jurisdiccional Social para entender de la materia (25).

La responsabilidad extra-contractual o aquiliana, conforme a doctrina, se ha caracterizado por la existencia de: Concurrencia de culpa o negligencia, producción de daños o perjuicios y relación de causalidad entre la conducta del sujeto y la producción del daño, si bien en los últimos años la jurisprudencia va evolucionando hacia una responsabilidad “casi objetiva” en base a la teoría del “riesgo” (26).

En nuestra opinión, la opción que la Ley da al Empresario para delegar parte de sus obligaciones en materia de Prevención de Riesgos, mediante concierto (relación contractual) con una Entidad dedicada y acreditada como Servicio de Prevención Ajeno, no supone que ello le exima del deber de protección y en consecuencia la responsabilidad sigue “viva”, frente al Empresario, pero sin duda alguna entra en juego un nuevo sujeto responsable, S.P.A. (27).

(20).- Citamos por todos los diferentes artículos que hemos publicado sobre la materia en los últimos años y a partir de la promulgación de L.P.R.L. EL GRADUADO, N°

(21).- Artículo 42 L.P.R.L. Responsabilidades y su compatibilidad. “1. El incumplimiento por los empresarios de sus obligaciones en materia de Prevención de Riesgos Laborales, dará lugar a responsabilidades administrativas, así como, en su caso, a responsabilidades penales y a las civiles por los daños y perjuicios que puedan derivarse de dicho incumplimiento”.

(22).- Conviene tener en cuenta que estamos ante una Ley de “reenvío” al Código Civil, al Código Penal, etc.

(23).- Ver lo expuesto al respecto en este mismo artículo en nuestro comentario al aseguramiento.

(24).- Artículo 1101 del Código Civil:

Artículo 1902 del Código Civil:

(25).- En nuestro artículo “La Pluma”, abordamos el problema de competencia jurisdiccional al hilo de dos sentencias.

(26).- Nos reiteramos en lo expuesto en nuestra Ponencia, Primer Symposium de la Construcción. Vigo. Junio 2005.

(27).- S.T. 31-07-02. R.J. 6944.

IV.- RESPONSABILIDADES PENALES.

La existencia de responsabilidades penales en aplicación del Artículo 42.I, de la L.P.R.L., puede en nuestra opinión, alcanzar a los Servicios de Prevención Ajenos (Técnicos) por lo expuesto con anterioridad.

Nuestro Código Penal establece unos delitos de riesgos, cuyos tipos específicos están regulados en los artículos 316 y 317, (28), y unos delitos de resultados bien genéricos (29), bien generales (30).

Es necesario destacar que en el ámbito referido a la Prevención de Riesgos Laborales, la responsabilidad en el Orden Penal, puede y con mucha frecuencia alcanzar a personas, que no son necesariamente dependiente del “Empresario” utilizando el concepto en los términos más amplios de la Ley.

Así a título de ejemplo, encontramos múltiples sentencias, especialmente en el sector de la Construcción, referidas al Director Facultativo, al Arquitecto Técnico o al Coordinador de Seguridad y Salud Laboral.

Los Servicios de Prevención Ajenos, no quedan a salvo de responsabilidades penales, sin perjuicio del resultado, que será consecuencia de lo instruido y de lo realizado por el S.P.A.

Oportunidad tendremos en próximos comentarios, de abordar supuestos concretos de los que habitualmente nos brinda la jurisprudencia.

(28).- Artículo 316.

Artículo 317.

(29).- Artículo C.P. 138, 142, 147, 152, 617 y 621.

(30).- Artículo C.P. 311, 341, 342, 343, 348, 349 y 350

Madrid, Julio de 2005