

Comentarios sobre la Ley de Reforma del Marco Normativo de la Prevención de Riesgos Laborales



SUMARIO

El contenido del presente artículo incorpora un comentario sobre la Ley 54/2003 por la que se ha reformado el Marco Normativo de la Prevención de Riesgos Laborales, analizando en detalle los siguientes aspectos:

- *Los antecedentes que han justificado la reforma.*
- *Los aspectos más importantes en relación con la integración de la prevención, el Plan de Prevención de Riesgos Laborales y la evaluación de riesgos.*
- *La presencia de recursos preventivos.*
- *El reforzamiento de la función inspectora.*
- *Las reformas más importantes en los tipos de infracción de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social (LISOS).*

ÁNGEL LUIS SÁNCHEZ IGLESIAS
Inspector de Trabajo. Subdirector General de Coordinación y Relaciones Institucionales. Adjunto a la Autoridad Central

ANTECEDENTES. LA APLICACIÓN PREVENTIVA ANTES DE LA REFORMA

El pasado 13 de diciembre fue publicada en el BOE la Ley 54/2003, de 12 de diciembre, de Reforma del Marco Normativo de la Prevención de Riesgos Laborales, que introduce importantes modificaciones, tanto en la Ley 31/1995 de Prevención de Ries-

Palabras clave: Normativa, Ley de Prevención, Reformas, Inspección de trabajo.

gos Laborales como en el Real Decreto legislativo 5/2000 por el que se aprobó el Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

La pregunta inmediata que suscita dicha modificación es ¿cuáles son los motivos de que una normativa de tan reciente aparición deba ser modificada?

Si analizamos el Preámbulo incorporado a la Ley 54/2003 de Reforma resulta que, además de tratar de combatir de manera activa la siniestralidad laboral, los objetivos básicos de la misma son fundamentalmente dos:

a) Reforzar la necesidad de integrar la prevención de riesgos laborales en los sistemas de gestión de las empresas.

b) Fomentar una auténtica cultura de la prevención de riesgos en el trabajo que asegure el cumplimiento efectivo y real de las obligaciones preventivas y proscriba el cumplimiento meramente formal o documental de tales obligaciones.

Como elemento complementario a tales objetivos, se establece la adecuación de las normas sancionadoras a las nuevas obligaciones establecidas por la propia normativa sustantiva contenida en la Ley de reforma y se refuerza la función de vigilancia y control del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

Para comprender de forma adecuada y completa los principios que inspiran la reforma apuntada conviene, en

CUADRO 1. Objetivos de la reforma.

- Combatir la siniestralidad.
- Introducir una cultura preventiva no formal en las empresas.
- Integrar efectivamente la cultura preventiva en el proyecto empresarial.
- Avanzar en el cumplimiento de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales reformando el régimen de responsabilidades por incumplimiento.

primer lugar, realizar un examen, a modo de diagnóstico, aunque sea somero, de lo que ha ocurrido durante la aplicación de los siete primeros años de vigencia de la Ley de prevención de Riesgos Laborales en lo que se refiere a un elevado nivel de cumplimiento meramente formal o documental de las obligaciones preventivas y a la práctica inexistencia de la integración de la prevención en la gestión de las empresas.

Elevado nivel de cumplimiento formal

Desde la entrada en vigor de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales y de los mecanismos preventivos desarrollados en tal disposición y en sus normas complementarias, según el análisis y la labor de control del grado de cumplimiento en estos años de la referida normativa realizado por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (diagnóstico en el que coinciden diversos observatorios y organismos espe-

cializados en la materia), se ha venido concluyendo la existencia de un elevado nivel de cumplimiento meramente formal de las obligaciones establecidas en materia de gestión preventiva, lo que ha llevado aparejada una excesiva burocratización en la aplicación de las normas y un cierto grado de ineficacia respecto a la consecución de los objetivos previstos en la Ley.

Ya en el «Informe sobre riesgos laborales: la seguridad y la salud en el trabajo en España», de 2001, conocido popularmente como «Informe Durán», se destaca: «la impresión general de que la promulgación de la LPRL, en sí misma, supuso un avance claro en nuestro ordenamiento jurídico, respecto de regulaciones precedentes, no es óbice para constatar hoy un alto grado de ineficacia e inaplicación práctica de la normativa preventiva... Este proceso, que ha afectado a elementos clave del modelo preventivo..., ha llevado a un generalizado incumplimiento de la misma o a un cumplimiento puramente formal».



Hay que reforzar la necesidad de integrar la prevención de riesgos laborales en los sistemas de gestión de las empresas.

Inexistencia de personal suficiente dedicado a la actividad preventiva en el seno de las empresas

Del examen del desarrollo en esta materia producido en estos años se constata, igualmente, que son relativamente pocas las empresas que han optado por tener personal propio específicamente dedicado a la prevención. De hecho, son muchos los empresarios que no disponen de personal propio que tenga una formación específica (ni siquiera de nivel básico) y se dedique (aunque sea a tiempo parcial) a la prevención y que recurren por sistema a la contratación de un Servicio de Prevención ajeno (SPA) para que sea su «servicio de prevención» (es decir, para que realice «toda» la actividad preventiva que corresponde a la empresa).

Según la IV Encuesta Nacional de Condiciones de Trabajo, elaborada por el Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, desarrollada a lo largo del último trimestre de 1999, sólo el 15,6 por ciento de las empresas había optado por designar a uno o varios de sus trabajadores para ocuparse de la actividad preventiva en sus empresas, bien como única modalidad preventiva (el 6,6 por ciento o de forma combinada con un Servicio de Prevención Ajeno, SPA (el 9 por ciento). Frente a ello, el 39,2 por ciento de las empresas encuestadas habían optado por un SPA para que se ocupara de su seguridad y salud, y de ellas el 28,2 por ciento lo hacían como única modalidad preventiva, sin estar combinada con trabajadores designados por la empresa, o con un Servicio de Prevención Propio (SPP).

A menudo, estos empresarios han venido entendiendo erróneamente:

a) Que la gestión de la prevención consiste exclusivamente en la contratación de un SPA que realice las actividades y elabore los informes legalmente exigibles. Con esta óptica, obviamente, la prevención no se integra en la organización general de la empresa.

b) Que la obligación fundamental que la legislación preventiva les imponía era la de tener determinada documentación (sobre la evaluación de los riesgos, la planificación de la prevención, etc.) para evitar sanciones, cuya elaboración, por tanto, ha venido siendo el motivo esencial por el que se contratara un SPA.

Por todo ello, en esta etapa de aplicación durante ocho años de la normativa, la *evaluación inicial de riesgos* se ha convertido en el documento esencial y básico a obtener por la mayoría

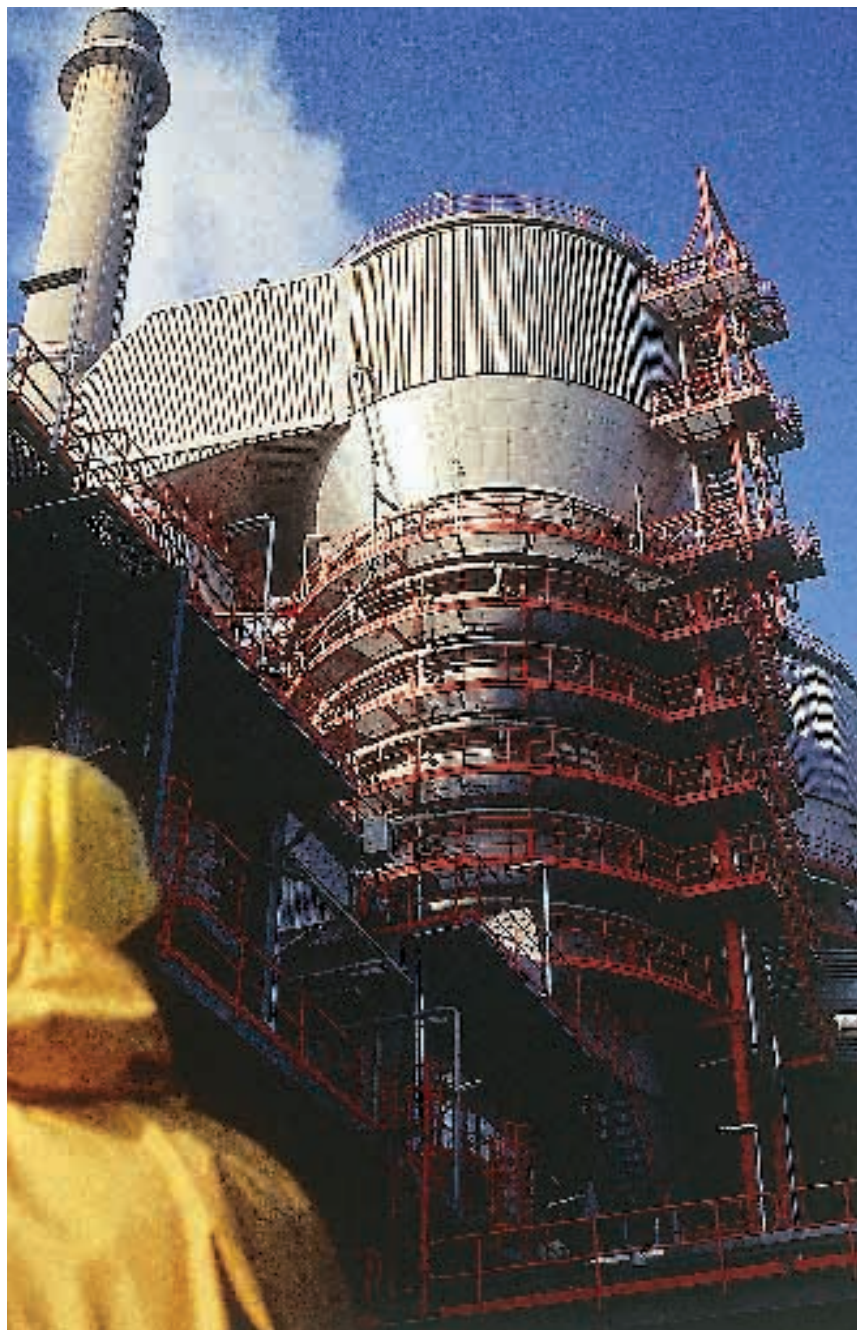
de las empresas, y cuya confección y disposición material se ha considerado en sí misma como el principal objetivo, sin que en muchas casos haya existido una verdadera acción preventiva eficaz y adecuada a la realidad de las empresas.

Excesiva dependencia de las empresas respecto a los Servicios de Prevención Ajenos

Por otra parte, estos mismos empresarios, al no disponer de personal

propio con formación en prevención, no tienen la capacidad técnica necesaria para precisar el contenido del contrato con el SPA (cuya elaboración, por tanto, suele quedar en manos de éste) ni para juzgar la calidad de los servicios recibidos (lo que les lleva, a menudo, a elegir al SPA que proporcione el servicio más barato).

En definitiva, gran parte de la actividad preventiva realizada en las empresas la han venido efectuando los Servicios de Prevención Ajenos, y, a su vez, una parte muy importante de la misma se desarrolla en empresas



Gran parte de la actividad preventiva realizada en las empresas la han venido efectuando los servicios de Prevención ajenos.



Fomentar una auténtica cultura de prevención de riesgos en el trabajo, sirve para asegurar el cumplimiento efectivo y real de las obligaciones preventivas.

cuyas carencias les impiden valorar la actuación de los SPA con los que concertan el «servicio de prevención».

En el «Informe Durán» a este respecto se señala: «El hecho de que el empresario pueda recurrir, si carece de medios propios, a un Servicio de Prevención Ajeno implica al menos dos consecuencias: por una parte, contradice en alguna medida el espíritu de la Ley, que pretendería propiciar una vinculación del empresario y el servicio ajeno planteada, más bien, para períodos dilatados, y por otra, puede favorecer que el empresario se incline, desde el principio, por la opción del servicio de prevención externo como modelo de prevención en su empresa, en detrimento de otras fórmulas.»

Más adelante, el referido «Informe Durán» destaca: «La evaluación de riesgos laborales y la planificación de la actividad preventiva, funciones básicas de los servicios, se realizan al margen de la propia dirección de la empresa, que frecuentemente acude a servicios de prevención ajenos pensando que pueden cumplir mejor las funciones preventivas y pretendiendo hacer una traslación de responsabilidad hacia dichos servicios merced al mero cumplimiento de aquellas obligaciones formales.»

Consecuencia de las premisas anteriores: la prevención en muchos casos se ha contemplado como un compartimento estanco dentro de la empresa y que atañe exclusivamente a especialistas (a los que se recurre

normalmente mediante concierto externo o externalizado), lo que, por ende, implica desde esta óptica un coste empresarial añadido.

La reforma normativa: sus aspectos fundamentales

Así pues teniendo en cuenta los razonamientos precedentes, y existiendo un diagnóstico común entre las instituciones sobre las deficiencias de aplicación de la normativa de prevención que se venían produciendo, se ha concretado un conjunto de medidas para la reforma del marco normativo

de la prevención de riesgos laborales, que se han concertado primeramente en la Mesa de Diálogo Social a través del Acuerdo suscrito, el 30 de diciembre de 2002, entre el Gobierno, la CEOE, la CEPYME, CC OO y UGT, y que han sido refrendadas posteriormente por el Pleno de la Comisión Nacional de Seguridad y Salud en su reunión de 29 de enero de 2003, y que han dado lugar a la publicación de la Ley 54/2003, de 12 de diciembre, de Reforma del Marco Normativo de la Prevención, cuyo contenido fundamental vamos a desarrollar en el presente artículo.

Para dar un mayor carácter didáctico al presente artículo vamos a desglosar en dos apartados diferentes el análisis, de un lado, de las principales modificaciones que se introducen en la Ley 31/95, de Prevención de Riesgos Laborales, y, de otro, aquellas cuestiones que afectan al Real Decreto legislativo 5/2000 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social (LISOS).

I. MODIFICACIONES MÁS IMPORTANTES INTRODUCIDAS EN LA LEY DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES

LA CULTURA PREVENTIVA, LA INTEGRACIÓN DE LA PREVENCIÓN Y EL PLAN DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES

Con las modificaciones legales introducidas por la Ley de reforma que venimos comentando, el primer objeti-

CUADRO 2. Elementos sustanciales de la reforma.

- Ejecutar las medidas del Acuerdo de Diálogo Social de 30-12-2002.
- Reformas en la LPRL:
 - Medidas tendentes a conseguir una efectiva integración de la prevención en la empresa.
 - Se prevé el desarrollo reglamentario del artículo 24.
 - Medidas de refuerzo de la acción inspectora mediante colaboración de técnicos de las Comunidades Autónomas.
- Reformas en la LISOS:
 - Se combate el cumplimiento meramente formal o de las obligaciones preventivas.
 - Se amplía el abanico de sujetos responsable (titulares del centro por ejemplo).
 - Se establecen tipos nuevos en materia de promotores, contratistas, integración de la prevención, falta de presencia de recursos preventivos, auditorías y pactos que pretendan eludir, en fraude de Ley, la responsabilidad solidaria.

vo que se persigue, y así se señala en su preámbulo, es el de luchar contra la siniestralidad, lo cual es inherente a toda norma de carácter preventivo.

Pero, además de ello, en el citado preámbulo de la Ley 54/2003 se establecen formulaciones vinculadas a la integración de la prevención, y en concreto dos de los objetivos esenciales y básicos de la reforma, como son:

- Fomentar una auténtica cultura de la prevención de los riesgos.
- Reforzar la necesidad de integrar efectivamente la prevención de los riesgos laborales en los sistemas de gestión de la empresa.

En relación con la cultura preventiva, es evidente que, para conseguir que la gestión de la prevención de riesgos laborales se integre en la propia gestión de la empresa, se debe partir de una *política de prevención de riesgos* en la empresa, que es conveniente que se exprese mediante una declaración de principios que incluya los criterios que deben inspirar su actividad preventiva. Ellos requiere el desarrollo de una *cultura organizativa*, plenamente participativa y con un enfoque esencialmente *positivo*.

En este sentido, en el Preámbulo de la nueva Ley se indica: «La necesaria integración de la prevención en el proceso productivo y en la línea jerárquica de la empresa, si bien es descrita en la Exposición de Motivos de la propia Ley 31/95 y está reflejada entre los principios generales de la acción preventiva en el párrafo g) del artículo 15, y como obligación asociada a la propia actividad productiva en el artículo 16.2, debe ser destacada y resaltada en la Ley como aquello que permite asegurar el control de los riesgos, la eficacia de las medidas preventivas y la detección de las deficiencias que dan lugar a nuevos riesgos.»

El preámbulo citado sigue diciendo: «Esta integración de la prevención, que se detalla en los artículos 1 y 2 del Real Decreto 39/97, Reglamento de Servicios de Prevención, se enuncia ahora como la primera obligación de la empresa y como la primera actividad de asesoramiento y apoyo que debe facilitarle un servicio de prevención todo ello para asegurar la integración y evitar cumplimientos meramente formales y no eficientes de la normativa.»

Con esta finalidad de integración se modifican por la nueva Ley los artículos 14.2 y 16 de la Ley 31/95. El primero para destacar que en el marco de sus responsabilidades el empresario realizará la prevención de riesgos laborales mediante la integración de la actividad preventiva en la empresa.

CUADRO 3. Integración de la prevención.

- La integración debe ser efectiva en el sistema general de gestión de la empresa.
- A través del Plan de Prevención de Riesgos laborales.
- Debe implicar a todos los niveles jerárquicos de la empresa.
- El Plan debe incluir la estructura de mandos de la empresa, y sus responsabilidades y funciones en esta materia.
- Deber estar documentado antes de transcurridos seis meses desde la entrada en vigor de la nueva Ley (antes del 14 de junio de 2004).
- Su omisión se sanciona como infracción grave.

El artículo 14.2 de la LPRL queda como sigue: «*En cumplimiento del deber de protección..., el empresario realizará la prevención de los riesgos laborales mediante la integración de la actividad preventiva en la empresa y la adopción de cuantas medidas sean necesarias...*»

*El empresario desarrollará una **acción permanente** de seguimiento de la actividad preventiva con el fin de **perfeccionar de manera continua** las actividades de identificación, evaluación y control de los riesgos...*»

A mi juicio, lo más importante en este punto de la reforma se refiere a la descripción de lo que supone la acción

de prevención integrada, contenida en el 2º párrafo de este artículo 14.2, con conceptos tales como el de acción permanente de seguimiento de la actividad preventiva y de perfeccionamiento continuo, lo que nos acerca a la idea de un proceso que debe ser gestionado por la empresa, esto es, diseñado conforme a una determinada política, planificado y no improvisado, desarrollado, ejecutado y evaluado, lo que significa que no se sustancia y concluye en una o varias acciones concretas y determinadas, sino que su objetivo último debe ser el analizar de forma permanente y periódica las acciones preventivas desarrolladas con objeto de corregir las insuficiencias que se detecten en un proceso permanente de mejora.

Esta idea no coincide con la práctica seguida en estos últimos años por una gran mayoría de las empresas en materia de prevención en España, que, como se ha significado en un apartado anterior, han considerado como elemento fundamental de su *política preventiva* la redacción del documento que contiene la evaluación inicial de riesgos, con el objetivo primordial de cubrirse frente a una posible sanción administrativa, pero sin desarrollarse una verdadera gestión preventiva integrada en el seno de las empresas.

En el segundo artículo modificado (el 16) se subraya que el deber de integrar la prevención en el sistema de gestión de la empresa se efectúa a través del **Plan de Prevención de Riesgos**, cuyo contenido se determina, indicándose a continuación que para la gestión y aplicación de este Plan son instrumentos esenciales la evaluación de riesgos laborales y la planificación de la actividad preventiva.

El artículo 16.1 de la LPRL queda como sigue: «*La prevención de riesgos laborales deberá integrarse en el sistema general de gestión de la empresa, tanto en el conjunto de sus ac-*

Con la reforma de la Ley de Infracciones y Sanciones se trata de combatir el cumplimiento meramente formal o documental de las obligaciones en materia preventiva, de tal forma que se equiparan a incumplimientos absolutos los cumplimientos formales o aparentes.

tividades como en todos los niveles jerárquicos de ésta, a través de la implantación y aplicación de un Plan de Prevención de Riesgos Laborales.

Este Plan deberá incluir la estructura organizativa, las responsabilidades, las funciones, las prácticas, los procedimientos, los procesos y los recursos en los términos que se establezcan reglamentariamente...»

En definitiva, el Plan de Prevención de Riesgos Laborales es el instrumento necesario que determina nuestra normativa legal para cumplir la integración de la actividad preventiva en la empresa, lo que se establece igualmente como obligatorio.

Se completan las modificaciones legales introduciendo cambios en los artículos 23 y 31 de la Ley 31/95 en el siguiente sentido: en el artículo 23 se incorpora como primer documento a elaborar por el empresario precisamente el Plan de Prevención de Riesgos.

Igualmente se establece en la Disposición transitoria única que los empresarios que a la entrada en vigor de la Ley no hubieran documentado el Plan deberán formalizarlo por escrito dentro de los seis meses siguientes a la entrada en vigor de la misma. Esta moratoria viene justificada por cuanto, aunque ya en el Reglamento de los Servicios de Prevención de 1997 se estableció la existencia de dicho Plan,

no aparecía en ningún apartado de nuestra legislación la obligación de cómo documentarlo, por lo que hasta el momento actual era una obligación carente de contenido cuyo incumplimiento no estaba tipificado como sancionable. De ahí que la nueva Ley de Reforma establezca este plazo de seis meses desde su entrada en vigor para las empresas que carecían de él, que son la gran mayoría.

De otro lado, en el artículo 31 se resalta como propio y primordial de la competencia técnica de los Servicios de Prevención el diseño, la implantación y la aplicación del Plan de Prevención que permita la integración de la prevención en la empresa, respecto a lo que deberán de estar en condiciones de proporcionar a la misma el asesoramiento y apoyo técnico que precise en función de los tipos de riesgo en ella existentes.

Finalmente, y en congruencia con cuanto antecede, se introduce igualmente una modificación en la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, a la que luego nos referiremos.

De otro lado, aunque, como hemos visto, la citada Ley de Reforma del Marco Normativo de la Prevención prevé el desarrollo reglamentario para determinar el contenido y estructura del Plan de Prevención de Riesgos, es muy probable que, a la vista de que

ya existe un Reglamento, el de Servicios de Prevención, que determina dicha obligación, el Ministerio de Trabajo entienda que no es preciso desarrollar un Reglamento nuevo, por lo que a la hora de estructurar el citado Plan la referencia debe ser el Documento de Integración impulsado por la Inspección de Trabajo, pues cualquier previsión reglamentaria futura debería adoptar la misma estructura y contenidos contemplados en el mismo, dado el alto grado de consenso social alcanzado en el mismo.

En efecto, el citado Documento ha sido aprobado el 29 de enero de 2003 por la Comisión Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo bajo la denominación de «Documento de Integración para la Implantación y Desarrollo de la Prevención de Riesgos Laborales en las Empresas», habiendo sido incluido igualmente entre los Acuerdos de la Mesa de Diálogo Social del 30 de diciembre del 2002, suscritos entre el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales y los referidos agentes sociales.

En el citado documento se trata de abordar de forma racional y sistemática la gestión preventiva en el seno de la empresa, de forma integrada en todos los niveles de la misma, estableciendo las distintas fases de actuación que deben desarrollarse para el mejor cumplimiento por las empresas de sus obligaciones en esta materia.

Igualmente, el Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo ha publicado recientemente un documento denominado «Orientaciones para facilitar la integración de la prevención de riesgos laborales en el sistema general de gestión de la empresa», al que por su alto valor didáctico también nos remitimos.

LA EVALUACIÓN DE RIESGOS DE LOS PUESTOS DE TRABAJO Y LA PLANIFICACIÓN PREVENTIVA

La evaluación de riesgos

El artículo 16.2 de la Ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales, tras la modificación operada en su texto por la publicación de la Ley 54/2003, de 12 de diciembre, por la que se aprueba la Ley de Reforma del Marco Normativo de la Prevención de Riesgos Laborales, ha quedado redactado así:

*«Los instrumentos esenciales para la gestión y aplicación del Plan de Prevención de Riesgos, que podrán ser llevados a cabo **por fases de forma programada**, son la **evaluación***



Son muchos los empresarios que no disponen de personal propio, con formación específica y que se dedique a la prevención

de riesgos laborales y la planificación de la actividad preventiva».

Con la publicación de la nueva Ley 54/2003 se modifica, igualmente, la estructura del artículo 16 de la Ley 31/95, dedicando la letra a) del apartado 2 a la evaluación de riesgos, conforme a lo siguiente (*en cursiva se señalan las modificaciones*):

«a) El empresario deberá realizar una evaluación inicial de los riesgos para la seguridad y la salud de los trabajadores, teniendo en cuenta, con carácter general, la naturaleza de la actividad, *las características de los puestos de trabajo ya existentes y de los trabajadores que deben desempeñarlos.*

Igual evaluación deberá hacerse con ocasión de la elección de los equipos de trabajo, de las sustancias o preparados químicos y del acondicionamiento de los lugares de trabajo. La evaluación inicial tendrá en cuenta aquellas otras actuaciones que deban desarrollarse de conformidad con lo dispuesto en la normativa sobre protección de riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad. La evaluación será actualizada cuando cambien las condiciones de trabajo y, en todo caso, se someterá a consideración y se revisará, si fuera necesario, con ocasión de los daños para la salud que se hayan producido.»

La letra a) del artículo 16.2 de la LPRL termina igualmente con otro párrafo que no ha sufrido modificación: «Cuando el resultado de la evaluación lo hiciera necesario, el empresario realizará controles periódicos de las condiciones de trabajo y de la actividad de los trabajadores en la prestación de sus servicios para detectar situaciones potencialmente peligrosas.»

De la lectura conjunta de la modificación legal producida en el artículo 16, junto con la operada en el artículo 14.2, a la que ya nos hemos referido anteriormente, relativa a la *acción permanente* de seguimiento de la actividad preventiva, «con actividades de identificación, evaluación y control de los riesgos que no se hayan podido evitar y de los niveles de protección existentes...», podemos destacar como *notas más representativas* del cambio producido las siguientes:

– La *evaluación de riesgos*, aunque sigue siendo un instrumento esencial para la gestión preventiva, no es el elemento primordial a partir del cual se desarrolla toda la acción preventiva del empresario. Es precisamente el Plan de Prevención de Riesgos, por el que la empresa debe integrar la prevención en su sistema general de gestión, el que debe servir de marco ge-

neral de referencia a la actividad preventiva del empresario. En este sentido es significativo que ha desaparecido del texto legal (actual artículo 16.2 de la LPRL) la expresión «*la acción preventiva en la empresa se planificará por el empresario a partir de la evaluación inicial de los riesgos*».

– Se resalta, con las modificaciones legales introducidas, la idea de que la evaluación de riesgos es un *proceso permanente* que tiene un elemento fundamental, cual es la evaluación inicial, pero ni ésta puede contemplarlo todo, hasta el último riesgo más trivial e imprevisible, ni en ella se

Con la nueva Ley se pretende fomentar una auténtica cultura de la prevención de riesgos y reforzar la necesidad de integrar efectivamente la prevención en los sistemas de gestión de la empresa.

inicia y termina toda la acción preventiva del empresario. La evaluación debe ser dinámica, no estática, y como conjunto de fotografías sucesivas de la realidad preventiva y de actividades potencialmente peligrosas desarrolladas en la empresa debe ser actualizada periódicamente. La creencia errónea y la práctica contraria, extendida mayoritariamente entre muchas empresas, es lo que ha supuesto que la evaluación de riesgos inicial se haya convertido en un fin en sí misma, que en muchas ocasiones se componga de verdaderas enciclopedias sin aplicación práctica alguna, y cuyo único objetivo sea un mero cumplimiento formal y aparente.

– Finalmente, que, como toda acción dinámica, la evaluación de riesgos laborales es un instrumento de gestión que puede ser llevado a cabo *por fases de forma programada* y en el marco de lo previsto en el Plan de Prevención de Riesgos de la empresa (artículo 16.2 LPRL). Con ello se insiste en que es erróneo, como se ha pretendido apreciar en ocasiones, que se pretendan obtener evaluaciones iniciales de carácter integral, completas e instantáneas, lo que resulta imposible en la práctica cuando se trata de riesgos complejos de analizar o que exigen una estrategia de medición.

La planificación preventiva

Las acciones preventivas previstas, en cuanto consistan en el desarrollo de medidas correctoras dirigidas a la reducción o control de los riesgos, adquieren toda su eficacia si dichas decisiones empresariales, en materia de prevención de riesgos laborales, se integran en un sistema de gestión de la empresa, teniendo como marco general de referencia el Plan General de Prevención de Riesgos Laborales, al que hemos hecho referencia en epígrafes anteriores.

Las medidas concretas de acción preventiva, resultado de una correcta evaluación de riesgos, deben incorporarse a la planificación de medidas y acciones preventivas que, con carácter anual o periódico debe llevar a cabo la empresa.

En este sentido hay que recordar que el actual artículo 16.2 de la Ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales, tras la reforma, establece que:

«*Los instrumentos esenciales para la gestión y aplicación del plan de prevención de riesgos... son la evaluación de riesgos laborales y la **planificación de la actividad preventiva***».

De conformidad con lo establecido en el artículo 16.2 b) de la Ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales (según su nueva redacción, establecida por la Ley 54/2003 de Reforma del Marco Normativo): «*Si los resultados de la evaluación pusieran de manifiesto situaciones de riesgo, el empresario realizará aquellas actividades preventivas necesarias para eliminar, reducir o controlar tales riesgos. Dichas actividades serán objeto de **planificación por el empresario**, incluyendo para cada actividad preventiva el plazo para llevarla a cabo, la designación de responsables y los recursos humanos y materiales necesarios para su ejecución.*»



El empresario debe realizar una evaluación de los riesgos para la seguridad y la salud de sus trabajadores.

A continuación se añade un segundo párrafo que dice: «El empresario deberá asegurarse de la efectiva ejecución de las actividades preventivas incluidas en la planificación, efectuando para ello un seguimiento continuo de la misma.»

Se entiende, por tanto, por planificación de la prevención la sistematización de un conjunto de actuaciones preventivas que deberán desarrollarse en un tiempo determinado, según un orden de prioridades previamente dispuesto, con el fin de evitar los accidentes e incidentes o reducir el alcance de sus efectos.

Los elementos sustantivos de esta definición se pueden concretar en: estructuración de las actuaciones, temporalidad, orden de prioridades, y su finalidad última debe ser evitar accidentes e incidentes.

Presencia de recursos preventivos

Uno de los elementos fundamentales de la reforma consiste en la agregación de un nuevo artículo 32 bis a la Ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales.

Esta modificación consiste, en esencia, en requerir la presencia obligatoria de recursos preventivos a cargo del empresario en tres supuestos distintos, que son los siguientes:

– En caso de concurrencia de operaciones diversas, sucesivas o simultáneas que supongan la agravación de los riesgos.

– En caso de actividades o procesos peligrosos o con riesgos especiales.

– Cuando sea requerido por la Inspección de Trabajo y lo exijan las condiciones de trabajo detectadas.

De los tres supuestos citados, el primero ha sido abordado más minucio-

La evaluación inicial de riesgos ni puede contemplarlo todo, hasta el último riesgo más trivial, ni en ella se inicia y termina toda la acción preventiva del empresario.

samente por parte del Real Decreto 171/2004, de 30 de enero, por el que se desarrolla el artículo 24 de la Ley 31/95, en materia de coordinación de actividades empresariales.

El segundo supuesto exige un desarrollo reglamentario, de tal forma que una disposición específica determine en qué casos se producen los trabajos peligrosos o con riesgos especiales, si bien en los Acuerdos de Diálogo Social a los que hemos hecho referencia se determinó que se tomaría como punto de partida el Anexo I del Reglamento del Servicio de Prevención Real Decreto 39/97, así como para las obras de construcción el Anexo II del Real Decreto 1627/97.

En cuanto al tercer supuesto, la Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, previa consulta a las Comunidades Autónomas, está elaborando, y aún pendiente de aprobación, un criterio técnico dirigido a los inspectores de Trabajo para determinar los supuestos concretos en los que se debe examinar y, en su caso, requerir, la presencia de estos recursos preventivos.

En cuanto a la asignación de la persona o personas sobre las que puede recaer el encargo de la presencia de recursos preventivos (nombre que, a mi juicio, debería haber sido sustituido por otro concepto, tal como el de «supervisor de seguridad»), la Ley de Reforma establece cuatro posibilidades, que son:

– Los trabajadores designados de la empresa.

– Uno o varios miembros del Servicio de Prevención Propio.

– Uno o varios miembros del Servicio de Prevención ajeno concertado por la empresa.

– Uno o varios trabajadores con cualificación, conocimientos y experiencia en las actividades o procesos peligrosos, o sometidos a la presencia de recursos preventivos, exigiéndose en este caso una formación preventiva mínima de nivel básico.

De los cuatro supuestos, el más novedoso es este último y se establece en la línea de integrar verdaderamente la prevención en el seno de las empresas, de tal forma que pueda recaer este nombramiento sobre un encargado, mando intermedio, capataz, jefe de brigada o de equipo que conozca en detalle el proceso de trabajo cuya supervisión de seguridad se le encomienda. En realidad se trata de actualizar la antigua figura del vigilante de seguridad, si bien en este caso se debe estar presente durante todo el tiempo que duren los trabajos que exigen la supervisión y, además, contar

con los medios necesarios y el tiempo de dedicación suficiente. En el caso de que el nombramiento recaiga sobre esta última figura, debe colaborar con los demás recursos preventivos del empresario.

REFORZAMIENTO DE LA FUNCIÓN INSPECTORA

La Ley 54/2003, que venimos comentando, introduce finalmente algunas modificaciones importantes en el artículo 9º de la Ley 31/95, y en otros artículos concomitantes, como el 43, todo ello con objeto de reforzar la vigilancia y el control del cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales.

Se trata, en definitiva, de atribuir funciones de colaboración con la Inspección de Trabajo a los funcionarios de los servicios técnicos en materia preventiva de las Comunidades Autónomas (y del Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo cuando se refiera a la actuación en la Administración General del Estado y en Ceuta y Melilla), en relación con la comprobación de condiciones materiales y técnicas de seguridad en el trabajo en las empresas, de tal forma que, en el caso de observar deficiencias, puedan requerir su subsanación en los mismos términos y de la misma forma que hasta ahora se realizaba por un Inspector de Trabajo.

Dicha colaboración se prevé que se realice en el marco de los Planes de Inspección establecidos por cada una de las Comisiones Territoriales existentes en esta materia en cada Comunidad Autónoma, y en el caso de que los requerimientos extendidos por estos funcionarios no sean cumplimentados, remitirán un informe a la Inspección de Trabajo, la cual podrá extender acta de infracción sin necesidad de nueva visita de Inspección y a la vista de los hechos contenidos en el citado informe, que gozan de presunción de certeza, por establecerlo así la propia Ley de Reforma.

Los elementos fundamentales de este reforzamiento de la acción de vigilancia y control se resumen en los siguientes epígrafes:

– La actuación de estos técnicos se realizará en el marco de los Programas de Inspección establecidos en la respectiva Comisión Territorial.

– Tienen que ser funcionarios públicos de los grupos A o B, estar acreditados por la correspondiente Comunidad Autónoma y contar con formación específica en materia preventiva.

– Además de las funciones de asesoramiento que tradicionalmente de-

CUADRO 4. Presencia de recursos preventivos.

- La presencia en el centro de trabajo será necesaria:
 - En caso de concurrencia de operaciones diversas, sucesivas o simultáneas que agraven los riesgos.
 - En caso de actividades o procesos peligrosos o con riesgos especiales.
 - Cuando sea requerido por la Inspección de Trabajo y lo exijan las condiciones de trabajo detectadas.
- Se consideran recursos preventivos:
 - Trabajadores designados de la empresa.
 - Uno o varios miembros del SPP o Ajeno concertado por la empresa.
 - Uno o varios trabajadores con cualificación, conocimientos y experiencia en las actividades o procesos peligrosos y con formación preventiva mínima de nivel básico.

sempeñaban, se les asignan también funciones comprobatorias de las condiciones de seguridad y de salud.

– Las condiciones de seguridad y técnicas a las que afecta esta comprobación deben ser especificadas en vía reglamentaria.

– Se les asignan competencias de requerimiento de subsanación de deficiencias en términos idénticos a los inspectores de Trabajo.

– Los requerimientos incumplidos se remiten a la Inspección de Trabajo para que ésta pueda extender Acta de Infracción, pudiendo pedirse aclaraciones si los hechos reseñados en el informe no aparecen suficientemente fundamentados.

– Los hechos incluidos en el informe del técnico gozan de presunción de certeza, debiendo incorporarse al Acta de Infracción, no así otro tipo de valoraciones respecto a las que no existe dicha presunción.

– Los actos que dificulten o perturben la actuación de estos técnicos (por ejemplo, negarles la entrada a un centro de trabajo) constituyen actos de obstrucción a la labor inspectora,

como si se tratara de un inspector de Trabajo, y pueden motivar el levantamiento de Acta por obstrucción.

II. REFORMAS MÁS IMPORTANTES INTRODUCIDAS EN LA LEY SOBRE INFRACCIONES Y SANCIONES EN EL ORDEN SOCIAL

Las reformas más importantes introducidas en el Real Decreto legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, como consecuencia de la Ley 54/2003, que venimos comentando, obedecen a las siguientes pautas:

– Se trata de combatir el cumplimiento meramente formal o documental de las obligaciones empresariales en materia preventiva, de tal forma que se equiparan a incumplimientos

CUADRO 5. Reforzamiento de la función inspectora.

- Actuaciones de comprobación por funcionarios técnicos de las Comunidades Autónomas:
 - En el marco de los Programas de Inspección.
 - Tienen que estar acreditados por la correspondiente Comunidad Autónoma, ser funcionarios públicos de los grupos A o B y con formación preventiva.
 - Ejercen funciones no sólo de asesoramiento, sino también comprobatorias.
 - Sólo en relación con las **condiciones de seguridad y técnicas**.
 - Se les asignan competencias de requerimiento (como a inspectores).
 - Los requerimientos incumplidos se remiten a la Inspección de Trabajo para poder extender Acta de Infracción (se pueden pedir aclaraciones).
 - Los hechos incluidos en su informe gozan de presunción de certeza.
 - Pueden extender diligencias en el Libro de Visitas de la Inspección.

absolutos los cumplimientos meramente formales o aparentes.

– Se amplía el abanico de sujetos responsables, incorporando, por ejemplo, a los titulares de los centros de trabajo, que, a pesar de que alguna disposición, como el artículo 24.2 de la Ley 31/95, les imponía obligaciones, sin embargo, no aparecían en la LISOS como sujetos responsables a efectos de actas de infracción.

– Se establecen tipos nuevos en materia de integración de la prevención, falta de presencia de recursos preventivos, auditorías, promotores, contratistas y pactos que pretendan eludir, en fraude de Ley, la responsabilidad solidaria.

Examinamos a continuación alguno de los tipos infractores reformados:

INTEGRACIÓN DE LA PREVENCIÓN

En congruencia con las nuevas obligaciones incorporadas a la Ley 31/95, se establece como infracción grave la no integración de la prevención en el seno de las empresas, si bien se establece una moratoria de seis meses desde la entrada en vigor de la Ley de Reforma para documentar el Plan de Prevención de Riesgos Laborales. Todo ello en los términos siguientes:

Artículo 12 de la LISOS (infracciones graves): «1.a) incumplir la obligación de integrar la prevención de riesgos laborales en la empresa, con el alcance y contenido establecidos en la normativa de prevención de riesgos laborales.»

Disposición transitoria única (documentación del Plan de Prevención de Riesgos Laborales): «Los empresarios que, a la entrada en vigor de la presente Ley, no hubieran documentado el Plan de Prevención de Riesgos Laborales a que se refiere la nueva redacción del artículo 16.1 de la LPRL deberán proceder a formalizarlo por escrito dentro de los **seis meses** siguientes a la entrada en vigor de la presente Ley.»

FALTA DE PRESENCIA DE RECURSOS PREVENTIVOS

La falta de presencia de recursos preventivos, como consecuencia de la nueva exigencia establecida en el artículo 32 bis de la Ley 31/95, se considera igualmente infracción grave en los siguientes términos:

Artículo 12 de la LISOS (infracciones graves): «15.b) la falta de presencia de los recursos preventivos cuando ello

sea preceptivo, o el incumplimiento de las obligaciones derivadas de su presencia.»

AUDITORÍAS

En relación con las entidades que desarrollan la actividad de Auditoría en materia preventiva, hasta la reforma solo eran sancionables con motivo del proceso de autorización para ejercer dicha actividad, de tal forma que era infracción grave el falsear datos o no notificar a la Autoridad Laboral las modificaciones en relación con los datos inicialmente facilitados, y era considerada infracción muy grave el ejercer esta actividad sin autorización previa de la Autoridad Laboral.

Como consecuencia de la reforma, se agregan dos tipos de infracción, que atienden fundamentalmente al servicio que prestan a las empresas sometidas a auditoría, añadiendo dos nuevos tipos, uno como infracción grave, para el supuesto de actuación fraudulenta, en el sentido siguiente:

Artículo 12.25 (infracciones graves): «*Incumplir las obligaciones derivadas de actividades correspondientes a las personas o entidades que desarrollen la actividad de auditoría del sistema de prevención de las empresas, de acuerdo con la normativa aplicable.*»

Artículo 13.13 (infracciones muy graves): «*La alteración o el falseamiento, por las personas o entidades que de-*

Conceptos contenidos en la nueva Ley, como el de «acción permanente de seguimiento de la actividad preventiva y de perfección de manera continua de las actividades de identificación, evaluación y control de riesgos, nos acercan a la idea de un proceso que debe ser gestionado por la empresa, que no se sustancia y concluye en una o varias acciones concretas y determinadas.

sarrollen la actividad de auditoría del sistema de prevención de las empresas, del contenido del informe de la empresa auditada.»

INFRACCIONES ESTABLECIDAS PARA LOS PROMOTORES DE OBRAS DE CONSTRUCCIÓN

En el marco del Real Decreto 1.627/97, relativo a obras de construcción, se introducen en la LISOS nuevos tipos infractores que afectan tanto a los promotores como a los contratistas.

Respecto de los primeros, se introducen algunas modificaciones en cuanto a sus responsabilidades, tanto en relación con la designación y el trabajo desarrollado por los coordinadores de seguridad como respecto a los estudios de seguridad, cuya elaboración deben encomendar a un técnico cualificado.

El objetivo fundamental de estos tipos infractores es tratar de conseguir la verdadera implicación en materia de seguridad en las obras de construcción de los promotores, por cuanto, en su condición de dueños o propietarios de la obra, son quienes realmente tienen, en último término, sobre todo cuando se trata de promotores profesionales, capacidad para influir de forma significativa en la seguridad.

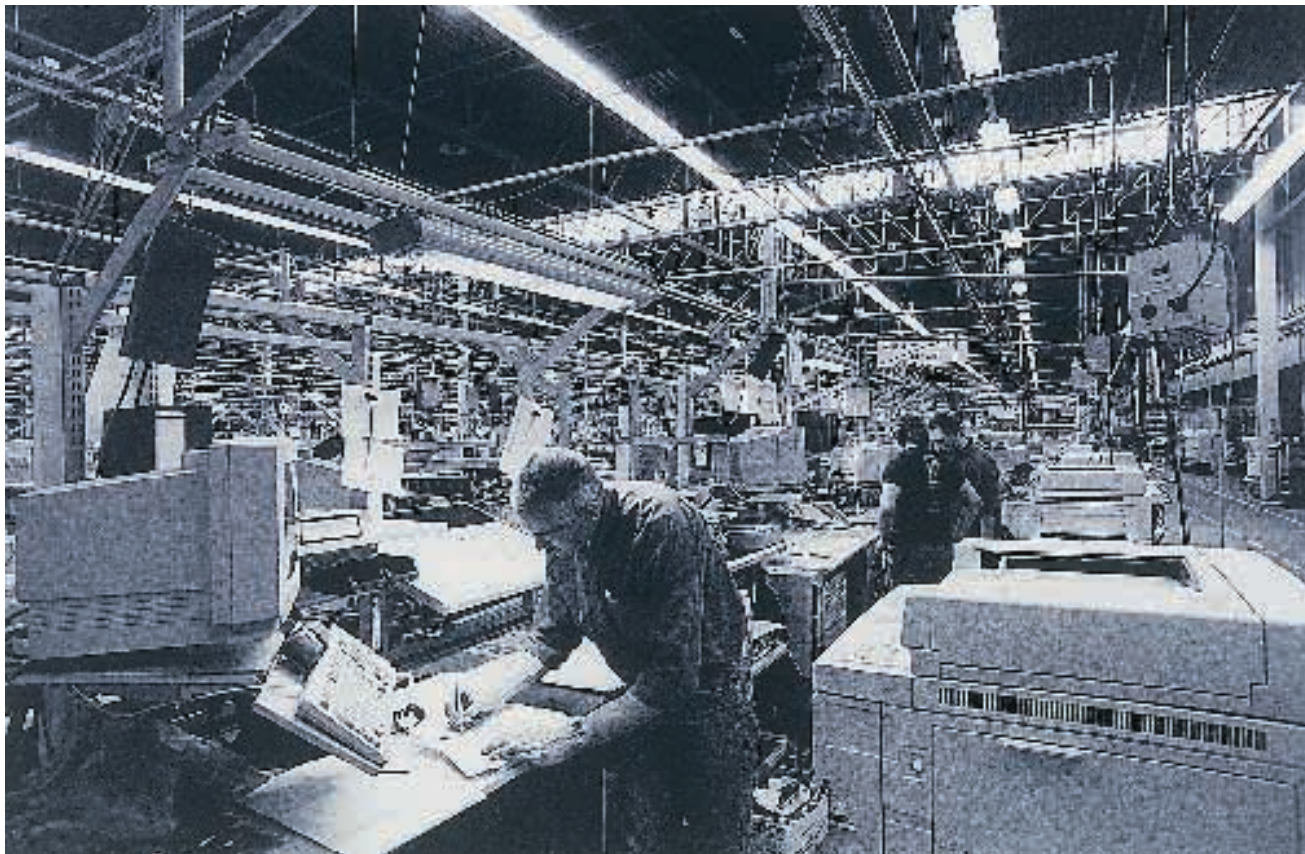
Dado que los promotores son quienes tienen atribuida legalmente la obligación de designar coordinadores de seguridad y que estos últimos no responden de posibles sanciones administrativas, se atribuye a aquéllos, como mandantes de estos últimos, la responsabilidad por las infracciones u omisiones significativas en materia de coordinación.

Igualmente, respecto al estudio de seguridad, o estudio básico, las deficiencias graves y significativas que contenga y que incidan en la seguridad de la obra son imputables como infracciones al promotor. La experiencia indica que si un estudio de seguridad es deficiente, difícilmente un Plan de Seguridad elaborado por el contratista puede ser eficiente, adecuado y efectivo, dado que este último viene a ser la plasmación práctica y adaptada a la forma de acometer los trabajos por el constructor-contratista de aquél.

Los términos de esta imputación de nuevos tipos de infracción se establecen de la siguiente forma:

a) En relación con la actividad de los *coordinadores de seguridad*:

Se consideran infracciones imputables a los promotores:



La prevención en muchos casos se ha contemplado como un compartimento estanco dentro de la empresa que atañe exclusivamente a especialistas.

- No designar los coordinadores (ya estaba) o incumplir éstos sus obligaciones.

- La falta de presencia, dedicación o actividad en la obra de los coordinadores.

- No adoptar las medidas para que los empresarios que trabajen en la obra reciban la necesaria información e instrucciones sobre los riesgos y las medidas de protección, prevención y emergencia.

b) En relación con el estudio de seguridad:

Se consideran infracciones imputables a los promotores:

- No elaborar el estudio de seguridad (ya estaba), o cuando éste presente deficiencias significativas y graves en orden a la seguridad y la salud en la obra.

INFRACCIONES ESTABLECIDAS PARA LOS CONTRATISTAS DE OBRAS DE CONSTRUCCIÓN

Por lo que respecta a los contratistas de obras, igualmente se perfilan y modifican algunos tipos infractores, en relación con el Plan de Seguridad, que están obligados a elaborar.

Así se estiman como infracciones graves:

- No elaborar el Plan (ya aparecía reseñada esta infracción en la redacción anterior), o carecer el mismo de contenido real y adecuado a los riesgos de la obra, o no adaptarse a las características particulares de la actividad o de los procedimientos desarrollados. (Esta última agregación al texto supone un salto cualitativo importante al equiparar el cumplimiento meramente formal o aparente al incumplimiento absoluto.)

- Incumplir la obligación de realizar el seguimiento del Plan con el alcance y contenidos establecidos en la normativa. (También se añade esta nueva tipificación.)

RESPONSABILIDAD EMPRESARIAL

Finalmente, en este comentario resumido, vamos a hacer referencia a un aspecto que ha pasado inadvertido y que se refiere a la práctica leonina y abusiva seguida por determinados empresarios principales y contratistas, de obligar a los subcontratistas a asumir, por vía de contrato privado mer-

cantil y a su exclusiva costa, el pago de las sanciones administrativas impuestas como consecuencia de la visita de la Inspección de Trabajo, pretendiendo con ello eludir la responsabilidad solidaria atribuida a unos y otros por imperativo legal. El mecanismo utilizado es la retención de la certificación de obra, por los trabajos realizados por el subcontratista, de una cantidad equivalente a la de la sanción impuesta.

En este sentido, se declaran nulos estos pactados privados por ser contrarios a Derecho, y además se establece una infracción muy grave para el caso de que se imponga dicha asunción. La redacción queda establecida así:

Apartado 3 del artículo 42 de la LISOS: «Los pactos que tengan por objeto la elusión, en fraude de ley, de las responsabilidades establecidas en este apartado son nulos y no producirán efecto alguno.»

Artículo 13, párrafo 14, de la LISOS (infracciones muy graves): «La suscripción de pactos que tengan por objeto la elusión, en fraude de ley, de las responsabilidades establecidas en el apartado 3 del artículo 42 de la presente Ley.»