

R. 29328

~~331-2507~~  
DEPT. 13/12

---

# COMENTARIOS A LA LEY DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES

COORDINADORES

Jaime Cabeza Pereiro

y

José Fernández Lousada Arochena

Alberto Arufe Varela

Jaime Cabeza Pereiro

Xosé Manuel Carril Vázquez

Consuelo Ferreiro Regueiro

Javier Gárate Castro

Francisco Javier Gómez Abelleira

José Fernando Lousada Arochena

Jesús Martínez Girón

Miguel Ángel Narváez Bermejo

Ricardo Pedro Ron Latas

GRANADA

1 9 9 8

BIBLIOTECA COMARES DE CIENCIA JURÍDICA

*Director de publicaciones:*

MIGUEL ÁNGEL DEL ARCO TORRES

© Los autores

Editorial Comares, S.L.

Polígono Juncaril, Condominio Recife

parcela 121, nave 11

Tlo.: (958) 46 53 82 • Fax: (958) 46 53 83

18210 Peligros (Granada)

ISBN: 84-8151-661-9 • Depósito legal: GR. 542/1998

Fotocomposición, impresión y encuadernación: Comares, S.L.

## SUMARIO

NOTA DE LOS AUTORES ..... XI

### LEY 31/1995, DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS ..... 1

CAPÍTULO I.—Objeto, ámbito de aplicación y definiciones ..... 7

Artículo 1. *Normativa sobre prevención de riesgos laborales* ..... 7

Artículo 2. *Objeto y carácter de la norma* ..... 8

Artículo 3. *Ámbito de aplicación* ..... 8

Artículo 4. *Definiciones* ..... 9

Capítulo II.—Política en materia de prevención de riesgos para proteger la seguridad y la salud en el trabajo ..... 19

Artículo 5. *Objetivos de la política* ..... 19

Artículo 6. *Normas reglamentarias* ..... 21

Artículo 7. *Actuaciones de las Administraciones públicas competentes en materia laboral* ..... 33

Artículo 8. *Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo* ..... 34

Artículo 9. *Inspección de Trabajo y Seguridad Social* ..... 35

Artículo 10. *Actuaciones de las Administraciones públicas competentes en materia sanitaria* ..... 36

Artículo 11. *Coordinación administrativa* ..... 37

Artículo 12. *Participación de empresarios y trabajadores* ..... 37

Artículo 13. *Comisión Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo* ..... 38

Capítulo III.— <b>Derechos y obligaciones</b> .....	47
Artículo 14. <i>Derecho a la protección frente a los riesgos laborales</i> .....	47
Artículo 15. <i>Principios de la acción preventiva</i> .....	67
Artículo 16. <i>Evaluación de los riesgos</i> .....	75
Artículo 17. <i>Equipos de trabajo y medios de protección</i> .....	82
Artículo 18. <i>Información, consulta y participación de los trabajadores</i> ..	88
Artículo 19. <i>Formación de los trabajadores</i> .....	91
Artículo 20. <i>Medidas de emergencia</i> .....	95
Artículo 21. <i>Riesgo grave e inminente</i> .....	99
Artículo 22. <i>Vigilancia de la salud</i> .....	104
Artículo 23. <i>Documentación</i> .....	127
Artículo 24. <i>Coordinación de actividades empresariales</i> .....	133
Artículo 25. <i>Protección de trabajadores especialmente sensibles a deter-</i> <i>minados riesgos</i> .....	141
Artículo 26. <i>Protección de la maternidad</i> .....	157
Artículo 27. <i>Protección de los menores</i> .....	172
Artículo 28. <i>Relaciones de trabajo temporales, de duración determina-</i> <i>da y en empresas de trabajo temporal</i> .....	181
Artículo 29. <i>Obligaciones de los trabajadores en materia de prevención</i> <i>de riesgos</i> .....	198
Capítulo IV.— <b>Servicios de prevención</b> .....	208
Artículo 30. <i>Protección y prevención de riesgos profesionales</i> .....	208
Artículo 31. <i>Servicios de prevención</i> .....	233
Artículo 32. <i>Actuación preventiva de las Mutuas de Accidentes de Tra-</i> <i>bajo y Enfermedades Profesionales</i> .....	235
Capítulo V.— <b>Consulta y participación de los trabajadores</b> .....	239
Artículo 33. <i>Consulta de los trabajadores</i> .....	239
Artículo 34. <i>Derechos de participación y representación</i> .....	250
Artículo 35. <i>Delegados de Prevención</i> .....	261
Artículo 36. <i>Competencias y facultades de los Delegados de Preven-</i> <i>ción</i> .....	276
Artículo 37. <i>Garantías y sigilo profesional de los Delegados de Preven-</i> <i>ción</i> .....	283
Artículo 38. <i>Comité de Seguridad y Salud</i> .....	291
Artículo 39. <i>Competencias y facultades del Comité de Seguridad y Sa-</i> <i>lud</i> .....	299
Artículo 40. <i>Colaboración con la Inspección de Trabajo y Seguridad So-</i> <i>cial</i> .....	303

Capítulo VI.— <b>Obligaciones de los fabricantes, importadores y suminis-</b> <b>tradores</b> .....	306
Artículo 41. <i>Obligaciones de los fabricantes, importadores y suminis-</i> <i>tradores</i> .....	306
Capítulo VII.— <b>Responsabilidades y sanciones</b> .....	312
Artículo 42. <i>Responsabilidades y su compatibilidad</i> .....	312
Artículo 43. <i>Requerimientos de la Inspección de Trabajo y Seguridad So-</i> <i>cial</i> .....	328
Artículo 44. <i>Paralización de trabajos</i> .....	336
Artículo 45. <i>Infracciones administrativas</i> .....	344
Artículo 46. <i>Infracciones leves</i> .....	350
Artículo 47. <i>Infracciones graves</i> .....	356
Artículo 48. <i>Infracciones muy graves</i> .....	368
Artículo 49. <i>Sanciones</i> .....	375
Artículo 50. <i>Reincidencia</i> .....	382
Artículo 51. <i>Prescripción de las infracciones</i> .....	407
Artículo 52. <i>Competencias sancionadoras</i> .....	410
Artículo 53. <i>Suspensión o cierre del centro de trabajo</i> .....	416
Artículo 54. <i>Limitaciones a la facultad de contratar con la Administra-</i> <i>ción</i> .....	431
<b>Disposiciones adicionales</b> .....	434
Primera. <i>Definiciones a efectos de Seguridad Social</i> .....	434
Segunda. <i>Reordenación orgánica</i> .....	435
Tercera. <i>Carácter básico</i> .....	438
Cuarta. <i>Designación de Delegados de Prevención en supuestos especia-</i> <i>les</i> .....	444
Quinta. <i>Fundación</i> .....	446
Sexta. <i>Constitución de la Comisión Nacional de Seguridad y Salud en el</i> <i>trabajo</i> .....	447
Séptima. <i>Cumplimiento de la normativa de transportes de mercancías</i> <i>peligrosas</i> .....	447
Octava. <i>Planes de organización de actividades preventivas</i> .....	448
Novena. <i>Establecimientos militares</i> .....	449
Décima. <i>Sociedades cooperativas</i> .....	452
Undécima. <i>Modificación del Estatuto de los Trabajadores en materia de</i> <i>permisos retribuidos</i> .....	453
Duodécima. <i>Participación institucional en las Comunidades Autóno-</i> <i>mas</i> .....	453
Decimotercera. <i>Fondo de Prevención y Rehabilitación</i> .....	455

<b>Disposiciones transitorias</b> .....	455
Primera. <i>Aplicación de disposiciones más favorables</i> .....	455
Segunda .....	458
<b>Disposición derogatoria</b> .....	458
Única. <i>Alcance de la derogación</i> .....	458
<b>Disposiciones finales</b> .....	463
Primera. <i>Actualización de sanciones</i> .....	463
Segunda. <i>Entrada en vigor</i> .....	463

---

## NOTA DE LOS AUTORES

Cuya exclusiva finalidad es dejar constancia de quien ha escrito cada comentario, a saber:

- JESÚS MARTÍNEZ GIRÓN, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de la Coruña.—*Exposición de Motivos. Artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12 y 13. Disposiciones Adicionales 5.<sup>a</sup> y 6.<sup>a</sup>.*
- JOSÉ FERNANDO LOUSADA AROCHENA, Magistrado-Juez de los Social de Pontevedra.—*Artículos 14, 20, 22, 23, 25, 26, 27, 28, 30, 31, 32 y 41. Disposiciones Adicionales 1.<sup>a</sup>, 7.<sup>a</sup>, 8.<sup>a</sup>, 11.<sup>a</sup> y 13.<sup>a</sup>. Disposición Transitoria 2.<sup>a</sup>. Disposiciones Finales.*
- JAIME GABEZA PEREIRO, Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universidad de Vigo.—*Artículos 15, 24, 29, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39 y 40. Disposiciones Adicionales 2.<sup>a</sup>, 3.<sup>a</sup>, 4.<sup>a</sup>, 9.<sup>a</sup>, 10.<sup>a</sup> y 12.<sup>a</sup>. Disposición Transitoria 1.<sup>a</sup>. Disposición Derogatoria Única.*
- CONSUELO FERREIRO REGUEIRO, Profesora Titular E.U. de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Santiago.—*Artículos 16, 17, 18 y 19.*
- JAVIER GÁRATE CASTRO, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universidad de Santiago.—*Artículo 21.*
- RICARDO PEDRO RON LATAS, Profesor ayudante de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de La Coruña.—*Artículos 42, 45 y 49.*
- MIGUEL ÁNGEL NARVÁEZ BERMEJO, Magistrado-Juez de lo Penal de Vigo.—*Artículos 43, 50 y 53.*
- XOSÉ MANUEL CARRIL VÁZQUEZ, Profesor Ayudante de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de La Coruña.—*Artículos 44 y 51.*
- ALBERTO ARUFE VARELA, Profesor Ayudante de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de La Coruña.—*Artículos 46, 47 y 48.*
- FRANCISCO JAVIER GÓMEZ ABELLEIRA, Profesor Titular interino de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de La Coruña.—*Artículos 52 y 54.*

**COMENTARIOS A LA  
LEY DE PREVENCIÓN  
DE  
RIESGOS LABORALES**

Jaime Cabeza Pereiro  
José Fernando Lousada Arochena  
(coords.)

EDITORIAL COMARES

en este sentido, cuando dispone que el régimen jurídico para las contingencias profesionales establecido en la normativa de Seguridad Social continuará siendo de aplicación en sus mismos términos.

A mayor abundamiento, posterior normativa reglamentaria ha reiterado de modo expreso la imposibilidad de asegurar el recargo. En este sentido se manifiesta el artículo 83.1 del Real Decreto 2064/1995, de 22 diciembre, por el que se aprueba el Reglamento general sobre cotización y liquidación de recursos de la Seguridad Social y el artículo 97 de la Orden Ministerial de 22 febrero 1996. Evidentemente, se trata de dos normas jerárquicamente inhábiles para decidir al respecto, pero cuando menos delatan la perspectiva que sobre el particular mantiene el Gobierno <sup>246</sup>.

Un último argumento sustenta esta postura. Se trata de que el artículo 15.5 no contempla a los funcionarios públicos entre los colectivos sobre los que versa la operación de seguro, cuando es sabido que, desde la Disposición Adicional Tercera de la Ley 30/1984, de 2 agosto, de medidas para la reforma de la función pública, los funcionarios en prácticas y de nuevo ingreso en las Comunidades Autónomas se adscriben al régimen general. Por lo cual, se produciría la poco afortunada consecuencia de que cabría la posibilidad de asegurar el pago para los trabajadores por cuenta ajena y no para los funcionarios, cuando ambos se adscriben al mismo régimen.

**Artículo 16. Evaluación de los riesgos.—1. La acción preventiva en la empresa se planificará por el empresario a partir de una evaluación inicial de los riesgos para la seguridad y la salud de los trabajadores que se realizará, con carácter general, teniendo en cuenta la naturaleza de la actividad, y en relación con aquellos que estén expuestos a riesgos especiales. 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.**

<sup>246</sup> *Ibid.*, página 394.

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.

2. Si los resultados de la evaluación prevista en el apartado anterior lo hicieran necesario, el empresario realizará aquellas actividades de prevención, incluidas las relacionadas con los métodos de trabajo y de producción, que garanticen un mayor nivel de protección de la seguridad y la salud de los trabajadores. Estas actuaciones deberán integrarse en el conjunto de actividades de la empresa y en todos los niveles jerárquicos de la misma.

Las actividades de prevención deberán ser modificadas cuando se aprecie por el empresario, como consecuencia de los controles periódicos previstos en el apartado anterior, su inadecuación a los fines de protección requeridos.

3. Cuando se haya producido un daño para la salud de los trabajadores o cuando, con ocasión de la vigilancia de la salud prevista en el artículo 22, aparezcan indicios de que las medidas de prevención resultan insuficientes, el empresario llevará a cabo una investigación al respecto, a fin de detectar la causa de estos hechos.

En el precepto comentado, se procede al desarrollo del artículo 6.3 de la Directiva Marco 89/391/CEE, de 12 junio, sobre la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y salud de los trabajadores en el trabajo<sup>247</sup>, que trata de la obligación empresarial de evaluar *ex ante* los riesgos vinculados a la prestación laboral mediante una planificación general. Pese a que la actividad preventiva se convierte en esencial, no es la única atribuida al empresario, sino que éste deberá realizar, además, otra de control, complemento de la anterior. Por tal motivo, esos dos aspectos —la evaluación de los riesgos y su control— han de destacarse, a los que se debe añadir un tercero: el procedimiento para llevar a término ambas actividades.

Por lo que se refiere a la actividad preventiva, el apartado 1.º de este artículo parte de la obligación general del empresario de valorar los riesgos de la prestación laboral en su empresa. Para ello, se efectuará una

<sup>247</sup> DOCE, serie L, de 29 junio, núm. 183, págs. 1 y sigs.

*-evaluación inicial con carácter general-*, que se entiende va precedida de una intensa labor informativa para determinar la situación en la empresa así como los remedios aplicables. La parquedad de este precepto es evidente *prima facie*, pues no apunta los objetivos de tal fin. Precisamente, el artículo 15.1.º de la Ley, de ineludible referencia, parece colmar esa laguna al señalar que los principios u objetivos de la acción preventiva del empresario serán, entre otros, los siguientes: *-a) evitar riesgos. b) Evaluar los riesgos que no se pueden evitar. c) Combatir los riesgos en su origen-*. Repárese, entonces, que la anunciada actividad preventiva quiebra ante la posibilidad de una de carácter reparador, desde el momento en que el legislador es consciente de la permanencia de ciertos riesgos en la empresa, cuya concreción resulta más que posible. Por ello, la evaluación inicial deberá contener las medidas suficientes para combatirlos y, por tanto, para repararlos. Sobre esta cuestión, vuelve a insistir el citado apartado 1.º artículo 16, al referirse a la actualización de la evaluación inicial, *-si fuera necesario, con ocasión de los daños para la salud que se hayan producido-*, con lo cual confirma la existencia de esos daños. Sin embargo, el citado artículo sí señala el contenido de la evaluación, que se centrará en la *-naturaleza de la actividad, y en relación con aquellos [trabajadores] que estén expuestos a riesgos especiales-*, es decir, atenderá al tipo de maquinaria, a las sustancias tóxicas, al sistema de producción, a los turnos, a la jornada y su horario, además de a los factores medio ambientales derivados de la actividad laboral. En cuanto a los riesgos especiales de ciertos trabajadores, la Ley alude a ellos en numerosos artículos, como, por ejemplo, el 15.3.º, que restringe a éstos el acceso a *-zonas de riesgo grave y específico-*, salvo que hubiesen recibido *-información suficiente y adecuada-*. De igual modo, los artículos 25, sobre las garantías de los trabajadores con características personales o biológicas especialmente sensibles, 26, en materia de los riesgos de las mujeres en estado de gestación, y 27, relativo a las condiciones de seguridad de los menores de dieciocho años, afrontan la peligrosidad de algunos trabajos y su no recomendabilidad para los grupos señalados.

A continuación, el artículo 16.1.º utiliza la expresión *-igual evaluación deberá hacerse con ocasión de los equipos de trabajo, de las sustancias o preparados químicos y del acondicionamiento de los lugares de trabajo-*, lo que imagino da a entender la existencia de una segunda evaluación, distinta de la inicial, sobre los elementos que se enumeran. Pues bien, si la evaluación inicial se basa, como se ha visto, en la naturaleza de la actividad y ésta comprende, como también se ha dicho, las condiciones de trabajo, la expresión *-igual evaluación-* no se refiere a una distinta de la ini-

cial. El artículo 4.7, en materia de definiciones, entiende por «*condición de trabajo*», las características del mismo que «*puedan tener influencia significativa en la generación de los riesgos*», en concreto, las generales de «*los locales, instalaciones, equipos, productos y demás útiles existentes en el centro de trabajo*», la derivadas de la naturaleza de «*los agentes físicos, químicos y biológicos presentes en el ambiente de trabajo*», y todas las restantes, «*incluidas las relativas a su organización y ordenación*»; por tanto, los factores de esa presunta segunda evaluación se tratarán desde la evaluación inicial. Cuestión distinta es que en la empresa se haya producido un cambio de actividad, se hayan adquirido nuevos equipos de trabajo o, simplemente, haya remodelado sus instalaciones, en cuyo caso sí existe una segunda evaluación, pero ya no será equivalente a la inicial, sino que se tratará de una evaluación revisora a la que se aludirá de inmediato.

Nuevamente, el legislador introduce un elemento de confusión al vincular la evaluación inicial a «*otras actuaciones que deban desarrollarse de conformidad con lo dispuesto en la normativa sobre protección de riesgos y actividades de especial peligrosidad*», y, se dice, un elemento de confusión porque se condena a que la evaluación inicial tenga un carácter muy general o a que se celebre su revisión para el supuesto de que dicha normativa sea posterior a su elaboración.

Pero, el citado artículo 16.1.º comprende que la situación coyuntural de las empresa es cambiante y, como consecuencia, prevé la existencia de otras evaluaciones, ya citadas, que modifican o complementan a la inicial, de ahí su calificación como revisoras. Obviamente, la revisión tendrá lugar al cambiar las condiciones de trabajo causantes, posiblemente, de la aparición de nuevos riesgos, y también al producirse daños en la salud de los trabajadores, dado que el fracaso de la prevención es, en este último caso, un hecho como lo es, además, la puesta en funcionamiento de las medidas reparadoras. De cualquier forma, la evaluación revisora es fruto de la actividad de control del empresario, el otro aspecto de sus obligaciones en materia de planificación de los riesgos de los trabajadores en su empresa.

Así, el inciso 2 del artículo 16.1.º sanciona esa obligación genérica de control por parte del patrono, estableciendo su celebración periódica y su afectación a «*las condiciones de trabajo y [a] la actividad de los trabajadores en la prestación de sus servicios*». Se señala, seguidamente, que el fin del control o de los controles estriba en «*detectar situaciones potencialmente peligrosas*» o, en palabras del artículo 4.5.º de la Ley, aquéllas «*que, en ausencia de medidas preventivas específicas, originen riesgos para la seguridad y la salud de los trabajadores que los desarrollan o utilizan*». Es evidente, entonces, la íntima conexión entre el control y la evaluación. Se

entiende que aquél fiscaliza lo previsto en la evaluación inicial o en las revisoras posteriores, que son más específicas y que, por consiguiente, deben detectar esas *«situaciones potencialmente peligrosas»*. El control que fiscaliza en los términos descritos se convierte, sin duda, en una evaluación revisora. Sea como fuere, la actividad controladora del empresario no constituye *per se* una de las novedades de esta Ley, pues es inherente a la emisión de cualesquiera ordenes empresariales, en el ámbito de la seguridad e higiene y en otros ámbitos del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Además, tiene su contraprestación en el deber individual de cada trabajador y, de forma especial, de los destinados a la supervisión, de *«observar las medidas de seguridad e higiene que se adopten»*, así como de *«cumplir las ordenes e instrucciones del empresario en el ejercicio regular de sus funciones directivas»*—artículo 5.b) y c) ET—<sup>248</sup>, pudiendo este último hacer uso de su poder disciplinario para lograr tal empeño. En verdad, de la aludida falta de novedad de la actividad de control dan cuenta algunos fallos del Tribunal Supremo anteriores a la entrada en vigor de esta Ley. En este sentido, su sentencia (Cont-Adm.) de 14 diciembre 1987<sup>249</sup> afirmó, con rotundidad, que no sirve, *«a efectos esculpatorios de la empresa»*<sup>250</sup>, la negativa de los trabajadores *«a usar medidas de protección, pues la empresa tiene medios coercitivos para imponerlos, incidiendo aquélla en “culpa in vigilando”, sino se preocupa de que los medios de protección se empleen»*<sup>251</sup>. Es obvio que esa vigilancia empresarial no implica una fiscalización de todos y cada uno de los actos de los trabajadores, ni puede tener una frecuencia diaria<sup>252</sup>, ya que recae también sobre el trabajador la correlativa obligación de cumplir las medidas de prevención, tanto por estar contenidas en ordenes emanadas de poder empresarial, cuanto por el temor de sufrir, en caso contrario, un accidente, cuya calificación como laboral o no depende de si se ha apreciado imprudencia temeraria o dolo<sup>253</sup>.

Una modalidad específica de esa actividad de control es la prevista en

<sup>248</sup> En el mismo sentido, vid. artículo 19.2.º ET, que incide en la obligación del trabajador de observar las medidas de seguridad e higiene.

<sup>249</sup> Ar. 9487.

<sup>250</sup> Fd. 2.º.

<sup>251</sup> *Ibid.*

<sup>252</sup> Como señala la STCT de 30 junio 1984 (Ar. 5843), la obligación de control *«no significa que la vigilancia tenga que ejercitarse de manera permanente y fija sobre cada operario, ni cada vez que se hace una pequeña variación de las tareas cotidianas o normales»* (cdo. 2.º).

<sup>253</sup> A sensu contrario, el artículo 15.4 sostiene que *«la efectividad de las medidas preventivas deberán prever las distracciones o imprudencias no temerarias que pudiera cometer el trabajador»*.

el apartado 3.º de este precepto, que se traduce, por una parte, en la vigilancia de la salud de los trabajadores ante la aparición de indicios que denotan la insuficiencia de las medidas de prevención. El artículo 22 de la Ley, coordinado con el citado apartado 3.º del artículo 16, precisa, al respecto, que la vigilancia deberá realizarse con consentimiento del trabajador afectado o, incluso, sin él, cuando los reconocimientos *«sean imprescindibles para evaluar los efectos de las condiciones de trabajo sobre la salud de los trabajadores»* o para verificar si su estado de salud *«puede constituir un peligro para el mismo»*. Y, por otra parte, en una evaluación posterior, celebrada una vez acaecido daño para la salud de los trabajadores, viene a demostrar la reiterada vinculación entre ésta y el control. En ambos casos, es palpable el fracaso de las medidas preventivas, de forma clara en el segundo de los citados, por cuanto el riesgo ya se ha concretado, pero también en el primero de ellos, dado que el aumento de las posibilidades de que ese riesgo se materialice constituye el paso inmediato para que así ocurra. De ahí que este control específico obligue a revisar al empresario, según el reiterado artículo 16.3.º, la evaluación y a *«llevar a cabo una investigación ... a fin de detectar las causas de estos hechos»*.

Desde luego, si algo caracteriza a este precepto es su carácter reiterativo, por un lado, del contenido de otros de sus apartados, como acontece con el 2.º, al señalar que *«si los resultados de la evaluación prevista en el apartado anterior lo hicieran necesario»*, se procederá a realizar las actividades de prevención *«que garanticen un mayor nivel de protección de la seguridad y de la salud de los trabajadores»*. En realidad, no se trata ni más ni menos que de la adopción de nuevas medidas preventivas, ya contempladas en el recién comentado inciso 2 del apartado 1.º, para el caso de que el resultado de los controles periódicos evidenciase situaciones de riesgo potencial. Por lo que respecta al añadido de que esas medidas preventivas, derivadas del control, incluirán *«las relacionadas con lo métodos de trabajo y de producción»*, cabe indicar su falta de significado, desde el momento en que toda medida preventiva afecta a las condiciones de trabajo entre las que las citadas se encuentran. Por otro lado, al hacer lo propio en relación a diversos preceptos de la misma Ley, léanse sus artículos 14 y 15, al afirmar que esas actuaciones *«deberán integrarse en el conjunto de actividades de la empresa y en todos los niveles jerárquicos de la misma»*.

En fin, pese a que en el precepto comentado no se dispone expresamente el procedimiento por el que se tomarán las medidas preventivas y se dejarán constancia de ellas, es posible extraer conclusiones acerca del mismo, apoyadas en otros artículos, que permitan precisar su *iter*. Inicialmente, las actividades de prevención y control recaen sobre cualquier em-

presario, con independencia del riesgo mayor o menor de su actividad productiva, o sobre aquéllos que por delegación ostentan poderes de dirección. Este es el sentido del artículo 10.1.º de la derogada Ordenanza General de Seguridad e Higiene de 9 marzo 1971<sup>254</sup>, a cuyo tenor el empresario procedería a *«cumplir personalmente y hacer cumplir al personal a sus órdenes, lo dispuesto en esta Ordenanza»*. En cuanto al contenido y forma del procedimiento, los riesgos detectados y las medidas de prevención adoptadas deberán recogerse en un plan de prevención, realizado de acuerdo con los principios del artículo 15.1.º, que estará documentado, es decir, formalizado por escrito en términos concretos. Este plan y el resultado de los controles periódicos se conservarán en la empresa para que la Autoridad laboral disponga de ambos, *ex.* artículo 23 de la Ley. Sólo en el caso del apartado 3.º del artículo que se comenta, o sea, si *«se ha producido una daño para la salud de los trabajadores»* o cuando, vigilando su salud, *«aparezcan indicios de que las medidas de prevención resultan insuficientes»*, se hace preciso la actuación inmediata del empresario: acometer una investigación al respecto. Ésta se articulará, con toda probabilidad, a través de los Servicios de Prevención de la empresa (artículo 31 de la Ley)<sup>255</sup> — aunque puede realizarla el empresario personalmente<sup>256</sup> — y su resultado se hará constar por escrito a la vez que se conservará para su puesta a disposición ante la Autoridad laboral. Dado que de esta actividad se pueden revelar datos incluíbles en el ámbito del Derecho a la intimidad del trabajador, el empresario o los órganos encargados de la investigación conocerán las conclusiones de los reconocimientos médicos efectuados, pero no tendrán acceso a la información médica de carácter personal. Esta quedará en manos del personal médico así como de las Autoridades Sanitarias encargadas de la vigilancia de la salud o que hayan atendido al trabajador ya afectado (artículo 22.4).

La valoración final que merece el precepto se resume en que sin el conocimiento de los riesgos de la empresa y de las posibilidades de su concreción no es posible realizar una actividad preventiva. Ésta se convierte en una de las dos vertientes de la previsión, pues la otra es la actividad controladora que permite la continua actualización de la evaluación.

<sup>254</sup> BOE de 16 marzo.

<sup>255</sup> Según la Disposición Derogatoria d), los Servicios Médicos de empresa continúan vigentes *«hasta tanto no se desarrolle reglamentariamente las previsiones de esta Ley sobre servicios de Prevención»*.

<sup>256</sup> Ello será habitual en empresas con menos de seis trabajadores, *ex.* artículo 30.5 de la Ley.

**Artículo 17. Equipos de trabajo y medios de protección.—1.** El empresario adoptará las medidas necesarias con el fin de que los equipos de trabajo sean adecuados para el trabajo que deba realizarse y convenientemente adaptados a tal efecto, de forma que garanticen la seguridad y la salud de los trabajadores al utilizarlos.

Cuando la utilización de un equipo de trabajo pueda presentar un riesgo específico para la seguridad y salud de los trabajadores, el empresario adoptará las medidas necesarias con el fin de que:

a) La utilización del equipo de trabajo quede reservada a los encargados de dicha utilización.

b) Los trabajos de reparación, transformación, mantenimiento o conservación sean realizados por los trabajadores específicamente capacitados para ello.

2. El empresario deberá proporcionar a sus trabajadores equipos de protección individual adecuados para el desempeño de sus funciones y velar por el uso de los mismos cuando, por la naturaleza de los trabajos realizados, sean necesarios.

Los equipos de protección individual deberán utilizarse cuando los riesgos no se puedan evitar o no puedan limitarse suficientemente por medios técnicos de protección colectiva o mediante medidas, métodos o procedimientos de organización del trabajo.

Pese a que el título de este artículo puede entenderse referido a los «equipos de trabajo» propiamente dichos, su contenido apoya la hipótesis contraria, ya que regula, en realidad, la obligación empresarial de adopción de medidas sobre la adecuación de esos equipos y de los personales de protección.

En efecto, el precepto consta de dos apartados, el primero de los cuales alude a los «equipos de trabajo», entendidos como «cualquier máquina, aparato, instrumento o instalación utilizada en el trabajo», ex artículo 4.6 de la Ley y artículo 2 del Real Decreto 1215/1997, de 18 julio, sobre equipos de trabajo<sup>257</sup>. Precisamente, esta definición es una fiel reproducción de la contenida en el artículo 2.a) de la Directiva 89/655/CEE, de 30 noviembre, sobre las disposiciones mínimas de seguridad y de salud para la utilización por los trabajadores en el trabajo de los equipos de trabajo<sup>258</sup>,

<sup>257</sup> BOE de 7 agosto.

<sup>258</sup> DOCE, serie L, de 30 diciembre, núm. 393, páginas. 13 y sigs.

que deriva de la citada Directiva-Marco 89/391/CEE, razón por la cual no puede entenderse el contenido de este número 1.º del artículo 17 sin antes acudir a la normas comunitarias que, como consecuencia del retraso en su transposición, han ocasionado problemas jurídicos a los que se aludirá.

Pues bien, se trata, como se ha dicho, de la obligación del empresario en torno a esos equipos, obligación que antepone *«la protección colectiva a la individual»* —artículo 15.1.º.h)— y que aparece delimitada en términos amplios en el precepto que nos ocupa. Así, se dice que aquél *«adoptará las medidas necesarias»* sin especificar cuales, por lo que debe entenderse todas las que estén a su alcance. En este sentido, se conserva el lenguaje genérico del artículo 14.2.º de la Ley, con el que comienza el Capítulo III, de derechos y obligaciones de ambas partes de la relación laboral. Seguidamente, se postula que los equipos *«sean adecuados»* para el trabajo, buscándose con esa adecuación la eliminación del riesgo. Pero, el precepto desea un *«plus»* de protección, y de ahí que afirme que los equipos estarán *«adaptados a tal efecto»*, o sea, a los trabajadores que los utilicen y, evidentemente, a los métodos de trabajo y producción así como a la actividad e instalaciones del centro de trabajo —artículo 15.1.º.d)—. Sobra decir que este artículo 17 establece como principal objetivo garantizar *«la seguridad y la salud de los trabajadores»*, de manera que una y otra son el único resultado posible del cumplimiento de la obligación empresarial: existe una deuda de resultado.

Sin embargo, la utilización de un equipo de trabajo puede implicar la asunción de riesgos graves, de suerte que la seguridad y la salud de los trabajadores que lo manipulen no es garantizable de acuerdo con los principios enumerados en el citado artículo 15. Esto significa que las medidas de prevención adoptadas por el empresario devienen insuficientes para evitar el riesgo o para combatirlo en su origen. Sólo entonces, dicho empresario acudirá a otras medidas, las dos previstas en el artículo 17.1.º, párrafo 2, según las que la utilización de ese equipo *«queda reservada a los encargados de dicha utilización»* y los trabajos destinados a su conservación, mantenimiento o reparación se realizarán *«por los trabajadores específicamente capacitados para ello»*. No obstante, ha de traerse a colación otros preceptos de la Ley que completan lo expuesto. Así, el empresario designará a esos trabajadores, para lo que *«tomará en consideración [sus] capacidades profesionales ... en materia de seguridad y salud en el momento de encomendarles las tareas»* (artículo 15.2.º). El resto de la plantilla tiene, por supuesto, la obligación de no utilizar esos equipos, pues sólo lo harán *«los que hayan recibido información suficiente y adecuada»* (artículo 15.3.º). Por último, el empresario realizará una precisa actividad de control y, como

consecuencia de ella, de previsión, a través de las evaluaciones revisoras, cuando *«se haya producido un daño para la salud de los trabajadores o cuando ... aparezcan indicios de que las medidas de prevención son insuficientes»* (artículo 16.3.º).

Sobre esta cuestión, conviene señalar, por una parte, que el cumplimiento de este deber específico del empresario en torno al riesgo también específico para la seguridad y la salud de sus trabajadores derivado de la utilización de un equipo de trabajo le obliga a autoinformarse acerca de la maquinaria o los equipos adquiridos así como a comprobar sus buenas condiciones, aunque éstos tengan la patente aprobada<sup>259</sup>. Por otra parte, necesita de la colaboración de los trabajadores, por lo que éstos han de estar asimismo informados e, incluso, han de recibir una formación técnica especializada, cuestión de la que tratan los artículos 18 y 19 de la Ley a los que se hace la oportuna remisión.

En cuanto al segundo apartado del artículo 17, se refiere a los *«equipos de protección individual»*, definidos en el artículo 4.8.º de la Ley como aquéllos que puedan ser *«llevado(s) o sujetado(s) por el trabajador para que le proteja de uno o varios riesgos»* que amenazan su salud y su seguridad además de *«cualquier complemento o accesorio destinado a tal fin»*. Al igual que en la definición de *«equipo de trabajo»* del artículo 4.6.º, ésta es una mera reproducción de la contenida en el artículo 2.1 de la Directiva 89/656/CEE, de 30 noviembre, sobre equipos de protección<sup>260</sup>, no obstante la de origen legal es más parca<sup>261</sup>. Sea como fuere, la regulación de estos equipos individuales constituye una tradición en nuestro ordenamiento jurídico, dado que la Ordenanza General de Seguridad e Higiene de 9 marzo 1971<sup>262</sup> aludía a ellos en su Título II, Capítulo III, bajo el nombre de *«medios de protección personal»*. Precisamente, en cumplimiento de esa Ordenanza General, se emitió la Orden del Ministerio de Trabajo de 17 mayo 1974, sobre la homologación de los citados medios de protección personal de trabajo<sup>263</sup>, función atribuida al Instituto Nacional de Seguridad e Higiene dependiente del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, a través de la

<sup>259</sup> Vid. STCT 15 abril 1986 (Ar. 2491), cdo. 3.º.

<sup>260</sup> DOCE, serie L, de 30 diciembre, núm. 393, págs. 18 y sigs.

<sup>261</sup> En el artículo 2.2 de la Directiva 89/656/CEE, se recoge una relación de materiales y objetos excluidos del concepto de equipos de protección individual, lo que permite concretar mejor el significado de éstos.

<sup>262</sup> BOE de 16 marzo.

<sup>263</sup> BOE de 29 mayo.

cual sólo podía implantarse en la empresa los medios de protección homologados. Aunque la Disposición Derogatoria d) de esta Ley mantiene la vigencia de dicho Título II entre tanto no se dicten los reglamentos de desarrollo señalados en su artículo 6, ha de tenerse en tal concepto el Real Decreto 1407/1992, de 20 noviembre, por el que se regula las condiciones para la comercialización y libre circulación intracomunitaria de los equipos de protección individual<sup>264</sup>. Esta disposición traspone la Directiva 89/686/CEE, de 21 diciembre, sobre aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de equipos de protección individual<sup>265</sup>, y sustituye la antigua homologación de esos equipos por dos procedimientos de control de calidad<sup>266</sup>, instados por el propio empresario; al fin de cualesquiera de los procedimientos de control se concede el certificado con la marca «CE», símbolo de su adecuación.

Pero la clave del tema se encuentra en la exigencia del artículo 17.2.º, en donde se establece la subsidiariedad de estos equipos de protección individual. Si la obligación empresarial de puesta a disposición de los «equipos de trabajo» es prioritaria y persigue, como se ha dicho, la protección colectiva frente a la individual, la relativa a los equipos de protección personal sólo actúa ante la imposibilidad de evitar, atenuar o delimitar ciertos riesgos. Así lo sostiene el artículo 3 de la Directiva 89/656/CEE y ello se colige con el también artículo 3.2.º de la Directiva 89/655/CEE, al señalar que «cuando no sea posible garantizar de este modo [aludiendo a los equipos de trabajo] la seguridad y la salud de los trabajadores ..., el empresario tomará las medidas adecuadas para reducir los riesgos al mínimo».

En el supuesto de que el empresario deba de proporcionar equipos de protección individual a sus trabajadores, éstos han de cumplir dos requisitos, a saber: 1) que sean «adecuados para el desempeño de sus funciones», y 2) adaptados a «la naturaleza de los trabajos realizados». Nuevamente, el artículo 17.2.º utiliza los términos amplios que ya se denunciaron en su apartado 1.º, por tanto, sin definir qué equipos son éstos — cuestión que aclara el artículo 2 del Real Decreto 773/1997, de 30 mayo, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud relativas a la utilización por los trabajadores de equipos de protección individual<sup>267</sup>—, exige que

<sup>264</sup> BOE de 28 noviembre.

<sup>265</sup> DOCE, serie L, de 30 diciembre, núm. 399, págs. 18 y sigs.

<sup>266</sup> Se trata del sistema de control de garantía de claridad CE del producto final así como del Sistema de garantía de calidad CE de la producción con vigilancia (artículo 9 Real Decreto 1407/1992).

<sup>267</sup> BOE de 12 junio.

se tomen todos los necesarios. Ahora bien, el deber del empresario no se traduce en la simple puesta a disposición de los mencionados equipos, sino en uno complementario de vigilancia de «*su uso efectivo*». Este deber entronca con el de controlar periódicamente «*las condiciones de trabajo y ... la actividad de los trabajadores en la prestación de sus servicios*» del artículo 16.1.º de la Ley, y, al igual que en él, se tendrá en cuenta las «*distracciones o imprudencias no temerarias*» del trabajador a las que se refiere el artículo 15.4.º de la Ley. Obviamente, el empresario se puede encontrar con la actitud del operario contraria al cumplimiento de estas medidas, lo cual le permite hacer uso de su poder disciplinario y correctivo. Del mismo modo, el propio patrono puede incumplir la normativa descrita, cuyo efecto es la aplicación de las sanciones previstas en el artículo 47.7.º y 16.º.

En otro orden de cosas, cabe referirse al hecho de que las Directivas 89/655/CEE y 89/656/CEE se han transpuesto recientemente a través de los citados Reales Decretos 773/1997 y 1215/1997. Hasta estas fechas, el precepto comentado constituía la única disposición que las desarrollaba, y, sólo lo hacía parcialmente. Por eso se planteó el problema de su exigibilidad y, en concreto, la duda de sí los empresarios venían obligados al cumplimiento de su parte no transpuesta, dada su especificidad además de su claridad y concreción de su lenguaje. La doctrina acudió para dar respuesta a tal cuestión a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea, que niega, como se sabe, el efecto directo horizontal de las directivas en las relaciones particulares<sup>268</sup>. Para paliar la situación de indefensión de los trabajadores en reclamación de las condiciones fijadas en esas Directivas sobre los equipos de trabajo y de protección individual, era posible acudir a la postura de que el Estado incumplidor indemnizaría por los daños causados ante su falta de adaptación al Derecho interno. Para lo cual, según el

<sup>268</sup> Al respecto, la sentencia de 26 febrero 1986, caso *Marshall*, del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas señala que «*según el artículo 189 del Tratado el carácter obligatorio de una directiva sobre el que se basa la posibilidad de invocar ésta ante un órgano jurisdiccional nacional sólo existe respecto a "todo Estado miembro destinatario"*» (fundamento 48). Así, el mero transcurso del tiempo para transponer una directiva no era título suficiente para que los particulares, en este caso, los trabajadores hicieran valer los derechos que de ella se derivan. En el mismo sentido, véanse las sentencias de 14 julio 1994, caso *Faccini* y de 7 marzo, caso *El Corte Inglés*, ambas del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

caso *Francovich*<sup>269</sup> se precisaba que: el resultado prescrito por las Directivas 89/655/CEE y 89/656/CEE implicase la atribución de derechos a particulares o recogiese disposiciones para mejorar su situación; y, existiese una relación de causalidad entre el incumplimiento del Estado y el daño sufrido por los particulares<sup>270</sup>. Era evidente que ambos requisitos se apreciaban en las directivas de referencia; pero, también lo era que la vía indemnizatoria obligaba a los trabajadores a entablar diversos juicios para obtener ese resultado por la falta de transposición de las directivas. Evidentemente, el problema no se solventaba con facilidad, razón por la cual cabría acudir a una segunda postura, reflejada en el caso *Von Colson et Kamann*<sup>271</sup>, que trata del llamado «efecto indirecto», y que, en palabras del *Faccini Dori*<sup>272</sup>, significaba que «al aplicar el Derecho nacional, ya sea disposiciones anteriores o posteriores a [las directivas], el órgano jurisdiccional nacional que deba interpretarlo está obligado a hacer todo lo posible, a la luz de la letra y de la finalidad de [las mismas], para ... alcanzar el resultado al que se refiere(n)»<sup>273</sup> dichas directivas. Loable es destacar que este efecto, también conocido como «efecto transfusión»<sup>274</sup>, ha quedado constancia en algunas sentencias de nuestro Tribunal Supremo<sup>275</sup>, que sostienen su benevolencia. Pero, esta segunda postura tenía nuevamente dificultades para su aplicación, pues la postulada interpretación del Derecho nacional a la luz de la directiva comunitaria no transpuesta sólo es posible sí el primero existe, y, aún en el supuesto de que así sea, siempre jugarán los límites de la seguridad jurídica y de retroactividad. De ahí que la tardanza en la transposición de las directivas de referencia estaba ocasionando perjuicios graves para empresarios y, en especial, trabajadores, cuya solución, desde el punto de vista del Derecho Comunitario, no parecía sencilla.

<sup>269</sup> Sentencia de 19 noviembre 1991 caso *Francovich* del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

<sup>270</sup> Esta postura se confirmó con el caso *Braserie du pêcheur y Factormate III* de 5 marzo 1996.

<sup>271</sup> De 10 abril 1984. Se recogió posteriormente en la conocida sentencia *Marleasing* de 13 noviembre 1990.

<sup>272</sup> Cit.

<sup>273</sup> Fundamento 26.

<sup>274</sup> Cfr. MANGAS MARTÍN y LIÑÁN NOGUERAS, *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, 1.ª ed., McGraw-Hill, Madrid, 1996, pág. 412.

<sup>275</sup> Por ejemplo, SSTs de 18 marzo 1995 (Ar. 1964) y 20 noviembre 1996 (Ar. 8371). En sentido opuesto, *vid.* STS 21 junio 1996 (Ar. 6712).

**Artículo 18. Información, consulta y participación de los trabajadores.—**

**1.** A fin de dar cumplimiento al deber de protección establecido en la presente Ley, el empresario adoptará las medidas adecuadas para que los trabajadores reciban todas las informaciones necesarias en relación con:

a) Los riesgos para la seguridad y la salud de los trabajadores en el trabajo, tanto aquéllos que afecten a la empresa en su conjunto como a cada tipo de puesto de trabajo o función.

b) Las medidas y actividades de protección y prevención aplicables a los riesgos señalados en el apartado anterior.

c) Las medidas adoptadas de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la presente Ley.

En las empresas que cuenten con representantes de los trabajadores, la información a que se refiere el presente apartado se facilitará por el empresario a los trabajadores a través de dichos representantes; no obstante, deberá informarse directamente a cada trabajador de los riesgos específicos que afectan a su puesto de trabajo o función y de las medidas de protección y prevención aplicables a los riesgos.

**2.** El empresario deberá consultar a los trabajadores y permitir su participación, en el marco de todas las cuestiones que afecten a la seguridad y a la salud en el trabajo, de conformidad con lo dispuesto en el Capítulo V de la presente Ley.

Los trabajadores tendrán derecho a efectuar propuestas al empresario, así como a los órganos de participación y representación previstos en el Capítulo V de esta Ley, dirigidas a la mejora de los niveles de protección de la seguridad y la salud en la empresa.

El artículo 18 constituye, en realidad, un desarrollo del artículo 14, más genérico y con el que se inicia el Capítulo III, centrado en los derechos y deberes de empresario y trabajadores en materia de seguridad e higiene. Y, se dice que es un desarrollo de ese precepto, porque se contemplan tres deberes empresariales, los de información, consulta y permitir la participación de los trabajadores, que coinciden con otros tantos derechos del mismo nombre para éstos. Cabe precisar, no obstante, que dicho artículo 18 se fija, de forma especial, en el deber de información, al que dedica su apartado 1.º, pues los deberes de consulta y participación tienen su regulación propia en el Capítulo V de esta Ley.

De una lectura inicial del artículo 18.1.º, parece que el deber de información del empresario persigue dar a conocer a los trabajadores los riesgos derivados de su prestación laboral y, en general, de la empresa, así

como las medidas destinadas a su prevención. Esta visión, sin dejar de ser cierta, resulta escasa, dado que el precepto trata también de los deberes de consulta y participación. Por eso, es más acertado sostener que el citado deber de información se encuentra orientado a que los trabajadores tengan los conocimientos suficientes en materia de seguridad y salud en su empresa para participar en sus decisiones a través de la consulta. No cabe duda de que esa información asegurará el cumplimiento voluntario por cada trabajador de las medidas adoptadas; éste toma conciencia de la gravedad de los riesgos de su actividad o de los de la empresa y da a esas medidas la importancia y valor que se merecen.

Ahora bien, esta Ley procura concretar el planteamiento genérico que del susodicho deber de información ofrece en el primer inciso del artículo 18.1.º. Así, subraya la distinción entre una información *general* y otra *específica*. La primera es facilitada por el empresario a los representantes de los trabajadores, los cuales podrán transmitirla a su vez a dichos trabajadores.

Sobre lo último, esto es, el contenido y emisión de esa información general se suscitan, al menos, dos cuestiones. Una se refiere a la identidad de quienes pueden recibirla si no existen representantes de los trabajadores a los efectos de esta Ley, o sea, delegados de prevención. Pues bien, cuando la ausencia de tal representación se debe, no a la imposibilidad de la empresa para tenerla, sino a la falta de designación, parece lógico que el empresario transmitirá esa información a los representantes legales de los trabajadores referidos en el Título II ET: delegados de personal o comités de empresa. Esta postura se apoya, de un lado, en el artículo 19 ET, que al aludir al derecho de los trabajadores a participar en la adopción de medidas de seguridad e higiene considera como intermediarios a sus *representantes*, sin ulteriores especificaciones. Se entiende entonces los representantes fijados en la legislación específica, o sea, los delegados de prevención, pero también los otros representantes de los trabajadores ya citados. Este extremo se evidencia a través del artículo 64.1.º párrafo 8 ET, relativo al deber del comité de empresa y, por ende, de los delegados de personal, de conocer *los estudios periódicos o especiales del medio ambiente laboral y los mecanismos de prevención que se utilicen*, además de su párrafo 9.b), referido a la labor de vigilancia y control que los mismos han de ejercer sobre *las condiciones de seguridad e higiene en el desarrollo del trabajo en la empresa*. De otro lado, la postura se sigue sosteniendo mediante el artículo 35.2.º de esta Ley, al indicar que los delegados de prevención se designarán *por y entre los representantes del personal*, y que, en las empresas de hasta treinta trabajadores, el delegado de prevención será el de personal, por lo que ambas condiciones pueden recaer sobre

una misma persona y de ahí que el crédito horario se disfrute como representante del personal y no como delegado de prevención <sup>276</sup>. Evidentemente, si la falta de delegados de prevención y, en este caso, de delegados del personal, se debe a que la empresa no puede designarlos por tener una plantilla inferior a seis trabajadores, el empresario dará la información conveniente a cada uno de ellos, salvo que existiesen secciones sindicales o el convenio aplicable dispusiese otra cosa en la materia que nos ocupa, de acuerdo con el artículo 35.4.º de la Ley <sup>277</sup>.

La otra cuestión que se suscita sobre la transmisión de la información del empresario a los representantes de los trabajadores trata de si el sigilo profesional de éstos, descrito en el artículo 37.3.º, afecta a los temas de seguridad e higiene. Para ello, se precisa acudir al artículo 65.2 ET, que se remite a su vez al artículo 64 del mismo Texto legal, cuyo primer apartado enumera las cinco materias sobre las que pesa dicho deber de sigilo. Entre ellas, no se cita expresamente la que interesa, por lo que se debe entender que la información suministrada a los representantes de los trabajadores puede ser transmitida a éstos, con excepción de aquellos aspectos vinculados a algunas de las cinco materias sobre las que juega el deber de sigilo.

El contenido de la información general, que debe coincidir con el resultado de la evaluación de los riesgos realizada (artículo 16.1.º), se recoge también en el apartado 1.º del artículo 18 —copia casi literal del artículo 10 de la Directiva Marco 89/391/CEE—, y versará sobre: 1) los riesgos para la seguridad y salud de los trabajadores que afecten a la empresa en su conjunto o a cada puesto de trabajo, 2) las medidas de prevención y protección aplicables a esos riesgos, y 3) las medidas de emergencia adoptadas de acuerdo con el artículo 20. Frente al carácter explícito del contenido de la información general, la ley guarda silencio acerca de los puntos exactos de desarrollo de esa información y de cual es el procedimiento para recibirla o la forma de demostrar su veracidad. Tal vez estos interrogantes puedan ser resueltos a través de la negociación colectiva, como lo da a entender el artículo 2.2 de la Ley que califica como *-Derecho necesario mínimo indisponible-* las disposiciones de carácter laboral contenidas en esta Ley, cuya mejora y desarrolla queda en manos de la fuente citada.

<sup>276</sup> De este régimen se exceptúa el supuesto contemplado en el apartado 4.º del citado artículo 35, que deja en manos de la negociación colectiva la atribución de las competencias reconocidas a los delegados de prevención a otros «órganos específicos creados por el propio convenio».

<sup>277</sup> Vid. artículo 62.1.º ET y 34.1.º de esta Ley.

En cuanto al segundo tipo de información, la específica, se transmitirá a cada trabajador —o, a sus padres y tutores si fuere menor de edad o incapacitado<sup>278</sup>— y se concretará en los riesgos específicos de su puesto de trabajo así como en las medidas de protección y prevención aplicables. Del artículo 18.1.º, párrafo 2, se deduce la forma de transmitir esa información por parte del empresario, que será individualizada, es decir, a cada trabajador, además de *«directa»*, o sea, expresa y, normalmente, por escrito, aunque es conveniente la paralela comunicación verbal. Pese al silencio legal, parece lógico que, en esta información específica, resulte especialmente relevante la relativa a los equipos de trabajo y a los de protección individual en consonancia con lo dispuesto en los artículos 6 de la Directiva 89/655/CEE y 7 de la Directiva 89/656/CEE, respectivamente.

De los deberes empresariales de consulta y de permitir la participación de los trabajadores trata el apartado 2.º del precepto comentado. Como ya se ha indicado, ambos deberes encuentran su autentica regulación en el Capítulo V, concretamente en sus artículos 33, 36 y 39, sobre los correlativos derechos de los trabajadores en esta materia. En verdad, ambas funciones se complementan, pues la consulta, si se realiza con carácter previo a la adopción de cualquier medida empresarial, se convierte en una forma de participación. De cualquier modo, los representantes de los trabajadores, tanto delegados de prevención y comités de seguridad y salud, cuanto delegados de personal y comités de empresa (artículo 34.1.º), serán los receptores o emisarios de las consultas y, por ello, los participes. Si bien, parece que este apartado 2.º contempla la posibilidad de que los trabajadores individualmente eleven propuestas *«dirigidas a la mejora de los niveles de la seguridad y la salud en la empresa»* al empresario o a sus representantes para que se las comuniquen a éste último.

**Artículo 19. Formación de los trabajadores.—1. En cumplimiento del deber de protección, el empresario deberá garantizar que cada trabajador reciba una información teórica y práctica, suficiente y adecuada, en materia preventiva, tanto en el momento de su contratación, cualquiera que sea la modalidad o duración de ésta, como cuando se produzcan cambios en las funciones que desempeñe o se introduzcan nuevas tecnologías o cambios en los equipos de trabajo.**

<sup>278</sup> Art. 27.1.º, párrafo 3.

La formación deberá estar centrada específicamente en el puesto de trabajo en función de cada trabajador, adaptarse a la evolución de los riesgos y a la aparición de otros nuevos y repetirse periódicamente, si fuera necesario.

2. La formación a que se refiere el apartado anterior deberá impartirse, siempre que sea posible, dentro de la jornada de trabajo o, en su defecto, en otras horas pero con el descuento en aquella del tiempo invertido en la misma. La formación se podrá impartir por la empresa mediante medios propios o concertándola con servicios ajenos, y su coste no recaerá en ningún caso sobre los trabajadores.

Como el epígrafe del precepto da a entender, se contempla el deber del empresario de garantizar a cada trabajador una formación en materia preventiva, continuando, al igual que sus precedentes, con el desarrollo de los deberes de éste que de forma genérica se anuncian en los artículos 14 y 15 de la Ley. Por enésima vez, la influencia del Derecho comunitario es palmaria; el artículo 19 traspone literalmente el artículo 12 de la reiterada Directiva-Marco 89/391/CEE. Pero, su contenido no es novedoso, dado que los artículos 7.10.º, 10.2.º y 11.A) de la Ordenanza General de Seguridad e Higiene de 9 marzo 1971 aluden a la obligación del empresario de *promover la más completa formación en materias de seguridad e higiene en el trabajo* y al deber de los trabajadores de *recibir las enseñanzas* sobre esas materias. De igual modo, el artículo 19.4.º ET sanciona ese deber empresarial, aunque este precepto se encuentra superado por los ya citados de la legislación derogada o vigente.

Del primer apartado del precepto se deduce que la formación aludida se dirigirá a trabajadores *ordinarios* o, en sentido contrario, no afectará a los que tengan una responsabilidad específica en la prevención de los riesgos laborales, o sea, los designados por el empresario a tal fin o los que formen parte del servicio de prevención (artículos 30 y 37.2 de la Ley). Y, se especifica además que esa formación se impartirá con independencia de *la modalidad o duración* de la relación laboral de los trabajadores. Esta aclaración podría parecer *prima facie* superficial; en buena lógica, todos los trabajadores de una empresa deben ser tratados de la misma forma ante las mismas situaciones. Pero, no lo es tanto, pues se ha constatado, desde hace ya tiempo, la tendencia a excluir a los trabajadores temporales, a tiempo parcial y fijos discontinuos de ciertas cuestiones de organización general de la empresa, de la negociación colectiva y, por ende, de la fijación de sus condiciones de trabajo. Tanto es así, que el Tribunal Constitu-

cional<sup>279</sup> ha llegado a precisar los límites entre discriminación y desigualdad. La primera exige un tratamiento diferenciado de situaciones sustancialmente iguales, en cambio, la segunda, implica un tratamiento diferente de situaciones que, en realidad, lo son. La exclusión de ciertos trabajadores a efectos de formación en materia de seguridad e higiene constituiría una actuación discriminatoria, y de ahí que la aclaración legal no esté de más<sup>280</sup>, en especial cuando los medios de formación devienen costosos y existe pereza para impartirlos a los integrantes temporales de la plantilla de la empresa. Pero esa aclaración legal reviste tal importancia que la Ley de prevención de Riesgos Laborales vuelve a retomar la idea en su artículo 28.1.º, con ocasión de extender los niveles de protección que en ella se prevé a *«los trabajadores con relaciones de trabajo temporales o de duración determinada, así como a los contratados por empresas de trabajo temporal»*.

En cuanto al tipo de formación, el artículo 19.1.º lo describe de forma detallada. Exige que sea *«teórica y práctica»*, no resultando suficiente la que se adquiera a través de las destreza profesional, sino que ésta se orientará a través de instrucciones teóricas o de prácticas simuladas. Ha de ser además *«adecuada»* o, como señala más adelante el precepto, *«centrada específicamente en el puesto de trabajo o función de cada trabajador»*, y suficiente, en atención a la intensidad o gravedad del riesgo. Como es lógico, su contenido se centrará en la *«materia preventiva»*, tanto mostrando los posibles riesgos, cuanto señalando las vías para evitarlos. En cualquier caso, la Ley supera sobradamente la escueta afirmación del artículo 19.4.º ET, relativa a que *«el empresario está obligado a facilitar una formación práctica y adecuada en materia de seguridad e higiene»*.

La Ley concreta asimismo cuándo deberá impartirse esa formación. *«En el momento de [la] contratación»*, es decir, al inicio de la relación laboral, parece la respuesta más idónea. Sin embargo, el precepto añade que dicha formación deberá *«adaptarse a la evolución de los riesgos»* e, incluso, *«a la aparición de otros nuevos»*, de suerte que se repita *«periódicamente, si fuere necesario»*. Es muy probable que esos nuevos riesgos o la intensificación

<sup>279</sup> Véanse, entre otras, SSTCo 22/1981, de 2 julio (BOE de 20 julio), 34/1981, de 10 noviembre (BOE de 19 noviembre), 59/1982, de 28 julio (BOE de 18 agosto), 177/1993, de 31 mayo (BOE de 5 julio), y 22/1994, de 27 enero (BOE de 2 marzo).

<sup>280</sup> En el mismo sentido, *vid.* artículo 28.1 de la Ley, a cuyo tenor, *«los trabajadores con relaciones de trabajo temporales o de duración determinada, así como los contratados por empresas de trabajo temporal, deberán disfrutar del mismo nivel de protección ...»*.

de los ya existentes incidan en un trabajador que ha desempeñado siempre la misma función; pero, tal vez es más probable que ello ocurra al sobrevenir modificaciones en las funciones realizadas. Por eso, la periodicidad de la formación se encuentra especial, aunque no definitivamente, vinculada a los *«cambios en las funciones que desempeñe»* el trabajador o a la introducción *«de nuevas tecnologías o cambios en los equipos de trabajo»*.

Ahora bien, el impartir una formación adecuada, individualizada y adaptada a cada puesto de trabajo, limita el *ius variandi* empresarial a la par que agrava la responsabilidad de éste ante el siniestro de un operario acaecido al desempeñar una actividad para la que no había recibido la formación descrita. De *facto*, el artículo 316 del Código Penal tipifica, dentro del grupo de delitos *«contra la seguridad e higiene en el trabajo»*, *«la infracción de las normas de prevención de riesgos laborales»* por quienes, *«estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios»* y, entendemos, la formación adecuada, con la consiguiente puesta en peligro grave de la *«vida, salud e integridad física»* de los trabajadores. El tipo delictivo tiene dos modalidades: la dolosa, en la que se necesita la conciencia, por parte del empresario, de infracción de la norma reglamentaria —en este caso, el artículo 19 comentado— y de la puesta en peligro del bien jurídico protegido, teniendo una pena de prisión de seis meses a tres años y una multa de seis a doce meses; y, la culposa, en concepto de imprudencia grave, al que el artículo 317 del citado Código Penal, le atribuye la pena inferior en grado a la del delito doloso. En cualquier caso, sin llegar al ilícito penal, la vulneración de la obligación empresarial descrita es susceptible de sancionarse administrativamente de acuerdo con el artículo 47.8.º y 12.º de la Ley.

En cuanto a quién y cuando se imparte la formación, el apartado 2.º de este artículo se encarga de dar respuesta, aunque, creo, no muy convincente. Dentro de la empresa o fuera de ella, *«concertándola con servicios ajenos»*, se despachará esa formación. La primera duda alude a la eficacia de los servicios ajenos en el desempeño de esta tarea, pues sería más preciso que la Ley aclarase este extremo. Y, la segunda pone, nuevamente, en tela de juicio la calidad de esa formación en el caso de que no se imparta por los Servicios de Prevención de la empresa, sino por el mismo empresario, lo que ocurre necesariamente en las que tengan una plantilla de menos de seis trabajadores <sup>281</sup>.

<sup>281</sup> El artículo 30.5 de la Ley sólo exige que el empresario *«desarrolle de forma habitual su actividad en el centro de trabajo y tenga capacidad necesaria»*, criterio, este último, de difícil comprobación.

Por lo que se refiere a cuando se recibirá la formación, es decir, a qué tiempo se destinará para ello, este precepto ofrece dos soluciones. Lo habitual es que se imparta dentro de la jornada de trabajo; el tiempo de formación se entiende, entonces, como tiempo de trabajo de cara al cómputo de la jornada máxima y a su retribución. Subsidiariamente o, cuando no sea posible, la formación procederá al margen de la jornada laboral, pero se entenderá como horas de trabajo, por lo que generará *«el descuento en aquella de tiempo invertido en la misma»*. En ambos supuestos, el trabajador esta obligado a asistir a los cursos, pues éstos no han de ser entendidos *«en el sentido de que los trabajadores están obligados a asistir fuera de la jornada, únicamente a reuniones específicas sobre materia de seguridad e higiene»*, sino que *«se debe ampliar a todos aquéllos que tengan una relación directa o indirecta con la seguridad propia o de terceros»*<sup>282</sup>.

Como es obvio, el coste de la formación *«no recaerá en ningún caso sobre los trabajadores»*. Corresponde al empresario su financiación bien a través del patrimonio de la empresa o del suyo propio, bien obteniendo subvenciones o ayudas de las Administraciones públicas o de entidades privadas, destinadas a ese fin. Por tal motivo, parece claro que los trabajadores no participarán económicamente en los cursos de formación (ni abonando una cantidad, ni detrayéndosela del salario), con lo que puede resultar ilícito cualquier pacto entre éstos y el empresario de carácter contrario.

Al mismo tiempo, no parece desacertado afirmar que, si impartir formación es una obligación empresarial —cuyo incumplimiento constituye una infracción administrativa, *ex.* artículo 47.8 de la Ley—, seguir y aprovechar la formación impartida se convierte en un deber del trabajador, pese a que el artículo 29, de las *«obligaciones de los trabajadores en materia de prevención de riesgos»*, guarde silencio al respecto. Este vacío legal resulta, en cualquier caso, subsanable a través de los convenios colectivos, en cuyo articulado puede constar las vías de control de los conocimientos de los trabajadores.

**Artículo 20. Medidas de emergencia.**—El empresario, teniendo en cuenta el tamaño y las actividades de la empresa, así como la posible presencia de personas ajenas a la misma, deberá analizar las posibles situaciones de emergencia y adoptar las medidas necesarias en materia de primeros auxilios, lucha contra incendios y evacuación de los trabajadores,

<sup>282</sup> STSJ de Cataluña de 25 septiembre 1991 (Ar. 4383).