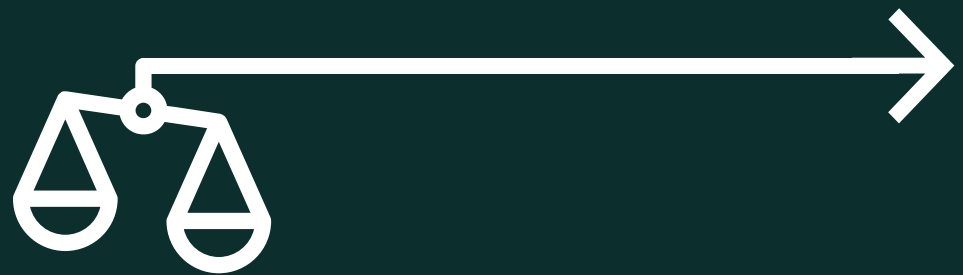


ESTUDIO JURÍDICO COMPARADO



DE COORDINACIÓN DE ACTIVIDADES EMPRESARIALES EN MATERIA DE PREVENCIÓN



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO
DE TRABAJO, MIGRACIONES
Y SEGURIDAD SOCIAL

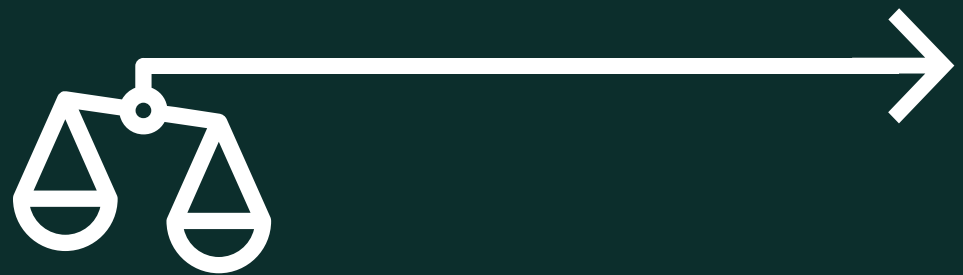
FINANCIADO POR:



FUNDACIÓN
ESTATAL PARA
LA PREVENCIÓN
DE RIESGOS
LABORALES, F.S.P.

COD.ACCIÓN AT2017-0112


Foment
del Treball Nacional



Edita y elabora:

Foment del Treball Nacional
oficinatecnica@foment.com

Con la financiación de:

Fundación Estatal para la Prevención de Riesgos Laborales

Directores del estudio:

Manuel Luque Parra. Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universitat Pompeu Fabra.

Anna Ginès i Fabrellas. Profesora adjunta de Derecho del Trabajo. Universitat Ramon Llull, ESADE Law School.

Autores:

Manuel Luque Parra. Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universitat Pompeu Fabra.

Anna Ginès i Fabrellas. Profesora adjunta de Derecho del Trabajo. Universitat Ramon Llull, ESADE Law School.

Alexander Stöhr. Profesor de Derecho del Trabajo en la Academia Europea de Trabajo de la Universidad de Goethe, Frankfurt am Main, Alemania.

Francis Kessler. Profesor de la Facultad de Derecho la Sorbonne, Universidad de París 1. Abogado, Asesor senior, Gide Loyrette Nouel, París.

Lorenzo Maria Pelusi. Investigador de ADAPT. Estudiante de Doctorado, Universidad de Bérgamo.

Roger M Walden. Profesor Honorífico de Derecho del Trabajo. Universidad de Manchester.

ISBN

978-84-09-07681-9

Código de acción:

AT2017-0112

Diseño:

Veus Veus, SL.

Maquetación:

Pleca Digital, SLU.

El contenido de esta publicación es responsabilidad exclusiva de la entidad ejecutante y no refleja necesariamente la opinión de la Fundación Estatal para la Prevención de Riesgos Laborales.

Coordinación



de la actividad preventiva en el ordenamiento jurídico español



Coordinación de la actividad preventiva en el ordenamiento jurídico español

Manuel Luque Parra

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Universitat Pompeu Fabra

Anna Ginès i Fabrellas

Profesora adjunta de Derecho del Trabajo

Universitat Ramon Llull, ESADE Law School

1. Marco jurídico de la coordinación de la actividad preventiva

En el ordenamiento jurídico español son aplicable tres tipos de previsiones en la materia objeto de análisis

Directiva 89/391/CEE	Convenio 155 de la OIT ²	LPRL
<p>Art. 6.4</p> <p>«Sin perjuicio de las demás disposiciones de la presente Directiva, cuando en un mismo lugar de trabajo estén presentes trabajadores de varias empresas, los empresarios deberán <u>cooperar</u> en la aplicación de las disposiciones relativas a la seguridad, la higiene y la salud, <u>así como, habida cuenta el tipo de actividades, coordinarse</u> con vistas a la protección y prevención de riesgos profesionales, <u>informarse mutuamente de dichos riesgos, e informar a sus trabajadores respectivos y/o a sus representantes.</u>»</p>	<p>Art. 17</p> <p>«[S]iempre que dos o más empresas desarrollen simultáneamente actividades en un mismo lugar de trabajo, tendrán el deber de <u>colaborar</u> en la aplicación de las medidas previstas en el presente Convenio.»</p>	<p>Art. 24</p> <p>«1. Cuando en un mismo centro de trabajo desarrollen actividades trabajadores de dos o más empresas, éstas deberán <u>cooperar</u> en la aplicación de la normativa sobre prevención de riesgos laborales. A tal fin, establecerán los <u>medios de coordinación</u> que sean necesarios en cuanto a la protección y prevención de riesgos laborales y la información sobre los mismos a sus respectivos trabajadores, en los términos previstos en el apartado 1 del artículo 18 de esta Ley.</p> <p>2. El <u>empresario titular</u> del centro de trabajo adoptará las medidas necesarias para que aquellos otros empresarios que desarrollen actividades en su centro de trabajo reciban la <u>información</u> y las <u>instrucciones</u> adecuadas, en relación con los riesgos existentes en el centro de trabajo y con las medidas de protección y prevención correspondientes, así como sobre las medidas de emergencia a aplicar, para su traslado a sus respectivos trabajadores.</p>

2. Ratificado por España el 26 de julio de 1985.



Directiva 89/391/CEE	Convenio 155 de la OIT ²	LPRL
		<p>3. Las empresas que contraten o subcontraten con otras la realización de obras o servicios correspondientes a la <u>propia actividad</u> de aquéllas y que se desarrollen en sus propios centros de trabajo deberán <u>vigilar</u> el cumplimiento por dichos contratistas y subcontratistas de la normativa de prevención de riesgos laborales.</p> <p>4. Las obligaciones consignadas en el último párrafo del apartado 1 del artículo 41 de esta Ley serán también de aplicación, respecto de las operaciones contratadas, en los supuestos en que los trabajadores de la empresa contratista o subcontratista no presten servicios en los centros de trabajo de la empresa principal, siempre que tales trabajadores deban operar con maquinaria, equipos, productos, materias primas o útiles proporcionados por la empresa principal.</p> <p>5. Los deberes de cooperación y de información e instrucción recogidos en los apartados 1 y 2 serán de aplicación respecto de los trabajadores autónomos que desarrollen actividades en dichos centros de trabajo.</p> <p>6. Las obligaciones previstas en este artículo serán desarrolladas reglamentariamente.»</p>

Más allá de que, en lo que se refiere a la determinación y entidad de las obligaciones preventivas, la normativa legal y, singularmente, reglamentaria española va mucho más allá, que aquello exigible en términos estrictamente comunitarios o internacionales, lo cierto es que incluso la utilización de los conceptos que vertebran las obligaciones de los empresarios concurrentes en un centro o lugar de trabajo ni son exactamente los mismos, ni cuando lo son se utilizan en el mismo sentido

En efecto, la Directiva utiliza los términos «cooperar» y «coordinarse», el Convenio OIT se refiere a «colaborar» y en la norma española se emplean los términos «cooperar» y «medios de coordinación. Así, es posible realizar las siguientes tres apreciaciones.

En primer lugar, semánticamente, «cooperar» y «coordinarse» no son sinónimos en sentido estricto, mientras que «cooperar» y «colaborar» sí lo son. Cooperar significa «*obrar conjuntamente con otro u otros para un mismo fin*», mientras que «coordinarse» implica «*concertar medios, esfuerzos, etc., para una acción común*».



En otras palabras, cuando la norma exige a los empresarios coordinarse en algo, está exigiendo algo más que cooperar.

En segundo lugar, es en la lógica anterior que la Directiva exige la cooperación en todos los casos de pluralidad empresarial y sólo exige la coordinación «habida cuenta el tipo de actividades». Por lo tanto, sólo cuando por la actividad de que se trate sea exigible ese plus de actuación conjunta. En términos coloquiales (wordreference) no es lo mismo «arrimar el hombro» que «aunar esfuerzos». Además, si se observa, el Convenio 155 OIT se refiere a «colaborar», sinónimo, esta vez sí de cooperar y no de coordinarse.

En tercer lugar, la singularidad deviene por el hecho de que el artículo 24 LPRL utilizando el término «cooperar» lo refiere a «coordinar»:

«Cuando en un mismo centro de trabajo desarrollen actividades trabajadores de dos o más empresas, éstas deberán cooperar en la aplicación de la normativa sobre prevención de riesgos laborales. A tal fin, establecerán los medios de coordinación que sean necesarios.»

La norma española no exige la coordinación, como plus de actuación conjunta, «habida cuenta el tipo de actividades» de que se trate, como sucede en la Directiva, sino que exige dicha coordinación («medios de coordinación») en todos los casos de pluralidad empresarial («a tal fin»).

En suma, es fácil observar que ya sin acometer el estudio del complejo desarrollo reglamentario del artículo 24 LPRL y su recepción e interpretación judicial, la mera transposición legal de lo dispuesto en la normativa comunitaria y en el Convenio OIT ha sido mucho más exigente —desde la perspectiva empresarial— que lo dispuesto en aquellas dos normas supranacionales.

2. Un conjunto de deberes articulados en función de una compleja determinación de diferentes tipos de empresarios como sujetos responsables

Tanto la Directiva Marco, como el Convenio 155 de la OIT se refieren a los empresarios/empresas que concurren en un lugar de trabajo como los sujetos obligados a cooperar, coordinarse o colaborar.

La mayor complejidad de la regulación legal y reglamentaria española nos obliga a referirnos a tres tipos de empresarios y no sólo a uno como sucede con la normativa supranacional referida y que únicamente menciona a los empresarios concurrentes.



En efecto, en función de lo establecido en el artículo 24 LPRL y en el Real Decreto 171/2004, los sujetos llamados al cumplimiento de las obligaciones en materia de seguridad y salud laboral son:

- Empresario titular del centro de trabajo
- Empresarios concurrentes
- Empresario principal

Es cierto que el orden de aparición legal y reglamentario no es el anterior, sino: empresarios concurrentes, empresario titular y empresario principal. La explicación a esta, en nuestra opinión, enumeración desordenada de los tres tipos de empresarios a los que, no hay que olvidar, se asocian obligaciones preventivas muy diferenciadas, no es otra que responder el primer párrafo de la ley y la primera parte del reglamento al único tipo de sujeto obligado con presencia en la Directiva y en el Convenio OIT (los empresarios concurrentes). Se deja para los párrafos y apartados siguientes (Ley y reglamento respectivamente) la regulación de las obligaciones relativas a los dos sujetos empresariales que crea *ex novo* la normativa española: empresario titular y empresario principal.

Y decimos que la aparición de los tres sujetos empresariales es legal y reglamentariamente desordenada por cuanto, como se analiza enseguida, tanto, desde la entidad de las obligaciones preventivas que se asocian a cada uno de dichos empresarios, como desde el propio iter preventivo exigible en los supuestos de pluralidad empresarial, el orden no puede ser otro diferente al de: empresario titular, empresarios concurrentes y empresario principal.

En efecto, si los empresarios concurrentes han de, según la normativa española, coordinarse en materia preventiva, sólo lo podrán hacer si previamente el empresario titular —que normalmente siempre existirá, como se observará— les ha informado previamente de los riesgos de dicho centro de trabajo. Finalmente, la figura del empresario principal, por aunar la de empresario titular y concurrente y por el hecho de no concurrir siempre, ha de ser citado y analizado en último lugar.



3. El empresario titular del centro de trabajo: figura esencial o prevalente

3.1. ET y CT como lugar de trabajo

Sin lugar a dudas, en la normativa española y en su interpretación judicial, la figura empresarial más controvertida es la del «empresario titular del centro de trabajo». Una referencia, recuérdese, no presente ni en la Directiva ni en el COIT, donde únicamente se hace mención a los empresarios concurrentes.

Pues bien, mientras que el artículo 24 LPRL no define esta figura empresarial, sí lo hace el artículo 2 del RD 171/2004: «*la persona que tiene la capacidad de poner a disposición y gestionar el centro de trabajo*».

La referencia a la «titularidad» del centro de trabajo no debe asociarse a la de noción de propiedad, arrendamiento, leasing, concesión..., sino a cualquier sujeto que utilice total o parcialmente el local o establecimiento donde se desarrolla la actividad concurrente, bajo cualquier título que permita su control (arrendatario, usufructuario, contratista, subcontratista, etc.).

Con todo, la cuestión que más debate práctico ha generado y sigue haciéndolo es la referencia a la noción de «centro de trabajo»; cuando tanto la Directiva Marco, como el Convenio OIT hacen referencia al «lugar de trabajo».³

Sin más matización, conforme al ET (artículo 1.5) se considera centro de trabajo la unidad productiva con organización específica que sea dada de alta, como tal, ante la Autoridad laboral. Siendo así, y esta es una cuestión básica, desde una interpretación estricta de la norma laboral, y es así como la suelen leer las empresas, cuando en un mismo centro de trabajo coinciden trabajadores de varios empresarios, normalmente – como sucede en el resto de los ordenamientos jurídicos analizados en este estudio - sólo habría 1 único empresario titular: aquel que tenga dado de alta administrativamente dicho centro dedicado, por ejemplo, a la automoción, donde concurren trabajadores, siguiendo con el ejemplo, de limpieza, seguridad, logística... pertenecientes a empresas cuyo centro de trabajo dado de alta administrativamente generalmente estará ubicado en la sede central o donde se ubiquen las oficinas o estructura organizativa de la empresa.

Pues bien, dicha concepción habitual de ET que suele trasladarse en la práctica en muchas empresas es, cuando nos adentramos en materia de PRL y la normativa española, totalmente errónea. Y ello es así por cuanto, el artículo 2 RD 171/2004 define centro de trabajo como «*cualquier área, edificada o no, en la que los trabajadores deban permanecer o a la que deban acceder por razón de su trabajo*». Por lo tanto, asociando materialmen-

3. Directiva 89/391/CEE: «...cuando en un mismo lugar de trabajo estén presentes trabajadores de varias empresas». Convenio n° 155 OIT: «...que dos o más empresas desarrollen simultáneamente actividades en un mismo lugar de trabajo.»



te la noción de «centro de trabajo» a la de «lugar de trabajo»,⁴ consiguiéndose, finalmente, una exacta correlación con la referencia comunitaria y del convenio OIT.

No obstante lo anterior, el hecho de no haber utilizado la referencia lugar de trabajo y sí la del centro de trabajo, unido a la clásica concepción de éste en sentido estricto, sigue generando importantes problemas de interpretación y de entendimiento por parte de quienes gestionan la prevención.

En suma y como se adelantaba, el concepto de centro de trabajo en el ámbito de la prevención de riesgos laborales se considera, por tanto, de manera menos formal (al no exigir su alta ante la Autoridad Laboral) y materialmente más amplia al definirlo, como cualquier área en la que deban permanecer o a la que deban acceder los trabajadores por razón de su trabajo, esto es, a la capacidad empresarial de gestionar lugares de trabajo.

Ejemplo de pronunciamiento judicial sobre el concepto de centro de trabajo a efectos preventivos

STSJ Cantabria 20.4.2018 (AS\2018/1441)

El concepto legal de centro de trabajo en la materia que nos ocupa, tal y como apunta la jurisprudencia (por todas, STS de 18 enero 2010 (RJ 2010, 3097), -rec. 3237/2007), no es coincidente con el previsto en el artículo 1.5 del ET, sino que la referencia legal equivale más bien a la expresión «lugar de trabajo», habiendo encontrado refrendo tal criterio jurisprudencial en el art. 2.a) del Real Decreto 171/2004, de 30 de enero, en el que se define el centro de trabajo como «cualquier área, edificada o no, en la que los trabajadores deban permanecer o a la que deban acceder por razón de su trabajo».

En conclusión, a efectos de la normativa española de PRL, empresario titular del centro de trabajo empresario o empresa que tenga la capacidad formal y/o material de poner a disposición de otros empresarios un centro, espacio o lugar de trabajo y que, efectivamente, lleve a cabo dicha puesta a disposición.

Obviamente, las obligaciones informativas que en materia preventiva, y como se analiza posteriormente, son

4. En este sentido, la STS, 3ª, 7.10.1997 equipara al centro de trabajo en la finca de su propiedad sobre la que se cimentaba una obra; incluso se extiende a supuestos ajenos a la pura ubicación física así la STS 22.11.2002. (RJ 2002/510) considera como lugar o centro de trabajo, en este supuesto aquél en el que el contratista realizaba la actividad contratada —montaje de líneas y cables telefónicos aéreos mediante postes en zona no urbana- dado que «el lugar donde se colocan los elementos materiales que la soportan, aunque sean en despoblado o en el campo, como en este caso, realmente constituye un centro de trabajo de la empresa principal que ha contratado las tareas». Es decir, la concurrencia en la propia actividad puede determinar igualmente la ampliación del concepto de lugar de trabajo.



exigibles de dicho empresario titular únicamente se activan cuando aparece la figura de otro empresario/trabajador autónomo concurrente por voluntad del primero.

De conformidad con todo ello, para la regulación española, pueden aparecer varios empresarios que ostenten la condición de titular del centro de trabajo a efectos preventivos, siempre y cuando nos encontremos con varias empresas que tengan la capacidad de puesta a disposición y de gestión de parte de dicho centro de trabajo «macro».

Una condición de (co)titulares de centro de trabajo que viene normalmente determinada por la capacidad de intervención directa (trabajadores de plantilla, trabajadores de ETTs) o indirecta (subcontrata) de una empresa diferente a la titular del centro de trabajo a efectos administrativos.

Ejemplo de existencia de varios empresarios titulares del centro de trabajo

-
- Empresa de tratamiento de residuos que subcontrata las operaciones de limpieza de su centro de trabajo a una segunda empresa.
 - La empresa contratista subcontrata para determinadas labores singulares de limpieza industrial a una tercera empresa.
 - En este supuesto y a los efectos que analizamos, la primera empresa será considerada empresa titular de todo el centro de trabajo respecto de la segunda y tercera empresa, mientras que la segunda también lo será con relación a la tercera en aquel espacio del centro de trabajo que a los efectos de la limpieza gestione, como prueba que haya podido subcontratar con una tercera empresa determinadas funciones de limpieza.
-

3.2. Obligaciones preventivas vinculadas a la figura del empresario titular

En cuanto a las obligaciones del empresario titular del centro de trabajo, el artículo 24.2 LPRL se refiere a dos que pueden subsumirse en un deber informativo, si bien, con diferente entidad, así:

- Deberá informar a los empresarios y trabajadores autónomos que desarrollen actividades en su centro de trabajo sobre los riesgos existentes en dicho centro y las medias de protección y prevención correspondientes, así como sobre las medidas de emergencia.



- Deberá dar instrucciones adecuadas a dichos empresarios concurrentes sobre los riesgos existentes en dicho centro y las medias de protección y prevención correspondientes, así como sobre las medidas de emergencia.

Nuevamente estamos a vueltas con la semántica, mientras informar es «dar noticia de algo», instruir es «comunicar reglas de conducta». Solamente así se entiende que ambas obligaciones tengan el mismo objeto preventivo (sobre los riesgos existentes en dicho centro y las medias de protección y prevención correspondientes, así como sobre las medidas de emergencia). Y ello es debido a que cuando se habla de instruir deba entenderse un «plus de información».

De hecho, la completa comprensión de ambas obligaciones no se tuvo hasta la promulgación del RD 171/2004, esto es, casi 10 años después de la entrada en vigor LPRL y de su artículo 24 que recogía ambos deberes sin aclarar ningún espacio de actuación diferenciado.

Es, por tanto, el artículo 8.1 del citado RD el que nos aclara que cuando el titular del centro de trabajo tenga trabajadores desarrollando actividades en él junto a otros empresarios concurrentes, deberá dar a estos últimos las citadas instrucciones; mientras que, en caso contrario, su deber se limitará a informar.

El alcance del deber de informar, según el artículo 7 RD 171/2004, alcanza a los siguientes aspectos:

- los riesgos propios del centro de trabajo que puedan afectar a las actividades desarrolladas,
- las medidas referidas a la prevención de dichos riesgos y
- las medidas de emergencia que se deban aplicar.

El mismo precepto 7 RD 171/2004 dispone que la información deberá ser suficiente y se habrá de proporcionar por escrito:

- Previamente al inicio de las actividades o
- Cuando se produzca un cambio en la actividad relevante a efectos preventivos.

Igualmente dispone que dicha información deberá proporcionarse por escrito, cuando los riesgos del centro sean calificados de graves o muy graves. No obstante lo anterior, recomendamos que toda información, también riesgos leves se de por escrito a efectos de facilitar la prueba sobre su cumplimiento en un eventual conflicto judicial futuro.



Uno de los problemas más importantes es que dichos deberes no se modulan ni en función del tiempo que el empresario concurrente/trabajador autónomo vaya a estar en el centro de trabajo (siendo aplicable, por ejemplo, si sólo va estar 1h), como tampoco se modula – como sucede en otros ordenamientos jurídicos – en atención a la especial peligrosidad de las actividades concurrentes.

En cuanto al deber de dar «instrucciones adecuadas», cuando el empresario titular del centro de trabajo, en caso de que sus trabajadores desarrollen actividades en el mismo, una vez recibida la información sobre los riesgos específicos de las actividades que se desarrollen en el centro, deberá dar instrucciones al resto de empresarios (artículo 8 RD 171/2004):

- Para la prevención de los riesgos propios del centro que puedan afectar a los trabajadores de la empresas concurrentes; y
- Sobre las medidas a aplicar en caso de emergencia.

De nuevo, estas instrucciones deberán ser suficientes, y se proporcionarán:

- Previamente al inicio de las actividades; y
- Cuando se produzca un cambio de los riesgos del centro que sea relevante a efectos preventivos.

Como sucedía con relación al deber de información, la norma dispone que dichas instrucciones deberán proporcionarse por escrito, cuando los riesgos del centro sean calificados de graves o muy graves. No obstante lo anterior, recomendamos que toda información sobre, también riesgos leves, se de por escrito a efectos de facilitar la prueba sobre su cumplimiento en un eventual conflicto judicial futuro.

En caso de que los trabajadores del empresario titular no coincidan en espacio y tiempo con trabajadores de alguno de los empresarios concurrentes, es claro que el deber a cumplimentar sólo será el de información y no el dar instrucciones.

En fin, es claro que han de articularse los mecanismos apropiados para poder probar la correcta recepción de dicha información por parte de todos los empresarios concurrentes: entrega a responsable de seguridad y salud laboral o dirección de RRHH con acuse de recibo, burofax, etc.

Mayor dificultad existe a la hora de dar cumplimiento al deber de instruir, por cuanto el RD 171/2004 condiciona su correcto cumplimiento a que previamente haya existido una coordinación entre los empresarios concu-



rentes en la medida en que se hayan informado recíprocamente sobre los riesgos específicos de las actividades que cada uno de ellos desarrollan en el centro de trabajo y que puedan afectar a trabajadores de otras empresas concurrentes, singularmente aquéllos que puedan verse agravados o modificados por circunstancias derivadas de la concurrencia de actividades.

Obviamente y como decíamos anteriormente sobre la finalidad del RD 171/2004, el adecuado cumplimiento de dicho deber de «instruir» pasa necesariamente por la colaboración (=cumplimiento) del resto de los empresarios con relación a aquella información recíproca.

En este punto, como requisito indispensable y previo al inicio de cualquier actividad subcontratada por el empresario titular con un tercero para prestar servicios en su centro de trabajo, o por dicho tercero con otro ulterior para desarrollar en el mismo centro de trabajo, debería existir una recepción de dicha información por parte del empresario titular del centro de trabajo, así como por la inmediata emisión de aquéllas instrucciones para dicho tercero.

En cuanto a los empresarios concurrentes que reciben la información y/o instrucciones por parte del empresario titular del centro de trabajo, el artículo 9 RD 171/2004 explicita que deberán:

1. Cumplir las instrucciones antes referidas del titular;
2. Comunicar a sus trabajadores de información e instrucciones recibidas; y
3. Tener en cuenta esta información e instrucciones para la evaluación de riesgos y la planificación de la actividad preventiva.

4. Empresarios concurrentes: foco principal de atención normativa

Los empresarios concurrentes, a los efectos obligacionales que se apuntan más tarde, son todos aquellos cuyos trabajadores desarrollan una actividad en el mismo centro de trabajo que lo hacen trabajadores de otras empresas. Reiteramos que son los empresarios concurrentes la única figura empresarial respecto a la que se prevén obligaciones tanto en la Directiva Marco, como en el Convenio 155 OIT.

Es dicha condición de empresario concurrente la que, insistimos, nos llevará a un segundo nivel de obligaciones —en la práctica, seguramente el prevalente— totalmente autónomo de las que se derivan de las condiciones de titular y principal.



Tal y como se regula en el artículo 4 RD 171/2004, donde se precisa el deber de cooperación exigible de todos los empresarios concurrentes:

«1. Cuando en un mismo centro de trabajo desarrollen actividades trabajadores de dos o más empresas, éstas deberán cooperar en la aplicación de la normativa de prevención de riesgos laborales en la forma que se establece en este capítulo.

El deber de cooperación será de aplicación a todas las empresas y trabajadores autónomos concurrentes en el centro de trabajo, existan o no relaciones jurídicas entre ellos».

Una simple lectura del RD 171/2004 nos hace concluir que nos encontramos ante el escenario de obligaciones más relevante desde el punto de vista reglamentario (focus principal de la norma) y ante las obligaciones cuyo incumplimiento suele ser una causa común en la producción de la mayoría de los accidentes de trabajo en nuestro país.

Es fácil observar que el desarrollo reglamentario del artículo 24 LPRL y su recepción e interpretación judicial, ha ido mucho más allá – en cuanto a las obligaciones para los empresarios concurrentes – que lo que viene exigido tanto por la normativa comunitaria, como por el Convenio OIT.

Las obligaciones de los empresarios concurrentes pueden articularse en un doble plano:

- Plano Horizontal: Entre las empresas concurrentes en el centro de trabajo, y entre estas empresas y los eventuales trabajadores autónomos, existan o no relaciones jurídicas entre ellos, debe cumplimentarse el deber de información recíproca en relación con los siguientes aspectos:
 - a) Los riesgos específicos de las actividades que se desarrollen en el centro, en particular de aquellas que se puedan agravar o modificar como consecuencia de la concurrencia de actividades.
La información deberá ser suficiente y se proporcionarán por escrito (i) previamente al inicio de las actividades; (ii) cuando se produzca un cambio en la actividad relevante a efectos preventivos; o (iii) cuando se haya producido una situación de emergencia.
 - b) Aquellos accidentes producidos en el centro durante la concurrencia de las actividades empresariales.
 - c) Todas las situaciones de emergencia que se puedan producir durante la concurrencia de las actividades empresariales.
- Plano Vertical: De toda la información anterior, en especial la referida a los riesgos específicos de las actividades, las empresas deberán informar asimismo a sus trabajadores.



De conformidad con dicho deber de coordinación y como desarrollo aplicativo del mismo, el RD 171/2004 establece una serie de medios de coordinación, de menor a mayor entidad, para cuya adopción deberá valorarse:

1. El grado de peligrosidad de las actividades;
2. Los trabajadores afectados (presentes en el centro); y
3. La duración de la concurrencia de las actividades desarrolladas por las empresas.

En base a estos parámetros, los medios de coordinación que se establecen, de menor a mayor entidad, son:

- Intercambio de información;
- Celebración de reuniones periódicas entre empresas concurrentes y entre responsables en materia de seguridad y salud;
- Impartición de instrucciones;
- Establecimiento de medidas preventivas específicas de los riesgos del centro de trabajo (protocolos, ...);
- Presencia en el centro de trabajo de recursos preventivos; y
- Designación de personas encargadas de la coordinación de las actividades.

De conformidad al RD 171/2004 es al empresario principal —o en su defecto al titular del centro de trabajo— al que le corresponde la iniciativa en cuanto al establecimiento de los medios de coordinación.

Siendo así, estos empresarios deben no sólo liderar la exigibilidad de que los empresarios concurrentes participen en reuniones conjuntas o parciales, según los ámbitos de concurrencia, para realizar el intercambio de información del que se pueda derivar la impartición de instrucciones, el establecimiento de medidas preventivas o de protocolos de actuación; sino también la exigencia de que los empresarios concurrentes designen un coordinador en materia de seguridad y salud laboral y, en su caso, la designación por parte de éstos de recursos preventivos.

Cómo se traduce al ámbito empresarial lo hasta aquí dicho. Planteemos dos ejemplos:

1. Imagínese el supuesto en que en un centro de trabajo presten servicios durante diferentes momentos del día trabajadores de 5 empresarios. En caso de que en horario de 10 a 13h sólo concurren trabajadores de 2 de dichos cinco empresarios ¿deben coordinarse los cinco en materia de actividad preventiva durante dicho espacio temporal?



No, con carácter general, no.

La concurrencia entre trabajadores de diferentes empresarios sólo se produce, siguiendo el ejemplo, de 10 a 13h. Por tanto, sólo los dos empresarios afectos a dicha concurrencia quedarían sujetos a dicho deber de coordinación.

2. Ahora bien, imagínese que la actividad concurrente de dichos dos empresarios es una compleja fumigación que genera riesgos hasta las 22h del mismo día, siendo que una de las tres empresas restante desarrollará sus servicios en horario de 15 a 23h en dicho centro de trabajo. A pesar de no existir una concurrencia en sentido estricto entre las primeras dos empresas con la tercera, ¿deben proceder a coordinarse en materia preventiva?

Sí.

En dicho caso, es obvio que las tres empresas deberán coordinarse en materia preventiva incluso considerando la posibilidad de que la tercera empresa no preste sus servicios esa jornada.

Si en cualquiera de los casos expuestos no se lleva a cabo la coordinación entre las empresas concurrentes, es excepcional poder considerar que una de las empresas y no todas son las responsables del incumplimiento por ostentar la condición de empresario principal o de empresario titular ya analizadas.

En efecto, en la práctica o realidad judicial es sumamente difícil lograr probar que algunas de las empresas concurrentes se han coordinado de manera correcta y otras no. Obviamente, a mayor parcelación de las situaciones de riesgos (espacios de concurrencia y número de empresarios concurrentes) será más fácil probar que ha existido un cumplimiento adecuado del deber en tal u otro escenario o zona de concurrencia, pero cuando las zonas de conflicto/riesgo/concurrencia son amplias, por afectar a todo el centro de trabajo, la capacidad de cumplimientos parciales (unos empresarios y no otros) son sumamente difíciles de probar. Igualmente, será diferente el caso en que el accidente se produzca cuando la situación de concurrencia lleve ya tiempo produciéndose, que si se produce en los primeros días. Sólo en el segundo supuesto, entendemos, será posible defender que alguna de las empresas afectadas no es responsable.



Ejemplo 1 de incumplimiento del deber de coordinación

TSJ de La Rioja, de 12 de diciembre (AS\2018\1415)

Empresas concurrentes

- Empresario titular → Empresa A
- Empresa contratista → Empresa B: actividad de estructuras y mantenimiento metálicos.

Descripción del accidente:

- El día 30 de julio de 2015, sobre las 10 horas, el trabajador de la empresa contratista (D. Gines) se encontraba en las instalaciones de la empresa titular del centro de trabajo, junto con otros dos trabajadores de su misma empresa ejecutando unos trabajos consistentes en la colocación de unas chapas metálicas entre las líneas de transportadores. Los trabajadores habían soldado un perfil metálico en el extremo de un transportador y, después de taladrar un agujero, Gines se disponía a realizar una rosca. El trabajador estaba sentado, con las piernas abiertas, en otro transportador de la instalación, el que está más cercano, y, en ese momento, no se percató del movimiento del carro de distribución que se acercaba por su espalda hasta que sintió que su pierna derecha era atropellada, quedando atrapada contra el transportador. A consecuencia, del atrapamiento, el trabajador sufrió una luxación del tobillo y la rotura de tibia y peroné de la pierna derecha.
- El trabajador accidentado llevaba calzado de seguridad y chaleco reflectante.
- El trabajador que conducía el carro transportador en el momento en que se produjo el accidente era José Ignacio, de la empresa titular del centro de trabajo.
- Los trabajadores de la empresa contratista realizaban los trabajos dentro de la instalación de la empresa titular mientras ésta se encontraba en funcionamiento.

Datos relevantes en materia de PRL:

- En el momento de producirse el accidente ni la empresa titular ni la contratista tenían establecido un correcto método de trabajo para la tarea que debía realizarse, sin que conste previsto un procedimiento de trabajo seguro a seguir, la orden de trabajar con la instalación parada ni la previsión de la necesidad de colocar balizas, señalizaciones u otro tipo de elementos para delimitar las zonas de trabajo, o los efectos de las posibles interferencias entre los trabajadores que realizaban las tareas.
- El carro transfer que atropelló al trabajador disponía de tres medidas de seguridad: fotocélulas, borde sensible y escáner láser. Las fotocélulas estaban colocadas de manera que sólo cubrían la parte interior de los laterales del carro, por lo que no eran efectivas para proteger frente a los riesgos de atropellos y/o golpes. En el sentido de la marcha, el carro cuenta con un borde de material blando, a modo de paracho-



ques. Situado sobre el borde anterior, y colocado en el centro, hay un dispositivo escáner láser de la marca Sick.

Fundamentación de la responsabilidad de ambas empresas: Recargo 30%

- Los trabajos se realizaban estando la instalación en funcionamiento y el accidentado pudo colocar su pierna derecha en una zona peligrosa en el momento y lugar en el que no era detectada por ninguno de los dispositivos de seguridad del carro que estaba en movimiento.
 - En esa situación, el equipo de trabajo (carro-instalación) no disponía de resguardos o dispositivos de protección eficaces que impidiesen el acceso a las zonas peligrosas o que detuvieran las maniobras peligrosas antes del acceso a dichas zonas.
 - Las acciones de coordinación de actividades realizadas por las empresas fueron insuficientes y deficientes. No se organizaron adecuadamente las tareas: no se definió la necesidad o no de trabajar con la instalación parada; no se definieron procedimientos de trabajo seguro a seguir; no se colocaron balizas, señalización u otro tipo de elementos necesarios para la delimitación de las zonas de trabajo; no se previeron las interferencias o falta de coordinación entre los trabajadores que realizaban las tareas, etc.
-

5. Empresario principal: la dificultad de definir «propia actividad»

5.1. El empresario principal

El artículo 2 RD 171/2004 define empresario principal como:

«[E]l empresario que contrata o subcontrata con otros la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad de aquél y que se desarrollan en su propio centro de trabajo».

Por lo tanto, las notas que han de concurrir para que se dé la figura de empresario principal al que se refiere la normativa preventiva son las siguientes:

- a) Empresario titular de centro de trabajo.
- b) Que subcontrate con otro empresario la realización de una obra o servicio determinado.



- c) Que dicha obra o servicio pertenezca a la propia actividad de la empresa contratante.
- d) Que dicha obra o servicio se desarrolle en el centro de trabajo del que es titular la empresa contratante.

En la práctica empresarial y judicial, lo cierto es que no es nada sencillo determinar qué es «propia actividad». Más allá de que exista el factor común caracterizador de la regulación sobre pluralidad de empresarios y prevención de riesgos laborales (que concurren en un mismo centro de trabajo trabajadores de dos o más empresarios), con relación a la delimitación de la figura del empresario principal el factor fundamental es el de «propia actividad».

Así, respecto de dicha noción de «propia actividad», debemos destacar la elevada casuística judicial sobre la materia. Una casuística que suele valorar algunos parámetros como la razón u objeto social de las empresas, la delimitación de su actividad funcional en función del convenio colectivo sectorial al que pertenezcan, la descripción de funciones incluida en el pliego de condiciones o en la concesión administrativa....

Ejemplo de exoneración de responsabilidad de empresario titular al no ser empresario principal: no concurre el elemento de propia actividad

STSJ Madrid 13.3.2012 (AS 2012/1384):

Descripción de la subcontratación:

1. Centro de trabajo donde se produce el AT → Cine, cuya titularidad es de Empresa A
2. Empresa A tiene como actividad la exhibición de películas en locales destinados al efecto.
3. En noviembre de 2001 decidió proceder a la rehabilitación del Cine Proyecciones → contrata para la obra a Empresa B para la mayoría de la obra civil y a la empresa Empresa C para realización de instalaciones de protección contra incendios.
4. A su vez Empresa B estaba facultada para subcontratar trabajos de los encargados por Empresa A, y subcontrató con diversas empresas, entre ellas Empresa D.

Descripción del accidente:

- El 6-11-03 trabajadores de la empresa Empresa D subcontratada por Empresa B para la reestructuración del centro de proyección, habían estado aplicando yeso en las paredes del hueco del citado hueco del patinillo, apoyados en una plataforma que había instalado en dicho hueco al nivel de la planta baja.
- Un día más tarde, el 7-11-03, el trabajador Celso, de la empresa Empresa C, resultó accidentado al caer por el hueco del patinillo correspondiente a un montaplatos, desde el nivel de la planta baja, hasta el nivel só-



tano, con una diferencia de altura entre ambas plantas de 7 metros aproximadamente.

- El hueco del citado patinillo se encuentra en una estancia dedicada a almacén, en la planta baja, estancia ciega, sin ningún tipo de luz natural, ni bombilla. Tampoco existía barrera que impidiera el paso hacia el patinillo.
- El Sr. Celso tenía que hacer una modificación en el recorrido de una vía de extinción de incendios que atravesaba por el tinillo a la altura de la planta baja día. Para ello pretendió acercarse a la tubería, saliendo al patinillo a la altura de dicha planta baja, creyendo que continuaría instalada la plataforma del día anterior. Como no había luz ni barrera que impidiera el acceso entró en el hueco, confiando en pisar en la plataforma, pero pisó en el vacío y cayó por el hueco hasta el sótano, sufriendo lesiones en ambos pies y espalda.

Decisión del órgano judicial → Exoneración de Empresa A frente al pago del recargo (en primera instancia sí había sido condenada por no haber vigilado de manera correcta).

- Empresa A alega que no es empresario principal ya que es propietaria del Cine y se dedica a la exhibición cinematográfica por lo que no tiene como actividad la de rehabilitación del cine ni directa ni indirectamente. No es empresa principal ya que ésta es la que ejecuta la obra y quien contrata con el dueño su realización. En definitiva, manifiesta que Empresa A no es promotor inmobiliario ni ha ejecutado actividad alguna en el centro relacionada con las obras de construcción, siendo la empresa ejecutante de la obra Empresa B quién tenía la partida más importante de ejecución, excepción de la protección contra incendios, contratada por Procisa.
- Para el Tribunal → *«En efecto, no se advierte de donde puede derivar la responsabilidad que se imputa a la recurrente por la sentencia de instancia por cuanto que sobre la misma no recae obligación alguna en la materia de prevención de riesgos laborales al ser tan solo propietaria del cine sin que tuviera más compromiso respecto de la obra que se realizaba que la de supervisar que lo contratado con las encargadas de llevar a cabo las mismas, ya Empresa B, en la mayor parte de la obra, o la codemandada encargada de las tareas de electricidad e instalación de incendios, fuese cumplido en los términos pactados pero sin obligación en orden a la ejecución de los trabajos..En el caso de la recurrente, como se ha expuesto anteriormente y en relación con la obra, no había asumido ningún control sobre la obra, más allá de que se llevara a cabo conforme a lo contratado».*

Siendo así, cuando en un centro de trabajo concurren trabajadores de varios empresarios (o trabajadores autónomos), mientras que la figura de empresario titular del centro y la de empresarios concurrentes aparecerán siempre, la de empresario principal puede o no aparecer en función de que en dicho centro se haya subcontratado, por el empresario titular, su propia actividad con un tercero.



5.2. Obligaciones vinculadas al empresario principal

En materia preventiva, el artículo 24 LPRL diferencia dos tipos de escenarios a tener en cuenta cuando nos encontramos ante una empresa que subcontrata con otra la realización de una obra o la prestación de un servicio correspondiente a su propia actividad,⁵ y a los que asigna dos tipos muy diferentes de obligaciones:

- En primer lugar, cuando dicha contrata y/o subcontrata se desarrolla en el propio centro de trabajo de la empresa principal, este empresario deberá *«vigilar el cumplimiento por dichos contratistas y subcontratistas de la normativa de prevención de riesgos laborales»*.
- En segundo lugar, cuando dicha contrata y/o subcontrata no se desarrolla en el centro de trabajo de la empresa principal, pero deban operar con maquinaria, equipos, productos, materias primas o útiles proporcionados por la empresa principal, esta última deberá cumplir una serie de obligaciones informativas previstas en el apartado 1 del artículo 41 LPRL en cuanto a (fabricantes, importadores y suministradores).

De conformidad con el artículo 10 RD 171/2004, dicho deber de vigilancia tiene una doble dimensión. Antes del inicio de la actividad (sub)contratada y durante su desarrollo.

Así, la norma dispone que antes del inicio de la actividad, el empresario principal debe:

- Exigir a las empresas contratistas y subcontratistas que acrediten por escrito que se ha realizado para la obra o servicio contratado, la evaluación de riesgos y la planificación de la actividad preventiva;
- Exigir a las empresas contratistas y subcontratistas que acrediten por escrito que han informado y formado a los trabajadores que presten sus servicios en el centro de trabajo.

No obstante lo anterior, el deber más contundente con relación al empresario principal es el establecido en el apartado 3º del artículo 10 RD 171/2004, por cuanto le compele a que *«compruebe que las empresas contratistas y subcontratistas han establecido las necesarias medidas de coordinación»*, estando en un apartado diferente al que se refiere a las obligaciones previas y que, por tanto, cabe interpretar que debe darse cumplimiento a dicho deber tanto con carácter previo al inicio de la contrata, como durante su desarrollo.

5. Artículos 24.3 y 24.4 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales.



Finalmente, la norma exige que durante la vigencia de la contrata, el empresario principal vigile el cumplimiento de la normativa en materia de prevención de riesgos por parte de las empresas contratistas y subcontratistas.

Ejemplo de la relevante entidad del deber de vigilar por parte del EP

STSJ Madrid 30.3.2012 (AS 2012/1518):

Hechos relevantes

- Centro de trabajo → Estación de cercanías.
- Empresa titular del centro de trabajo Empresa A
- Empresa A tenía concertado un contrato con Empresa B de mantenimiento de material rodante y de otros servicios o actividades complementarias y vinculadas al transporte ferroviario y en las circunstancias reflejadas en el ordinal segundo del relato fáctico.
- Trabajador accidentado (mortal) à Sr. Diego de la empresa Empresa B.
- Accidente → El accidente se produjo el día 15-12-08, cuando el Sr. Diego acudió a la estación de cercanías de Empresa A de Colmenar Viejo, siguiendo instrucciones de la empresa al haber recibido un aviso de la existencia de una avería en el funcionamiento de una puerta y su correspondiente rampa de un coche de un tren de cercanías.

Decisión del órgano judicial

- Responsabilidad de Empresa A, junto con la empresa del trabajador, resultando de especial interés que la sentencia de instancia (nivel provincial) había exonerado a Empresa A de su responsabilidad. La sentencia de instancia aduce que los hechos que causaron el fallecimiento del trabajador quedan fuera de su ámbito de actuaciones al tratarse de una actividad en el marco de las instrucciones y forma de trabajo del contratista al margen de Empresa A, añadiendo a su argumentación la sentencia que es imposible e impensable un seguimiento y vigilancia constante y absoluta de todos los trabajadores de la contratista, pues supondría un acompañamiento diario a cada empleado.
- Sin embargo para el Tribunal siendo cierto que el trabajador fallecido trabajaba bajo las instrucciones de Empresa B, pero dicha circunstancia no excluye el deber de vigilancia de Empresa A Operadora que no es otra cosa que la obligación que tiene el empresario principal de vigilar el ámbito de actuación del contratista pues, en otro caso, se dejaría sin contenido el artículo 10 del R.D. 171/2004 de Prevención de Riesgos Laborales en materia de coordinación de actividades empresariales. El deber de vigilancia de la empresa



principal implica precisamente vigilar que en los trabajos realizados por sus contratistas se cumpla la normativa de prevención de riesgos laborales.

- Para el Tribunal, este deber no puede implicar un seguimiento y vigilancia constante de los empleados, ahora bien, en el caso que nos ocupa, tal y como recoge la sentencia de instancia, se consentía y admitían las reparaciones en vía en lugares entre tren y andén, que suponía bajar a la caja de la vía con evidente riesgo de atrapamiento, como se produjo en este caso, sin que consten medidas de vigilancia de Empresa A Operadora para comprobar que se cumplía la obligación impuesta por Empresa A y el cumplimiento de los protocolos impuestos por la misma.
- Considera que es el hecho de la producción del accidente dentro de la esfera de la responsabilidad del empresario principal en materia de seguridad e higiene lo que determina en caso de incumplimiento, la extensión a aquél de la responsabilidad en la reparación del daño causado, pues no se trata de un mecanismo de ampliación de la garantía en función de la contrata, sino de una responsabilidad que deriva de la obligación de seguridad del empresario para todos los que prestan servicios en su conjunto productivo que se encuentran bajo su control».
- En definitiva, considera que concurre en Empresa A Operadora una culpabilidad «in vigilando» por falta de adopción de las medidas necesarias para evitar el riesgo, debiendo declararse la responsabilidad solidaria de ambas empresas en el recargo de prestaciones por falta de medidas de seguridad en el accidente de trabajo sufrido por el trabajador, razones las expuestas que hacen revocar, en parte, la sentencia impugnada y estimar el recurso interpuesto por la representación letrada.

A pesar de lo dicho, esta obligación preventiva de vigilancia del empresario principal no exonera al empresario contratista y/o subcontratista de vigilar el cumplimiento de la normativa preventiva por parte de sus trabajadores. El deber de vigilancia establecido respecto del empresario principal con relación a trabajadores de un empresario contratista, no elimina el propio deber de vigilancia que tiene dicho empresario contratista con relación a la actuación de sus trabajadores. En suma, lo que hace la norma es ampliar la condición de empresa responsable ante el caso en que el accidente tenga su causa en un incumplimiento del deber de vigilancia, por cuanto podrán ser varios los empresarios declarados responsables.



Ejemplo de responsabilidad de varios empresarios por incumplimiento del deber de vigilancia

STSJ Cataluña 16.4.2012 (AS 2012/1826):

Supuesto de subcontratación

- La Consejería de Salud de la Generalitat de Catalunya contrata a Empresa A contratada para realizar los servicios de mantenimiento.
- Empresa A subcontrata a su vez a la empresa a Empresa B para la realización de determinados trabajos
- Los trabajadores accidentados pertenecían a dos empresas.

Descripción accidente

- Con carácter previo a producirse el accidente de trabajo, se celebró una reunión para la preparación y coordinación de los trabajos, en fecha 15 de enero de 2009. A dicha reunión asistieron los trabajadores accidentados, así como Jose Pablo, en representación de la empresa Empresa B y Aurelio, Jefe de Mantenimiento del edificio en el que se realizaron los trabajos. En dicha reunión se acordó trabajar sin cortar la tensión general, por precisarse para el funcionamiento de ciertos servicios del edificio. Igualmente se acordó apantallar con un cartón la parte inferior, sometida a tensión, a fin de evitar el riesgo de una descarga eléctrica. Se convino, como así sucedió, que el servicio de mantenimiento del edificio proporcionaría el cartón para aislar la parte sometida a tensión.
- Germán, prestaba en fecha 17 de enero de 2009 sus servicios como trabajador de la empresa Empresa A.,
- Borja prestaba en fecha 17 de enero de 2009 sus servicios como trabajador de la empresa Empresa B.
- A las 8 horas del referido día 17 de enero de 2009, sábado, se produjo un accidente de trabajo cuando los anteriores trabajadores realizaban las tareas de mantenimiento en el cuadro eléctrico general situado en la planta semisótano del edificio. Los trabajos consistían en cambiar la protección diferencial tanto del cuadro de iluminación como del cuadro de fuerza. La zona de trabajo sobre la que debían operar, se encontraba en el interior de un armario metálico. Los trabajos debían realizarse en la parte superior de dicho armario. Se procedió, antes de iniciar la actuación, a desconectar la tensión en la parte superior, manteniendo la parte inferior con tensión eléctrica. Para proteger la zona de trabajo sometida a tensión (parte inferior del armario), procedieron a la colocación de un cartón, a modo de pantalla, con el fin de evitar una posible descarga eléctrica. Mientras realizaban sus trabajos, y se encontraban aflojando piezas atornilladas en la parte superior, se produjeron dos cortocircuitos en la parte inferior, lo cual provocó una importante deflagración, quedando calcinado el cartón que se había colocado en protección de los trabajadores, sufriendo Borja quemaduras de 3º grado en el 35% de su cuerpo al incendiarse la



ropa que portaba. Germán sufrió quemaduras de 3º grado en el 15% de su cuerpo al incendiarse la ropa que portaba.

Resolución del órgano judicial

- En el supuesto que ahora examinamos, si bien la actividad de ambas empresas recurrentes no son coincidentes con la actividad desarrollada por el Departament de Salut de la Generalitat de Catalunya en el edificio donde se produjo el accidente, no es menos que correspondía a ésta última, no solo la entrega de los planes de prevención y de evaluación de riesgos del edificio, sino también la necesaria labor de información, vigilancia, coordinación y complementación entre los empresarios y trabajadores de las empresas concurrentes para la realización de los trabajos encomendados; así resulta que, a las deficiencias señaladas más arriba, se añaden las siguientes: no se acredita que se suministrara información completa sobre las deficiencias exactas de la instalación eléctrica sobre la que se iban a efectuar los trabajos de mantenimiento o reparación a tenor del Informe de Inspección de baja tensión de fecha 28.06.03, se acredita una deficiente coordinación de los trabajos a desarrollar pues el deteriorado estado del cuadro eléctrico en el que se iban a realizar los trabajos aconsejaban el corte total de las líneas de tensión así como la adopción de otras y adecuadas medidas de protección, pues la adoptada -suministro por la empresa principal del cartón a efecto del apantallamiento- resultó incluso contraproducente y, finalmente, ausencia de la labor de vigilancia respecto de la actuación de los trabajadores de las empresas subcontratadas, pues de haberse supervisado debidamente dicha actuación quizá hubiera podido evitarse el accidente pues las características del trabajo encomendado y el modo de ejecutarlo, no permiten dudar de la existencia del nexo causal entre la ausencia de vigilancia y control, en definitiva de medidas de seguridad, y el resultado lesivo que origina la imposición del recargo acordado. Es por ello que el incumplimiento de estas labores por parte del Departament de Salut de la Generalitat de Catalunya suponen una infracción de las obligaciones establecidas en los preceptos legales más arriba mencionados lo que comporta su responsabilidad solidaria en el pago del recargo por omisión de las medidas de seguridad en el accidente de trabajo sufrido por los trabajadores Germán y Borja en fecha 17.01.09.
- El motivo se desestima por aplicación del conjunto de los razonamientos jurídicos expuestos precedentemente y los que en este fundamento jurídico se citan, pues si bien a la empleadora del trabajador Borja [Empresa B] es la principal obligada a garantizar la seguridad jurídica de los trabajadores a su servicio, no es menos que a la recurrente - Empresa A.- le correspondía velar, igualmente, por el cumplimiento de las medidas de protección de los trabajadores subcontratados, debiendo vigilar efectivamente que la prestación de servicios se desarrolla de forma segura, lo que no aconteció en este supuesto de forma que, a tenor de los preceptos legales citados, es posible extender la responsabilidad en el pago del recargo no sólo al empresario directamente infractor, sino también, como dejamos dicho más arriba, a quien contrató



o subcontrato y viceversa, pues el hecho de ser el empresario principal o el contratista quien coordine la prevención de riesgos laborales en el centro, no excusa a uno u otro de sus deberes en materia de prevención de riesgos laborales. En consecuencia este motivo del recurso se desestima.

6. El recurso preventivo o una mala configuración normativa de una figura clave en el cumplimiento material del deber de coordinación

Una de las reformas más relevantes en seguridad y salud laboral en los últimos años fue la que se llevó a cabo en el año 2003 al introducir la figura de los «recursos preventivos» en el artículo 32 bis LPRL. Sin duda, nos encontramos ante uno de los, pretendidos, factores fundamentales de integración de la prevención en la empresa y de profesionalización del control del cumplimiento de la actividad preventiva.

A continuación y por orden jerárquico que no temporal, la siguiente referencia a los recursos preventivos la encontramos en el artículo 22 bis del Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los servicios de prevención (RSP, en adelante). Precepto incorporado recientemente a nuestro ordenamiento jurídico por el Real Decreto 604/2006, de 19 mayo.

Dicho Real Decreto desarrolla la presencia de los recursos preventivos que regula el analizado artículo 32 bis LPRL, mediante la introducción de un nuevo artículo 22 bis RSP, fundamentalmente para establecer las actividades o procesos peligrosos o con riesgos especiales que, como uno de los supuestos que determinan dicha presencia, requería de tal desarrollo según lo establecido en el artículo 32.1.b) RSP.

A tal efecto, se recoge una relación de actividades o trabajos en los que estadísticamente se concentran los mayores índices de siniestralidad, entre los que genéricamente podemos decir que se encuentra la construcción. Lo que fundamenta en definitiva la obligatoriedad de la aplicación de una medida de tal naturaleza.

Asimismo, y con relación a las actividades que se desarrollan en un centro de trabajo en el que —como suceden en el ámbito empresarial objeto de este estudio— confluyen trabajadores de diferentes empresarios, también el RD 171/2004 hace referencia a los recursos preventivos.

El capítulo V de dicho Real Decreto, se dedica a los medios de coordinación, efectuándose una relación no exhaustiva de ellos, entre los que los empresarios podrán optar según el grado de peligrosidad de las actividades desarrolladas en el centro de trabajo, el número de trabajadores de las empresas presentes y la duración de la concurrencia de actividades. A tal efecto, entre tales medios de coordinación se cita la presencia de los recursos pre-



ventivos en los centros de trabajo, junto con otras medidas tales como el intercambio de información y comunicaciones, reuniones de coordinación de las empresas, etc.

Por último, desde una perspectiva, reiteramos, jerárquica que no temporal, se ha de hacer referencia al Criterio Técnico 80/2010 de la Dirección General de la Inspección de Trabajo y de Seguridad Social, sobre la presencia de recursos preventivos, que da cumplimiento a lo dispuesto en la letra c) del artículo 32 bis LPRL cuando se dispone que la presencia de los recursos preventivos será preceptiva *«cuando la necesidad sea requerida por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social»*.⁶

En dicho criterio técnico también se hace una mención específica a los ámbitos productivos y empresariales que requieren, a juicio de la Inspección de Trabajo, la presencia de dichos recursos preventivos. Un criterio de especial relevancia para el sector de la construcción pues es uno de los ámbitos citados a los efectos de exigir la presencia en el centro de trabajo de los citados recursos preventivos.

Lo cierto es que la incorporación del artículo 32 bis al conjunto de preceptos que componen el texto articulado de la Ley ha implicado una modificación sustancial del panorama sobre la forma de organizar la prevención en la empresa, y más cuando se ostenta la condición de empresario principal, por cuanto la figura del recurso preventivo que viene exigida ex artículo 32 bis LPRL no sólo amplía la tipología de prevencionistas que conocíamos hasta el momento, sino que incorpora como función fundamental del recurso preventivo la de vigilar el cumplimiento de la actividad preventiva que se haya planificado en función de los riesgos evaluados.

De conformidad con ello y dado que:

- La designación del recurso preventivo corresponde a cada uno de los empresarios (titular, principal, concurrentes, contratistas, subcontratistas) respecto de los que se considera que dicho medio de coordinación es imprescindible,
- El empresario titular y principal, lideran la designación y determinación de los medios de coordinación a adoptar,
- El empresario principal ostenta un deber de vigilar el cumplimiento de la actividad preventiva por parte de los contratistas y subcontratistas que en su centro de trabajo realicen actividades que pertenezcan a su propia actividad (=concesión administrativa).

6. En este punto, el criterio técnico reconoce su carácter transitorio, hasta el desarrollo reglamentario de las actividades o procesos considerados como peligrosos o con riesgos especiales a que se refiere el artículo 32 bis en su apartado 1.b), en cuyo momento se realizarán las adaptaciones necesarias del CT. Un desarrollo reglamentario que, como hemos expresado, ya se ha llevado a cabo por el RD 604/2006, pero que —sin embargo— por el momento no ha generado ningún tipo de modificación del citado CT 39/2004.



Cabe concluir sobre el carácter indispensable que tiene, salvo excepciones vinculadas a la no peligrosidad/no concurrencia, la obligada exigencia a todos los empresarios contratistas y subcontratistas de la figura del recurso preventivo que se une a los que debe tener igualmente el empresario principal, en cuanto tal, pero cuyas funciones podrían pasar a ser, permítasenos la expresión, de «vigilantes de vigilantes» en materia de cumplimiento de la normativa preventiva.

La propia exposición de motivos del RD 604/2006 dispone que la presencia de los recursos preventivos en un centro de trabajo con funciones de vigilancia del cumplimiento de la actividad preventiva se justifica en aquellas actividades o procesos peligrosos o con riesgos especiales. A tal efecto, la relación expresa de supuestos que tanto el RSP, como el CT 80/2010 efectúan se justifica en actividades o trabajos en los que estadísticamente se concentran los mayores índices de siniestralidad, lo que fundamenta en definitiva la obligatoriedad de la aplicación de una medida de tal naturaleza.

Siguiendo con la ordenación técnica establecida anteriormente, el artículo 32 bis LPRL enumera tres situaciones en las que se exige la presencia de los recursos preventivos en los centros de trabajo. Tres situaciones, dos de ellas desarrolladas por el RSP y por el CT 80/2010, respecto de las que consideramos que es relativamente sencillo visualizar muchas de las operaciones y actividades que se desarrollan en el sector de la construcción.

El primero de los supuestos funciona, en la práctica, como una cláusula de cierre. Así, dicho primer escenario de exigibilidad del recurso preventivo tal y como lo estamos conceptuando (presencia en centro de trabajo + funciones de vigilancia) se refiere a *«los riesgos que puedan verse agravados o modificados en el desarrollo del proceso o la actividad por la concurrencia de operaciones diversas que se desarrollan sucesiva o simultáneamente y que hagan preciso el control de la correcta aplicación de los métodos de trabajo»*.

En este punto, el artículo 22 bis.2 RSP dispone que será en la evaluación de riesgos laborales, ya sea la inicial o las sucesivas, donde se identificarán aquellos riesgos que puedan verse agravados o modificados por la concurrencia de operaciones sucesivas o simultáneas.

El segundo escenario previsto en el artículo 32 bis LPRL es el referido a aquellas actividades que reglamentariamente se conceptúen como peligrosas. Así:

- Trabajos con riesgos especialmente graves de caída desde altura, por las particulares características de la actividad desarrollada, los procedimientos aplicados, o el entorno del puesto de trabajo.
- Trabajos con riesgo de sepultamiento o hundimiento.



- Actividades en las que se utilicen máquinas que carezcan de declaración CE de conformidad por ser su fecha de comercialización anterior a la exigencia de tal declaración con carácter obligatorio, que sean del mismo tipo que aquellas para las que la normativa sobre comercialización de máquinas requiere la intervención de un organismo acreditado en el procedimiento de certificación, cuando la protección del trabajador no esté suficientemente garantizada no obstante haberse adoptado las medidas reglamentarias de aplicación.
- Trabajos en espacios confinados. A estos efectos, se entiende por espacio confinado el recinto con aberturas limitadas de entrada y salida y ventilación natural desfavorable, en el que pueden acumularse contaminantes tóxicos o inflamables o puede haber una atmósfera deficiente en oxígeno, y que no está concebido para su ocupación continuada por los trabajadores.
- Trabajos con riesgo de ahogamiento por inmersión, salvo lo dispuesto en el apartado 8.a) de este artículo, referido a los trabajos en inmersión con equipo subacuático.

De conformidad con lo que establece el mismo artículo 22 bis RSP, la evaluación de riesgos laborales identificará los trabajos o tareas integrantes del puesto de trabajo ligados a las actividades o los procesos peligrosos o con riesgos especiales.

No obstante, según el 22 bis RSP, apartado 8, la presencia de recursos preventivos no evitará la aplicación de las disposiciones preventivas específicas referidas a determinadas actividades, procesos, operaciones, trabajos, equipos o productos en los que se aplicarán dichas disposiciones en sus propios términos, como es el caso, entre otros, de las siguientes actividades o trabajos:

a) Trabajos en inmersión con equipo subacuático; b) Trabajos que impliquen la exposición a radiaciones ionizantes; c) Trabajos realizados en cajones de aire comprimido; d) Trabajos con riesgo de explosión por la presencia de atmósferas explosivas; e) Actividades donde se manipulan, transportan y utilizan explosivos, incluidos artículos pirotécnicos y otros objetos o instrumentos que contengan explosivos; f) Trabajos con riesgos eléctricos.

En tercer lugar, el último escenario al que se refiere el artículo 32 bis LPRL en cuanto a la presencia de los recursos preventivos en los centros de trabajo, es el que se vincula con la valoración que pueda efectuar la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. A este respecto, ya se ha comentado la aplicabilidad del CT 80/2010.



La designación del recurso preventivo corresponde a las empresas cuya actividad se considere peligrosa en función de lo explicado.

En el caso de que estemos ante empresas concurrentes en el centro de trabajo que realicen dichas operaciones o actividades peligrosas, el apartado noveno del artículo 22 bis RSP dispone que la obligación de designar recursos preventivos para su presencia en el centro de trabajo recaerá sobre la empresa o empresas que realicen dichas operaciones o actividades, en cuyo caso y cuando sean varios dichos recursos preventivos deberán colaborar entre sí y con el resto de los recursos preventivos y persona o personas encargadas de la coordinación de las actividades preventivas del empresario titular o principal del centro de trabajo.

En cuanto a la función principal del recurso preventivo, de manera expresa, el artículo 32 bis LPRL en su apartado tercero dispone que la función del recurso preventivo será *«vigilar el cumplimiento de las actividades preventivas, debiendo permanecer en el centro de trabajo durante el tiempo en que se mantenga la situación que determine su presencia»*.

Como se dispone en el artículo 22.bis.4 RSP, dicha vigilancia incluirá:

- La comprobación de la eficacia de las actividades preventivas previstas en la planificación,
- Así como de la adecuación de tales actividades a los riesgos que pretenden prevenirse o a la aparición de riesgos no previstos y derivados de la situación que determina la necesidad de la presencia de los recursos preventivos.

Así, la trascendencia de los recursos preventivos en cuanto profesionales formados para vigilar el cumplimiento de las actividades preventivas tiene una evidente importancia en el panorama de la organización de la prevención. Y, en concreto, una entidad fundamental en el ámbito de la construcción.

En todo caso, la comprensión de la entidad del recurso preventivo se alcanza cuando se conoce qué prevé la norma que debe hacer cuando observa la necesidad de corregir un comportamiento/medida preventiva.

En efecto, en los apartados quinto y sexto del artículo 22 bis RSP, dos son las situaciones que se contemplan. La primera cuando, como resultado de la vigilancia, se observe un deficiente cumplimiento de las actividades preventivas. En tales casos, el recurso preventivo:

- Hará las indicaciones necesarias para el correcto e inmediato cumplimiento de las actividades preventivas.
- Deberá poner tales circunstancias en conocimiento del empresario para que éste adopte las medidas necesarias para corregir las deficiencias observadas si éstas no hubieran sido aún subsanadas.



La segunda, cuando, como resultado de la vigilancia, se observe ausencia, insuficiencia o falta de adecuación de las medidas preventivas, las personas a las que se asigne la presencia deberán poner tales circunstancias en conocimiento del empresario, que procederá de manera inmediata a la adopción de las medidas necesarias para corregir las deficiencias y a la modificación de la planificación de la actividad preventiva y, en su caso, de la evaluación de riesgos laborales.

Ejemplo de responsabilidad empresarial por ausencia de la debida presencia de recurso preventivo

STSJ Andalucía 22.11.2012 (AS 2013/843):

Hechos previos al accidente

- Empresa organiza anualmente un campamento de verano en la localidad de Santillana del Mar.
- En el año 2008, acudieron 20 monitores y 26 usuarios, de modo que cada monitor tenía asignada la responsabilidad sobre uno o dos usuarios.
- El trabajador fallecido era el coordinador del campamento y no tenía asignado ningún usuario a su cuidado. Dicho trabajador había participado en un curso de formación inicial en prevención de riesgos laborales en el año 2007, que comprendía las materias de «política de la empresa en prevención de riesgos laborales; derechos y deberes en materia de prevención de riesgos laborales de los trabajadores; manual de organización y general de prevención con sus procedimientos de actuación; normas generales de prevención en la empresa, riesgos y medidas preventivas; pautas de actuación en situaciones de evacuación y emergencia». Además, era el delegado de dirección para prevención y seguridad en la empresa.

Descripción del accidente

- El accidente tuvo lugar el día 11.7.2008, tras finalizar la comida. Ese día, los monitores y el coordinador, adoptaron la decisión de no utilizar las instalaciones de la piscina, por las condiciones climatológicas.
- No obstante, tras finalizar la comida, tres monitores, entre ellos, el Sr. Luis Pablo, decidieron tomar un baño.
- Dos usuarios, solicitaron permiso para acompañarles en la piscina, siéndoles concedido.
- En un determinado momento dos de los monitores, decidieron abandonar la piscina y el Sr. Luis Pablo decidió quedarse solo con ellos.
- Cuando uno de los usuarios tuvo dificultades para mantenerse a flote, el Sr. Luis Pablo acudió en su auxilio, produciéndose un forcejeo entre ellos y resultando ahogado el trabajador.
- Durante el espacio de tiempo que media entre la finalización de la comida hasta el inicio del horario de



tarde (16.15 horas), las actividades que se realizan consisten en cambios de pañal y descanso de los usuarios.

- Las dimensiones de la piscina en la que el suceso tuvo lugar son de 25 m. por 12 m., con una profundidad máxima de 2,20 mts.
- La piscina no contaba con servicio de socorrista y sólo estaba dotada con un salvavidas con pértiga.
- En el plan de prevención de riesgos, elaborado por una empresa externa, en relación al puesto de monitor del campamento Camping de Santillana del Mar, se dejaba constancia de la existencia del riesgo de que se produjera algún incidente o accidente en las labores de supervisión y cuidado de los usuarios, proponiendo como acciones preventivas, que los monitores supieran nadar y hubieran recibido formación en primeros auxilios y también que las instalaciones contasen con un socorrista titulado como servicio de vigilancia y protección de los bañistas.

Decisión del órgano judicial

- Las instalaciones de la piscina no tenían las medidas de seguridad reguladas administrativamente pues, únicamente, contaba con un salvavidas con pértiga y no disponía de un servicio de socorrista titulado, ni siquiera en horario de máxima afluencia, que sería lo exigible, dado su tamaño.
- El recurso preventivo que debería haberse dispuesto por la empresa, no existía al tiempo del siniestro, lo que supone un incumplimiento empresarial de lo dispuesto en las normas anteriormente citadas, esto es, el artículo 32.bis.1.b) LPRL, al tratarse de un trabajo con riesgo especial, en los términos del artículo 22.bis. 1.b).5 del Reglamento de los Servicios de Prevención.
- Frente a esta conclusión, no cabe oponer el hecho de que el siniestro hubiera acaecido en un momento destinado al descanso, ya que, el propio relato fáctico, recoge que en el tiempo que mediaba entre la finalización de la comida, los monitores efectuaban al menos algunas de las labores de cuidado encomendadas, como ocurre con el cambio de pañales (hecho probado sexto), por lo que es posible concluir que durante el referido espacio de tiempo, no cesaban las tareas de responsabilidad sobre los usuarios, circunstancia que por otro lado, resulta de todo punto lógica, dado que se desarrollaba una actividad de campamento con personas con especiales necesidades de cuidado.
- Por otro lado, tampoco cabe oponer que el trabajador fuera el encargado de la coordinación del campamento, pues no existen datos objetivos que permitan considerar que tuviera encomendadas funciones directivas propiamente dichas. En este sentido, cabe destacar que en materia de prevención de riesgos, el empresario es el principal sujeto obligado, aunque cabe la posibilidad de que otros sujetos implicados en el proceso de producción, puedan resultar igualmente responsables, esto es, los que actúen en la cadena jerárquica de la empresa ejerciendo poderes empresariales y también aquellos a los que se refiere el



artículo 14.4 LPRL, que son auxiliares del empresario y complementan sus acciones (se trata de quienes realizan funciones de asesoramiento del empresario previstas legalmente y los que pertenecen a servicios de prevención). Sin embargo, ninguna responsabilidad cabe imputar a los trabajadores miembros de los órganos de representación unitaria que desarrollan el cargo de delegados de prevención (en este supuesto, el trabajador era el delegado de dirección para la prevención y seguridad en la empresa -hecho probado décimo-), pues sus funciones consisten en la vigilancia del cumplimiento de las normas de prevención de riesgos, pero no tienen potestad para dirigir el proceso de producción, ni tampoco para adoptar medidas organizativas a fin de conseguir un medio de trabajo seguro, salvo la paralización de la actividad productiva en el supuesto de apreciar un riesgo grave e inminente ([artículo 21.3 LPRL](#)). Ahora bien, se trata de un derecho, no de una obligación y por lo tanto, no genera responsabilidad.

Ejemplo de recurso preventivo que realiza correctamente su actividad preventiva

STSJ de Aragón, de 16 de mayo de 2018 (AS\2018\1380)

Empresas implicadas en el accidente

- Empresa A era la empresa contratista, que subcontrató a Empresa B para el desencofrado de las placas, y esta a su vez subcontrató con Empresa C el trabajo de grúa.

Producción del AT

- El accidente de trabajo se produjo en el recinto de la obra relativa a la construcción de colectores y depuradora de Sos del Rey Católico, donde se encontraba trabajando el actor, dos empleados de la empresa Empresa B (subcontratista de Empresa A) y un trabajador de la empresa Empresa C (subcontrata de Empresa B).
- Los trabajos que se estaban realizando consistían en quitar unas chapas curvas de encofrado de 240x240x14. Para la realización de tal tarea se utilizaba un camión con grúa autocarga tras cabina, con una pluma de 11 metros de longitud desplegada que, de acuerdo con la legislación vigente, no precisaba título específico para su manejo.
- El trabajador de Empresa C, D. Fabio, manipulaba la grúa con la que se estaba procediendo al desencofrado y los trabajadores de Empresa B, D. Narciso y D. Carlos María, eran quienes enganchaban las chapas procedentes del encofrado a la pluma de la grúa a través de la cual eran desplazadas hacia la zona de acopio.



- El actor era el encargado de la obra, y ostentaba además la condición de recurso preventivo, vigilaba la ejecución del trabajo situado en un crestón entre el hueco de extracción de las placas y un vaciado de 2,5 a 3,5 metros de profundidad. La anchura de la cúspide del crestón era de 2 a 3 metros.
- En un momento determinado, el actor recibió una llamada telefónica, se movió del lugar donde se encontraba para atender la llamada, quedando fuera del campo de visión del gruista, que continuó con su trabajo, y el actor, sin percatarse de la maniobra de la grúa, recibió un golpe por la espalda de una de las chapas que estaba suspendida de la grúa, haciéndole caer por el hueco o terraplén del vaciado.

Datos de PRL importantes

- En el Plan de Seguridad y Salud de la obra, como maquinaria a utilizar, se indicaba grúa autopropulsada que, a diferencia de la grúa autocargante que se utilizó, requería para su manejo un título específico.
- El hueco por el que cayó el trabajador no estaba protegido mediante una valla o barandilla, como preveía el citado plan de seguridad. Y tampoco constaba la prohibición de usar el móvil.
- El actor era el encargado de la obra, y ostentaba además la condición de recurso preventivo, vigilaba la ejecución del trabajo.

Fundamentación de la sentencia

- Se aprecia la concurrencia de culpas, ponderando la culpa del actor en el 60 por ciento, sin que este Tribunal encuentre razones para llegar a una conclusión distinta, debiendo hacer hincapié en que el demandante ostentaba la condición de encargado de la obra y recurso preventivo de la empresa, por lo que debía vigilar el cumplimiento de las actividades preventivas; y cuando estaba vigilando la citada obra, objetivamente peligrosa, se distrajo al recibir una llamada telefónica, moviéndose y quedando fuera del campo de visión del gruista, lo que causó el accidente. Los mentados extremos revelan la existencia de una imprudencia por parte del trabajador que, por su gravedad, justifica la atribución de la concurrencia de culpas con el citado porcentaje, debiendo desestimar este motivo del recurso.
- Cantidad objeto de condena (beneficiario el actor): 40.940,2 euros.

Llegados a este punto, conviene preguntarse quiénes pueden desarrollar el rol de recurso preventivo, siendo los apartados 2 y 4 LPRL los que establecen las cuatro modalidades de configurar un recurso preventivo.



Así, se consideran recursos preventivos, a los que el empresario podrá asignar la presencia, los siguientes:

- Uno o varios trabajadores designados de la empresa.
- Uno o varios miembros del servicio de prevención propio de la empresa.
- Uno o varios miembros del o los servicios de prevención ajenos concertados por la empresa.
- Uno o varios trabajadores de la empresa que no formen parte del servicio de prevención propio ni ser trabajadores designados.

De conformidad con lo establecido en los apartados 2, 3 y 4, el recurso preventivo deberá:

- Tener la capacidad suficiente.
- Disponer de los medios necesarios.
- Ser suficiente en número.
- Permanecer en el centro de trabajo el tiempo en que se mantenga la situación que determine su presencia.

Todo ello, en función a las actividades preventivas de vigilancia sobre las que deba actuar.

No obstante, no debe confundirse la formación mínima a la que se refiere la norma (nivel básico), con la formación necesaria que ha de tener el prevencionista y que vendrá determinada por la entidad de los riesgos, su distribución y dimensión de la empresa en la que deba actuar.

Cuando el artículo 31.3 del mismo cuerpo legal enumera los servicios que debe estar en condiciones de ofrecer el servicio de prevención (o los recursos preventivos, en términos del artículo 32 bis LPRL), no se hace referencia a la vigilancia del cumplimiento de la actividad preventiva. Es más, debe concluirse que la función principal del recurso preventivo al que se refiere este precepto legal es la vigilancia y no cualquier otra de las funciones previstas en el artículo 31.3, que podrán ser desarrollada también por el mismo recurso preventivo o, como sucederá normalmente, por otros prevencionistas.

Finalmente, como dispone el apartado tercero del artículo 22.bis RSP, el empresario deberá facilitar a sus trabajadores los datos necesarios para permitir la identificación de tales personas. Igualmente, se dispone que la ubicación en el centro de trabajo de los recursos preventivos deberá permitirles el cumplimiento de sus funciones propias, debiendo tratarse de un emplazamiento seguro que no suponga un factor adicional de riesgo, ni para ta-



les personas ni para los trabajadores de la empresa, debiendo permanecer en el centro de trabajo durante el tiempo en que se mantenga la situación que determine su presencia.

7. Cuestiones más relevantes de la coordinación de las actividades preventivas en el ámbito de la construcción

De conformidad con lo establecido en la Directiva 95/57/CEE, el artículo 24.1 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales impone la obligación de coordinación y cooperación en materia de seguridad y salud en el trabajo entre las empresas que comparten un mismo centro de trabajo, aunque no se especifica cuáles deben ser tales medidas o recursos de coordinación y cooperación.

Es el Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, por el que se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y salud en las obras de construcción, la norma que especifica cómo ha de llevarse a cabo dicha coordinación de actividades en el ámbito de la construcción, materializándose en la figura del Coordinador de seguridad y salud.

- Sujetos implicados en la coordinación de la actividad preventiva en el ámbito de la construcción

Según la regulación establecida en el RD 1627/1997, los sujetos principales a tener en cuenta serían, el promotor de la obra, el empresario contratista, el coordinador de seguridad y salud laboral y el, ya analizado, recurso preventivo.

El promotor

La regulación contenida tanto en la Ley 54/2003 como, sobre todo, las modificaciones relativas a la LISOS han terminado por otorgar efectividad a las obligaciones que tiene el Promotor en las obras de construcción.

En este sentido, la reforma no sólo responsabiliza al promotor de las inadecuaciones y de la inexistencia del estudio de seguridad de la obra, sino también de cualquier incumplimiento de las obligaciones del Coordinador de seguridad y salud, en el sentido de que —desde la perspectiva cuando menos de la responsabilidad administrativa— el promotor se va a encontrar vinculado por los actos y omisiones del Coordinador de seguridad, tanto en la fase de proyecto, como en la ejecución de la obra.



En esta misma línea, el Real Decreto 171/2004 sobre coordinación de actividades empresariales vuelve a incidir en el liderazgo del promotor en materia de prevención en las obras⁷. En concreto, le atribuye las obligaciones de realizar el estudio de seguridad y salud y de asegurar la impartición de instrucciones por parte del Coordinador de seguridad y salud durante la ejecución de la obra o, en su defecto, por parte de la dirección facultativa.

Así, en el texto refundido de la LISOS se ha introducido a los promotores y propietarios de obra en el catálogo de sujetos responsables. Si bien los nuevos artículos 12.24 c) y 13.8 del mismo texto legal atribuyen al promotor (obviándose cualquier referencia al propietario de obra) la responsabilidad del incumplimiento de sus específicas obligaciones preventivas como titular del centro de trabajo.

El contratista

Según se dispone en la letra h) del artículo 2.1 RD 1627/1997, a los efectos de seguridad y salud laboral, tendrá la consideración de contratista la persona física o jurídica que asume contractualmente ante el promotor, con medios humanos y materiales, propios o ajenos, el compromiso de ejecutar la totalidad o parte de las obras con sujeción al proyecto y al contrato.

Es el contratista quién normativamente debe aplicar los principios de prevención, cumpliendo y haciendo cumplir las medidas dispuestas en el plan de seguridad aprobado por el Coordinador/dirección facultativa en función del Estudio de seguridad y salud laboral aplicable (singularmente, artículo 11 RD 1627/1997).

En efecto, la entrada en vigor de unos concretos preceptos legales, han aportado al panorama de las obras de construcción, y en concreto a la figura del contratista, dos nuevos recursos organizativos de gran interés en materia de prevención, y con claras conexiones con el debate actual sobre cuáles son las funciones asignadas a los coordinadores de seguridad en las obras. Estos nuevos medios organizativos son los recursos de coordinación y, sobre todo, los recursos preventivos.

Como se conoce, la redacción inicial de la LPRL establecía en su artículo 24 una serie de obligaciones precisas a cumplir por los contratistas, subcontratistas y trabajadores autónomos, en materia de coordinación.

En la construcción, son los artículos 11 c) y 12.1 d) RD 1627/1997, quienes asientan dichas obligaciones, al exigir a dichas figuras el cumplimiento de la normativa de prevención, teniendo en cuenta, en su caso, las obligaciones sobre coordinación de actividades previstas en el citado artículo 24 LPRL.

7. Disposición adicional 1ª RD 171/2004.



No obstante, ha sido, el RD 171/2004, el que a través de su articulado ha dado un paso más, al atribuir al contratista las funciones y cometidos exigidos al empresario principal, en materia de coordinación de actividades. En concreto, su Disposición Adicional Primera exige a los contratistas con respecto a sus subcontratistas, las medidas enunciadas en el Capítulo IV del mismo.

Dicha exigencia, ha supuesto que, singularmente en la construcción, se intensifiquen y delimiten las responsabilidades del contratista, convirtiéndole en el verdadero núcleo ejecutivo de la coordinación y vigilancia preventiva, ya que, además de cumplir con sus obligaciones como empresario concurrente, el contratista deberá:

- Vigilar el cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales por parte de las empresas contratistas o subcontratistas.
- Exigir a las empresas subcontratistas, antes del inicio de la actividad, que le acrediten por escrito que han realizado la evaluación de riesgos y la planificación de su actividad preventiva.
- Exigir a las empresas concurrentes, que le acrediten por escrito que han cumplido con sus obligaciones en materia de información y formación respecto de los trabajadores que vayan a prestar sus servicios en el centro de trabajo.
- Comprobar que las empresas contratistas y subcontratistas han establecido los necesarios medios de coordinación entre ellas.

Así pues, es palpable que, tras la anterior reseña de obligaciones, los contratistas no pueden quedarse como meros espectadores de la coordinación y vigilancia dentro de la obra, sino que han de desarrollar una función activa y principal dentro de la misma.

Específicamente en la construcción, el apartado c) de la mencionada disposición adicional, se remite al RD 1627/1997 y a la disposición adicional 14^a LPRL, en lo que respecta a los medios de coordinación, dejando abierta la posibilidad de otros complementarios que se puedan establecer por las empresas concurrentes en la obra.

Sin duda alguna, dichas remisiones ratifican la importancia del Coordinador de seguridad en materia de coordinación en las obras, pero también amplían considerablemente la responsabilidad del contratista en la misma en cuanto a la vigilancia de la misma.

En otras palabras, será obligación suya, en conexión con el coordinador, establecer los medios necesarios en la obra en materia de coordinación con las empresas subcontratadas, para poder dar cumplimiento a citada normativa.



Por lo tanto, y tras la promulgación del RD 171/2004, los contratistas no solo deberán vigilar el cumplimiento de la normativa dentro de sus obras, así como comprobar que las empresas que subcontrate se coordinan entre sí, sino que ellos serán los responsables de establecer los medios de coordinación necesarios para que la prevención sea efectiva.

El coordinador de seguridad y salud laboral

El Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, por el que se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y salud en las obras de construcción, la norma que especifica cómo ha de llevarse a cabo dicha coordinación de actividades en el ámbito de la construcción, materializándose en la figura del Coordinador de seguridad y salud.

De conformidad con la Ley 38/1999, las titulaciones profesionales que pueden desarrollar las funciones de coordinador son arquitecto, arquitecto técnico, ingeniero o ingeniero técnico.

Dichos coordinadores son nombrados por el promotor de la obra.

Según lo establecido en el artículo 3.4 del mismo RD 1627/1997 no le exime de su responsabilidad en materia de seguridad y salud laboral, si bien en la práctica cuando dicho nombramiento se produce de manera adecuada termina por limitar el espacio de responsabilidad del promotor.

Durante la fase del proyecto de obra debe coordinar la aplicación de los principios generales aplicables a dicho proyecto. Teniendo atribuidas funciones que implican una intervención relevante en la gestión de la seguridad y salud laboral de la obra, como son:

- Elaborar o hacer elaborar, bajo su responsabilidad, un estudio de seguridad y salud, siempre que la obra alcance una cierta entidad⁸, en el que se integren los siguientes documentos: memoria descriptiva de los procedimientos, equipos técnicos y medios auxiliares que vayan a utilizarse, identificación de los riesgos laborales y medidas aplicables frente a los mismos.
- En caso de que no sea necesaria la realización de dicho estudio, el coordinador deberá elaborar o hacer que se elabore un estudio básico de seguridad y salud en el que se precisarán las normas de seguridad y salud aplicables a la obra, comprendiendo en todo caso, la identificación de los riesgos y las medidas aplicables

8. El artículo 4.1 dispone que el estudio de seguridad debe realizarse en los proyectos de obras en los que: el presupuesto de ejecución por contrata sea superior a 75 millones de pesetas; la duración proyectada supere los 30 días y sean empleados, en algún momento, más de 20 trabajadores simultáneamente; en caso de que el volumen de mano de obra estimada, entendiéndose por tal la suma de los días de trabajo del total de los trabajadores en la obra sea superior a 500; o que se trate de obras de ejecución de túneles, galerías, conducciones subterráneas y presas.



frente a los mismos, así como las medidas de protección relativas a los trabajos que implican riesgos especiales.

En cualquier caso, si por intervenir un único proyectista no se hubiera designado Coordinador de seguridad y salud durante la elaboración del proyecto, dispone el artículo 5 que el estudio correspondiente de acuerdo con la entidad de la obra será realizado por un técnico competente nombrado por el promotor.

En suma, es claro que el estudio (básico o no) de seguridad y salud constituye la base de las sucesivas actividades que se desarrollan en la obra en cumplimiento del deber de coordinación, ya que, en desarrollo del mismo, cada contratista ha de elaborar un plan de seguridad y salud. Y, en este punto, cabe recordar la obligación que tienen dichos planes de estipular cómo se llevará a cabo la presencia de los recursos preventivos, por lo que la trascendencia en este punto del estudio de seguridad y salud laboral, dadas las claras funciones de control y vigilancia que —como se observará— se estipulan respecto de la figura del recurso preventivo, es fundamental.

Junto a lo anterior, el artículo 7.2 RD 1627/1997 dispone que los planes de seguridad y salud deberán ser aprobados por el coordinador antes del inicio de ejecución de la obra, o por la dirección facultativa de no requerirse la presencia de dicho coordinador. Dicha aprobación, junto con el hecho de que el coordinador suele ser el responsable del estudio de seguridad y salud, ha sido en no pocos casos una de las causas de imputación penal de dichos técnicos, sobre todo cuando tales planes adolecen de alguna deficiencia técnica que, al ser aprobada, genera la responsabilidad del coordinador/dirección facultativa. Por tal motivo, es fundamental que dichas aprobaciones hayan sido precedidas de un análisis correctivo del plan de seguridad por parte del coordinador/dirección facultativa, ya que los jueces suelen equiparar a los coordinadores de seguridad y salud con los verdaderos autores del mismo.

Así, con el objetivo de conseguir una verdadera integración de la prevención en los proyectos de las obras, se propone que las especificaciones preventivas vengan recogidas en el propio texto del proyecto, en las distintas unidades de obra, y que se vayan anotando a medida que el proyectista tome decisiones.

Durante la fase de la ejecución de la obra, el coordinador de seguridad y salud asume las labores de (artículos 9 y 14):

- Coordinar la aplicación de los principios generales de seguridad y salud, así como la correcta aplicación de los métodos de trabajo y las actividades dirigidas a la aplicación por parte de los contratistas, subcontratistas y trabajadores autónomos de los principios de la acción preventiva.



- Aprobar el Plan de Seguridad que han de elaborar los contratistas antes del inicio de la obra.
- Organizar las medidas de seguridad del artículo 24 LPRL.
- Adoptar las medidas necesarias para que sólo las personas autorizadas accedan a la obra.
- Coordinar la aplicación de las medidas de control del cumplimiento de los planes de seguridad y salud.
- Advertir al contratista cuando él mismo o cualquier otro integrante de la dirección facultativa observe el incumplimiento de las medidas de seguridad y salud laboral.
- Paralizar los tajos o, en su caso, la totalidad de la obra de apreciarse circunstancias de riesgo grave e inminente para la seguridad y salud de los trabajadores.

Es claro que, por sus funciones, el coordinador de seguridad y salud laboral en la fase de ejecución es especialmente vulnerable a ser declarado responsable, singularmente penal, frente a un incumplimiento en materia de seguridad y salud laboral.

Así, entre muchas en la SAP Madrid 8.3.2006 (ARP 2003/254) se afirma que *«Durante la ejecución de la obra, la misma normativa general traslada el Coordinador de seguridad designado en esa fase las funciones de coordinar la aplicación de los principios generales de prevención y de seguridad, coordinar las actividades de la obra para garantizar que se apliquen los principios de la acción preventiva durante la ejecución de la obra, aprobar el plan de seguridad y salud, y sus modificaciones, elaborado por el contratista, organizar la coordinación de actividades empresariales, coordinar las acciones y funciones de control de la aplicación correcta de los métodos de trabajo y adoptar las medidas necesarias para que sólo las personas autorizadas puedan acceder a la obra. Como dicen las SAP Sec. 2ª Castellón, 28 enero 2003 y SAP Sec. 1ª Guadalajara de 17 de enero de 2003 (ARP 2003,13), es responsable legalmente de velar por la seguridad en la obra, cuyo nivel de cumplimiento en materia de seguridad laboral está obligado por Ley a conocer, y en este sentido a facilitar hasta el punto de estar facultado a paralizar los trabajos tan pronto detecte el incumplimiento».*

En el mismo sentido, en la SAP Barcelona 28.10.2005 (JUR 2006/67168) se dice que: *«Ni el Decreto 265/1971, ni su artículo 1.A.3 (el control de las instalaciones provisionales, los medios auxiliares de la construcción y los sistemas de protección, exigiendo el cumplimiento de las disposiciones vigentes sobre la seguridad en el trabajo) han sido expresamente derogados, pero sí es cierto que tanto las funciones y competencias de los arquitectos técnicos (incluidas las de dirección de la obra), como el deber de vigilan-*



cia del cumplimiento de las disposiciones vigentes sobre seguridad en el trabajo, han sido objeto de disposiciones aprobadas con posterioridad, en las que genéricamente se declaraban derogadas las normas de igual o inferior rango que se opusieran a lo dispuesto en ellas. Junto con las ya mencionadas Ley de Prevención de Riesgos Laborales y el RD 1627/1997, entre las disposiciones que regulan las funciones y competencias de los arquitectos técnicos encontramos las siguientes: la Ley 387/1999, de 5 de noviembre, sobre Ordenación de la Edificación; y la Ley 12/1986, de 1 de abril, que regula las atribuciones profesionales de los arquitectos técnicos e ingenieros técnicos. El artículo 2.2 de dicha ley establece las atribuciones profesionales que corresponden a los arquitectos técnicos, entre las que se contemplan la redacción y firma de determinados proyectos y la dirección de las actividades objeto de tales proyectos. A partir de una lectura sistemática de toda esta regulación, ha de concluirse que lo dispuesto en el artículo 1.A.3. del Decreto 265/1971 en relación con el control de los sistemas de protección y la exigencia del cumplimiento de las disposiciones vigentes sobre la seguridad en el trabajo, debe entenderse referido a las funciones que corresponden al arquitecto técnico en tanto que Coordinador de seguridad (o miembro de la dirección facultativa de una obra encargado de velar por el cumplimiento de la normativa sobre seguridad en el trabajo, en los casos en los que la normativa no exige el nombramiento de un Coordinador de seguridad). Dicho de otro modo: las obligaciones que corresponden al promotor de una obra en relación con la seguridad en el trabajo se atribuyen al Coordinador de seguridad (o a un determinado miembro de la dirección facultativa, cuando no sea preceptivo el nombramiento de un Coordinador de seguridad), que puede ser y así sucede normalmente el aparejador o arquitecto técnico, en cuya normativa específica se prevé la obligación de controlar los sistemas de protección y exigir el cumplimiento de las disposiciones vigentes sobre seguridad en el trabajo, como manifestación de las competencias del ingeniero técnico en los casos en los que asume la coordinación de la seguridad (ya sea como Coordinador de seguridad o como miembro de la dirección facultativa), y que también se regulan en la Ley de Prevención de Riesgos Labores, así como en el repetido RD 1627/1997».

Como último ejemplo, y en el orden social, STJS Castilla y León 27.3.2006 (AS 2006/1643), al disponer que: «El Coordinador de seguridad y salud, en el ejercicio de sus funciones, tiene una obligación de vigilancia de manera que si observa incumplimiento de las medidas de seguridad y salud debe advertir al contratista de ello, dejando constancia de tal incumplimiento en el libro de incidencias, y está también facultado para, en circunstancias de riesgo grave e inminente para la seguridad y la salud de los trabajadores, disponer la paralización de los tajos o, en su caso, de la totalidad de la obra (artículo 14 del Real Decreto 1627/1997)».



Ahora bien, junto a la expuesta posición de una parte de nuestros tribunales, no cabe desconocer otra línea judicial que defiende una capacidad más limitada de actuación (deber de actuar) del Coordinador de seguridad y salud laboral, haciendo recaer —singularmente— en el contratista la obligación de vigilar, supervisar y comprobar el cumplimiento de la normativa en materia de seguridad y salud laboral en el tajo, en la construcción (en su ámbito de actuación). Son sentencias que reconocen al Coordinador de seguridad y salud laboral bien una función de coordinador en sentido estricto, bien una función de coordinador y de supervisión genérica de la obra, sin exigir su presencia física, diaria en el tajo.

Así, en la SAP Barcelona 22.11.2005 (JUR 222395/2006) se dispone que *«consta acreditado que el mentado aparejador (que era el Coordinador de seguridad de la construcción) aprobó el Plan de Seguridad de la obra, por lo que cumplió con la obligación que le impone el apartado b) del artículo 9 del Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre (RCL 1997, 2525), sobre disposiciones mínimas de seguridad y de salud en las obras en construcción, sin que, por otro lado, ni ese Real Decreto ni ningún otra norma legal le imponga la obligación de controlar directamente que los trabajadores apliquen los métodos correctos de trabajo pues, ello no solo devendría imposible por elementales razones físicas de ubicuidad en tanto que una persona no puede estar simultáneamente en distintos lugares, sino que, además, entraría en contradicción con el apartado e) de ese mentado precepto, en el que se le impone la obligación de «coordinar las acciones y funciones de control de la aplicación correcta de los métodos de trabajo», pero no el control directo sobre esa correcta aplicación de los métodos de trabajo. En el caso de autos, no hemos de olvidar, se trata de unos trabajos de traslado de material (tubos para retirar escombros) que se realizan en sábado y sin conocimiento —no se ha probado lo contrario— del mentado aparejador. En esas concretas circunstancias, es manifiesto que no puede predicarse una responsabilidad penal para el recurrente, ni, por ende, para su aseguradora, pues difícilmente se puede coordinar las acciones de control respecto de la aplicación de los métodos correctos de trabajo cuando esos trabajos, sencillamente, se desconoce que se vayan a realizar».*

Igualmente, la SAP Cádiz 20.3.2003 (ARP 2003/848), cuando afirma que *«el aparejador para llevar a cabo su función no le es exigible que se mantenga en la obra continuamente y de forma permanente, siendo la realidad que lleva más obras y sobre todo que no es su misión, sino que su trabajo consiste en visitar las obras, dar las órdenes oportunas y controlar que la obra se realice adecuadamente, es cierto que para ello si observa el incumplimiento de alguna norma o medida lo hará contar en el libro de inci-*



dencias pero no se puede pretender que en todo momento vigile la obra, dado que el proceso constructivo es complejo y consta de fases diferenciadas, en la práctica y si se pretende realizar la función de forma correcta seleccionará los momentos importantes que requieren su presencia, independientemente que realice visitas continuas, pero no se puede confundir su actividad con el encargado de la obra, que es quien está al pie de la misma y debe controlar en todo momento el desarrollo de la misma, de acuerdo con estas premisas, no consta probado que el aparejador se encontrara en el momento del accidente en la obra, ni siquiera que hubiere ido a visitarla aquel día, tampoco consta que la colocación del andamio fuera de su competencia, pues una cosa es que adoptara las medidas en cuanto a la existencia y necesidad de que en la obra hubiera andamio para proteger la seguridad de los trabajadores y otra cosa es que tuviera que estar pendiente de que el andamio se colocara convenientemente en los lugares en que se hacía preciso, según la fase de construcción, siendo el encargado de la obra quien por sus conocimientos debe adoptar en cada momento las medidas requeridas, dando las órdenes oportunas y tomando la decisión adecuada, en suma y de lo probado no queda acreditado que el aparejador tuviera conocimiento de que se realizaba la actividad que ocasionó el resultado lesivo sin la adopción de la medida de seguridad exigible, no siendo su obligación vigilar en todo momento la obra y aun menos poder evitar el resultado de la omisión de la medida y la negligencia que ello conlleva cuando es ajeno a tal actuación, problema diferente hubiera sido que no obstante conocer la situación, la hubiera aceptado al no exigir la colocación del andamio o hacer constar tal incumplimiento en el libro de incidencias, no siendo de recibo pretender que pusiera de manifiesto la situación si como ha quedado probado la desconocía, por lo que ni puede incurrir en responsabilidad por tal conducta pasiva, ni la misma es constitutiva de una imprudencia, pues no se dan los requisitos exigidos, concretamente conocer que no se han adoptado las medidas convenientes, siendo probable que ello pueda ocasionar un resultado lesivo como tuvo lugar en la realidad, procediendo desestimar el recurso y mantener el pronunciamiento absolutorio de la sentencia».

Por su parte, la SAP Barcelona 9.11.2005 (Rec. 642/04), cuando afirma que «*el arquitecto técnico, a diferencia del contratista de la obra, no tiene la obligación de permanecer continuamente en la misma y de controlar todos los avatares de la construcción, resulta desmesurado hacerle responsable de lo acontecido, pues no consta que hubiera tenido noticia de que el hueco de la escalera había quedado desprotegido ni transcurrió un tiempo lo suficientemente prolongado como para suponer que debió efectuar alguna visita de obra y que pudiera haberse percatado de la situación*».

Finalmente, la SAP Madrid 1.2.2006 (Rec. 432/05), cuando afirma que «*sus funciones son de estricta*



coordinación (...). Las tareas del Coordinador no se refieren a la concreta ejecución y supervisión de las medidas de seguridad, sino precisamente, a la coordinación. Así, respecto a la coordinación de los principios generales de prevención y seguridad (apartado a) se dice que se realizará en dos momentos, al tiempo de tomar decisiones técnicas y de organización al tiempo de planificar las distintas etapas del trabajo y al valorar la duración de cada uno de estos. Coordinación también en las distintas actividades (apartado b), para garantizar que cada uno de los empresarios y trabajadores autónomos apliquen los principios de acción preventiva, deduciéndose así una clara distinción entre la coordinación y aplicación de los principios básicos de prevención expuestos. Los apartados d) y e) se refieren también a específicas funciones de coordinación de la actividad de los varios empresarios que actúan conjuntamente en la obra y de las acciones y funciones de control que, añadimos, a estos corresponden. (...) Se muestran así con claridad los distintos planos en los que se distribuyen las responsabilidades de los intervinientes en la obra: la del coordinador se centra en coordinar las distintas actividades concurrentes (además de distintos sujetos empresariales) y dar a éstos órdenes e instrucciones; la de los contratistas, a los que corresponde aplicar los principios de prevención, cumplir y hacer cumplir las medidas dispuestas en el plan de seguridad».

En cualquier caso, y posicionándonos en el debate expuesto, consideramos que la interpretación más adecuada a derecho sobre las funciones y responsabilidades del Coordinador de seguridad y salud laboral pasa por reconocerle funciones estrictamente de coordinación (*coordinación cualificada, sin duda*) y, en su caso, de supervisión genérica de la obra en cuanto al cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales. En este punto, compartimos plenamente la posición de la ya citada SAP Cádiz 20.3.2003 (ARP 2003/848), se trata de «controlar que la obra se realice adecuadamente», «seleccionando los momentos importantes que requieren su presencia, independientemente que realice visitas continuas».

Y es que, como se dice en la SAP Madrid 1.2.2006 (Rec. 432/05), es el contratista quién normativamente debe aplicar los principios de prevención, cumpliendo y haciendo cumplir las medidas dispuestas en el plan de seguridad aprobado por el Coordinador/dirección facultativa en función del Estudio de seguridad y salud laboral aplicable.

De conformidad con ello, hemos de reiterar la trascendencia que tiene la correcta y precisa elaboración del Estudio de seguridad y salud laboral, así como el momento de aprobación del Plan de seguridad y, en su caso, de sus modificaciones.

Junto a lo anterior, ciertamente la normativa reconoce al Coordinador y a la dirección facultativa una función de supervisión genérica de la obra en cuanto al cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos la-



borales, como prueba su actuación respecto del libro de incidencias (artículo 13) y su capacidad para advertir al contratista cuando él mismo o cualquier otro integrante de la dirección facultativa observe el incumplimiento de las medidas de seguridad y salud laboral; además de su capacidad de paralizar los tajos o, en su caso, la totalidad de la obra de apreciarse circunstancias de riesgo grave e inminente para la seguridad y salud de los trabajadores.

Ahora bien, consideramos que dicha función de supervisión genérica en ningún caso puede desvirtuar el hecho de que nuestra normativa ha instituido al contratista como el sujeto directamente obligado a vigilar el cumplimiento de la normativa de seguridad y salud laboral.

Recurso preventivo

En este punto, la actividad de vigilancia que corresponde a los recursos preventivos incluye la comprobación de la eficacia de las actividades preventivas previstas en la planificación, así como de la adecuación de tales actividades a los riesgos que pretenden prevenirse o a la aparición de riesgos no previstos y derivados de la situación que determina la necesidad de la presencia de los recursos preventivos. En concreto, en la disposición adicional única incorporada en 2006 al RD 1627/1997 se establece que si como resultado de la vigilancia, se observa un deficiente cumplimiento de las actividades preventivas, las personas a las que se asigne la presencia:

- Harán las indicaciones necesarias para el correcto e inmediato cumplimiento de las actividades preventivas.
- Deberán poner tales circunstancias en conocimiento del empresario para que éste adopte las medidas necesarias para corregir las deficiencias observadas si éstas no hubieran sido aún subsanadas.

Asimismo, en lo que se refiere a la vigilancia, la misma disposición dispone que cuando, como resultado de la vigilancia, se observe ausencia, insuficiencia o falta de adecuación de las medidas preventivas, las personas a las que se asigne la presencia deberán poner tales circunstancias en conocimiento del empresario, que procederá de manera inmediata a la adopción de las medidas necesarias para corregir las deficiencias y a la modificación de la planificación de la actividad preventiva y, en su caso, de la evaluación de riesgos laborales.

Más en concreto, entre las funciones y obligaciones del recurso preventivo dentro de la obra, podríamos destacar dos fundamentales:



- Vigilar el cumplimiento de las medidas incluidas en el Plan y comprobar su eficacia, que consistirá en vigilar y controlar:
 - Las medidas preventivas y normas de actuación, que se hubiesen tenido en cuenta en la elaboración de la Memoria del Plan de Seguridad, en todos los procedimientos, equipos técnicos y medios auxiliares utilizados.
 - Los Equipos de Protección Individual y Colectiva.
 - Todas aquellas otras medidas, actividades preventivas y protecciones técnicas tendentes a controlar y reducir los riesgos y que habrán sido establecidas en el Plan.
 - La organización de la obra, planificación, concurrencia entre empresas, control de ejecución de procesos y métodos, control de personal y control documental de modo satisfactorio.
- Garantizar el estricto cumplimiento de los métodos de trabajo, para lo cual será necesario saber:
 - En qué unidades de obra es necesaria su presencia, para conocer cuáles son los métodos a vigilar.
 - Qué medios auxiliares van a utilizarse en la obra para que las obras de montaje y desmontaje y durante su uso se realicen con procedimientos seguros.
 - Qué máquinas y equipos van a utilizarse en la obra, para que las maniobras, operaciones y trabajos se realicen de modo seguro.

El criterio Técnico de la Inspección de Trabajo 39/2004 ya estableció, podríamos decir que con carácter general, la necesidad de que en las obras de construcción exista dicha presencia de recursos preventivo con relación a cada contratista.

Por su parte, el RD 604/2006 ha introducido una nueva disposición adicional única en el RD 1627/1997 sobre presencia de recursos preventivos en obras de construcción en el que se estipula que: «*La presencia en el centro de trabajo de los recursos preventivos de cada contratista prevista en la disposición adicional decimocuarta de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales se aplicará a las obras de construcción reguladas en este Real Decreto, con las siguientes especialidades /(...):*

No obstante la previsión normativa que en el ámbito de la construcción señala al contratista como el único obligado a tal designación, entendemos que nada impide que dicha exigencia se aplique también al subcontratista, por cuanto no es posible interpretar que en el ámbito de la construcción la exigibilidad en materia de recursos preventivos es menor que la que existe en otros sectores, respecto de los que no se limita a la figura del contratista la aplicación de esta obligación, pues la misma se hace depender de las circunstancias objetivas de riesgo que concurren.



En nuestra opinión, la interpretación que debe efectuarse de la disposición adicional 10 RSP ha de estar en la línea de considerar que normalmente el contratista va a estar obligado a designar tales recursos preventivos, sin impedir que esta obligación pueda recaer – además – en los subcontratistas.

De conformidad con ello, debe señalarse que el artículo 22 bis RSP dispone como regla general que la obligación de la asignación de personas que deban ejercer la presencia de recursos preventivos corresponderá al titular del centro de trabajo, definido en el artículo 2.b) RD 171/2004, de 30 de enero. Esto es, partiendo de que el concepto de titular de centro de trabajo se conceptúa en el citado Real Decreto como la persona que tiene la capacidad de poner a disposición y gestionar el centro de trabajo, cabría afirmar que en el ámbito objeto de estudio, sería en cada contratista y subcontratista en quién recaería dicha obligación, con la única excepción de aquellos casos – entendemos que muy singulares – en que la actuación de un contratista o subcontratista no se caracterice por la especial peligrosidad que configura el supuesto de hecho de exigencia de presencia de recursos preventivos.

En esta línea interpretativa se expresa el propio RSP cuando dispone que *«[c]uando existan empresarios concurrentes en el centro de trabajo que ejerzan actividades, operaciones o procesos de los señalados en el listado anexo, la presencia de dichos recursos podrá exigirse respecto de aquella empresa o empresas concurrentes que ejecuten dichos trabajos, en cuyo caso deberán colaborar entre sí las personas que ejerzan dicha actividad y con el resto de los recursos preventivos del empresario titular del centro de trabajo»*.

Y que en el caso de que en el mismo centro de trabajo coincidan contratistas y subcontratistas de la misma actividad, la presencia de los recursos preventivos podrá requerirse de forma conjunta respecto de unos y otros.

En nuestra opinión, la efectividad de dicha medida requiere que la previsión de tales recursos quede reflejada en el Estudio de Seguridad y Salud, indicándose aquellas unidades de obra que por su complejidad han de ser vigiladas por un Recurso Preventivo. Posteriormente, el Plan de Seguridad será el que deba especificar qué actividades de vigilancia han de realizarse y el número de recursos preventivos y dedicación horaria necesario para realizarlo.

En nuestra opinión, el estudio de seguridad y salud ha de convertirse en la pieza fundamental de previsión de los sistemas de coordinación y vigilancia preventiva que deban adoptarse por cada contratista y subcontratista. Así como la interrelación e interacción entre el coordinador en materia de seguridad y salud laboral (promotor) y los distintos medios de coordinación y recursos preventivos de los contratistas y subcontratistas.

En segundo lugar, dichas especificaciones preventivas han de quedar suficientemente recogidas en el proyecto de obra, en las distintas unidades de obra, anotándose a medida que el proyectista tome decisiones.



De todo lo anterior, y en tercer lugar, debe darse efectividad a la exigencia legal de que —cuando menos— el contratista vigile el cumplimiento de la normativa preventiva dentro de sus obras, así como compruebe que las empresas que tiene subcontratadas se coordinan entre sí, siendo el responsable del establecimiento de los medios de coordinación necesarios para que la prevención sea efectiva. En este punto, la tarea del coordinador sería la de ser un «supervisor de medios de coordinación», pero sin que sobre él recaiga el control sobre el cumplimiento de las obligaciones preventivas.

En cuarto y último lugar (y esencial), el coordinador/dirección facultativa pueden comprobar que efectivamente se está dando cumplimiento a la presencia de recursos preventivos en la obra, así como sobre su actuación y dedicación, pudiendo reconsiderar (ampliando o reduciendo) la presencia de dichos recursos preventivos (libro de incidencias).