

EL MODELO DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES QUE LLEGÓ DE LA UNIÓN EUROPEA

Julio Vega López

Prof. Titular E.U. de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Las Palmas de Gran Canaria

Es sabido que la integración española en la Unión Europea, ha supuesto ceder o limitar los derechos soberanos para asumir un nuevo orden supranacional en el que prima el derecho comunitario. Pero es, precisamente, en el ámbito del Derecho Social Europeo donde menos se aprecia la limitación de soberanía, pues, fruto del principio de *subsidiariedad*, los Estados mantienen su capacidad legislativa en materia de derecho del trabajo. La Comunidad Europea sólo puede intervenir en la medida en que los objetivos de acción pretendida no puedan ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros y puedan, por ello, lograrse mejor en el marco comunitario.

Aún cuando se puede afirmar que la Unión Europea carece de una política social comunitaria, lo cierto es que a pesar de todo, es el campo de la seguridad y salud de los trabajadores donde ha encontrado un eje sobre el que legitimarse socialmente¹ y ello gracias al apoyo normativo que la ha encontrado en el art. 118 A del Tratado CE, en el que se establece expresamente que "Los Estados miembros procurarán promover la mejora, en particular, del medio de trabajo, para proteger la seguridad y la salud de los trabajadores, y se fijará como objetivo la armonización, dentro del progreso, de las condiciones existentes".

La política comunitaria sobre seguridad y salud de los trabajadores se realiza fundamentalmente a través de Directivas, por ello, quizás merezca la pena hacer un breve referencia a su régimen jurídico. La Directiva comunitaria es un instrumento jurídico normativo de *armonización*, en el que los destinatarios son los Estados miembros y no los particulares. El contenido de la directiva es de naturaleza obligacional de resultado a alcanzar, quedando en manos de los Estados la elección de la forma y los medios por lo que conseguir el objetivo perseguido. Y, en principio, no es directamente aplicable². En definitiva, se trata de un procedimiento de legislación indirecta que pretende armonizar los ordenamientos de los estados miembros, haciendo compatible el objetivo armonizador con las peculiaridades internas³.

Ahora bien, como ha destacado la doctrina, las directivas tienden a ser cada vez más precisas, hasta el punto de que, en ocasiones, el resultado perseguido por la directiva no puede ser alcanzado técnicamente por otro medio distinto al formulado en ésta, por lo que, a los Estados sólo les resta transponer pura y simplemente esta reglamentación⁴. Es

1 PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, Francisco (1991), "La Directiva marco sobre medidas de seguridad y salud de los trabajadores en el trabajo y adaptación del Ordenamiento español" (I y II), en *RL*, tomo I, p. 1222.

2 Sobre los esfuerzos del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea para garantizar la supremacía del ordenamiento comunitario en lo que respecta a la eficacia de las directivas no traspuestas, cfr. GALIANA MORENO, Jesús M. (1998), "Dimensión comunitaria del Derecho del Trabajo", en *RMTAS (Derecho del Trabajo)*, nº 13, pp. 119 a122.

3 VALDEOLIVAS GARCÍA, Yolanda (1999), "La Directiva como instrumento de política social y su relación con el ordenamiento laboral español", en *RMTAS (Derecho social internacional y comunitario)*, nº 17, p. 63

4 Por todos, ISSAAC, Guy (1985), *Manual de Derecho comunitario general*. Barcelona, Ariel, p. 137.

precisamente en el ámbito de las directivas de seguridad y salud de los trabajadores específicas⁵, por su carácter extremadamente técnico, donde se puede observar claramente el fenómeno de la directiva que opera materialmente como un reglamento⁶, dado que, el único margen que les queda a los estados es el de mejorar las medidas de protección de los trabajadores⁷.

El balance de la acción comunitaria en esta materia ha sido valorado de positiva⁸ por la doctrina, pues se ha avanzado de forma real y efectiva en la armonización, así lo avala la importantísima cantidad de directivas dictadas en esta materia.

Otra institución clave en el diseño final del modelo de política de seguridad y salud de los trabajadores la encontramos en el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea (TJCE), que con su doctrina judicial, interpretando las directivas, termina de marcar los exactos linderos del camino que todos hemos de seguir en esta materia.

La actuación del TJCE puede ser unas veces declarando los incumplimientos de los Estados respecto de sus obligaciones de transponer las directivas⁹, por su adaptación incompleta o contraria a lo dispuesto en éstas.

Otra vía de conformación del derecho comunitario en materia de seguridad y salud de los trabajadores es el la decisión prejudicial¹⁰, recurso al que cada vez se acude con más frecuencia, por el que un órgano jurisdiccional de un Estado solicita del TJCE la interpretación adecuada del ordenamiento comunitario¹¹.

5 Nos referimos a las directivas específicas sobre normas de protección de los trabajadores en determinadas condiciones o actividades y no, como es lógico, a la Directiva 89/391 por ser una norma que establece principios de actuación.

6 MARTÍNEZ MENDOZA, José M. (1996), "El proceso de armonización de la seguridad e higiene en el trabajo en los Tratados de la CEE", en *RL*, nº 14, p. 103 a 105.

7 Un buen ejemplo de una norma interna que mejora las condiciones establecidas en una directiva es el Real Decreto 1316/89, en él refuerza la protección de los trabajadores reduciendo el nivel de ruido establecido en la Directiva 86/188. Sobre la legalidad de esta opción política se han pronunciado afirmativamente los tribunales, por todas, la sentencias del Tribunal Supremo 6-10-95 Rj. 7198 y la del TJS Comunidad Valenciana 10-5-2000, AS 4114.

8 Para un mejor conocimiento los de diversos programas de acción de las Comunidades Europeas en materia de seguridad y salud, cfr. COLINA ROBLEDO, M, RAMÍREZ MARTÍNEZ J.M y T. SALA FRANCO (1991), *Derecho Social Comunitario*. Valencia, Tirant lo Blanch, p. 319 a 336.

9 Sin ir más lejos, en la Sentencia del TJCE de 26-9-1996, Asunto C-79/95, España fue condenada pura y simplemente por no transponer hasta seis directivas.

10 El art. 177 (actualmente art. 234 CE), establece que El Tribunal de Justicia será competente para pronunciarse, con carácter prejudicial respecto de la interpretación sobre el derecho comunitario, "cuando se plantee una cuestión de esta naturaleza ante un órgano jurisdiccional de uno de los Estados miembros, dicho órgano podrá pedir al Tribunal de Justicia que se pronuncie sobre la misma, si estima necesaria una decisión al respecto para poder emitir su fallo", pero es más, el precepto continúa, "Cuando se plantee una cuestión de este tipo en un asunto pendiente ante un órgano jurisdiccional nacional, cuyas decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial de Derecho interno, dicho órgano estará *obligado* [la cursiva es nuestra] a someter la cuestión al Tribunal de Justicia".

11 Por todas, la sentencia de 6 de julio de 2000, Asunto C-11/99, en el que el Arbeitsgericht Siegen (Alemania), en litigio pendiente, solicita la interpretación prejudicial de los arts. 2, a) y 1.3,a) de la Directiva 90/270, referente a las disposiciones mínimas de seguridad y salud relativas al trabajo con equipos que incluyen pantallas de visualización; y la sentencia de 17 de diciembre de 1998, Asunto C-2/97, en el que el Tribunal de Génova (Italia), solicita la interpretación del art. 4 de la Directiva 8/55 relativa a las disposiciones mínimas de seguridad y de salud para la utilización por los trabajadores en el trabajo de los equipos necesarios, y los arts. 3, 4 y 5 de la Directiva 90/394, relativa a la protección de los trabajadores contra los riesgos relacionados de la exposición a agentes carcinógenos durante el trabajo.

Podemos concluir que el impacto que está teniendo en todos los países de la Unión Europea la legislación comunitaria sobre seguridad y salud de los trabajadores es importante, consiguiéndose, poco a poco, la armonización querida por el legislador comunitario.

Un punto de inflexión importante en la política comunitaria fue la aprobación de la Directiva 89/391, de 12 de junio de 1989, (conocida como Directiva Marco), relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y salud de los trabajadores. En su preámbulo, el legislador comunitario justifica su acción, además de en la alta siniestralidad, en que "los sistemas legislativos en materia de seguridad y salud sobre el lugar de trabajo son muy diferentes y que deben ser mejorados; que tales disposiciones nacionales (...), pueden conducir a niveles de protección de la seguridad y de la salud diferentes y permita una competencia que vaya en detrimento de la seguridad y de la salud (...). La mejora de la seguridad, de la higiene y de la salud de los trabajadores en el trabajo representa un objetivo que no podrá subordinarse a consideraciones de carácter puramente económico".

El contenido primordial de esta directiva es el establecer los principios generales relativos a la prevención de los riesgos profesionales y la protección de la seguridad y de la salud (art. 1.2), y las concretas obligaciones del empresario que, siguiendo la estructura propuesta por la doctrina¹², se concreta en: 1) Obligación general de garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores en el trabajo; 2) obligación de constituir servicios de protección y prevención; 3) Obligaciones en materia de primeros auxilios, lucha contra incendios, evacuación de los trabajadores y supuestos de riesgo grave e inminente; 4) Obligaciones en materia de información; 5) Obligaciones en materia de consulta y participación de los trabajadores; 6) Obligaciones en materia de formación de los trabajadores; 7) Principio general de responsabilidad del empresario.

La Directiva Marco no introdujo conceptos desconocidos en nuestro ordenamiento jurídico, ni aporta elementos nuevos en materia de responsabilidades empresariales, la novedad de la directiva consiste en el cambio de percepción con la que se ha de afrontar la prevención, se destaca la dimensión preventiva sobre la reparadora, establece como eje la acción dinámica de la prevención (el empresario ha de velar por que se adapten las medidas preventivas al cambio de circunstancias), se impone el estándar de la prevención en función del trabajador, para ello se exige una labor de planificación y participación.

Pues bien, tras diversos avatares, esta directiva que establece un contenido mínimo infranqueable *in peius*¹³, ha sido transpuesta a nuestro ordenamiento interno a través de la Ley 31/1995, de Prevención de Riesgos Laborales. Ley que ha sido fuertemente criticada por los sectores patronales, en la creencia de que el legislador español tenía margen de maniobra para modificar o atenuar el modelo de protección que la directiva establece. Pero ello no es así, máxime si tenemos en cuenta el más que alarmante índice de siniestralidad existente en España, hasta el punto de colocarnos a la cabeza de la siniestralidad en Europa.

Cada vez en más ocasiones, en los conflictos suscitado sobre temas de seguridad o salud de los trabajadores, nuestros tribunales acuden a las fuentes normativas comunitarias para interpretar, conforme a su mandatos, las disposiciones nacionales, sean la Ley 31/1995 o

12 PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, Francisco, (1991), "La Directiva marco", *opus cit.*, p. 1226.

13 Con mayor profundidad sobre el alcance de esta directiva, cfr. GARRIGUES GIMÉNEZ, Amparo (2000), "La protección de la seguridad y la salud de los trabajadores ¿un enunciado absoluto? El carácter <<mínimo>> de la disposición comunitaria y la justificación de una transposición <<severa>>: la mayor protección de las condiciones de trabajo", en *RMTAS (Derecho social internacional y comunitario)*, nº 22, p. 200. GONZÁLEZ ORTEGA, S. (1999), "Las directivas comunitarias de salud laboral como norma mínima" en *RDS*, nº 6, pp. 114 a 120.

las disposiciones reglamentarias específicas¹⁴.

Pero, por si quedase alguna duda sobre las capacidad real de los Estados para alterar los objetivos o, incluso, las medidas que establece la Directiva 89/391, ésta se disipará sólo con seguir la jurisprudencia del TJCE. Ilustrativos pueden ser los caso recientes de la República Italiana y de la República Federal de Alemania, estados que fueron condenadas por adaptación incompleta o no ajustada a los mandatos de la Directiva Marco.

En el caso de Italia¹⁵ se declaró que había incumplido la obligación de adaptación del Derecho interno, por la "adaptación incompleta" de la Directiva 89/391, concretamente: 1) por no haber establecido que el empresario debe evaluar todos los riesgos para la salud y la seguridad existentes en el lugar de trabajo; 2) por haber establecido que el empresario decida si recurre o no a servicios externos de protección o prevención cuando las competencias internas de la empresa sean insuficientes y, 3) al no haber definido la capacidad y aptitudes que deben exigirse a las personas responsables de las actividades de protección y prevención de los riesgos profesionales para la salud y seguridad de los trabajadores.

En el caso de Alemania¹⁶ la declaración de incumplimiento le sobrevino por desmarcarse de lo previsto en los artículo 9.1,a) y 10.3,a) de la Directivas 89/391, al no garantizar que la obligación de disponer de una evaluación de riesgos para la seguridad y la salud en el trabajo en forma de documentos, prevista en dicha Directiva, se aplique a todas las circunstancias a los empresarios con diez trabajadores o menos.

A la vista de esta doctrina, bien se podría concluir que las críticas sobre los excesos del legislador nacional son innecesarias.

Buena prueba de que la legislación comunitaria en materia de seguridad y salud de los trabajadores está alcanzando dimensiones imprevistas, puede ser la intervención legislativa de la Comunidad Europea en la materia de la ordenación del tiempo de trabajo (*períodos mínimos de descanso diario, descanso semanal, vacaciones anuales, trabajo nocturno, trabajo a turno, ritmo de trabajo*) que ha sido regulado a través de la Directiva 93/104¹⁷. Es fácil deducir que la materia regulada en esta directiva incide en el ámbito de la regulación de las condiciones de trabajo referidas al tiempo de trabajo, pero no se puede desconocer que la cobertura sobre la que la Comunidad argumentó su intervención está en la lógica de la innegable incidencia que el tiempo de trabajo tiene sobre la salud y los riesgos de trabajo¹⁸.

14 Por todas, las sentencias de TSJ País Vasco 20-10-1998 AS 4920, TSJ Andalucía/Sevilla 24-2-2000 AS 2762.

15 Sentencia de 15 de noviembre de 2001, Asunto C-49/00.

16 Sentencia de 7 de febrero de 2002, Asunto C-5/00.

17 El Reino Unido demandó al Consejo de la Unión Europea por exceso de competencias e incorrecta interpretación, por extensiva, del art. 118 A del Tratado CE. El litigio concluyó mediante Sentencia de 12 de noviembre de 1996, Asunto C-84/94, por la que, en lo esencial, se desestimó el recurso, pues el TJCE acepta el motivo aducido por el Consejo cuando "consideró necesario, con el fin de garantizar un mejor nivel de protección de la seguridad y la salud de los trabajadores, proceder a la armonización de las legislaciones nacionales relativas a la ordenación del tiempo de trabajo. (...) la consecución de dicho objetivo, establecido en el propio art. 188 A, mediante disposiciones mínimas supone necesariamente una actuación a escala comunitaria". También nuestra doctrina ha cuestionado la tesis sostenida por el TJCE, cfr. ALONSO OLEA, M. (1999), "¿Es de seguridad y salud del medio de trabajo la regulación de la jornada", en *REDT*, nº 93, pp. 5-18.

18 Por todos, MORÓN PRIETO, Ricardo (1997), "Comentario a la sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea de 12 de noviembre de 1996. Sobre las competencias normativas de la Unión Europea en materia social y la aplicación de la Directiva 93/104, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo", en *RMTAS (Derecho social*

Por ello, podemos concluir, que la política comunitaria en materia de seguridad y salud de los trabajadores vuelve a los orígenes, a los argumentos de la legislación obrera para intervenir, siquiera sea de forma indirecta, en la organización del trabajo¹⁹.

La importancia que la Directiva 93/104²⁰ está teniendo en nuestro país era inimaginable, para empezar el TJCE ha tenido que pronunciarse de forma prejudicial sobre su aplicación al sistema de turnos de los equipos de Médicos de Atención Primaria de la Conselleria de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valenciana, concluyendo que la directiva es de aplicación directa -a falta de medidas expresas de adaptación a lo dispuesto en la directiva- por lo que les es de aplicación al colectivo actuante.

Las consecuencias de la sentencia del TJCE se han dejado traslucir de inmediato, generándose conflictos en el sector hospitalario, en los que se reclama la aplicación directa de la referida directiva²¹. Especialmente significativa es la sentencia del TSJ Cataluña de 28-9-2001, en la que la patronal del sector hospitalario de Cataluña es la que interpone conflicto colectivo para determinar si se aplica el convenio colectivo o la Directiva 93/104. El Tribunal, tras analizar tanto la directiva como la sentencia antes referida, concluye que "la actividad de los médicos tampoco puede ser considerada excluida de la aplicación de la Directiva ni el convenio colectivo puede modificar en sentido perjudicial para los trabajadores la previsión de la directiva"²².

Otro campo en el que se está dejando sentir la influencia de la Directiva Marco, es en la espinosa cuestión, tratada prontamente por PÉREZ DE LOS COBOS, del alcance jurídico del principio general de responsabilidad objetiva del empresario contenido en el art. 5 de la Directiva, este autor concluye, a nuestro juicio con razón, que dicho precepto "no obliga, desde luego, a hacer de la responsabilidad objetiva un principio de aplicación general a todas las responsabilidades que derivarse puedan en la materia"²³. Se da cumplimiento a la exigencia comunitaria con la responsabilidad prestacional del sistema de Seguridad Social.

Sin embargo, el fuerte impacto que el derecho comunitario tiene en nuestro orden interno, lleva a que el art. 5 de la Directiva 89/391 sea la fuente de inspiración a la que constantemente acuden nuestros tribunales, fundamentalmente, la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo para atribuir la responsabilidad empresarial y, concluir, que de dicho precepto se deduce una responsabilidad cuasi-objetiva del empresario²⁴. Lo mismo sucede en materia de

internacional y comunitario), nº 2, p. 254.

19 Aún cuando, para MORÓN PRIETO, *ibidem*, p. 259, "dicha regulación por su configuración no solo no garantiza unas condiciones mínimas -por las excepciones reguladas (...)- sino que está prestando legitimidad a pesar de -a pesar de contener una cláusula de garantía de las condiciones consolidadas- para la introducción de regulaciones más flexibles que las existentes en la mayoría de los Estados miembros".

20 Recientemente en dos ocasiones el TJCE ha tenido que pronunciarse de forma prejudicial. En el primer caso, Sentencia de 4 octubre de 2001, Asunto C-133/00, sobre determinación del alcance subjetivo de la Directiva 93/104, concretamente en el sector del transporte por carretera. El segundo caso, Sentencia de 26 de junio de 2001, Asunto C-173/99, sobre el derecho de vacaciones retribuidas.

21 TSJ Galicia 10-10-2000 AS 3878, País Vasco 15-5-2001 AS 1480.

22 Aranzadi Social 4134., fundamento jurídico 8º.

23 PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, Francisco (1991), "La Directiva marco ... *opus cit.*", p. 1249.

24 Sobre esta materia me remito a la ponencia de MOLINER TAMBORERO sobre "Responsabilidad civil del empresario, personal técnico y de los servicios de prevención" contenida en esta obra.

recargo de prestaciones por falta de medidas²⁵. Lo cual nos lleva a la reflexión de que, se generalizarse la responsabilidad, eufemísticamente denominada cuasi-objetiva, puede generar un desinsentivación de la planificación de adecuadas políticas preventivas.

Tras describir el panorama normativo y jurisprudencial comunitario y nacional sobre la materia de seguridad y salud en el trabajo, sólo nos resta afirmar que tras la entrada en vigor de la Directiva 89/391 se ha impuesto un modelo de política preventiva sometida al principio de derecho necesario relativo, en el que el estándar mínimo está marcado por el derecho comunitario, quedando una capacidad residual a los Estados apenas para adaptarlo a las peculiaridades propias o porque no, mejorar el estándar europeo de condiciones de seguridad. Realmente en esta materia la soberanía de los estado ha sido traspasada íntegramente a la Comunidad.

La pauta de política de seguridad y salud que se trata de implantar es un modelo moderno, en el que la prevención ha de integrarse no sólo en la gestión de los recursos humanos sino que se proyecta a todas las funciones y políticas de la empresa²⁶, se establece un sistema dinámico y participativo en la gestión y en la organización de la prevención. Se rechaza el modelo económico asentado en la competencia económica desleal que se sustenta la obtención de sus beneficios en la puesta en riesgo de la seguridad y la salud de los trabajadores. Por lo que la política comunitaria trasciende a la empresa concreta, para proyectarse sobre el sistema económico en su conjunto, lo cual exige una transformación institucional y cultural de base.

25 SSTSJ Castilla La Mancha (contencioso-administrativo) 28-5-1999, RJCA 1834; Castilla La Mancha (social) 3-5-2000 AS 2540, TSJ Andalucía/Málaga 7-4-2000 AS 1051. Sobre la responsabilidad cuasi-objetiva me remito a la ponencia de GALA DURÁN sobre "Responsabilidades administrativas del empresario y de los servicios de prevención en materia de prevención de riesgos laborales" contenida en esta obra

26 ARTACHO RUIZ, Carlos, CEULAR VILLAMANDO, Nuria, VEROZ HERRADÓN Ricardo y Fernando FUENTES GARCÍA (2002), "La dirección moderna de la seguridad y la salud laboral", en RTSS (Estudios Financieros), nº 229, p. 162.