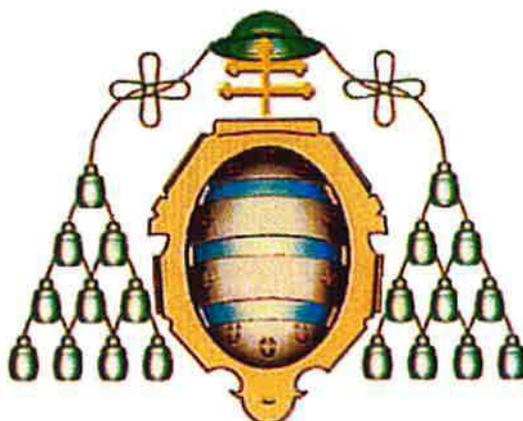


UNIVERSIDAD DE OVIEDO



Máster Universitario en Prevención de Riesgos Laborales

Trabajo Fin de Máster

**LA PARTICIPACIÓN DE LOS
TRABAJADORES EN LA PREVENCIÓN
DE RIESGOS LABORALES**

Aida Junquera Bernal

Directora: Dña. Ana Suárez Sánchez

Julio, 2017

ÍNDICE

1. PLANTEAMIENTO Y OBJETIVOS DEL TRABAJO.....	9
2. PROCEDIMIENTOS, MATERIALES Y MÉTODOS.....	11
3. DESARROLLO, RESULTADOS Y DISCUSIÓN GENERAL.....	12
CAPÍTULO I.- LA PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LA EMPRESA.	
1. La participación de los trabajadores en la empresa.....	12
1.1. Formas clásicas de participación.....	17
1.1.1. Participación en los beneficios.....	17
1.1.2. Participación en la propiedad.....	18
1.1.3. Participación en la gestión.....	18
1.1.3.1. Información.....	19
1.1.3.2. Consulta.....	20
1.1.3.3. Codecisión.....	21
1.2. Nuevas formas de participación.....	21
2. La participación en la empresa como esencia de la democracia industrial.....	22
3. Formas históricas de participación de los trabajadores en la empresa.....	24
3.1. Sistemas comparados.....	24
3.2. El caso español.....	28

4. La participación de los trabajadores en la empresa en el marco de la Constitución Española de 1978.....	32
--	----

CAPÍTULO II.- LA PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LA PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES.

1. La participación como derecho básico de los trabajadores.....	36
2. ¿Qué es participar en la prevención de riesgos laborales?.....	38
2.1. Derecho de información en materia de prevención de riesgos laborales.....	41
2.2. Derecho de consulta en materia de prevención de riesgos laborales.....	46
2.3. Órganos de participación específica en prevención de riesgos laborales.....	48
2.4. La autonomía colectiva en el marco de la prevención de riesgos laborales.....	50
3. Dicotomía del mercado de trabajo en España y su implicación en la prevención de riesgos laborales.....	63

CAPÍTULO III.- EL DELEGADO DE PREVENCIÓN.

1. Antecedentes históricos de la figura del Delegado de Prevención.....	68
2. El Delegado de Prevención como representante de los trabajadores.....	69
2.1. Dimensión orgánica.....	70
2.1.1. ¿El Delegado de Prevención es un órgano de nueva creación?.....	70
2.1.2. Naturaleza jurídica del Delegado de Prevención.....	72
2.1.3. ¿Pueden los Delegados de Prevención actuar colegiadamente?.....	73
2.2. Dimensión funcional.....	74

2.2.1. Competencias del Delegado de Prevención.....	75
2.2.1.1. Colaboración con la empresa en materia preventiva.....	75
2.2.1.2. Fomento de la cooperación de los trabajadores en materia preventiva.....	75
2.2.1.3. Derecho de consulta en materia preventiva.....	76
2.2.1.4. Derecho de vigilancia y control.....	76
2.2.1.5. Asunción de las competencias del Comité de Seguridad y Salud.....	76
2.2.2. Facultades del Delegado de Prevención.....	77
2.2.2.1. Acompañamiento a técnicos de prevención e Inspectores de Trabajo.....	77
2.2.2.2. Derecho de información en materia preventiva.....	77
2.2.2.3. Derecho de visita a los lugares de trabajo.....	79
2.2.2.4. Derecho de propuesta en materia preventiva.....	79
2.2.2.5. <i>Ius resistentiae</i> o derecho de paralización de la actividad en caso de riesgo grave e inminente.....	80
2.2.3. Límites al ejercicio de las funciones del Delegado de Prevención.....	82
2.2.3.1. El deber de sigilo profesional.....	83
2.2.3.2. El deber de confidencialidad.....	84
3. Sistemas de designación del Delegado de Prevención.....	86
3.1. Sistema de designación legal.....	86

3.1.1. Régimen común.....	86
3.1.2. Regímenes especiales.....	87
3.2. Sistema de designación convencional.....	89
4. Protección jurídica del Delegado de Prevención.....	90
4.1. Prerrogativas en el ejercicio de las funciones del Delegado de Prevención....	90
4.1.1. Derecho a la formación en materia preventiva.....	90
4.1.2. Crédito horario.....	91
4.1.3. Dotación de medios adecuados y suficientes para el ejercicio de sus funciones.....	93
4.2. Garantías jurídicas.....	93
4.2.1. Prohibición de actos discriminatorios.....	95
4.2.2. Expediente contradictorio.....	96
4.2.3. Protección frente a despidos discriminatorios.....	96
4.2.4. Prioridad de permanencia.....	98
4.2.5. Libertad de expresión y comunicación.....	98
CAPÍTULO IV.- EL COMITÉ DE SEGURIDAD Y SALUD.	
1. El Comité de Seguridad e Higiene en el Trabajo como precedente histórico del Comité de Seguridad y Salud.....	100
2. Aspectos orgánicos del Comité de Seguridad y Salud.....	101
2.1. El Comité de Seguridad y Salud como órgano paritario.....	102

2.2. El Comité de Seguridad y Salud como órgano colegiado.....	102
2.3. El Comité de Seguridad y Salud como órgano de participación preventiva....	102
3. Composición del Comité de Seguridad y Salud.....	103
3.1. Miembros con derecho de voz y voto.....	104
3.1.1. Representación obrera.....	104
3.1.2. Representación patronal.....	104
3.2. Miembros con derecho de voz, pero sin voto.....	104
3.2.1. Delegados sindicales.....	104
3.2.2. Técnicos de prevención.....	105
3.3. Otros posibles miembros.....	105
4. Régimen de funcionamiento interno del Comité de Seguridad y Salud.....	105
5. Funciones del Comité de Seguridad y Salud.....	106
5.1. Competencias del Comité de Seguridad y Salud.....	106
5.1.1. Elaboración, ejecución y evaluación del plan de prevención de riesgos laborales.....	106
5.1.2. Promoción de métodos y procedimientos preventivos.....	108
5.2. Facultades del Comité de Seguridad y Salud.....	108
5.3. Un supuesto especial: la Coordinación de Actividades Empresariales.....	109
4. CONCLUSIONES.....	111

5.ANEXOS.....	
Anexo I- DATOS ESTADÍSTICOS SOBRE LA PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LA PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES.....	113
Anexo II- DATOS ESTADÍSTICOS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DEL DEBER EMPRESARIAL DE INFORMACIÓN EN MATERIA PREVENTIVA.....	118
Anexo III- CUADRO COMPARATIVO ENTRE LA REPRESENTACIÓN UNITARIA Y LA REPRESENTACIÓN ESPECÍFICA EN PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES (DELEGADOS DE PREVENCIÓN) SEGÚN EL TAMAÑO DE LA PLANTILLA.....	119
6. BIBLIOGRAFÍA.....	120

ABREVIATURAS

Art.	Artículo
CAE	Coordinación de Actividades Empresariales
CC	Código Civil
CE	Constitución Española (de 1978)
CP	Código Penal
CSS	Comité de Seguridad y Salud
DA	Disposición Adicional
DT	Disposición Transitoria
DM	“Directiva Marco” (Nombre con el que se conoce a la Directiva 89/391/CEE, de 12 de junio de 1989, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y la salud de los trabajadores en el trabajo)
ET	Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores
FJ	Fundamento jurídico
ITSS	Inspección de Trabajo y Seguridad Social
LISOS	Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social
LJS	Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social
LOLS	Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical
LPRL	Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales

OIT	Organización Internacional del Trabajo
RD	Real Decreto
RSP	Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención
S	Sentencia
ss.	Siguientes
TC	Tribunal Constitucional
TSJ	Tribunal Superior de Justicia
TS	Tribunal Supremo

1. PLANTEAMIENTO Y OBJETIVOS DEL TRABAJO.

Con el presente trabajo se pretende ofrecer al lector una visión integral del fenómeno de la participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales, incardinada en el marco de la participación en la empresa, de tal suerte que éste pueda aprehender el contenido de las instituciones y los derechos participativos desde un punto de vista histórico, jurídico y sociológico. En primer lugar –y con un carácter eminentemente propedéutico- se analiza cómo se ha abordado la participación de los trabajadores en la empresa en sistemas laborales de países de nuestro entorno desde una perspectiva histórica comparada. A continuación el estudio se centra en el sistema laboral español, haciendo un repaso por las diferentes instituciones jurídicas de participación en la empresa antes de la etapa democrática. Con la aprobación de la Constitución Española de 1978, aparece por primera vez la prevención de riesgos laborales en un texto constitucional de nuestra historia; y no sólo de manera tangencial, sino como obligación de los poderes públicos de velar por la seguridad e higiene en el trabajo (art. 40.2) y como derecho fundamental de los trabajadores a la vida y a la integridad física y moral (art. 15). Se aborda la participación de los trabajadores en la empresa en el marco constitucional y legal.

La integración de España en la Unión Europea supuso la entrada en nuestro ordenamiento jurídico de una ingente cantidad de normativa preventiva, tanto sectorial como general, a través de la conocida como “Directiva Marco”. Dicha Directiva fue traspuesta al Derecho español por medio de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, que constituye la piedra angular de la prevención en España. Se hace, entonces, un análisis exhaustivo sobre los diversos derechos participativos reconocidos en la materia: información, consulta y negociación colectiva. Existen supuestos de participación directa y otros de participación indirecta para los que se ha creado una figura *ad hoc*: el Delegado de Prevención. Se estudian tanto sus funciones como representante específico de los trabajadores en materia preventiva como sus particularidades

Planteamiento y objetivos del Trabajo.

jurídicas. La Ley 31/1995 ha creado un órgano de participación colegiada y paritaria donde convergen empresarios y trabajadores: el Comité de Seguridad y Salud. También se hace un repaso por sus atribuciones específicas en prevención de riesgos laborales.

El estudio se centra única y exclusivamente en la participación de los trabajadores por cuenta ajena en el seno de la empresa, por lo que se obvia toda mención a la participación en el ámbito de la Administración Pública y también en el seno de la Unión Europea.

Se advierte al lector de la posibilidad –remota, pero no imposible- de que en el momento de realizar la lectura del presente trabajo algunas de las disposiciones normativas mencionadas hayan sido modificadas o, incluso, derogadas.

2. PROCEDIMIENTOS, MATERIALES Y MÉTODOS.

Para elaborar el presente trabajo se ha consultado una ingente cantidad de bibliografía, tanto de carácter jurídico, como histórico y sociológico. No sólo se han tenido en cuenta manuales de carácter general, sino también específicos en la materia jurídico-preventiva; y tanto de autores españoles como extranjeros. Todos ellos fueron retirados de la Biblioteca de Ciencias Jurídico-Sociales de la Universidad de Oviedo. Asimismo se han tenido en cuenta multitud de artículos doctrinales, descargados de la base de datos “DIALNET”, propiedad de la Universidad de La Rioja (<https://dialnet.unirioja.es/>) y resoluciones jurisprudenciales, obtenidas de la base de datos “CENDOJ”, que elabora el Consejo General del Poder Judicial (http://www.poderjudicial.es/search_old/indexg.jsp). Las normas jurídicas mencionadas fueron descargadas del Boletín Oficial del Estado (<https://www.boe.es/legislacion/legislacion.php>), en su última versión mediante la opción de “legislación consolidada”. No se ha consultado ningún convenio colectivo para analizar otros posibles sistemas participativos, pues tal tarea, además de haber sido ingente, se desviaría del objeto del trabajo. Se han consultado también webs institucionales como la de la Organización Internacional del Trabajo (www.ilo.org) o la Unión Europea (<https://osha.europa.eu/es/legislation/>). Para completar la información se han tenido en cuenta webs de contenido histórico como <https://www.marxists.org/> o <http://www.gramsci.org.ar/>. Los datos estadísticos, que se han traído a colación para ilustrar la realidad de la implantación del sistema legal en las empresas han sido obtenidos de <http://www.ine.es> y de <http://www.oect.es>

Todo este material fue recopilado, analizado y sistematizado con el fin de disponer de información de calidad que permitiera la redacción del trabajo de manera óptima y, sobre todo, accesible para el lector.

3. DESARROLLO, RESULTADOS Y DISCUSIÓN GENERAL.

CAPÍTULO I

LA PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LA EMPRESA.

1. LA PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LA EMPRESA.

Desde la Primera Revolución Industrial (Inglaterra, 1750) y el subsecuente surgimiento del movimiento obrero, la participación en los asuntos de trabajo ha sido una constante reivindicación de la clase trabajadora. El desigual proceso de industrialización de los diferentes países supuso el desarrollo de sistemas de relaciones laborales completamente dispares. Así, mientras en países como Alemania o Inglaterra, el Derecho del Trabajo ya estaba plenamente consolidado en el siglo XIX como una rama propia e independiente del ordenamiento jurídico, en España las relaciones de trabajo se regulaban por la Novísima Recopilación de 1805¹ y, una vez aprobado el Código Civil, en 1889, por el paradigma liberal de la “autonomía de la voluntad”² que éste consagra, ya que la regulación de lo que hoy podríamos denominar trabajo por cuenta ajena era escasísima³. No será hasta la aparición de las famosas “leyes de fábricas” –siendo la primera de ellas en 1873-

¹ La Novísima Recopilación de las Leyes de España, publicada en 1805 supuso una anomalía en el contexto jurídico europeo, pues mientras en esa época el movimiento codificador estaba en auge –baste, a modo de ejemplo, con citar el Código Civil francés de 1804-, en España, Carlos IV encargó a Juan de la Reguera Valdelomar una nueva recopilación del Derecho de siglos atrás. Contiene disposiciones de Derecho político, civil, mercantil, procesal y penal. Además, mantenía como Derecho supletorio la Nueva Recopilación de las Leyes de Castilla, promulgada por Felipe II en 1567.

² Dicho principio aparece en el art. 1.255 CC: “*Los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral, ni al orden público*”.

³ Los artículos 1583 a 1587 CC regulan el “servicio de criados y trabajadores asalariados”.

La participación de los trabajadores en la empresa

cuando empiece a surgir un marco normativo que, en un principio, sólo se aplicaba a los trabajadores industriales.

Para conocer la articulación de la participación en los sistemas laborales es necesario acudir a la formulación –tanto teórica como práctica- que se realizó en otros países pues, como ha quedado patente, en España íbamos a remolque de ellos.

Cuando hablamos de “relaciones industriales” –hoy diríamos relaciones laborales- nos estamos refiriendo a la interacción entre capital y trabajo, en el marco de la sociedad industrial. Dicha relación es, por naturaleza, conflictiva, pues cada una de las partes representa intereses antagónicos. Así, el capital, en tanto que dueño de los medios de producción, organiza el sistema productivo y determina las condiciones de trabajo, mientras que los trabajadores se limitan a vender su fuerza de trabajo a cambio de un salario⁴. Como es lógico, los trabajadores no van a aceptar, sin más, las condiciones de trabajo fijadas por sus patronos, por eso la fricción entre ambos y las formas de superarla constituyen el contenido de las relaciones industriales.

La introducción de la participación supone la superación del conflicto como vía de canalización de las relaciones industriales, así como del clásico antagonismo entre los intereses del capital y los del trabajo. La premisa de la que parte la idea de la participación de los trabajadores en la empresa es el rechazo de la exclusividad empresarial en la gestión de la empresa. Huelga decir que las relaciones industriales son bilaterales. Existen posiciones a favor y en contra de la participación; y, no necesariamente, la primera es la propia de los trabajadores; y la segunda, la de los empresarios, como podría pensarse *a priori*.

⁴ “El salario es la cantidad de dinero que el capitalista paga por un determinado tiempo de trabajo o por la ejecución de una tarea determinada. Por tanto, diríase que el capitalista les compra con dinero el trabajo de los obreros. Estos le venden por dinero su trabajo. Pero esto no es más que la apariencia. Lo que en realidad venden los obreros al capitalista por dinero es su fuerza de trabajo. La fuerza de trabajo es, pues, una mercancía que su propietario, el obrero asalariado, vende al capital. ¿Para qué la vende? Para vivir”. En MARX, K. Trabajo asalariado y capital (1849), recuperado de <https://www.marxists.org/>

La participación de los trabajadores en la empresa

En un primer momento, las empresas van a adoptar una posición crítica respecto a la participación, limitándola e, incluso, excluyéndola. Como se ha indicado anteriormente, el capital se arroga el derecho exclusivo y excluyente de organizar el proceso productivo, transformando la fuerza de trabajo en trabajo productivo de la manera que considere conveniente. Históricamente van a surgir diversos modelos de organización del trabajo desde comienzos del siglo XX⁵. El primero de ellos –y el más importante– es el “taylorismo”, paradigma de la organización científica del trabajo, para el que el trabajador es una pieza más del engranaje de la máquina⁶. No interviene absolutamente para nada en la determinación de las condiciones del proceso productivo; tarea que queda en manos de la gerencia. El aumento exponencial de la productividad, gracias a la famosa cadena de montaje y al trabajo a destajo, aumentaría el nivel retributivo de los trabajadores, por lo que –según Taylor– los conflictos industriales quedaban minimizados. Esto en la teoría, porque en la práctica el taylorismo sería superado por otras formas de organización del trabajo como el “fordismo” o el “toyotismo”.

Los primeros estudios doctrinales sobre la participación de los trabajadores en la empresa se deben a la “Escuela de Relaciones Humanas”. Dicha escuela desarrolló una técnica de gestión de personal a raíz de las investigaciones realizadas por George E. Mayo y sus colaboradores entre los años 1927 y 1932 en la *Hawthorne Works*, una fábrica de la compañía “Western Electric” de Chicago,

⁵ Se obvia toda referencia al proceso de producción artesanal, ya que éste es el propio de la época preindustrial.

⁶ “¿En qué consiste, entonces, la enajenación del trabajo? Primeramente en que el trabajo es externo al trabajador, es decir, no pertenece a su ser; en que en su trabajo, el trabajador no se afirma, sino que se niega; no se siente feliz, sino desgraciado; no desarrolla una libre energía física y espiritual, sino que mortifica su cuerpo y arruina su espíritu(...) Por eso no es la satisfacción de una necesidad, sino solamente un medio para satisfacer las necesidades fuera del trabajo (...). En último término, para el trabajador se muestra la exterioridad del trabajo en que éste no es suyo, sino de otro, que no le pertenece; en que cuando está en él no se pertenece a sí mismo, sino a otro (...)”. En MARX, K. “El trabajo enajenado” en Manuscritos económicos y filosóficos (1844), recuperado de <https://www.marxists.org/>

La participación de los trabajadores en la empresa

con el fin de averiguar si aumentaba la productividad a través de la motivación de los trabajadores. Esta técnica se implantó en las empresas estadounidenses desde los años treinta hasta finales de los cincuenta, siendo Rockefeller su principal valedor.

Los postulados de la Escuela de Relaciones Humanas se basaban en el unitarismo, es decir, en la concepción de la empresa como una comunidad de intereses entre capital y trabajo, por eso consideraban fundamental la participación de los trabajadores a través de grupos informales que suplirían las deficiencias en la organización del proceso productivo. Así, el trabajador se sentiría motivado y produciría más y mejor.

Los sindicatos rechazaron este tipo de participación por resultar una falsa democracia, ya que negaba la existencia del conflicto industrial en el seno de la empresa y sólo era utilizada como un medio para aumentar el margen de beneficios empresariales.

A partir de los años cincuenta aparecen nuevas ideas para articular las relaciones entre capital y trabajo. Frente al autoritarismo, surgirán fórmulas más o menos democráticas, donde el trabajador ya no es considerado un engranaje más de la cadena de montaje, sino un recurso valioso que hay que potenciar. La mejor manera de desarrollar las habilidades y conocimientos de los trabajadores es fomentando su participación en la organización del trabajo. La participación tiene un carácter simbiótico pues no sólo mejora el nivel de satisfacción del trabajador con su trabajo –mayor autonomía, motivación, etc.- sino que también aumenta el rendimiento y la productividad.

Las ideas actuales sobre la participación surgieron tras la Segunda Guerra Mundial, cuando el Estado de Bienestar empezó a construirse. En los años sesenta apareció en Estados Unidos el paradigma de la gestión de los “recursos humanos” (*Human Resource Management*), frente a la Escuela de Relaciones Humanas, que ofrece una visión integradora de la participación, de manera que capital y trabajo abandonasen su tradicional relación conflictual y empezaran a colaborar mutuamente. Pero la colaboración que pretenden sólo busca mejorar la competitividad de las empresas, no una plena comunión de intereses.

La participación de los trabajadores en la empresa

Se empieza a considerar al trabajador como un ser humano con capacidades no sólo técnicas y físicas, sino también sociales. La gerencia debe propiciar el ambiente adecuado para que los trabajadores puedan desarrollar todas sus potencialidades. La participación no sólo debe ser permitida, sino que debe ser fomentada y constituir el eje vertebrador de la organización del trabajo.

Desde los años ochenta se observa una evolución en la organización empresarial, desde los postulados fordistas-tayloristas a lo que la OIT denomina “participación equilibrada”, debido a los constantes cambios tecnológicos, productivos y competitivos en el mercado, que exigen una rápida adaptación por parte de las empresas. El modelo fordista fue diseñado para economías de escala en el contexto macroeconómico de las políticas de estímulo keynesianas. La producción en masa exigía una gran división del proceso productivo, una alta especialización de los obreros, pero una nula cualificación. Hoy en día, en un mundo globalizado, este sistema resulta inoperante. Es necesario reorganizar el sistema de trabajo para que los trabajadores puedan aportar sus ideas, impresiones y conocimientos a fin de que las empresas estén capacitadas para adecuarse a los cambios.

Ha habido autores que han rechazado la participación como Braverman o Polanyi⁷, entre otros, por considerarla una medida cosmética de la dirección de las empresas para apaciguar las tensiones industriales y conseguir un compromiso de los trabajadores con los objetivos empresariales. Pero también los sindicatos se han mostrado recelosos respecto de la participación planteada en esos términos.

Los empresarios críticos con la participación la conciben como una técnica de gestión de los recursos humanos; como un medio para evitar el conflicto industrial, pero superando los postulados del taylorismo. Se desecha la alienación para buscar la alineación del trabajador con los intereses empresariales. Así se conseguiría incrementar la productividad, reducir los costes y maximizar los beneficios. El modelo participativo sería diseñado única y exclusivamente por la dirección, para así asegurarse el control último de la empresa.

⁷ KÖHLER, H. y MARTÍN ARTILES, A. (2001).

La participación de los trabajadores en la empresa

Es manifiesto que el término “participación” no es unívoco. Hay tantas definiciones posibles como autores se han dedicado al asunto. A pesar de las múltiples maneras de entender la participación, si algo tienen en común todas ellas es la opción de que los trabajadores formen parte de la organización del trabajo. Por dar una definición, podemos citar la de RIVERO LAMAS⁸, para quien la participación constituye “ *una variedad de formas institucionales con las que se persigue conseguir la cooperación de los trabajadores, ya sea a través de representantes o de forma directa, para que no sean ajenos a la adopción de decisiones y al ejercicio del poder en la misma, instrumentando su presencia activa a través de órganos situados en el nivel económico de dirección de la empresa o en el de la gestión de los centros de trabajo*”.

1.1. FORMAS CLÁSICAS DE PARTICIPACIÓN.

Tradicionalmente la Doctrina ha distinguido tres formas de participación de los trabajadores en la empresa –en los beneficios, en la propiedad y en la gestión-, que se implementaron a lo largo del siglo XIX como una forma de dar salida a la “cuestión social”⁹.

1.1.1. Participación en los beneficios.

La participación en los beneficios se cimenta sobre la tesis de que la plusvalía que genera la fuerza de trabajo debe retornar a los trabajadores. Se trata de un derecho –ya sea de origen legal o convencional- que permite a los trabajadores recibir una parte de los beneficios empresariales, sin asumir ningún tipo de riesgo financiero, ya que éste corresponde al empresario por mor de los principios “*periculum cuius est, et commodum eius esse debet*” y “*ubi emolumentum, ibi onus*”. El empresario se beneficia de los frutos del trabajo ajeno y por ello debe asumir el riesgo de la inversión que realiza.

⁸ En Rivero Lamas, J. (1997).

⁹ La “cuestión social” es el nombre con el que se designó a lo largo del siglo XIX al conjunto de asuntos atinentes a la mejora de la calidad de vida de la clase obrera.

La participación de los trabajadores en la empresa

El título jurídico que permite al trabajador participar en los beneficios empresariales es el contrato de trabajo. Este contrato no se ve alterado por la participación, pues las notas de ajenidad –tanto en los frutos como en los riesgos- y poder de dirección, que lo definen, permanecen intactas. La mayor parte de la doctrina iuslaboralista coincide en considerar la participación en los beneficios como un concepto más del salario de los trabajadores.

Existen tres modalidades de participación en los beneficios: la “participación inmediata”, la “participación diferida” y la “participación en el capital”. En la participación inmediata, los trabajadores reciben su cuota parte de los beneficios empresariales, anualmente, de la forma que legal o convencionalmente se haya convenido. La participación diferida supone el aplazamiento del devengo de las cantidades correspondientes al momento en que se cumpla la condición requerida, como pudiera ser la extinción del contrato. La participación en el capital, también llamada “accionariado obrero” ha sido la más utilizada por las empresas.

El accionariado obrero consiste en la atribución de acciones colectivas de la empresa a los trabajadores, sin que esto los convierta en propietarios. La primera regulación legal de este tipo de participación se produjo en Francia, mediante la Ley de 26 de abril de 1917.

1.1.2. Participación en la propiedad.

La participación en la propiedad hace referencia al acceso de los trabajadores a los medios de producción a través de las empresas públicas o de las sociedades cooperativas. Guarda estrecha relación con los sistemas de autogestión. Ahondar en estos temas desbordaría los objetivos del Trabajo. Simplemente se trae aquí a colación como expresión de una de las formas clásicas de participación de los trabajadores en la empresa.

1.1.3. Participación en la gestión.

La participación en las decisiones de los consejos de vigilancia o de administración de la empresa se suele llamar “participación en la gestión”.

La participación de los trabajadores en la empresa

La participación en la gestión se puede llevar al extremo mediante la “autogestión¹⁰”. Consiste en la gestión de la empresa por parte de los propios trabajadores mediante un órgano rector, que se denomina “consejo obrero”, y cuyos miembros son elegidos por los trabajadores.

La participación en la empresa puede revestir diferentes modalidades según el punto de vista que se adopte. Así, según el ámbito, podemos distinguir, en primer lugar, entre la denominada “participación interna”, – en la que existen estructuras participativas en el seno de la empresa-, y la “participación externa”, – en la que los trabajadores participan de forma indirecta a través de la concertación social entre las organizaciones sindicales, empresariales y el Gobierno-. Si tenemos en cuenta la relación entre empresa y trabajadores, la participación puede ser “directa”, es decir, sin intermediarios, o “indirecta”, a través de los representantes de los trabajadores. Por lo referente al grado de intensidad de la participación, se diferencian tres grados, que van de menos a más: en el primer nivel estaría la “información”; en el segundo, la “consulta”; y en el tercero, la “codecisión” o “cogestión”.

1.1.3.1. Información.

El reconocimiento del derecho de información a los representantes de los trabajadores se llevó a cabo originariamente, en el marco de las instituciones de participación en la empresa, como un grado elemental de democratización de la misma. Se ha pasado de una información parcial, voluntaria y escasamente dotada de virtualidad controladora, a otra más amplia que constituye un deber legal y tiene el carácter de medio imprescindible para la negociación colectiva, para el ejercicio responsable de la actividad sindical en la empresa y para un continuado control de su gestión.

Hoy en día, la información se ha configurado como un deber empresarial previo a la adopción de determinadas decisiones relacionadas con las condiciones de trabajo. En cuanto al contenido de esa información, puede haber diferencias

¹⁰ El sistema de autogestión fue implantado férreamente durante la dictadura de Tito en Yugoslavia.

La participación de los trabajadores en la empresa

según quiénes sean los destinatarios (comité de empresa, secciones sindicales, etc.).

El derecho de información se configura, jurídicamente hablando, en un doble sentido: como un derecho de crédito y como una libertad pública. En tanto que derecho de crédito –exigible a la contraparte– entraña el derecho a ser informado; y en tanto que libertad pública, se materializa en el derecho a informar e informarse.

El derecho de información tiene un carácter eminentemente instrumental para el ejercicio de otros derechos participativos, ya que resulta indispensable para la consulta, la vigilancia y control y la negociación colectiva. El derecho de información se contempla tanto desde un punto de vista pasivo, como derecho a recibir información, como desde un punto de vista activo, consistente en la transmisión de esa información recibida.

La prestación de trabajo entraña una relación jurídico-obligacional de carácter bilateral, es decir, lo que para una de las partes supone un derecho, para la otra es un deber. Esta bilateralidad puede suponer un deber de sigilo para los destinatarios de esa información¹¹.

1.1.3.2. Consulta.

La consulta supone un plus, ya que los trabajadores deben manifestar su opinión acerca de la información proporcionada por el empresario, por lo general, a sus representantes. Normalmente, el resultado de esas consultas no es vinculante. Los derechos de consulta de los representantes de los trabajadores presentan diferencias en los sistemas laborales. En los sistemas europeos, la función consultiva atribuida a los comités de empresa tiene un papel relevante, pues el empresario debe consultarles obligatoriamente en materia económica y organizacional; materias que suponen una limitación al poder de dirección.

¹¹ Ver Capítulo III apartado 2.2.3.

La participación de los trabajadores en la empresa

1.1.3.3. Codecisión.

La codecisión sería el culmen de la participación de los trabajadores en la empresa. Suponen la toma de decisiones junto con el empresario. Parte de una premisa ineludible: la igualdad jurídico-material¹ de las partes. Aquí radica la causa del recelo que ha despertado la participación tanto en trabajadores como en empresarios, porque ¿están realmente ambos en la misma posición?, ¿comparten los mismos intereses?

La codecisión se ha implantado en Alemania a través del “consejo de vigilancia”¹² y en otros países a través de órganos de representación de los trabajadores unitarios o sindicales.

1.2. NUEVAS FORMAS DE PARTICIPACIÓN.

De entre las nuevas formas de participación destacan los “círculos de calidad”. Los círculos de calidad (*Quality Circles*) son formas de participación que están al margen del sistema legal. Surgieron, originariamente en EEUU, de la mano de autores como Maslow, McGregor, Likert, Herzberg, etc. Sin embargo, en un primer momento, no triunfaron en su propio país. En los años cincuenta Deming y Juran llevaron esas teorías a Japón. En 1962 Ishikawa –que es conocido como el padre de los círculos de calidad- comenzó a implementar los círculos de calidad en diferentes empresas japonesas. En los años 70, los círculos de calidad retornan a EEUU en el seno de la empresa *Loockheed*.

Se trata de pequeños grupos de trabajo que, de forma periódica, se reúnen para detectar posibles problemas en el trabajo diario y proponer soluciones a los mismos.

¹² Ver más abajo apartado 3.1 de este Capítulo.

2. LA PARTICIPACIÓN EN LA EMPRESA COMO ESENCIA DE LA DEMOCRACIA INDUSTRIAL.

El término “democracia industrial” fue acuñado por el matrimonio de sociólogos Webb¹³ en su obra *Industrial Democracy*, publicada en 1898. Paradójicamente, el concepto actual de democracia industrial poco tiene que ver con el que ellos plantearon. Tras haber estudiado con ahínco el panorama sindical británico en su obra *Historia del sindicalismo* (1894), elaboraron una teoría sobre el papel de los sindicatos en un Estado democrático: debían participar en todos los asuntos relacionados con los asalariados –qué, cómo y en qué condiciones producir-. Como miembros fundadores de la “*Fabian Society*”¹⁴ y, posteriormente, del Partido Laborista, defendían un socialismo moderado, que debía basarse no sólo en la democracia política, sino también en una economía de corte cooperativista y con gran actividad sindical. La democracia industrial era articulada mediante la negociación colectiva (*collective bargaining*) –término que también acuñaron- entre los empresarios y los representantes de los trabajadores.

El concepto actual de democracia industrial surge en Alemania, de la mano de Fritz Naphtali y sus colaboradores –R. Hilferding, H. Sinzheimer y F. Baade-, en el marco de las investigaciones que llevaron a cabo con ocasión del XIII Congreso de la Confederación Sindical Alemana – *Allgemeiner Deutscher Gewerkschafts-Bund* (ADGB)-, celebrado en 1928 en Hamburgo. Habían recibido el encargo de diseñar el trazado político, económico y jurídico para implementar el socialismo democratizando la economía y las empresas. Frente al término “*Industrial Democracy*” de los Webb, acuñaron el de “*Wirtschaftsdemokratie*”, que podemos traducir como “democracia económica”.

¹³ Los Webb son considerados pioneros en el campo de la sociología del trabajo, pues fueron los primeros en estudiar las relaciones laborales como una interacción entre empresarios y representantes de los trabajadores. Otros autores considerados “clásicos” de la sociología como Marx, Weber o Durkheim, enfocaron las relaciones laborales como parte del sistema de clases sociales.

¹⁴ La “*Fabian Society*” es una sociedad socialista fundada en 1884 en Inglaterra que defiende la construcción de una sociedad socialista mediante reformas graduales del sistema capitalista, no por medio de la revolución.

La participación de los trabajadores en la empresa

Desde que Delamotte publicara su trabajo “Conflict Industrial et participation ouvrier” en la *Revue du Sociologie du Travail* nº 1 de 1959, doctrinalmente se han distinguido dos modelos de participación: el institucional y el conflictivo. Se entiende por participación institucional aquella que se inserta en el seno de la empresa, en sus órganos internos¹⁵; mientras que la participación conflictiva busca controlar la actividad empresarial desde fuera, mediante la lucha sindical, recurriendo a la negociación colectiva y, si fuera necesario, a las medidas de conflicto colectivo. Durante años se consideró que eran completamente antagónicos. Alemania sería el ejemplo paradigmático de participación institucional, mientras que Italia lo sería de la participación conflictiva. Hoy en día no se considera que ambos arquetipos constituyan departamentos estancos, sino que se pueden combinar de múltiples formas.

Como señala ROMAGNOLI¹⁶, “*La democracia industrial es sui generis. En la empresa siempre hay algunos que mandan y muchos que obedecen; en la empresa no existe la posibilidad de un cambio de roles: gobierno y oposición permanecen siempre fijos. Por ello, los derechos de libertad de los trabajadores en la empresa no sobrepasan el límite más allá del cual se pone en discusión el regular funcionamiento de la misma*”.

La participación en el seno de la empresa es una cuestión controvertida, que se ve influenciada por condicionantes históricos, culturales y, muy especialmente, políticos. De manera sucinta, existen ideologías políticas que rechazan de plano –cada una por motivos completamente dispares entre sí– la participación como el liberalismo y el corporativismo; asimismo, las ideologías que aceptan la participación –pero con enormes diferencias insalvables entre sí– serían el marxismo, el anarquismo y la socialdemocracia.

El cambio de actitud respecto a la participación de los trabajadores en la empresa se debe también al contexto histórico, económico y cultural¹⁷. En las últimas décadas, los trabajadores poseen una mayor cualificación, lo que les hace

¹⁵ La participación interna puede llevarse a cabo a través de los órganos tradicionales para la toma de decisiones en la empresa o de órganos *ad hoc* para temas concretos.

¹⁶ ROMAGNOLI, U. (1978).

tener muchas más aspiraciones que las que pudiera tener un obrero en el siglo XIX, lo que ha supuesto una moderación en la lucha obrera, que ya no se concibe como antaño. El mundo se ha globalizado y eso exige una constante adaptación a los cambios. Por todo ello la participación ya no se ve como un inconveniente, sino como una necesidad.

La participación de los trabajadores en la empresa no es una cuestión que se ciña exclusivamente al sistema de relaciones laborales, pues incide en el sistema económico, político y social del país¹⁸.

A partir de la segunda mitad del siglo XX, la democracia industrial se identifica plenamente con la participación de los trabajadores en la empresa. Se pretende trasladar la democracia política al ámbito de la empresa, utilizando para ello las fórmulas de participación y representación.

3. FORMAS HISTÓRICAS DE PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LA EMPRESA.

3.1. SISTEMAS COMPARADOS.

El primer intento de acceder al control de las empresas por parte del movimiento obrero tuvo lugar durante la efímera Comuna de París de 1871, cuando se estableció la autogestión de las grandes industrias.

De forma más mediata podemos situar el primer antecedente de participación en la empresa en Alemania, cuando en 1891 se constituyeron “comités de trabajadores” (*Arbeiterausschüsse*) en las empresas, cuyos miembros eran elegidos democráticamente de entre los propios trabajadores y a los que el empresario debía consultar en cuestiones de organización del trabajo. Con la Ley de 5 de diciembre de 1916 surgieron los “comités de trabajadores y empleados” (*Arbeiterausschüsse und Angestelltenausschüsse*), cuya constitución era obligatoria en las

¹⁷ En este sentido, CRUZ VILLALÓN (1992).

¹⁸ La OIT ha indicado que la participación de los trabajadores en la empresa obedece a motivos éticos, político-sociales y económicos.

La participación de los trabajadores en la empresa

empresas de más de cincuenta trabajadores y cuyo objetivo era la colaboración entre éstos y los empresarios.

Pronto la incipiente idea de la participación se extendió por toda Europa. Así, en Italia se constituyeron, en 1906, comisiones internas en las fábricas; y en Francia se establecieron, en 1908, los “Consejos Consultores de Trabajo”, con funciones similares a los comités de trabajadores.

Sin embargo, será el consejo obrero (“*sóviet*”) la gran aportación rusa a la causa. Aparecieron durante la Revolución de 1905, pero las fuerzas zaristas los apaciguaron. En 1917 resurgieron para convertirse en la piedra angular del nuevo sistema, no sólo de relaciones laborales, sino político. Su función era la dirección técnica y económica de las fábricas. Estos consejos obreros son instancias distintas de aquéllas que habían sido tradicionales en la representación de los trabajadores, es decir, de los sindicatos. Responden a contextos sociopolíticos diferentes. Así, el sindicato es concebido como una organización propia del sistema capitalista que contribuyó a la mejora significativa de las condiciones de vida de los asalariados, pero el *sóviet* aspira a convertirse en el aglutinante de toda la clase obrera, concebida como un todo, mediante el control obrero de la industria. El *sóviet* debía ser la base sobre la que construir el Estado socialista¹⁹.

El ejemplo soviético trató de ser imitado en otros países. Así, en Alemania, en un contexto de elevada conflictividad laboral, proliferaron los consejos de obreros. La falta de apoyo de los sindicatos y de la socialdemocracia propició que el movimiento conocido como “liga espartaquista” –encabezado por Karl Liebknecht y Rosa Luxemburgo- fuese duramente reprimido y acabara desembocando en la promulgación de la Constitución de Weimar de 1919. El espíritu que subyacía bajo la perspectiva socialdemócrata era la limitación del

¹⁹ Esta idea ya quedó fijada en el Segundo Congreso de la Tercera Internacional de 1920. “*Ya en la actualidad, los sindicatos representan organismos de combate centralizados, aunque no abarquen a masas obreras tan amplias como pueden hacerlo los consejos industriales en su calidad de organizaciones accesibles a todas las empresas obreras. (...) Los sindicatos han organizado a las masas obreras con el objetivo de una lucha por el alza de los salarios y por la reducción de la jornada de trabajo y lo hacen en amplia escala. Los consejos obreros industriales se organizan para el control obrero de la industria y la lucha contra la desorganización económica*” (*Los cuatro primeros congresos de la Internacional Comunista*, (1973), Córdoba: Pasado y Presente, 141 -150).

La participación de los trabajadores en la empresa

poder empresarial mediante la creación de organismos de representación de los trabajadores que influyeran en la gestión de la empresa. Al contrario que los bolcheviques, no buscaban la superación del capitalismo, sino su adaptación al naciente Estado de Bienestar.

El artículo 165 de la Constitución de Weimar introduce la figura de los “Consejos de Empresa²⁰” en el sistema de relaciones laborales alemán. Se trata de órganos que cumplen una función tanto social como económica: la tutela de los intereses de los trabajadores y la colaboración con el empresario para la consecución de los objetivos empresariales. Al contrario que en los *sóviets*, no se buscaba el distanciamiento con los sindicatos, sino la plena colaboración. En la práctica, no existía igualdad entre las partes implicadas, por lo que el Consejo de Empresa terminó por convertirse en un instrumento al servicio de los intereses empresariales.

Italia también sucumbió al movimiento consejista. En agosto de 1919 se creó el primer consejo en la fábrica de Fiat en Turín, a imitación de los *sóviets*, -recelando también de los sindicatos²¹- que dio lugar a la implantación de este tipo de organizaciones por todo el norte del país. Se abrió así un período de revueltas y

²⁰ Art. 165 Constitución de Weimar “*Los obreros y empleados serán llamados a colaborar, al lado de los patronos y con igualdad de derechos, en la reglamentación de las condiciones de la retribución y el trabajo, así como en todo el desenvolvimiento económico de las fuerzas productivas. Quedan reconocidas las agrupaciones de ambas clases y sus federaciones.*

Para defensa de sus intereses sociales y económicos, tendrán los obreros y empleados representaciones legales en Consejos obreros de empresa (Betriebsarbeiterräten) así como en Consejos de obreros de distrito agrupados por regiones económicas, y en el Consejo obrero del Imperio (Reichsarbeiterrat) (...)” en Textos Constitucionales españoles y extranjeros (1930), Zaragoza: Athenaeum.

²¹ “*El sindicato no puede ser instrumento de renovación radical de la sociedad: puede ofrecer al proletariado expertos burócratas, técnicos capaces en cuestiones industriales de índole general, pero no puede ser la base del poder proletario. (...) La dictadura proletaria puede encarnarse en un tipo de organización que sea específica de la actividad propia de los productores y no de los asalariados, esclavos del capital. El consejo de fábrica es la primera célula de esta organización. Puesto que en el consejo todos los sectores del trabajo están representados proporcionalmente a la contribución que cada oficio y cada sector de trabajo da a la elaboración del objeto que la fábrica produce para la colectividad, la institución es de clase, es social. (...) Por eso el consejo realiza la unidad de la clase trabajadora, da a las masas una cohesión y una forma que tienen la misma naturaleza de la cohesión y de la forma que la masa asume en la organización general de la sociedad” en A. GRAMSCI “Sindicatos y Consejos”, artículo publicado en *L’Ordine Nuovo* el 11 de octubre de 1919, recuperado de <http://www.gramsci.org.ar/>*

La participación de los trabajadores en la empresa

conflictos laborales conocido como el “bienio rojo”. También en este caso, la falta de apoyo de los sindicatos y de los socialdemócratas, unida a la represión estatal, terminó con él.

Sin duda el sistema de participación obrera más interesante –y que ha servido de inspiración a muchos otros países- se implantó en Alemania por medio de la Ley de 21 de mayo de 1951. Dicha ley establecía la creación de un “consejo de vigilancia” en las empresas mineras y siderúrgicas, con forma jurídica de sociedad anónima o de sociedad limitada, con una plantilla superior a los mil trabajadores. Se trata de un órgano mixto y paritario formado por once miembros –con plena igualdad jurídica-: cinco representan a los trabajadores²²; otros cinco, a los accionistas y un “undécimo hombre”, ajeno a ambas partes, que es nombrado de consuno por ellos. Se encarga de controlar la gestión social de la empresa.

Este sistema pronto quiso extenderse y, por ello la Ley de 14 de octubre de 1952, relativa al régimen orgánico de las empresas, amplió los consejos de vigilancia a todas las ramas de actividad y todo tipo de formas jurídico-societarias. El número de representantes de los trabajadores pasó a ser un tercio de los miembros del consejo de vigilancia, elegidos directamente por los trabajadores.

La Ley de 15 de enero de 1972 sobre la organización de las empresas derogó la anterior de 1952 en todos sus puntos excepto en lo relativo a los consejos de vigilancia. Introdujo como novedad la creación de un “consejo de empresa”, un órgano formado íntegramente por trabajadores en las empresas con plantilla superior a los cinco trabajadores.

Finalmente por medio de la Ley de 4 de mayo de 1976²³ de cogestión se estableció la proporcionalidad entre el tamaño de la plantilla y el número de miembros del consejo de vigilancia, pero sólo para las sociedades anónimas, limitadas o en comandita por acciones que no se dedicaran a la minería o a la siderurgia de más de dos mil trabajadores.

²² Dos de ellos son propuestos por el consejo de empresa; y tres por los sindicatos.

²³ Esta Ley ha sido modificada en varias ocasiones.

3.2. EL CASO ESPAÑOL.

En España, la tardía industrialización y, por consiguiente, el retardo en el surgimiento del movimiento obrero, trajo como consecuencia que las primeras leyes laborales no aparecieran hasta finales del siglo XIX, ocasionándonos un retraso de cien años respecto a países como Inglaterra o Alemania.

En lo referente a la participación de los trabajadores surgirá la figura de los “Jurados Mixtos”, adoptando distintas denominaciones según la época, ya con la Ley de 24 de julio de 1873, sobre condiciones de trabajo en las fábricas, talleres y minas, conocida como “Ley Benot”. La Comisión de Reformas Sociales²⁴, presidida por el Ministro Moret, presentó un proyecto de regulación de los citados Jurados. La Ley de 13 de marzo de 1900 sobre condiciones de trabajo de las mujeres y de los niños encomendaba a las Juntas Locales procurar el establecimiento de Jurados Mixtos de patronos y obreros. Todas estas disposiciones, si por algo se caracterizaron, fue por su nula aplicación. No fue hasta la Dictadura de Primo de Rivera cuando apareció la primera regulación sobre el particular, aunque con un enfoque corporativista de corte fascista. En un primer momento, se previó en el Anteproyecto de la Ley sobre Contrato de Trabajo de 1922 la creación de “Consejos de Cooperación Industrial”, donde representantes de los trabajadores, del capital y los directivos técnicos velarían por la mejora económica de la empresa y por el cumplimiento de la normativa laboral. Finalmente, como tantas otras veces en el Derecho histórico español, la propuesta se quedó sólo en eso.

El Decreto- Ley de 26 de noviembre de 1926, sobre Organización Corporativa Nacional, creó los “Comités Paritarios”. Se trataba de instituciones de Derecho Público con capacidad normativa para regular las condiciones de trabajo a nivel profesional. Se creó un entramado de comités de profesiones y de corporaciones. Tampoco supusieron una verdadera participación porque, aunque

²⁴ La Comisión de Reformas Sociales fue un órgano creado en 1883 para estudiar el fenómeno de la cuestión social en España y establecer medidas para mejorar las condiciones de vida de la clase obrera. Fue suprimida en 1903, cuando se creó el Instituto de Reformas Sociales.

La participación de los trabajadores en la empresa

tenían carácter tripartito²⁵, la mayoría de sus miembros eran nombrados directamente por el Ministerio de Trabajo.

Hubo que esperar al advenimiento de la Segunda República para poder hablar ya de auténticas instituciones de participación. Una de las fuentes de las que bebió la Constitución de 1931 fue la Constitución de Weimar de 1919, pionera en elevar a rango constitucional los denominados “derechos sociales”. Así, el artículo 46 párrafo segundo de nuestra Carta Magna establecía que “(...) *Su legislación social regulará (...) las instituciones de cooperación, la relación económico-jurídica de los factores que integran la producción; la participación de los obreros en la dirección, la administración y los beneficios de las empresas, y todo cuanto afecte a la defensa de los trabajadores*”.

El reconocimiento de la participación no sólo como derecho social sino como constitucional supone un avance exponencial para el Derecho laboral español. El citado artículo remite a la legislación ordinaria la regulación concreta de las instituciones participativas. El primer intento fue el proyecto de Ley de 20 de octubre de 1931, que pretendía la creación de “Comisiones Interventoras de Obreros y Empleados” en empresas no agrícolas de más de cincuenta trabajadores, con el propósito de velar por el cumplimiento de la normativa, proponer mejoras en la producción y conocer el estado de las cuentas de la empresa. La institución participativa, por antonomasia, del período republicano van a ser los “Jurados Mixtos”, que fueron regulados de forma profusa y dispersa²⁶. La disposición que reviste mayor interés es la Ley relativa a los Jurados Mixtos, del trabajo industrial y rural, de la propiedad rústica y de la producción y de las industrias agrarias, de 28 de noviembre de 1931. Dicha Ley suprimió los Comités Paritarios de la Dictadura de Primo de Rivera.

²⁵ Con representación del Estado y de las organizaciones sindicales y empresariales.

²⁶ Por mencionar alguno de los Decretos: Decreto sobre organización de los Jurados Mixtos Agrarios, de 8 de mayo de 1931; Decreto relativo a Jurados Mixtos de Ferrocarriles, de 22 de septiembre de 1931 y Decreto dictando normas relativas a las sanciones que los Jurados Mixtos puedan imponer por infracciones a sus acuerdos, de 20 de octubre de 1931; en <https://www.boe.es/buscar/gazeta.php>

La participación de los trabajadores en la empresa

Los Jurados Mixtos son instituciones de Derecho público de carácter paritario, con representación tanto obrera como patronal –seis vocales y otros tantos suplentes, por cada una de las partes- por ramas de actividad, que se constituyen, por lo general, a nivel provincial. El Ministerio de Trabajo y Previsión crea el Jurado Mixto y nombra a su Presidente y Vicepresidente, en caso de que sus miembros no se pongan de acuerdo para su designación. Los Vocales del Jurado Mixto son elegidos por y entre las asociaciones patronales y obreras, según la profesión, oficio o rama de actividad.

Los Jurados Mixtos tienen una naturaleza jurídica mixta: normativa, administrativa y jurisdiccional; normativa porque están facultados para regular las condiciones²⁷ que han de regir los contratos –individuales o colectivos- de trabajo; administrativa porque tienen funciones inspectoras de la observancia de la legislación social, de sus propios acuerdos y de los contratos de trabajo; y jurisdiccional porque gozan de potestad jurisdiccional *sui generis*²⁸ para litigios laborales de menor cuantía y para ejercer como mediadores en los conflictos entre patronal y obreros.

Con la llegada al poder de la derecha en 1933, la institución del Jurado Mixto se tambaleó. Así, por Decreto de 10 de enero de 1934 se dispuso el nombramiento de funcionarios para presidir los Jurados Mixtos. El Decreto de 13 de diciembre del mismo año eliminó el sistema de constitución de acuerdos mayoritarios en su seno. El tiro de gracia le llegó con la Ley de Bases de 16 de julio de 1935 que refundió la legislación sobre Jurados Mixtos en un Decreto Legislativo aprobado el 29 de agosto. Dicha Ley disponía que los Presidentes y Vicepresidentes debían ser jueces o fiscales; que los representantes obreros fueran elegidos por todos los trabajadores del oficio correspondiente y no sólo por los sindicatos, por lo que el poder sindical quedaba mermado.

²⁷ Los Jurados Mixtos tenían competencia para fijar salarios, horarios de trabajo, horas extraordinarias, duración de los contratos y formas y requisitos de los despidos.

²⁸ La potestad jurisdiccional, que consiste en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, residía principalmente en los Tribunales Industriales.

La participación de los trabajadores en la empresa

La victoria del Frente Popular en las elecciones de febrero de 1936, conllevó la derogación de la Ley de Bases de 1935 y el restablecimiento del régimen legal de 1931, por la Ley de 30 de mayo de 1936.

Durante la Guerra Civil, las formas de participación de los trabajadores en la empresa se vieron completamente alteradas. Así, muchas industrias fueron colectivizadas, especialmente en Cataluña²⁹, por lo que su gestión pasó a manos de los sindicatos. Por medio del Decreto de Colectivizaciones y Control Obrero de 24 de octubre de 1936, esta situación quedó regularizada.

Al inicio de la Dictadura de Franco, se declaró³⁰ contrario a los principios del Movimiento la existencia de órganos de participación de carácter paritario. La Ley de 11 de julio de 1941 modificó la Ley de Jurados Mixtos. Los sindicatos de clase fueron ilegalizados y sustituidos por el sindicato vertical, que estaba subordinado al Régimen. El Régimen franquista instauró dos órganos clave en el sistema de relaciones laborales: el Jurado de Empresa y el Comité de Seguridad e Higiene del Trabajo. Por su estrecha relación con el Comité de Seguridad y Salud, el Comité de Seguridad e Higiene del Trabajo será analizado en el Capítulo IV.

Por Decreto de 18 de agosto de 1947 se instauraron los “Jurados de Empresa”. Se trataba de entidades que buscaban la convivencia en la empresa, el aumento de la producción y el desarrollo de la economía nacional. Su régimen jurídico de funcionamiento fue establecido por el Decreto de 11 de septiembre de 1953. Se preveía su constitución en empresas de más de mil trabajadores. Estaba formado por el Presidente – cargo que recaía en el propietario de la empresa, gerente u otra persona en quien delegara- y los vocales, que representaban a los grupos profesionales de trabajadores. Se encargaban de proponer a la dirección de la empresa medidas para lograr el cumplimiento de sus fines.

²⁹ Debido a la enorme influencia del anarcosindicalismo.

³⁰ Decreto de 7 de octubre de 1939.

4. LA PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LA EMPRESA EN EL MARCO DE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978.

España, siguiendo la estela de la Constitución italiana de 1947 y de la Ley Fundamental de Bonn de 1949, se constituye en un Estado social y democrático de Derecho (art. 1.1 CE) que aspira a establecer una sociedad democrática avanzada (Preámbulo de la Carta Magna). Esto quiere decir que el Estado se estructura sobre tres principios: democrático, social y de Derecho. Lo que aquí interesa, fundamentalmente, es el principio social, por el cual los poderes públicos vendrán obligados a *“promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social”* (art. 9.2 CE). Dicho artículo supone la positivización del principio de igualdad material en el ordenamiento jurídico español y mandata al Estado a tener una actitud proactiva para garantizar su efectividad.

Desde un punto de vista constitucional, la participación se configura en una doble vertiente: como Derecho Fundamental (art. 23.1 CE³¹) y como obligación de los poderes públicos (arts. 9.2 y 129.2 CE, entre otros). En la Constitución podemos encontrar supuestos de participación política, territorial, cultural y social. Evidentemente, nos interesa la participación social y uno de los muchos preceptos en los que se apoya es el artículo 129.2 CE³², cuyo tenor literal es como sigue: *“Los poderes públicos promoverán eficazmente las diversas formas de participación en la empresa y fomentarán, mediante una legislación adecuada, las sociedades cooperativas. También establecerán los medios que faciliten el acceso de los trabajadores a la propiedad de los medios de producción”*.

³¹ *“Los ciudadanos tienen el derecho a participar en los asuntos públicos (...)”*.

³² Las formas de acceso a la propiedad de los medios de producción por parte de los trabajadores no va a ser objeto de análisis en el presente trabajo.

La participación de los trabajadores en la empresa

Es decir, que el Estado asume la obligación de intervenir para facilitar la participación de los trabajadores en las empresas y de remover los obstáculos para garantizar la igualdad de los ciudadanos en uno de los grupos en que se integra, que es la empresa.

Tal y como señala RODRÍGUEZ- SAÑUDO³³, dicho artículo constituiría una “norma en blanco”, carente de un *mínimum* contenido constitucional que la legislación ordinaria vendría obligada a respetar. Esta falta de concreción se debe, en parte, a que las Cortes Constituyentes consideraron que, al establecer todo un programa de legislación laboral en la Carta Magna, sería allí donde se desarrollaría; y, en parte, también, porque el concepto de participación no es unívoco, como ya se ha explicado anteriormente.

Se ha discutido acerca de la ubicación del artículo 129.2 en el texto constitucional pues está insertado en el Título VII –Economía y Hacienda-. Su emplazamiento adecuado hubiera sido el Capítulo III del Título I –De los Principios Rectores de la Política Social y Económica-, ya que estamos hablando de derechos sociales, y no de directrices económicas.

Un sector de la doctrina iuslaboralista intentó encauzar la participación dentro del ámbito del derecho a la libertad sindical que, como se sabe, es un Derecho Fundamental reconocido en el artículo 28 CE. Predicar la iusfundamentalidad del derecho a la participación supondría reconocer la eficacia directa que, como tal, tendría, por lo que sus titulares –los trabajadores- tendrían el derecho subjetivo de exigir directamente su cumplimiento e, incluso, invocarlo ante los Tribunales. Amén del recurso de amparo ante el TC y del procedimiento preferente y sumario para la tutela de los Derechos Fundamentales.

El derecho a la participación no se puede incluir, forzosamente, dentro del derecho a la libertad sindical pues ésta, tanto en su vertiente positiva – afiliarse libremente y/o fundar sindicatos- como negativa –no afiliarse a ningún sindicato-, no es *conditio sine qua non* para el ejercicio de la participación de los trabajadores en la empresa.

La participación de los trabajadores en la empresa

La participación en la empresa ha sido regulada en El Estatuto de los Trabajadores. Su artículo 4.1.g) reconoce la “*información, consulta y participación en la empresa*” como derecho básico de los trabajadores. Se concreta en el artículo 61 así: “*De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 y sin perjuicio de otras formas de participación, los trabajadores tienen derecho a participar en la empresa a través de los órganos de representación regulados en este título*”³⁴. El sistema regulado en dicha Ley es el de representación unitaria, que se concreta en los delegados de personal y en los comités de empresa³⁵. Pero, el sistema de relaciones laborales español es de “doble vía o canal de representación”³⁶, porque la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical introdujo la representación sindical, al reconocer a los delegados sindicales y a las secciones sindicales en la empresa. Ambas representaciones tienen reconocidos los derechos de información y consulta en relación con los temas que les incumben.

Conviene tener presente que el ET reconoce “otras formas de participación”, salvedad que resulta perfectamente constitucional, teniendo en cuenta la indeterminación del artículo 129.2 CE. Aquí cabrían, por ejemplo, nuevas formas de participación como los denominados “círculos de calidad”.

También puede inferirse la participación en la empresa del reconocimiento constitucional de la autonomía colectiva (art. 37 CE), pero este derecho, que encarna no sólo el derecho al conflicto colectivo, sino también, y lo que es más importante, a la negociación colectiva, lo que le otorga un carácter eminentemente normativo y lo diferencia, por tanto, de otras formas de participación en la empresa.

Cabe interrogarse acerca de la naturaleza jurídica de los derechos de información, consulta y participación. Así, podemos distinguir dos tesis doctrina-

³³ Rodríguez-Sañudo, F. (1979). La participación de los trabajadores en la empresa. *Revista de Política Social*, 121, 415-437.

³⁴ TÍTULO II: “De los derechos de representación colectiva y de reunión de los trabajadores en la empresa”.

³⁵ STC 98/1985, de 29 de julio (F.J.3º): “(...) Los órganos de representación de los trabajadores en la empresa no tienen reconocimiento constitucional, sino que son creación de la ley, y poseen solo una indirecta relación con el art. 129.2 de la CE (...)”.

³⁶ A diferencia de otros países como Italia o Reino Unido que tienen un sistema de “canal único”.

La participación de los trabajadores en la empresa

les. La primera de ellas considera que tienen un carácter instrumental para la representación de los trabajadores en el seno de la empresa, es decir, que los representantes –sindicales o unitarios- serían los titulares, pero no de un derecho subjetivo, sino de una potestad jurídica. El titular tendría el derecho y el deber de ejercer esos derechos conforme al marco legal y convencional. Si estos derechos son inherentes a la representación, entonces formarían parte de la libertad sindical y estarían, por tanto, constitucionalmente protegidos en tanto que se trata de Derechos Fundamentales, tanto desde un punto de vista individual (art. 28.1 CE) como colectivo (art. 37 CE).

La segunda tesis considera que estos derechos tienen un carácter autónomo respecto de la representación y que sus titulares jurídicos no serían los representantes de los trabajadores, sino los propios trabajadores, quienes, necesariamente, deben recurrir a sus representantes como medio para poder ejercerlos.

Haciendo una interpretación sistemática de los artículos 4.1.g) y 61 ET, podemos colegir el carácter autónomo de los derechos de información, consulta y participación pues se reconoce expresamente que son derechos básicos de los trabajadores, pero que se materializan a través de los órganos de representación o de otras formas de participación. Si entendemos, entonces, que son derechos autónomos su naturaleza jurídica sería la de derechos subjetivos.

CAPÍTULO II

LA PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LA PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES.

1. LA PARTICIPACIÓN COMO DERECHO BÁSICO DE LOS TRABAJADORES.

La Organización Internacional del Trabajo ha adoptado una serie de

³⁶Tratados Internacionales en materia de seguridad y salud³⁷. Estos instrumentos jurídicos deben ser ratificados por los distintos países para su aplicación. En España, por mor de los artículos 96.1 CE³⁸ y 10.2 CE³⁹, constituyen Derecho vigente y directamente aplicable.

En materia preventiva, el principal instrumento es el Convenio nº 155 sobre seguridad y salud de los trabajadores, adoptado el 22 de junio de 1981 y ratificado por España el 11 de septiembre de 1985.

En el marco de la Unión Europea, el Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea, de 25 de marzo de 1957 –también conocido como “Tratado de Roma”- obligaba al Consejo a establecer, mediante Directivas, disposiciones mínimas sobre seguridad y salud de los trabajadores (art. 118 A). En

³⁶ La OIT se creó en 1919 como consecuencia del Tratado de Versalles, que puso fin a la Primera Guerra Mundial. Se trata de la única agencia tripartita de la ONU, ya que en ella concurren representantes gubernamentales, sindicales y patronales de 187 países. Su objetivo es establecer normas de trabajo para promover el trabajo decente en el mundo.

³⁷ Recomendación nº 31 sobre la prevención de los accidentes de trabajo de 1929; Recomendación nº 97, relativa a la protección de la salud de los trabajadores de 1953; y, Recomendación nº 164 sobre seguridad y salud de los trabajadores de 1981.

³⁸ Art. 96.1 CE: “*Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno (...)*”.

³⁹ Art. 10.2 CE: “*Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España*”.

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

cumplimiento de dicha obligación surgieron diversas Directivas de carácter sectorial y la conocida como “Directiva Marco”: Directiva 89/391/CEE del Consejo, de 12 de junio de 1989, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y salud de los trabajadores en el trabajo⁴⁰. La participación de los trabajadores en materia preventiva es un pilar fundamental de la Directiva; tanto que la información, la consulta y la “participación equilibrada” –tanto directa como por medio de los representantes- constituyen principios generales de la prevención de riesgos laborales.

El trabajador tiene derecho a la protección eficaz de su integridad física y a una adecuada política de prevención de riesgos laborales⁴¹. Como contraprestación, tiene el deber de observar las medidas preventivas⁴² implantadas en su centro de trabajo. El art. 14.1 LPRL define qué es la “protección eficaz”: *“Los trabajadores tienen derecho a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo. El citado derecho supone la existencia de un correlativo deber del empresario de protección de los trabajadores frente a los riesgos laborales. Este deber de protección constituye, igualmente, un deber de las Administraciones públicas respecto del personal a su servicio.*

Los derechos de información, consulta y participación, formación en materia preventiva, paralización de la actividad en caso de riesgo grave e inminente y vigilancia de su estado de salud, en los términos previstos en la presente Ley, forman parte del derecho de los trabajadores a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo”.

⁴⁰ La transposición de la DM se llevó a cabo por medio de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales.

⁴¹ Art. 4.2.d) ET: *“En la relación de trabajo, los trabajadores tienen derecho a su integridad física y a una adecuada política de prevención de riesgos laborales”.*
Art. 19.1 ET: *“El trabajador, en la prestación de sus servicios, tendrá derecho a una protección eficaz en materia de seguridad y salud”.*

⁴² Art. 5.b) ET: *“Los trabajadores tienen como deberes básicos: observar las medidas de prevención de riesgos laborales que se adopten”.*

Art. 19.2 ET: *“El trabajador está obligado a observar en su trabajo las medidas legales y reglamentarias de seguridad y salud en el trabajo”.*

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

El derecho a la información, consulta y participación en prevención no sólo forma parte del haz de derechos que conforman la protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo, sino que se engloba dentro del derecho básico de los trabajadores a la información, consulta y participación en la empresa previsto en el art. 4.1.g) ET.

La otra cara de la moneda la constituye el deber empresarial de hacer efectivos estos derechos. El legislador pune su incumplimiento como una infracción grave o muy grave –dependiendo de los casos- tanto a nivel general como a nivel particular, en materia de prevención de riesgos laborales⁴³. La sanción pecuniaria puede oscilar entre los 2.046 y los 819.780 € (art. 40.2. LISOS) –según concurran, o no, otras circunstancias agravantes-.

2. ¿QUÉ ES PARTICIPAR EN LA PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES?

Cuando hablamos de participación en prevención de riesgos laborales, cabe diferenciar dos planos: el público y el privado. A través de la dimensión pública se materializa la participación institucional. Así, el art. 6 LPRL obliga al Gobierno a consultar, con carácter previo, a las organizaciones sindicales⁴⁴ y empresariales más representativas antes de desarrollar su potestad reglamentaria en materia preventiva. La participación a través de dichas organizaciones en la planificación, programación, organización y control de la gestión de la mejora de las condiciones de trabajo y la protección de la seguridad y salud es un principio básico de la política preventiva que deben desarrollar las Administraciones Públicas (art. 12 LPRL). A tal fin responde la “Comisión Nacional de Seguridad y

⁴³ Art. 12.11 LISOS:” *Son infracciones graves: El incumplimiento de los derechos de información, consulta y participación de los trabajadores reconocidos en la normativa sobre prevención de riesgos laborales*”.

⁴⁴ Para saber qué se entiende por “organizaciones sindicales más representativas”, véanse los arts. 6 y 7 LOLS.

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

Salud en el Trabajo”, creada por el art. 13 LPRL como un órgano de carácter tripartito, colegiado y paritario.

La dimensión que más interesa aquí es la privada, ya que resulta más próxima a la realidad preventiva de los trabajadores. El marco normativo básico de la participación en prevención lo constituye el Capítulo V (arts. 33 a 40) de la LPRL. Pero, tal y como indica el art. 1 de la citada Ley, éste no es exclusivo ni excluyente, por lo que en otras normas⁴⁵ –legales o convencionales- también encontramos disposiciones sobre el particular.

La interpretación que de dicho Capítulo lleva a cabo la doctrina iuslabo-ralista no es unívoca. Cabe diferenciar dos vertientes en el derecho a la participación: la orgánica y la funcional. En la vertiente orgánica se discutirá acerca de la naturaleza jurídica de los órganos de representación; y, en la funcional, sobre sus competencias en materia de prevención.

El artículo 34.1 LPRL establece que *“Los trabajadores tienen derecho a participar en la empresa en las cuestiones relacionadas con la prevención de riesgos en el trabajo. En las empresas o centros de trabajo que cuenten con seis o más trabajadores, la participación de éstos se canalizará a través de sus representantes y de la representación especializada que se regula en este capítulo”*.

Hay autores⁴⁶ que entienden que la participación en prevención vendría configurada legalmente como una tríada de derechos: información, consulta y constitución de órganos específicos –que la LPRL designa con el *nomen iuris* de “participación”-. Dicha interpretación resultaría armoniosa con los artículos 35.1 y 38.1 LPRL, que son los que definen esos órganos específicos: Delegado de Prevención y Comité de Seguridad y Salud, respectivamente.

La participación, tal y como la configura la LPRL, tiene un doble carácter: es, a la par, un derecho autónomo –representación específica- y un derecho

⁴⁵ Se está haciendo referencia a todos los reglamentos sectoriales que existen en materia preventiva.

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

instrumental para poder ejercer los derechos de información y consulta. Pero esto admite tantos matices que no puede decirse que constituya la norma, pues, en la práctica, dependerá de las dimensiones de la empresa, ya que ésta condiciona la existencia de representantes de los trabajadores, así como su número.

La LPRL insta un principio de especialización en materia preventiva, pero resulta incompleto por dos motivos: primero porque no todas las funciones preventivas se atribuyen en exclusiva a los órganos específicos ni todas las formas de participación en prevención se llevan a cabo por medio de dichos representantes. Según el art. 34.2 LPRL, corresponde tanto a los representantes unitarios como a los sindicales, “*la defensa de los intereses de los trabajadores en materia de prevención de riesgos en el trabajo. Para ello (...) ejercerán las competencias (...) en materia de información, consulta y negociación, vigilancia y control y ejercicio de acciones ante las empresas y los órganos y tribunales competentes*”.

El ET contempla en su artículo 64 que el comité de empresa tiene derecho a ser informado de los asuntos concernientes a la prevención de riesgos laborales: estadísticas sobre el índice de absentismo y sus causas, accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y sus consecuencias, índices de siniestralidad, estudios periódicos o especiales del medio ambiente laboral y los mecanismos de prevención que se utilicen (art. 64.2.d) ET); así como sobre la vigilancia y control de las condiciones de seguridad y salud en el desarrollo del trabajo en la empresa (art. 64.7.a) 2º ET). Por otra parte, debe tenerse en cuenta que la LOLS establece en su artículo 10.3. 1º que los delegados sindicales tienen derecho a acceder a la misma información y documentación que la empresa pone a disposición del comité de empresa, debiendo éstos guardar también un deber de sigilo profesional.

El Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de pronunciarse sobre el derecho a la información de los representantes sindicales en los siguientes términos⁴⁷: “*Tales representantes no sólo gozan del derecho a recibir información*

⁴⁶ En este sentido: VALDÉS DAL-RÉ, F. (1996).

⁴⁷ STC 94/1995, de 19 de junio (F.J.4º) y STC 168/1996, de 25 de noviembre (F.J. 6º).

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

del empresario (...) Pesa también sobre ellos el deber de mantener informados a sus representados (...) en cuanto directa o indirectamente tengan o puedan tener repercusión en las relaciones laborales. (...) Esa transmisión de noticias de interés sindical, ese flujo de información entre el sindicato y sus afiliados, entre los delegados sindicales y los trabajadores, es el fundamento de la participación, permite el ejercicio cabal de una acción sindical, propicia el desarrollo de la democracia y del pluralismo sindical y, en definitiva, constituye un elemento esencial del derecho fundamental a la libertad sindical”.

El incumplimiento empresarial de los derechos de información, consulta y participación es una infracción grave, según los artículos 7.7⁴⁸ y 12.11 LISOS.

2.1. DERECHO DE INFORMACIÓN EN MATERIA DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES.

El derecho a la información forma parte del haz de derechos que constituye el derecho de los trabajadores a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo (art. 14.1 LPRL). Este derecho tiene un doble cariz: servir a la protección del trabajador individualmente considerado e instrumentar la participación en la empresa.

Desde el punto de vista de la protección del trabajador, el derecho a la información se concreta en el artículo 18.1. LPRL. Ni la propia LPRL ni el artículo 10 de la Directiva Marco⁴⁹, de la que emana, especifican qué debe entenderse por información, por lo que será necesario acudir a la definición ofrecida por el artículo 64 ET⁵⁰. El art. 18.1 LPRL establece un *mínimum* –mejorable en convenio colectivo- respecto al contenido de la información que el empresario debe facilitar a los trabajadores:

⁴⁸ Art. 7.7 LISOS:” *Son infracciones graves: La transgresión de los derechos de información, audiencia y consulta de los representantes de los trabajadores y de los delegados sindicales, en los términos en que legal o convencionalmente estuvieren establecidos”.*

⁴⁹ El art. 10 de la DM simplemente enumera las obligaciones empresariales en materia de información a los trabajadores y sus representantes específicos.

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

a) riesgos laborales y medidas de protección y prevención, tanto a nivel general de la empresa, como a nivel particular del puesto de trabajo o función.

b) medidas de emergencia, primeros auxilios, lucha contra incendios y evacuación de los trabajadores del centro de trabajo (art. 20 LPRL).

En virtud del artículo 21.1.a) LPRL, el empresario está obligado a informar a los trabajadores, a la mayor brevedad posible, en caso de riesgo grave e inminente, de la existencia de esta situación y de las medidas adoptadas.

Los titulares del derecho a la información son los propios trabajadores⁵¹. Este derecho tiene una dimensión tanto individual como colectiva. Como ya se ha expresado, el derecho a la información tiene un carácter instrumental, por lo que el mismo art. 18.1 LPRL prevé que en las empresas que tengan representantes de los trabajadores, sean éstos los que trasmitan la información a los trabajadores. ¿Qué representantes de los trabajadores son los que deben transmitir la información? Ante este vacío legal, lo lógico es que sean los representantes específicos en materia de prevención – Delegados de Prevención- quienes se encarguen de ello y, en su defecto, los representantes genéricos.

La LPRL contempla dos supuestos de información directa a los trabajadores: los riesgos específicos del puesto de trabajo o función y sus medidas de protección y prevención (arts. 18.1 y 28.2 LPRL); y, los resultados de la vigilancia de la salud (art. 22.3 LPRL)⁵².

⁵⁰ Art. 64.1 ET: “(...) Se entiende por información la transmisión de datos por el empresario al comité de empresa, a fin de que este tenga conocimiento de una cuestión determinada y pueda proceder a su examen (...)”.

⁵¹ En el supuesto de trabajadores menores de edad, el art. 27.1 LPRL obliga también a informar a los padres o tutores de los riesgos de su puesto de trabajo y de las medidas preventivas.

⁵² A este respecto, véase el Anexo II, en cuya Tabla I figuran datos estadísticos sobre el cumplimiento del art. 19 LPRL en las empresas españolas. La Tabla I se corresponde con la Tabla 11 de la ENCT-2015. Datos obtenidos de Encuesta Nacional de Condiciones de Trabajo 6ª EWCS-España (2017), Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, Madrid: Ministerio de Empleo y Seguridad Social, recuperado de <http://www.oect.es/portal/site/Observatorio/menuitem.5b1d9d00d2022ec0d144976805053a0?vgnextoid=ebe314a00b539210VgnVCM1000008130110aRCRD>

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

Existen ciertas disposiciones que concretan cómo ha de ser la información transmitida a los trabajadores. Así, el artículo 28.2⁵³ LPRL indica que los trabajadores temporales recibirán la información con carácter previo a su incorporación a la empresa. Los artículos 5⁵⁴ del RD 1215/1997, de 18 de julio, por el que se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y salud para la utilización por los trabajadores de los equipos de trabajo; y 8⁵⁵ de RD 773/1997, de 30 de mayo, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud relativas a la utilización por los trabajadores de equipos de protección individual, establecen que la información ha de constar por escrito y ser comprensible para sus destinatarios.

⁵³ Art. 28.2 LPRL: "El empresario adoptará las medidas necesarias para garantizar que, con carácter previo al inicio de su actividad, los trabajadores a que se refiere el apartado anterior reciban información acerca de los riesgos a los que vayan a estar expuestos, en particular en lo relativo a la necesidad de cualificaciones o aptitudes profesionales determinadas, la exigencia de controles médicos especiales o la existencia de riesgos específicos del puesto de trabajo a cubrir, así como sobre las medidas de protección y prevención frente a los mismos (...)"

⁵⁴ Art. 5.2 RD 1215/1997: "La información, suministrada preferentemente por escrito, deberá contener, como mínimo, las indicaciones relativas a:

- a) Las condiciones y forma correcta de utilización de los equipos de trabajo, teniendo en cuenta las instrucciones del fabricante, así como las situaciones o formas de utilización anormales y peligrosas que puedan preverse.
- b) Las conclusiones que, en su caso, se puedan obtener de la experiencia adquirida en la utilización de los equipos de trabajo.
- c) Cualquier otra información de utilidad preventiva.

La información deberá ser comprensible para los trabajadores a los que va dirigida e incluir o presentarse en forma de folletos informativos cuando sea necesario por su volumen o complejidad o por la utilización poco frecuente del equipo. La documentación informativa facilitada por el fabricante estará a disposición de los trabajadores".

⁵⁵ Art. 8.2 RD 773/1997: "El empresario deberá informar a los trabajadores, previamente al uso de los equipos, de los riesgos contra los que les protegen, así como de las actividades u ocasiones en las que deben utilizarse. Asimismo, deberá proporcionarles instrucciones, preferentemente por escrito, sobre la forma correcta de utilizarlos y mantenerlos.

El manual de instrucciones o la documentación informativa facilitados por el fabricante estarán a disposición de los trabajadores.

La información a que se refieren los párrafos anteriores deberá ser comprensible para los trabajadores".

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

Como instrumento necesario para la participación, el derecho a la información se encuentra entre las facultades de los Delegados de Prevención (art. 36.2.c) LPRL) y del Comité de Seguridad y Salud (art. 39.2 LPRL). En los capítulos siguientes se profundizará más en el tema.

Un supuesto de especial relevancia en relación con la información lo constituye la denominada “CAE” –Coordinación de Actividades Empresariales-. El artículo 24 LPRL y su reglamento de desarrollo –aprobado por RD 171/2004, de 30 de enero, por el que se desarrolla el artículo 24 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, en materia de coordinación de actividades empresariales-, contemplan tres supuestos diferentes en relación con la CAE:

a) Concurrencia de más de dos empresas en el mismo centro de trabajo.

Las empresas y también los trabajadores por cuenta propia que concurren en el mismo centro de trabajo tienen el deber de cooperar entre sí para aplicar la normativa preventiva. La información se erige como la principal medida de coordinación, ya que las empresas no sólo deben informar a sus trabajadores de los riesgos específicos del puesto de trabajo o función y sus medidas de protección y prevención (art. 18.1 LPRL), sino también de los riesgos derivados de la concurrencia de distintas empresas en el mismo centro de trabajo (art. 5.4 RD 171/2004). La información debe suministrarse no sólo antes de iniciar las actividades, sino también en el supuesto de que se produjeran cambios en las actividades concurrentes que afecten a la prevención y/o se haya producido una situación de emergencia (art. 4.2 RD 171/2004). Si alguna de las empresas concurrentes tuviera riesgos laborales graves o muy graves, la información debe suministrarse por escrito. El incumplimiento de dicha obligación constituye una infracción grave, de conformidad con el art. 12.13 LISOS⁵⁶.

b) Empresario titular del centro de trabajo.

⁵⁶ Art. 12.13 LISOS:” *No adoptar los empresarios y los trabajadores por cuenta propia que desarrollen actividades en un mismo centro de trabajo, (...) las medidas de cooperación y coordinación necesarias para la protección y prevención de riesgos laborales*”.

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

El empresario titular de un centro de trabajo en el que otros empresarios desarrollen su actividad -incluyendo a los trabajadores por cuenta propia-, adoptará las medidas pertinentes para que éstos reciban información sobre los riesgos del centro de trabajo, así como las medidas de protección, prevención y emergencia para que den traslado de la misma a sus respectivos trabajadores. La información debe proporcionarse antes del inicio de las actividades y cuando se produzcan cambios en relación con los riesgos del centro de trabajo. Si dichos riesgos son graves o muy graves, la información se debe facilitar por escrito (art. 7 RD 171/2004). Esta información debe trasladarse a los trabajadores de cada una de las empresas. El incumplimiento de dicha obligación constituye una infracción grave, de conformidad con el art. 12.14 LISOS⁵⁷. Si se trata de actividades peligrosas o especiales, la infracción será considerada muy grave, de conformidad con el art. 13.8.a) LISOS⁵⁸.

c) Contratación y subcontratación de la propia actividad empresarial.

Las empresas que contraten o subcontraten la realización de obras o servicios correspondientes a su propia actividad empresarial, y que tengan lugar en sus centros de trabajo, deben vigilar el cumplimiento de la normativa preventiva por parte de las empresas contratadas. El empresario principal exigirá -entre otras medidas- a las contratadas y subcontratadas que le acrediten por escrito el cumplimiento de su obligación de dar información a sus trabajadores, conforme al artículo 18 LPRL (art. 10 RD 171/2004).

⁵⁷ Art. 12.14 LISOS: “No adoptar el empresario titular del centro de trabajo las medidas necesarias para garantizar que aquellos otros que desarrollen actividades en el mismo reciban la información y las instrucciones adecuadas sobre los riesgos existentes y las medidas de protección, prevención y emergencia, en la forma y con el contenido establecidos en la normativa de prevención de riesgos laborales”.

⁵⁸ Art. 13.8. a) LISOS:” No adoptar el promotor o el empresario titular del centro de trabajo, las medidas necesarias para garantizar que aquellos otros que desarrollen actividades en el mismo reciban la información y las instrucciones adecuadas, en la forma y con el contenido y alcance establecidos en la normativa de prevención de riesgos laborales, sobre los riesgos y las medidas de protección, prevención y emergencia cuando se trate de actividades reglamentariamente consideradas como peligrosas o con riesgos especiales”.

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

Existe una responsabilidad solidaria entre el empresario principal y los empresarios contratistas y subcontratistas sobre el cumplimiento de la normativa preventiva durante el tiempo en que los trabajadores contratados y/o subcontratados presten sus servicios en el centro de trabajo del empresario principal. Antes de la entrada en vigor del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, dicha responsabilidad estaba regulada en el art. 42.2 LPRL. Dicha norma derogó el citado artículo y pasó a regular la responsabilidad en el art. 42.3 LISOS.

2.2. DERECHO DE CONSULTA EN MATERIA DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES.

El derecho de consulta forma parte del derecho a la protección eficaz en materia de seguridad y salud (art. 14.1 LPRL). El artículo 33 LPRL –siguiendo la estela del artículo 11 de la Directiva Marco- establece una serie de supuestos-abiertos a la mejora convencional- en los que el empresario debe consultar a los trabajadores, ya sea directamente o a través de sus representantes. Como en el caso del derecho a la información, ni la Directiva ni la propia LPRL nos ofrecen una definición de “consulta”. Para integrar esta laguna jurídica, podemos acudir a la Directiva 94/45/CE del Consejo de 22 de septiembre de 1994 sobre la constitución de un comité de empresa europeo o de un procedimiento de información y consulta a los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria, cuyo artículo 2.1.f) define la consulta como “*el intercambio de opiniones y la apertura de un diálogo entre los representantes de los trabajadores y la dirección central o cualquier otro nivel de dirección más apropiado*”.

La consulta en materia preventiva se configura como un deber legal del empresario (arts. 14.1 y 18.2 LPRL). En torno a su naturaleza jurídica existen dos tesis doctrinales: una primera que la entiende como un trámite ineludible del proceso de adopción de la decisión y cuyo incumplimiento supondría la ineficacia de la decisión, es decir, su nulidad absoluta en Derecho. La segunda tesis aboga

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

por configurar la consulta como una forma de control de la adopción de decisiones empresariales y, por tanto, su elusión no supondría la ineficacia de la decisión adoptada. La LPRL no establece ningún criterio al respecto, por lo que habrá que tener presente lo que se pueda regular a través de los convenios colectivos. En cualquiera de los casos, aunque la consulta es preceptiva, su resultado no tiene un carácter vinculante para el empresario.

Los titulares del derecho a la consulta son los trabajadores, pero su ejercicio se lleva a cabo a través de sus representantes -cuando éstos existan-, tal y como establece el artículo 33.2 LPRL. Doctrinalmente, -aunque no hay unanimidad al respecto- se entiende que la consulta habría de llevarse a cabo con los representantes específicos; y, en su defecto, con los representantes genéricos. En el caso de que existieran ambos, los representantes genéricos -tanto unitarios como sindicales- también tendrían derecho a ser consultados, dada su competencia en relación con los asuntos preventivos. En cuanto al procedimiento de consulta, al no indicar nada al respecto la LPRL, si existen representantes, se entiende que éstos procederán conforme a su régimen de funcionamiento interno -ya sea legal o convencional-; si no hubiera representantes, la consulta debería llevarse a cabo conforme a las prescripciones del ET relativas al derecho de reunión (arts. 77 y ss.).

En cuanto a las materias objeto de consulta, la LPRL establece un sistema abierto, donde la negociación colectiva tiene un amplio margen de maniobra. Así, según el artículo 33.1, el empresario deberá consultar a los trabajadores acerca de:

- a) La planificación y la organización del trabajo y la introducción de nuevas tecnologías en lo atinente a la prevención de riesgos laborales (elección de equipos, determinación de condiciones de trabajo e impacto de factores ambientales).
- b) Organización y desarrollo de las actividades preventivas, incluida su modalidad de organización (art. 16.2 RSP). El RSP establece en su artículo 21.2 que, en el caso de constitución -vía convenio colectivo o acuerdo para materias concretas ex art. 83 ET- de un Servicio de

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

Prevención Mancomunado, los representantes legales deben ser consultados con carácter previo.

- c) La designación de los trabajadores encargados de las medidas de emergencia.
- d) Los procedimientos de información a los trabajadores (art. 18.1 LPRL) y de documentación (art. 23.1 LPRL⁵⁹).
- e) La organización de la formación en materia preventiva.
- f) Procedimiento de evaluación de riesgos (art. 3.2 RSP).

Debe mencionarse también que, como complemento al derecho de consulta, la LPRL contempla el derecho de propuesta de los trabajadores. Así, según el art. 18.2 LPRL, los trabajadores tienen derecho a efectuar propuestas con el objeto de mejorar la prevención de riesgos laborales en la empresa tanto al empresario como a los órganos de participación y representación preventivos.

2.3. ÓRGANOS DE PARTICIPACIÓN ESPECÍFICA EN PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES.

El artículo 35.4 LPRL permite la creación de órganos específicos que asuman las funciones que corresponderían a los Delegados de Prevención, sin que esto signifique la derogación de tal figura. El citado precepto reza así:” (...) *Asimismo, en la negociación colectiva o mediante los acuerdos a que se refiere el artículo 83, apartado 3, del Estatuto de los Trabajadores podrá acordarse que las competencias reconocidas en esta Ley a los Delegados de Prevención sean ejercidas por órganos específicos creados en el propio convenio o en los acuerdos citados. Dichos órganos podrán asumir, en los términos y conforme a las modalidades que se acuerden, competencias generales respecto del conjunto de los centros de trabajo incluidos en el ámbito de aplicación del convenio o del acuerdo, en orden a fomentar el mejor*

⁵⁹ Obligación de documentar: Plan de prevención, evaluación de riesgos, planificación de la actividad preventiva, conclusiones de los resultados de la vigilancia de la salud de los trabajadores y relación de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

cumplimiento en los mismos de la normativa sobre prevención de riesgos laborales. (...)”.

Lo primero que debe analizarse es la forma de creación de estos órganos específicos. El texto legal dice que se hará en la negociación colectiva o mediante los acuerdos para materias concretas (art. 83.3 ET). Aquí ya nos encontramos el primer error de concepto en el que incurre el legislador. La mayor parte de la Doctrina iuslaboralista entiende que, al utilizar una disyunción, lo que se pretendía es hacer referencia a los convenios colectivos, ya que tan negociación colectiva suponen los convenios colectivos como los acuerdos para materias concretas. Así, en el mismo artículo, se indica que estos órganos se crean o bien por convenio o bien por acuerdo. Por supuesto que el tipo de convenio colectivo idóneo es el de eficacia general.

Las posibilidades que ofrece el artículo 35.4 LPRL son dos: o bien, asunción de las competencias previstas para los Delegados de Prevención en el ámbito del centro de trabajo; o bien, asunción de competencias respecto al conjunto de centros de trabajo.

La creación de órganos específicos con funciones en prevención de riesgos laborales suele ser una práctica habitual en los convenios de sector. Así, podemos distinguir entre los denominados “Delegados de Prevención territoriales” y los “Delegados de Prevención sectoriales”; y las “comisiones”. En el primer caso, estaríamos hablando de Delegados que tienen competencias respecto de empresas próximas entre sí o del mismo sector de actividad. De esta manera se podría superar la ausencia de representación específica en materia de prevención de riesgos laborales en las empresas de menos de seis trabajadores. En el segundo caso, se trata de estructuras orgánicas de ámbito supraempresarial, de carácter colegiado y, a veces, paritario⁶⁰. Su número de miembros es variable -entre cuatro y doce- y son designados por las organizaciones firmantes de los convenios. Es frecuente que se encarguen del estudio de la siniestralidad en el sector, de la transmisión de información a la autoridad laboral, de los planes de formación de los trabajadores e incluso, de la mediación en caso de conflicto y de cuantas otras atribuciones estén contempladas en el instrumento jurídico que las crea.

⁶⁰ Como ejemplo, podría citarse la “Comisión Paritaria Sectorial de Seguridad y Salud en el Trabajo”, prevista en el V Convenio Colectivo del sector de la construcción.

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

Por lo que respecta al sistema de garantías, existen dudas porque no tenemos ningún precepto específico que indique que gozan de las mismas garantías⁶¹ que los Delegados de Prevención. La mayor parte de la Doctrina⁶² se muestra partidaria de aplicárselos de manera analógica en el caso de los órganos que asuman las mismas competencias que, originariamente, corresponderían a los Delegados de Prevención, pero no para los órganos cuyo ámbito de actuación sea supraempresarial. Sin embargo, la jurisprudencia⁶³ es proclive a su aplicación generalizada: “(...) Cabe sean designados como Delegados de Prevención o como miembros de los nuevos órganos, cualquier trabajador, siempre que el sistema haya sido establecido convencionalmente; no otra explicación tiene el art. 37 que otorga a los Delegados de Prevención las mismas garantías que el art. 68 ET da a los representantes del personal y el artículo resultaría superfluo y redundante si necesariamente el Delegado de Prevención hubiera de ser representante legal pues en ese caso ya dispondría por esta originaria condición de dichas garantías (...)”.

2.4. LA AUTONOMÍA COLECTIVA EN EL MARCO DE LA PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES.

Uno de los elementos idiosincrásicos del Derecho del Trabajo, y que lo diferencia del resto de las ramas del ordenamiento jurídico, es el reconocimiento de la “autonomía colectiva” como fuente de Derecho. Partiendo del concepto de “autonomía de la voluntad⁶⁴”, típico del Derecho Civil, podemos analógicamente definir la autonomía colectiva como la capacidad legal reconocida a los representantes de los trabajadores y de los empresarios para regular las condiciones de trabajo en su propio ámbito. La etimología del término no deja lugar a dudas. Se trata de la conjunción de los vocablos griegos αὐτο (a sí mismo) y νομός (ley); es decir, que la autonomía es la ley dada a uno mismo. Esta

⁶¹ Art. 37.1 LPRL: “Lo previsto en el artículo 68 del Estatuto de los Trabajadores en materia de garantías será de aplicación a los Delegados de Prevención en su condición de representantes de los trabajadores”. Véase CAPÍTULO IV apartado 4.2.

⁶² Por todos: VALDÉS DAL-RE, F. (1996).

⁶³ STSJ Cataluña 1424/2000, de 3 de febrero. F.J.1º.

⁶⁴ Véase Capítulo I apartado 1.

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

autonomía colectiva debe seguir unos cauces determinados – la negociación colectiva- y cristaliza en convenios, pactos y acuerdos colectivos.

Qué duda cabe de que la negociación colectiva ha supuesto la institucionalización de los conflictos laborales y el mejor medio para conseguir una participación efectiva de los trabajadores en la empresa. La definición que ofrece Windmuller⁶⁵ sobre la negociación colectiva resulta bastante esclarecedora en este sentido. La describe como “*el proceso de toma de decisiones entre partes que representan los intereses de los empleadores y empleados. El objeto primordial es la negociación y aplicación continua de un conjunto de reglas pactadas que regulan las condiciones reales y de procedimiento de las relaciones de trabajo y determinan la relación entre las partes del proceso*”.

El término “negociación colectiva” fue acuñado por el matrimonio Webb – *collective bargaining*-, para quienes, junto con el aseguramiento mutuo (*mutual insurance*), era una de las funciones básicas que los sindicatos debían cumplir en la democracia. Conviene tener presente el grado de implantación de los sindicatos (*Trade Unions*) en la Inglaterra del siglo XIX y su capacidad para mejorar las condiciones de vida de la clase obrera. Así lo expresaban los Webb:

“En los oficios desorganizados el trabajador individual, que demanda trabajo, acepta o rechaza las condiciones ofrecidas por el empresario, sin comunicarse con sus compañeros de trabajo, y sin ninguna consideración más allá de las exigencias de su propia posición. Para la venta de su trabajo alcanza un convenio estrictamente individual con el empresario. Pero si un grupo de trabajadores se pone de acuerdo y manda representantes a realizar la negociación de parte de todos ellos, la posición cambia inmediatamente. En lugar de tener un empresario realizando series de contratos separados con individuos aislados, se enfrenta a una voluntad colectiva, y establece, en un único acuerdo,

⁶⁵ Definición extraída de KÖHLER, H. y MARTÍN ARTILES, A. (2010).

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

*los principios según los cuales, en ese momento, serán contratados todos los trabajadores de un grupo, clase o grado particular*⁶⁶.

Es *conditio sine qua non*, la legalización del conflicto laboral⁶⁷ y el reconocimiento mutuo de la legitimidad de las partes negociadoras. Por eso, hasta que no se reconoció el asociacionismo obrero –duramente reprimido en sus orígenes en todos los países-, no pudo existir la negociación colectiva. Una vez más, será Inglaterra la pionera en el campo; aceptándolo ya en 1824. Francia hará lo propio en 1884; y, Alemania, mediante sendas leyes en 1916 y 1918. En España –como siempre- los acontecimientos siguieron su propio ritmo. Ya es célebre, entre la Doctrina iuslaboralista, la distinción de tres etapas en la historia del asociacionismo obrero español:

a) Represión:

La revolución liberal burguesa, cuyo culmen fue la Constitución de Cádiz de 1812, percibió como una amenaza a sus intereses el leve movimiento obrero que empezaba a fraguarse. De acuerdo con la Novísima Recopilación de 1805, los sindicatos eran asociaciones prohibidas, pues no contaban con el consentimiento de la Autoridad Pública. Para reprimirlo, el Estado utilizó el instrumento más coactivo del que dispone: el Código Penal. Bajo la vigencia del CP de 1822, las asociaciones y reuniones secretas fueron perseguidas.

Los primeros pasos para la modernización de lo que hoy denominaríamos “mercado de trabajo” fueron la abolición definitiva del sistema gremial por Real Decreto de 6 de diciembre de 1836, que supuso romper con el monopolio que durante siglos habían detentado los gremios como únicos legitimados para establecer las condiciones de trabajo de la profesión; y, el reconocimiento de la libertad de contratación entre trabajadores y patronos por Real Decreto de 20 de agosto de 1834.

⁶⁶ En Webb, Sidney & Beatrice (1898). *Industrial Democracy*. Pág. 145 de la versión en español publicada por la Fundación Francisco Largo Caballero.

⁶⁷ Se considera que el conflicto laboral es legal cuando su origen, desarrollo y finalización se ajusta a lo establecido en el ordenamiento jurídico.

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

El movimiento obrero usó como baza para luchar contra la represión el resquicio que le proporcionó la Real Orden de 28 de febrero de 1839, por la que se permitió la libre asociación en el seno de sociedades profesionales que perseguían el auxilio mutuo entre sus asociados en el caso de enfermedades y otras desgracias: se trataba de las famosas sociedades de socorro mutuo. Muchas asociaciones obreras ocultaron bajo el ropaje del socorro mutuo su actividad sindical. Esta actividad era considerada por los empresarios como una forma de competencia desleal que interfería en el libre juego de la oferta y la demanda. Los poderes públicos eran conocedores de la situación y por eso el asociacionismo obrero fue punido expresamente en el CP de 1848⁶⁸.

b) Tolerancia:

La Revolución de La Gloriosa de 1868 abre el período de tolerancia de la actividad sindical. Por Decreto de 20 de noviembre de 1868 se reconoció el derecho genérico de asociación. La Constitución de 1869⁶⁹ lo elevó al rango constitucional. Sin embargo, esto no es una legitimación de la libertad sindical, que sigue siendo considerada una actividad delictiva por el CP de 1870⁷⁰. El período conocido como la Restauración Borbónica fue mucho más beligerante contra el movimiento obrero, llegando a prohibir la Internacional y a perseguir a sus partidarios. Los intentos de eliminación del movimiento obrero no surtieron efecto y los diferentes gobiernos del turno no tuvieron más remedio que

⁶⁸ Art. 450 CP 1848: “*Los que se coligaren con el fin de encarecer o abaratar abusivamente el precio del trabajo, o regular sus condiciones, serán castigados siempre que la coligación hubiere comenzado a ejecutarse, con las penas de arresto mayor, y multa de 20 á 100 duros (...)*”. Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/gazeta.php>

⁶⁹ Art. 17 Constitución de 1869: “*Tampoco podrá ser privado ningún español (...) del derecho de asociarse para todos los fines de la vida humana que no sean contrarios a la moral pública (...)*”. Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/gazeta.php>

⁷⁰ Art. 556 CP 1870: “*Los que se coligaren con el fin de encarecer o abaratar abusivamente el precio del trabajo, o regular sus condiciones, serán castigados siempre que la coligación hubiere comenzado a ejecutarse, con las penas de arresto mayor.*

Esta pena se impondrá en su grado máximo a los jefes y promovedores de la coligación y a los que para asegurar su éxito emplearen violencias o amenazas, a no ser que por ellas merecieren mayor pena”.

Art. 198 CP 1870: “*Se reputan asociaciones ilícitas (...) las que tengan por objeto cometer alguno de los delitos penados en este Código*”. Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/gazeta.php>

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

tolerarlos. Así, se aprobó la Ley de Asociaciones de 30 de junio de 1887, bajo cuyo respaldo se fundaron los sindicatos de clase⁷¹ como la Unión General de Trabajadores (1888) o la Confederación Nacional del Trabajo (1910). Durante este período llegaron a presentarse varios proyectos de leyes sindicales⁷², pero ninguno pasó a ser más que eso.

c) Reconocimiento:

No será hasta el advenimiento de la Segunda República cuando se asista al reconocimiento de la libertad sindical, tanto a nivel constitucional⁷³, como legal por medio de la Ley de 8 de abril de 1932 sobre asociaciones profesionales de patronos y obreros para la defensa de los intereses de las clases respectivas.

Huelga decir que también resulta fundamental el reconocimiento de la legitimidad de la patronal a la hora de la negociación colectiva. Las asociaciones empresariales surgen también en el siglo XIX, una vez superada la estructura gremial. La patronal como organización para la defensa de los intereses de los empresarios surge en los años veinte del pasado siglo, como un acto reflejo frente a las reivindicaciones del movimiento obrero. Las primeras organizaciones patronales surgen en el sector de la industria en Barcelona y Madrid.

Los sindicatos ingleses concebían el convenio colectivo como la contrapartida de los contratos individuales de trabajo. Debe tenerse en cuenta que los convenios que negociaban eran de eficacia limitada⁷⁴. Otros países europeos seguirán este camino; y la eficacia limitada se convertirá en norma -incluso hasta

⁷¹ Anteriormente se habían constituido sindicatos profesionales como “Las Tres Clases de Vapor”, fundado en Barcelona en 1869.

⁷² Proyecto Maura (1914), Proyecto Burgos Mazo (1919) y Proyecto Fernández Prida (1920).

⁷³ Art. 39 Constitución de 1931:” *Los españoles podrán asociarse o sindicarse libremente para los distintos fines de la vida humana, conforme a las leyes del Estado.*

Los Sindicatos y Asociaciones están obligados a inscribirse en el Registro público correspondiente, con arreglo a la ley”. Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/gazeta.php>

⁷⁴ Los Webb rechazaban de plano la eficacia general de los convenios, llegando incluso a hablar de “parasitismo sindical” porque, en su opinión, los trabajadores no afiliados o los afiliados a otros sindicatos que no son los negociantes, se aprovecharían cual parásitos de los beneficios obtenidos en el convenio.

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

nuestros días- en todo el continente, con la excepción de nuestro país. Sin embargo, llama la atención que, en Estados Unidos, donde el sistema de relaciones laborales es ultraliberal, la eficacia general de los convenios es la norma desde 1935, cuando se introdujo en la Ley Nacional de Relaciones Laborales -también conocida como Ley Wagner-.

Debido al retraso en la industrialización de España, la negociación colectiva, entendida a la manera británica, no llegará hasta el siglo XX. A lo sumo, anteriormente, podemos encontrar acuerdos colectivos que ponen fin a las huelgas. Durante la Dictadura de Primo de Rivera, las comisiones mixtas –entre otras funciones- dictaban bases de trabajo con eficacia general para todo el ámbito de aplicación. Sin embargo, no es hasta la Segunda República cuando la negociación colectiva se dota de un marco legal propio de carácter bifronte: por un lado, la Ley de Jurados Mixtos de 1931 regulaba las bases de trabajo, con eficacia general; y, por otro, la Ley de Contrato de Trabajo, también de 1931, establecía los pactos colectivos, de eficacia limitada.

Esta dualidad se mantendrá durante la dictadura de Franco, al coexistir las reglamentaciones de trabajo –dictadas por la Administración Pública- con los pactos colectivos, autorizados por la Ley 18/1973, de 19 de diciembre, de Convenios Colectivos Sindicales de Trabajo.

La negociación colectiva es un derecho constitucional, pero de configuración legal, tal y como establece el artículo 37.1 de la Carta Magna: “*La ley garantizará el derecho a la negociación colectiva laboral entre los representantes de los trabajadores y empresarios, así como la fuerza vinculante de los convenios.*” El Estatuto de los Trabajadores es la norma que los ha regulado en sus artículos 3 y 82 y ss.

El convenio colectivo es el principal fruto –aunque no el único- de la autonomía colectiva y es fuente de Derecho en el ordenamiento jurídico-laboral. Es la propia Ley (Art. 3 ET), amparada en la CE, la que reconoce la validez normativa de los convenios, es decir, su capacidad para crear normas jurídicas. Pero estas normas jurídicas son *sui generis*, puesto que no emanan de un Parlamento, sino de una mesa de negociación. Hoy en día es comúnmente

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

aceptado por la Doctrina⁷⁵ que el convenio colectivo tiene una doble naturaleza jurídica: es tanto un pacto, acuerdo –o contrato, incluso podríamos decir- entre empresarios y trabajadores, como una norma jurídica cuyo cumplimiento puede exigirse ante la jurisdicción social⁷⁶. Llega a decirse que tiene cuerpo de contrato y alma de ley⁷⁷. Es pacto porque constituye una transacción entre trabajadores y empresarios; y es norma jurídica porque adquiere eficacia normativa una vez publicado en el Boletín Oficial correspondiente a su ámbito de aplicación territorial (art. 90.3 ET).

Esto es así sólo y exclusivamente para los convenios colectivos amparados por la Ley: los denominados “convenios estatutarios” o “de eficacia general”, cuya eficacia es *erga omnes*, es decir, que amparan a todos los trabajadores que se encuentren en su ámbito de aplicación funcional (empresa, sector, profesión, etc.). Dichos convenios han sido negociados conforme al procedimiento establecido en el Estatuto de los Trabajadores y están, por tanto, bajo el paraguas protector del Derecho; son normas jurídicas cuya observancia puede y debe exigirse. Sin embargo, no es infrecuente que en la práctica se negocien convenios al margen de la legalidad establecida. Se trata de los “convenios extraestatutarios” o “de eficacia limitada”, que sólo afectan a los afiliados de las organizaciones que los firman y a aquéllos que individualmente se adhieran. De nuevo, a este respecto, la Doctrina iuslaboralista está dividida entre quienes los consideran ilegales, más

⁷⁵ Aun así pueden distinguirse dos teorías doctrinales acerca del convenio colectivo: la “tesis contractualista” y la “tesis normativista”. La primera defiende que el convenio no es más que un acuerdo privado y sólo produce efectos *inter partes*. La segunda es partidaria de la eficacia general del convenio, es decir, que éste trasciende a los sujetos firmantes, porque el ordenamiento jurídico le atribuye la condición de fuente del Derecho del Trabajo.

⁷⁶ Art. 5.1 LISOS: “*Son infracciones laborales las acciones u omisiones de los empresarios contrarias a las normas legales, reglamentarias y cláusulas normativas de los convenios colectivos en materia de relaciones laborales, tanto individuales como colectivas, de colocación, empleo, formación profesional para el empleo, de trabajo temporal y de inserción sociolaboral, tipificadas y sancionadas de conformidad con la presente ley*”.

Art. 2.e) LJS: “*Los órganos jurisdiccionales del orden social (...) conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan: Para garantizar el cumplimiento de las obligaciones legales y convencionales en materia de prevención de riesgos laborales, tanto frente al empresario como frente a otros sujetos obligados legal o convencionalmente (...) y siempre sin perjuicio de las competencias plenas de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en el ejercicio de sus funciones*”.

⁷⁷ Frase atribuida al jurista italiano Francesco Carnelutti.

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

partidarios de las tesis normativistas; y quienes los defienden por ser un pacto entre sujetos de derecho privado, siendo más proclives a las tesis contractualistas.

Al ser la Ley la que reconoce al convenio como fuente de Derecho, es ésta quien le marca el camino. El Derecho laboral es Derecho privado, que se caracteriza por la disponibilidad de sus normas, frente al Derecho Público, cuyas normas son imperativas y las partes afectadas no pueden modificar. Como se sabe, el Derecho del Trabajo tiene una finalidad tuitiva de la persona del trabajador y, a la par, compensadora de su posición de debilidad contractual, por eso, a pesar de ser Derecho Privado, tiene normas imperativas. En este campo se observa claramente la tendencia a la publicación de las relaciones jurídico-privadas. Dichas normas reciben en el ordenamiento jurídico-laboral el *nomen iuris* de “normas de Derecho necesario”. A su vez, éstas pueden ser “absolutas” o “relativas”. *Mutatis mutandis*, podemos establecer un paralelismo entre las normas de Derecho necesario absoluto y las normas imperativas –también llamadas de *ius cogens*-, propias del Derecho Público, ya que son inderogables por las partes. En cambio, las normas de Derecho necesario relativo pueden ser mejoradas vía convenio colectivo. La Ley puede invocar al convenio –por medio de normas de Derecho necesario relativo- de tres formas diferentes:

a) Complementaria: la Ley regula una determinada materia y deja cierto margen para que el convenio pueda entrar a regular, pero siempre dentro del ámbito configurado por aquélla.

b) Suplementaria: la Ley regula un mínimo que debe ser respetado en todo caso, pero permite que el convenio mejore su contenido. Es lo que se conoce como “derogación *in melius*”.

c) Subsidiaria: la propia Ley establece su aplicación subsidiaria en pro del convenio colectivo.

El contenido del convenio colectivo versa sobre las condiciones de trabajo y las relaciones laborales. La prevención de riesgos laborales – qué duda cabe- es una de las condiciones de trabajo indispensable, objeto de negociación colectiva, aunque no viniera expresamente reconocido en la legislación. Pero no es el caso,

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

ya que la LPRL reconoce en su artículo 2.2 que” *Las disposiciones de carácter laboral contenidas en esta Ley y en sus normas reglamentarias tendrán en todo caso el carácter de Derecho necesario mínimo indisponible, pudiendo ser mejoradas y desarrolladas en los convenios colectivos*”. La dicción del citado precepto puede, *prima facie*, dar lugar a interpretaciones equívocas. Cuando el legislador habla de “disposiciones de Derecho necesario mínimo indisponible”, parece que se está refiriendo a las normas de Derecho necesario absoluto, pues este tipo de normas no resultan disponibles para las partes; sin embargo, al añadir que dichas disposiciones “pueden ser mejoradas y desarrolladas en los convenios colectivos”, indefectiblemente, se está refiriendo a las normas de Derecho necesario relativo, que son las únicas que permiten la entrada del convenio a la normativización. La propia Exposición de Motivos de la LPRL se expresa en este sentido. De las posibles relaciones ley-convenio, en materia preventiva predomina la suplementaria, aunque –como veremos más adelante- existe un supuesto particular de subsidiariedad: el método de designación de los Delegados de Prevención. Por supuesto que el convenio colectivo resulta el instrumento adecuado para integrar lagunas jurídicas. Tal podría ser el caso de la tipificación de faltas y sanciones -facultad incluida en el poder de dirección del empresario- por el incumplimiento de las normas de prevención de riesgos laborales por parte de los trabajadores. En definitiva, a pesar de este aparente embrollo jurídico, la prevención de riesgos laborales es una materia objeto de negociación colectiva, siempre dentro del margen prefijado por la legislación.

Como es la Ley la que delimita el marco competencial del convenio colectivo, en materia de prevención de riesgos laborales existe una ingente cantidad de normativa específica de rango reglamentario –que, por supuesto, tiene carácter imperativo-, por lo que, en la práctica, el margen de maniobra es muy reducido. Sin embargo, el convenio colectivo se revela como el instrumento jurídico más idóneo para adaptar la prevención a la realidad de la empresa y/o del sector de actividad, así como para cumplir uno de los principios de la actividad

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

preventiva previsto en el artículo 15.1.g) LPRL: la planificación preventiva⁷⁸; ya no sólo por su proximidad jurídica al trabajador, sino también por su vigencia temporal. Incluso -y ésta es otra particularidad del Derecho del Trabajo- el convenio colectivo puede incorporar en su articulado el contenido de Directivas Comunitarias, en lo que aquí nos atañe, de materia preventiva, que no hayan sido transpuestas al ordenamiento jurídico español, con lo que la adecuación del convenio a la realidad en que se inserta es todavía mayor.

Cuando hablamos del ámbito de aplicación de un convenio colectivo, tenemos que diferenciar entre ámbito funcional, territorial y personal. Básicamente responden a las siguientes preguntas: ¿a qué se aplica?; ¿dónde se aplica?; y, ¿a quién se aplica? Los diferentes ámbitos de aplicación nos servirán para delimitar qué convenio resulta aplicable en los supuestos de concurrencia. Así podemos tener convenios de ámbito empresarial y supraempresarial. Dentro de éste último, cabe diferenciar entre los convenios de sector, interprofesionales o los denominados “de franja” o para un grupo de trabajadores específicos por razón de su oficio –no se trata de los convenios de eficacia limitada, puestos éstos tienen eficacia general para toda la profesión-. En el artículo 84 ET se enumeran una serie de materias en las que prevalece, por encima del convenio de sector –cualquiera que sea su ámbito de aplicación territorial (estatal, autonómico, provincial o municipal) -, el convenio de empresa o de grupo de empresas. Este asunto se trae a colación porque el artículo 84.4 ET establece que: “*En el supuesto previsto en el apartado anterior [modificación del contenido de un convenio de ámbito estatal por uno autonómico], y salvo que resultare de aplicación un régimen distinto establecido mediante acuerdo o convenio colectivo de ámbito estatal negociado según el artículo 83.2, se considerarán materias no negociables*

⁷⁸ Art. 15.1.g) LPRL: “El empresario aplicará las medidas que integran el deber general de prevención previsto en el artículo anterior, con arreglo a los siguientes principios generales: Planificar la prevención, buscando un conjunto coherente que integre en ella la técnica, la organización del trabajo, las condiciones de trabajo, las relaciones sociales y la influencia de los factores ambientales en el trabajo”.

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

en el ámbito de una comunidad autónoma (...) las normas mínimas en materia de prevención de riesgos laborales (...). Qué debe entenderse por “norma mínima” constituye lo que en Derecho se denomina “concepto jurídico indeterminado”. Porque como ya se ha explicado, en el ordenamiento jurídico-laboral, por designio del legislador, la LPRL nos habla de Derecho necesario mínimo indisponible, mejorable en los convenios. Desde un punto de vista lógico, deberíamos entender que las “normas mínimas” preventivas serían las imperativas o de Derecho necesario absoluto. Este precepto que habla de “normas mínimas” en materia de prevención resulta ser un supuesto de subsidiariedad en la relación Ley-convenio porque, en primer término, nos remite a lo previsto en acuerdo o convenio colectivo de sector de ámbito estatal; y, en su defecto, nos dice que esta materia no puede ser objeto de negociación en el ámbito autonómico. Esta situación clara de inseguridad jurídica es sorteada como buenamente se puede. Así, ha sido una práctica común que en los Acuerdos Interconfederales para la Negociación Colectiva (ANC) –concluidos entre las organizaciones empresariales y sindicales a nivel estatal- se establezcan criterios para delimitar qué contenidos compete a cada ámbito convencional. En algunos convenios se ha optado por establecer una reserva absoluta en favor del convenio de ámbito estatal, prohibiendo que cualquier convenio de ámbito territorial inferior pueda modificar su contenido.

Los convenios colectivos crean dos tipos de normas jurídicas: las normas sustantivas y las normas procedimentales. Las primeras son aquéllas cuyo contenido es netamente jurídico, es decir, crean derechos y/o deberes. Las segundas establecen los métodos que se van a adoptar para hacer efectivos esos derechos y/o deberes creados por las normas sustantivas. En el caso de la prevención de riesgos laborales, predomina la modalidad procedimental, ya que la capacidad de innovación del ordenamiento jurídico es más amplia, aunque existe un supuesto de sustantividad –posibilidad de modificar el sistema de elección de los Delegados de Prevención y la creación de órganos de representación específicos-.

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

La LPRL reconoce la validez *ex tunc* de las disposiciones convencionales en materia de prevención de riesgos laborales⁷⁹ adoptadas antes de su entrada en vigor, siempre y cuando quede garantizado el *mínimum* previsto en la propia LPRL.

Los asuntos que pueden ser objeto de negociación colectiva en materia preventiva son muy diversos⁸⁰: formación e información de los trabajadores, vigilancia de la salud, planificación de la actividad preventiva, modalidades de organización preventiva⁸¹, tratamiento a los trabajadores especialmente sensibles, protección del riesgo durante el embarazo y el período de lactancia natural, régimen disciplinario por incumplimiento de las normas de prevención de riesgos laborales, coordinación de actividades empresariales, etc. En el presente capítulo sólo se van a abordar las cuestiones relativas a la participación de los trabajadores

⁷⁹ Disposición Transitoria Primera LPRL:” 1. *Lo dispuesto en los artículos 36 y 37 de esta Ley en materia de competencias, facultades y garantías de los Delegados de Prevención se entenderá sin perjuicio del respeto a las disposiciones más favorables para el ejercicio de los derechos de información, consulta y participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales previstas en los convenios colectivos vigentes en la fecha de su entrada en vigor.*

2. *Los órganos específicos de representación de los trabajadores en materia de prevención de riesgos laborales que, en su caso, hubieran sido previstos en los convenios colectivos a que se refiere el apartado anterior y que estén dotados de un régimen de competencias, facultades y garantías que respete el contenido mínimo establecido en los artículos 36 y 37 de esta Ley, podrán continuar en el ejercicio de sus funciones, en sustitución de los Delegados de Prevención, salvo que por el órgano de representación legal de los trabajadores se decida la designación de estos Delegados conforme al procedimiento del artículo 35. (...)”.*

⁸⁰ DA 7ª RSP:” *En la negociación colectiva o mediante los acuerdos a que se refiere el artículo 83, apartado 3, del Estatuto de los Trabajadores, podrán establecerse criterios para la determinación de los medios personales y materiales de los servicios de prevención propios, del número de trabajadores designados, en su caso, por el empresario para llevar a cabo actividades de prevención y del tiempo y los medios de que dispongan para el desempeño de su actividad, en función del tamaño de la empresa, de los riesgos a que estén expuestos los trabajadores y de su distribución en la misma, así como en materia de planificación de la actividad preventiva y para la formación en materia preventiva de los trabajadores y de los delegados de prevención”.*

⁸¹ Art. 21 párrafo 2º RSP:” *Por negociación colectiva o mediante los acuerdos a que se refiere el artículo 83, apartado 3, del Estatuto de los Trabajadores, o, en su defecto, por decisión de las empresas afectadas, podrá acordarse, igualmente, la constitución de servicios de prevención mancomunados entre aquellas empresas pertenecientes a un mismo sector productivo o grupo empresarial o que desarrollen sus actividades en un polígono industrial o área geográfica limitada”.*

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

en la prevención de riesgos laborales que se pueden establecer mediante la autonomía colectiva.

Los preceptos que invocan expresamente al convenio colectivo en materia de participación preventiva son el artículo 35.4 LPRL y la Disposición Transitoria Primera LPRL. Aunque se explicará con más detenimiento en el Capítulo III, las posibilidades que ofrece el art. 35.4 LPRL son dos: por una parte, el método de designación de los Delegados de Prevención; y, por otra, la creación de órganos específicos que asuman, al menos, las funciones que corresponderían a aquéllos. En el primer caso basta con que se acuerde mediante convenio colectivo, mientras que, en el segundo, también puede hacerse por acuerdo para materias concretas (art. 83.3 ET). Suele ser común que en el ámbito de los convenios de sector⁸² se creen “Comisiones de Seguridad y Salud”, como órganos paritarios encargados de emprender la actividad preventiva en el propio sector de actividad. La Disposición Transitoria Primera LPRL hace referencia a la posibilidad de que se mantengan vigentes las disposiciones más favorables respecto a los derechos de información, consulta y participación, previstas en los convenios colectivos, en relación con las competencias, facultades y garantías de los Delegados de Prevención.

Tradicionalmente, la prevención de riesgos laborales ha sido una materia obviada por la negociación colectiva. Incluso todavía hoy en día, cuando ya han pasado más de dos décadas desde la entrada en vigor de la LPRL, muchos convenios desaprovechan esta oportunidad que ofrece el ordenamiento jurídico, ya que, o bien omiten toda mención a la prevención, o bien se remiten a la legislación en bloque. Los primeros convenios colectivos que abordaron el tema de la prevención de riesgos laborales en España fueron el Convenio Estatal de Pastas, Papel y Cartón y el convenio de BP España, ambos firmados en 1994.

⁸² Se puede citar como ejemplo la Comisión Paritaria Sectorial de Seguridad y Salud en el Trabajo, regulada en el Capítulo IV del V Convenio colectivo del sector de la construcción.

3. DICOTOMÍA DEL MERCADO DE TRABAJO EN ESPAÑA Y SU IMPLICACIÓN EN LA PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES.

Conocer la realidad empresarial es fundamental para poder llevar a cabo una actividad preventiva eficaz. La legislación laboral – en la que se incluye la normativa de prevención de riesgos laborales- está diseñada para el trabajador por cuenta ajena. El artículo 3.1 párrafo primero de la LPRL establece su ámbito de aplicación: “*Esta Ley y sus normas de desarrollo serán de aplicación tanto en el ámbito de las relaciones laborales reguladas en el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, como en el de las relaciones de carácter administrativo o estatutario del personal al servicio de las Administraciones Públicas, con las peculiaridades que, en este caso, se contemplan en la presente Ley o en sus normas de desarrollo (...)*”.

Dejando a un lado a los empleados públicos, pues éstos se rigen, mayoritariamente, por el Derecho Administrativo⁸³, es claro que la legislación laboral se aplica a los trabajadores por cuenta ajena. El artículo 1.1 ET nos define el concepto como:” (...) *trabajadores que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario*”. La nota de la ajenidad es la clave del sistema de relaciones laborales. La ajenidad no es sino el título en virtud del cual el empresario percibe los frutos derivados de la prestación de trabajo y también, por ello, asume los riesgos. El trabajador se sitúa en una posición de sujeción y subordinación empresarial, denominada “poder de dirección”.

Los datos estadísticos demuestran que la mayor parte de los trabajadores de nuestro país lo son por cuenta propia. Del total de 3.236.582 empresas que

⁸³ El marco normativo lo constituye el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público.

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

había en España en el año 2016, 1.791.909 no tenían asalariados, es decir, que al 55,36 % del tejido empresarial español le resulta totalmente inaplicable el asunto que nos ocupa⁸⁴. Debe tenerse en cuenta que la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo sólo menciona la prevención de riesgos laborales de pasada. Así se establece el derecho a la integridad física y a una protección adecuada de su seguridad y salud en el trabajo en el ejercicio de su actividad profesional (art. 4.3 e) y se fijan una serie de obligaciones, relacionadas con la CAE –básicamente, cumplir la normativa preventiva y las disposiciones en materia de coordinación (arts. 5 b) y 8)-.

Según la última “Encuesta Nacional de Gestión de la Seguridad y Salud en las Empresas”⁸⁵, publicada en el año 2009, el 79,4% de los trabajadores eran asalariados, de los cuales el 87,4 % trabajaba en la industria; el 80,1%, en servicios; y, el 70,5 % en el sector de la construcción.

Estos datos evidencian lo que es ya un hecho histórico en el mercado español: más de la mitad de las empresas son de trabajadores por cuenta propia, sin embargo, la mayoría de los trabajadores (casi un 80%) trabajan por cuenta ajena, tendiendo a concentrarse en las medianas y grandes empresas.

El 53% de los centros de trabajo en España tiene entre cinco y nueve trabajadores⁸⁶. En estos casos ni siquiera están obligados a tener representantes del personal, aunque, si así lo deciden mayoritariamente, pueden elegir un delegado de personal (art. 62.1 ET). De nuevo, más de la mitad de los centros de trabajo no está obligado a tener representantes específicos en materia de

⁸⁴Datos obtenidos del Instituto Nacional de Estadística, recuperado de <http://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=299>. En el Anexo I (Tabla I) se desglosa el total de empresas según el número de trabajadores.

⁸⁵ ENGE (2009), Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, Madrid: Ministerio de Trabajo e Inmigración, recuperado de <http://www.oect.es/portal/site/Observatorio/menuitem.5b1d9d00d20222ec0d144976805053a0/?vgnextoid=ebe314a00b539210VgnVCM1000008130110aRCRD>. En el Anexo I (Tabla II) figuran todos los datos por sectores de actividad. La Tabla II se corresponde con la TABLA 1 de la ENGE (2009).

⁸⁶ ESENER- ESPAÑA-2014 (2015), Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, Madrid, recuperado de www.oect.es/InshtWeb/Contenidos/Documentacion/.../ESENER%20dos.pdf. En el Anexo I (Tabla III) figuran los datos detallados. La Tabla III se corresponde con la TABLA 2 de la ESENER-ESPAÑA-2014.

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

prevención, pues éstos se eligen por y entre los representantes del personal. Los centros que tienen entre diez y cuarenta y nueve trabajadores suponen el 38,9% del total; y los que superan los cincuenta trabajadores, apenas alcanzan el 7,2% de los centros de trabajo en España. El sector del comercio, transporte, hostelería y actividades turísticas es el más importante (38,3% del total de centros de trabajo).

La Encuesta Nacional de Gestión de la Seguridad y Salud en las empresas, del año 2009, nos ofrece los datos sobre la presencia de Delegados de Prevención en las empresas según el tamaño de la plantilla⁸⁷. Así, en promedio, un 43,4% de las empresas cuenta con Delegados de Prevención. En un 27,9% de las empresas cuya plantilla fluctúa entre los seis y los nueve trabajadores, tienen Delegados de Prevención. Casi en la mitad de las empresas (48,8%) con una plantilla que oscila entre los diez y los cuarenta y nueve trabajadores han elegido Delegados de Prevención. En las empresas de más de cincuenta trabajadores, los porcentajes se elevan exponencialmente. Así, en las que tienen entre cincuenta y doscientos cuarenta y nueve, el 75,2% de ellas cuentan con Delegados de Prevención. El 86,4% de las empresas cuya plantilla comprende una horquilla de entre doscientos cincuenta y cuatrocientos noventa y nueve tienen Delegados de Prevención. Si la plantilla supera los quinientos empleados, el porcentaje asciende al 100%.

Por ramas de actividad⁸⁸, donde mayor presencia de Delegados hay es en la industria (aprox. 57%). En la que menos frecuente resulta la figura del Delegado de Prevención es en las actividades sociales (67%). Llama la atención que, en el sector de la química, un 3,2% desconozca si existe, o no, Delegado de Prevención en su centro de trabajo. Según la Encuesta Nacional de Condiciones

⁸⁷ ENGE (2009), Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, Madrid: Ministerio de Trabajo e Inmigración, recuperado de <http://www.oect.es/portal/site/Observatorio/menuitem.5b1d9d00d20222ec0d144976805053a0/?vgnextoid=ebe314a00b539210VgnVCM1000008130110aRCRD>. En el Anexo I (Tabla IV) figuran los datos por tamaño de plantilla. La Tabla IV se corresponde con el GRÁFICO 6 de la ENGE (2009).

⁸⁸ ENGE (2009), Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, Madrid: Ministerio de Trabajo e Inmigración, recuperado de <http://www.oect.es/portal/site/Observatorio/menuitem.5b1d9d00d20222ec0d144976805053a0/?vgnextoid=ebe314a00b539210VgnVCM1000008130110aRCRD>. En el Anexo I (Tabla V) figuran todos los datos por sectores de actividad. La Tabla V se corresponde con la TABLA 19 de la ENGE (2009).

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

de Trabajo del 2011⁸⁹, los sectores con mayor presencia de Delegados de Prevención son la industria (79,4%) y la construcción (64,3%). El sector con menor presencia es la agricultura (32,5%).

Según la última “Encuesta Nacional de Gestión de Riesgos Laborales en las empresas⁹⁰”, realizada en 2014, pero publicada en 2015, en el 41,1% de los centros de trabajo sí se había nombrado un Delegado de Prevención. En los centros con plantillas que oscilan entre los diez y los cincuenta trabajadores – obligados a tener delegados de personal- la presencia de Delegados de Prevención asciende hasta el 55% de los casos. En los centros de entre cincuenta y doscientos cuarenta y nueve –que deben constituir comité de empresa-, el 81,3% de ellos contaba con Delegados de Prevención. En los centros de trabajo que tienen más de doscientos cincuenta trabajadores, el porcentaje de Delegados de Prevención ascendía al 94,8% de ellos. Por ramas de actividad⁹¹, es la industria manufacturera (60%), seguida de la construcción, gestión de residuos, suministro de agua y electricidad (56,3%) la que cuenta con mayor presencia de Delegados de Prevención. Los últimos datos publicados por la Encuesta Nacional de Condiciones de Trabajo de 2015⁹² -cuyo contenido difiere bastante de sus antecesoras- el 64% de los centros con más de diez trabajadores disponen de Delegados de Prevención. Por sectores de actividad destacan la industria –por

⁸⁹ VII Encuesta Nacional de Condiciones de Trabajo (2011), Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, Madrid: Ministerio de Empleo y Seguridad Social, recuperado de http://www.oect.es/portal/site/Observatorio/menuitem.5b1d9d00d20222_ec0d1449_76805053a0/?vgnnextoid=ebe314a00b539210VgnVCM1000008130110aRCRD

⁹⁰ ESENER- ESPAÑA-2014 (2015), Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, Madrid, recuperado de www.oect.es/InshtWeb/Contenidos/Documentacion/.../ESENER_%20dos.pdf. En el Anexo I (Tabla VI) figuran todos los datos por tamaño de plantilla. La Tabla VI se corresponde con el GRÁFICO 30 de la ESENER (2014).

⁹¹ ESENER- ESPAÑA-2014 (2015), Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, Madrid, recuperado de www.oect.es/InshtWeb/Contenidos/Documentacion/.../ESENER%20dos.pdf. En el Anexo I (Tabla VII) figuran todos los datos por ramas de actividad. La Tabla VII se corresponde con el GRÁFICO 31 de la ESENER (2014).

⁹² Encuesta Nacional de Condiciones de Trabajo 6ª EWCS-España (2017), Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, Madrid: Ministerio de Empleo y Seguridad Social, recuperado de http://www.oect.es/portal/site/Observatorio/menuitem.5b1d9d00d20222ec0d1449_76805053a0/?vgnnextoid=ebe314a00b539210VgnVCM1000008130110aRCRD. En el Anexo I (TABLA VIII) figuran los datos desglosados por sectores de actividad y tamaño de plantilla. La TABLA VIII se corresponde con el GRÁFICO 45 de la ENCT-2015.

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

exceso-, donde un 72% de los centros tiene Delegado de Prevención; y la agricultura –por defecto-, donde apenas el porcentaje supone el 23% del total. Por tamaño de la plantilla, en el 62% de las empresas cuya plantilla oscila entre los diez y los doscientos cuarenta y nueve trabajadores, cuenta con Delegados de Prevención. Si la plantilla supera los doscientos cincuenta trabajadores, el porcentaje asciende hasta el 74% de los casos.

Si echamos la vista atrás, los datos denotan una leve mejoría de la situación. Así, según la Encuesta Nacional de Condiciones de Trabajo de 2011, respecto a la anterior Encuesta del año 2007, ha aumentado hasta un 6,6% la presencia de Delegados de Prevención en los centros de trabajo⁹³, pasando de un 54,8% a un 61,4% de los casos. En el año 2015, llegaba al 64%. Por otra parte, ha disminuido un 5% el porcentaje de trabajadores que desconoce la existencia de esta figura preventiva (18,7% en 2007 frente a 13,7% en 2011). No resulta posible hacer la comparativa respecto al año 2015 ni tampoco cruzar los datos de las diferentes encuestas porque las muestras de la población estudiada son diferentes. Pero sí podemos extraer como conclusión que los Delegados de Prevención están presentes, mayoritariamente, en las grandes empresas – cuya plantilla supera los doscientos cincuenta trabajadores- de la industria.

Respecto al Comité de Seguridad y Salud, en los centros de trabajo cuya plantilla oscila entre los cincuenta y los doscientos cuarenta y nueve empleados, en dos tercios de éstos sí se ha constituido. Si la plantilla supera los doscientos cincuenta trabajadores, la totalidad de los centros cuenta con dicho órgano de participación preventiva.

⁹³ VII Encuesta Nacional de Condiciones de Trabajo (2011), Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, Madrid: Ministerio de Empleo y Seguridad Social, recuperado de http://www.oect.es/portal/site/Observatorio/menuitem.5b1d9d00d20222_ec0d1449_76805053a0/?vgnnextoid=ebe314a00b539210VgnVCM1000008130110aRCRD. En el Anexo I (Tabla IX) figuran los datos comparativos entre los años 2007 y 2011. La Tabla IX se corresponde con el GRÁFICO 21 de la ENGE (2009).

CAPÍTULO III

EL DELEGADO DE PREVENCIÓN

1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA FIGURA DEL DELEGADO DE PREVENCIÓN.

Cuando se aborda el estudio de una institución jurídica resulta imprescindible, para poder aprehender toda su esencia, adentrarse en sus antecedentes históricos. Como se sabe, el Derecho del Trabajo tiene – desde sus orígenes- una finalidad tuitiva de la persona del trabajador. De hecho, las normas preventivas están en el origen de esta rama del ordenamiento jurídico

94

La figura del Delegado de Prevención, tal y como está configurada en la LPRL, supone una novedad en nuestra historia jurídica, pero sí que han existido otras que, *mutatis mutandis*, podrían asemejarse.

La primera de ellas es el “Delegado Minero”. El sector minero –de gran importancia a partir de la Primera Revolución Industrial- es, como se sabe, precursor de gran parte de la normativa sobre prevención de riesgos laborales. El Real Decreto de 15 de julio de 1897 por el que se aprueba el Reglamento de Policía minera supone la primera norma jurídica que prevé instituciones preventivas específicas para el sector minero. Esta particularidad sigue vigente hoy en día, tal y como prevé la Disposición Derogatoria Única de la LPRL, respecto de la normativa de seguridad minera. El citado Reglamento creó el Delegado Minero como representante de los trabajadores – elegido por y entre ellos- con funciones inspectoras del cumplimiento de las normas de seguridad en

⁹⁴ La primera norma jurídica de prevención se aprobó en Inglaterra en 1802 para proteger a los trabajadores de la industria textil.

las explotaciones mineras, pero siempre subordinado a los Ingenieros de Minas, que eran los verdaderos responsables de la seguridad.

La Comisión de Reformas Sociales⁹⁵ propuso introducir figuras con una función tanto inspectora como representativa de los trabajadores, a nivel general. Surgen así los “delegados obreros” y las “comisiones obreras”, elegidos por y entre los propios trabajadores.

Ya durante la Dictadura franquista se contempló la figura del “Vigilante de Seguridad” en la Ordenanza General de Seguridad e Higiene en el Trabajo (art. 9) para las empresas que tuvieran, como mínimo, cinco trabajadores y no estuvieran obligadas a constituir Comité de Seguridad e Higiene del Trabajo. Era nombrado por el empresario de entre los técnicos en prevención o, en su defecto, de los trabajadores que tuvieran formación en seguridad o socorrismo. Sus funciones eran promover la prevención entre los trabajadores, inspeccionar las condiciones de trabajo (orden, limpieza, herramientas, etc.), comunicar al empresario las situaciones de riesgo y proponer medidas preventivas, así como prestar los primeros auxilios a los accidentados. Podemos colegir que, más que al Delegado de Prevención, presenta una mayor similitud con el “trabajador designado” como forma de organización preventiva en la empresa.

2. EL DELEGADO DE PREVENCIÓN COMO REPRESENTANTE DE LOS TRABAJADORES.

Los Delegados de Prevención son los representantes de los trabajadores con funciones específicas en prevención de riesgos laborales (art. 35.1 LPRL). Se trata de la figura que el legislador español adoptó para transponer la Directiva Marco. El artículo 3.c) de la citada Directiva deja un amplio margen de maniobra—recuérdese que las Directivas comunitarias no imponen a los Estados Miembros una obligación de medios, sino de resultados a la hora de transponerlas a los

ordenamientos jurídicos internos- ya que define a los “representantes de los trabajadores con una función específica en materia de protección de la seguridad y de la salud de los trabajadores” como “*cualquier persona elegida, nombrada o designada, de conformidad con las legislaciones y/o usos nacionales, como delegado de los trabajadores para los problemas de la protección de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo*”.

La LPRL optó por apoyarse en el sistema representativo del ET; de esta manera respetaba tanto la Directiva como el artículo 129.2 CE. Pudo haberse conformado con atribuir las funciones preventivas creadas por la Directiva a los representantes de los trabajadores o asignarlas, en exclusiva, a un órgano específico –no acumulable a otros cargos representativos-. Sin embargo, fue un paso más allá y estableció un sistema de duplicidad de representantes. El artículo 34.1 párrafo 2º LPRL es –permítaseme la licencia- la madre del cordero: “*En las empresas o centros de trabajo que cuenten con seis o más trabajadores, la participación de éstos se canalizará a través de sus representantes y de la representación especializada que se regula en este capítulo*”. Es decir, que, junto a los representantes específicos en materia de prevención, tenemos a los representantes de los trabajadores que podríamos denominar “genéricos”. Pero, ¿de qué representantes estamos hablando? ¿De los unitarios? ¿De los sindicales? ¿De ambos? Conviene recordar que el ordenamiento jurídico-laboral español tiene un sistema de “doble canal” o “doble vía” de representación de los trabajadores en la empresa. El ET regula la denominada “representación unitaria”, mientras que la LOLS hace lo propio con la “representación sindical”. Como ya se ha explicado anteriormente, todos ellos –representantes genéricos (unitarios y sindicales) y específicos- tienen competencias en materia de prevención de riesgos laborales.

2.1. DIMENSIÓN ORGÁNICA.

2.1.1. ¿El Delegado de Prevención es un órgano de nueva creación?

⁹⁵ Ver Capítulo I apartado 3.2.

El Delegado de Prevención es un representante de los trabajadores con funciones específicas. De conformidad con el artículo 35.2 LPRL, los Delegados son designados de entre los representantes del personal. Aunque no hay unanimidad doctrinal al respecto, la mayor parte de los autores iuslaboralistas⁹⁶ considera que el Delegado de Prevención no es una figura creada *ex novo* por la LPRL, ya que se cimenta sobre la base de la representación unitaria, sino que supone un aditamento a las funciones de los representantes genéricos de los trabajadores. Pero existen ciertas excepciones en las que, claramente, el Delegado de Prevención sí es un órgano representativo de nueva creación:

a) Según la DA 4ª LPRL, en el caso de centros de trabajo cuyos trabajadores carezcan de representantes unitarios por no tener aquéllos la antigüedad suficiente como para participar, activa o pasivamente, en las elecciones a representantes del personal, podrán –en tanto en cuanto permanezca esta situación- elegir por mayoría a un trabajador que asuma las competencias del Delegado de Prevención y que también cuenta con los mismos derechos y deberes. En tal caso, el Delegado de Prevención no es representante de los trabajadores, por lo que sería un nuevo órgano.

b) En virtud de la DA 10ª LPRL, en el caso de sociedades cooperativas cuyos socios tengan, a su vez, trabajadores asalariados, la designación de los Delegados de Prevención se realizará conjuntamente por los socios y los asalariados –o sus representantes si los tuvieran-. En este supuesto el Delegado de Prevención tampoco tiene que ser, necesariamente, un representante de los trabajadores.

c) De conformidad con el art. 35.4 LPRL, mediante la negociación colectiva se pueden crear órganos específicos que asuman las funciones de los Delegados de Prevención. En este caso, claramente, estamos ante un órgano nuevo.

⁹⁶ En sentido discordante: CAMPS RUIZ, L.M. (2010).

2.1.2. Naturaleza jurídica del Delegado de Prevención.

A tenor del art. 35.2 LPRL, “*Los Delegados de Prevención serán designados por y entre los representantes del personal (...)*”. Como el sistema legal es de cooptación, ha de considerarse al Delegado de Prevención como un órgano representativo de segundo grado, ya que está inexorablemente unido a los representantes unitarios⁹⁷.

Deben distinguirse dos supuestos diferenciados que inciden en la naturaleza jurídica del Delegado de Prevención. En primer lugar, los centros de trabajo de entre seis y treinta trabajadores; y, en segundo lugar, los centros de trabajo de más de treinta trabajadores.

El art. 35.2 LPRL establece que “*en las empresas de hasta treinta trabajadores el Delegado de Prevención será el Delegado de Personal (...)*”. En este caso, no hay duplicidad de órganos, sino plena identidad.

En las empresas de entre treinta y cincuenta trabajadores, los Delegados de Prevención se eligen por y entre los Delegados de Personal; y en las de más de cincuenta trabajadores, se hace lo propio con los miembros del Comité de Empresa. En este punto empiezan los cuestionamientos jurídicos porque, ¿los Delegados de Prevención forman un colegio separado de la representación unitaria? ¿O están subordinados a ella? Veamos, pues.

Las funciones de los Delegados de Prevención no pueden ser sustraídas ni por los representantes unitarios ni por los órganos de creación específica (ex art. 35.4. 2º párrafo LPRL), pues éstos habrán de asumir dichas funciones, lo que conduce a pensar que la intención del legislador es que en las empresas exista algún tipo de instancia que se encargue específicamente de los temas preventivos, para lo que dota de autonomía e independencia a ambos tipos de representantes. Pero, es más, el art. 37.1 LPRL reitera que los Delegados de Prevención tienen las

⁹⁷ En tanto que la vida jurídica del Delegado de Prevención está unida a la del representante unitario, su mandato representativo se extinguirá en los mismos supuestos previstos en el ET.

mismas garantías⁹⁸ que los representantes unitarios, por lo que, si no fueran una institución independiente, ¿qué sentido tendría esta redundancia? De todo ello se colige la completa separación entre el Delegado de Prevención y el representante unitario, aunque en su persona se confundan ambas representaciones. Precisamente, se halla en el espíritu de la DM la creación de una figura específica en materia preventiva. Ésta no es una cuestión pacífica en la doctrina.

2.1.3. ¿Pueden los Delegados de Prevención actuar colegiadamente?

En el caso de empresas con más de cincuenta trabajadores existen, al menos, más de un Delegado de Prevención⁹⁹, lo que conlleva la necesidad de articular no sólo medios de coordinación entre ellos, sino los sistemas válidos de adopción de decisiones. En la LPRL no existe ninguna disposición como el art. 62.2 ET que establece que los Delegados de Personal actuarán mancomunadamente. Dicho precepto fue interpretado por la doctrina iuslaboralista, no a la manera civilista¹⁰⁰, sino como la necesidad de que los Delegados de Personal llegaran a una posición común. Podría aplicarse este artículo analógicamente a los Delegados de Prevención, pero tampoco es una cuestión que resulte satisfactoria para todos.

La decisión adoptada por uno de los Delegados de Prevención no vincula a los demás, por lo que cabe excluir de plano la posibilidad de considerar que, en el supuesto de concurrencia de Delegados de Prevención en el mismo centro de trabajo, éstos constituyan un órgano colegiado. Se entiende que habrán de ponerse de acuerdo para llevar a cabo algunas actuaciones, pero cada uno es un representante independiente, no un miembro de un órgano colegiado. Existe un supuesto

⁹⁸ Ver más abajo apartado 4.2. de este mismo Capítulo III.

⁹⁹ Ver Anexo III.

¹⁰⁰ Art. 1137 CC: "La concurrencia de dos o más acreedores o de dos o más deudores en una sola obligación no implica que cada uno de aquéllos tenga derecho a pedir, ni cada uno de éstos deba prestar íntegramente, las cosas objeto de la misma. Sólo habrá lugar a esto cuando la obligación expresamente lo determine, constituyéndose con el carácter de solidaria".

en el que la LPRL requiere la mayoría de los Delegados de Prevención: el acuerdo de paralización de la actividad en caso de riesgo grave e inminente¹⁰¹.

2.2. DIMENSIÓN FUNCIONAL.

El artículo 35.1 LPRL define a los Delegados de Prevención como “*los representantes de los trabajadores con funciones específicas en materia de prevención de riesgos en el trabajo*”. La LPRL complica el reparto de funciones, pues, como ya se ha puesto de relieve, las funciones preventivas no son exclusivas ni excluyentes¹⁰² de los Delegados de Prevención.

Existen supuestos en los que la titularidad y el ejercicio de los derechos difieren. Así, los derechos de información y consulta corresponden a los trabajadores, pero en ciertos casos han de ejercitarse por medio de los representantes¹⁰³. En el caso de las competencias y facultades reconocidas por el art. 36 LPRL a los Delegados de Prevención, tanto la titularidad como el ejercicio pertenecen a ellos. La figura del Delegado de Prevención –como norma general¹⁰⁴– no es nueva desde un punto de vista orgánico, por lo que las funciones que tiene atribuidas tampoco y ha de compartirlas con los representantes genéricos. Debe tenerse en cuenta que, en el caso de la LPRL, la clásica división entre “participación conflictiva” y “participación institucional” no resulta operativa, pues ambas se confunden en el Delegado de Prevención.

La LPRL distingue entre “competencias” y “facultades” a la hora de abordar las funciones del Delegado de Prevención. La diferencia entre unas y otras no está muy clara. Así, siguiendo a ÁLVAREZ MONTERO¹⁰⁵, las competencias serían el marco de actuación para la defensa de los intereses colectivos de los trabajadores en materia preventiva, mientras que las facultades constituirían los poderes necesarios para hacerlas efectivas; poderes a los que el Delegado de Prevención podría renunciar.

¹⁰¹ Ver más arriba apartado 2.2.2.

¹⁰² Ver Capítulo II, apartado 2.

¹⁰³ Ver Capítulo II, apartados 2.1 y 2.2.

¹⁰⁴ Ver apartado 2.1 de este mismo Capítulo.

¹⁰⁵ ÁLVAREZ MONTERO, A. (2001). Pág. 193.

Las competencias y facultades atribuidas a los Delegados de Prevención les confieren ciertos derechos como instrumentos de tutela de los intereses colectivos de los trabajadores. Jurídicamente, se trataría de potestades en el marco de la función representativa.

2.2.1. Competencias del Delegado de Prevención.

2.2.1.1. Colaboración con la empresa en materia preventiva.

El art. 36.1 a) LPRL concede al Delegado de Prevención la competencia de “*Colaborar con la dirección de la empresa en la mejora de la acción preventiva*”. El derecho de colaboración preventiva tiene una doble función: conseguir la integración de la prevención en el sistema de gestión de la empresa y colaborar con la ITSS¹⁰⁶. Para conseguir la integración de la prevención, el Delegado de Prevención, en tanto que trabajador de la empresa, está también obligado a “*Cooperar con el empresario para que éste pueda garantizar unas condiciones de trabajo que sean seguras y no entrañen riesgos para la seguridad y la salud de los trabajadores*” (art. 29.2. 6º LPRL). Ello se concreta en la alineación junto al empresario para establecer y, sobre todo, hacer cumplir las medidas preventivas; conseguir que los trabajadores interioricen la prevención en su trabajo. Debe tenerse en cuenta el abanico de posibilidades que en cuanto a la colaboración con el empresario en materia preventiva se pueden presentar en el seno del Comité de Seguridad y Salud¹⁰⁷.

2.2.1.2. Fomento de la cooperación de los trabajadores en materia preventiva.

El art. 36.1 b) LPRL faculta al Delegado de Prevención para “*Promover y fomentar la cooperación de los trabajadores en la ejecución de la normativa sobre prevención de riesgos laborales*”. Esta labor del Delegado de Prevención busca establecer una auténtica cultura preventiva en el seno de la empresa, de

¹⁰⁶ Ver más abajo apartado 2.2.2.1 de este Capítulo.

¹⁰⁷ Ver Capítulo IV.

manera que los trabajadores interioricen comportamientos seguros y saludables en su puesto de trabajo.

2.2.1.3. Derecho de consulta en materia preventiva.

El artículo 36.1 c) LPRL establece que el Delegado de Prevención tiene derecho a “*Ser consultados por el empresario, con carácter previo a su ejecución, acerca de las decisiones a que se refiere el artículo 33 de la presente Ley*”. Dicho artículo 33 ordena que la consulta se lleve a cabo, con los representantes de los trabajadores si éstos existieran en la empresa. Las materias objeto de consulta ya se han analizado en el Capítulo II¹⁰⁸, al que me remito.

Con carácter general la LPRL no establece ningún requisito formal acerca de la consulta, excepto la emisión preceptiva de informes. Según el artículo 36.3 LPRL, “*Los informes que deban emitir los Delegados de Prevención (...) deberán elaborarse en un plazo de quince días, o en el tiempo imprescindible cuando se trate de adoptar medidas dirigidas a prevenir riesgos inminentes. Transcurrido el plazo sin haberse emitido el informe, el empresario podrá poner en práctica su decisión*”.

2.2.1.4. Derecho de vigilancia y control.

El art. 36.1 d) LPRL atribuye al Delegado de Prevención el derecho a “*Ejercer una labor de vigilancia y control sobre el cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales*”. Este control no sólo se refiere a las normas legales, sino también a las convencionales; y debe ejercerse tanto frente al empresario como frente a los trabajadores.

Como expresión de este derecho, el Delegado de Prevención puede acompañar a los técnicos de prevención y a los miembros de la ITSS.

2.2.1.5. Asunción de las competencias del Comité de Seguridad y Salud.

¹⁰⁸ Ver Capítulo II apartado 2.2.

De conformidad con el art. 36.1 párrafo 2º LPRL “*En las empresas que (...) no cuenten con Comité de Seguridad y Salud por no alcanzar el número mínimo de trabajadores establecido al efecto, las competencias atribuidas a aquél en la presente Ley serán ejercidas por los Delegados de Prevención*”.

Las funciones correspondientes al Comité de Seguridad y Salud serán analizadas detalladamente en el Capítulo IV.

2.2.2. Facultades del Delegado de Prevención.

2.2.2.1. Acompañamiento a técnicos de prevención e Inspectores de Trabajo.

En virtud del art. 36.2 a) LPRL, el Delegado de Prevención puede “*Acompañar a los técnicos en las evaluaciones de carácter preventivo del medio ambiente de trabajo, así como (...) a los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social en las visitas y verificaciones que realicen en los centros de trabajo para comprobar el cumplimiento de la normativa sobre prevención de riesgos laborales, pudiendo formular ante ellos las observaciones que estimen oportunas*”.

El art. 40 -apartados 2 y 3- LPRL dispone que “*En las visitas a los centros de trabajo (...), el Inspector de Trabajo y Seguridad Social comunicará su presencia al empresario o a su representante o a la persona inspeccionada, al Comité de Seguridad y Salud, al Delegado de Prevención o, en su ausencia, a los representantes legales de los trabajadores, a fin de que puedan acompañarle durante el desarrollo de su visita y formularle las observaciones que estimen oportunas, a menos que considere que dichas comunicaciones puedan perjudicar el éxito de sus funciones.*

La Inspección (...) informará a los Delegados de Prevención sobre los resultados de las visitas (...) y sobre las medidas adoptadas como consecuencia de las mismas, así como al empresario mediante diligencia en el Libro de Visitas de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que debe existir en cada centro de trabajo”.

2.2.2.2. Derecho de información en materia preventiva.

El derecho de información reconocido al Delegado de Prevención en el art. 36.2 apartados b), c) y d) LPRL le confiere capacidad para conocer –con las salvaguardas requeridas por el deber de confidencialidad¹⁰⁹- acerca de los siguientes extremos:

a) La documentación sobre las condiciones de trabajo para el correcto ejercicio de sus funciones. En concreto debe conocer los riesgos generales de la empresa como los de cada puesto de trabajo o función y sus medidas de protección y prevención, así como las medidas de emergencia (ex art. 20 LPRL) para poder cumplir el deber de información empresarial previsto en el art. 18 LPRL. También está facultado para conocer toda la documentación preventiva que, por mor del art. 23 LPRL, está obligado el empresario a elaborar y poner en conocimiento de las autoridades correspondientes. Estaríamos hablando del plan de prevención, la evaluación de riesgos, la planificación preventiva, la vigilancia de la salud y la relación de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

b) Los daños producidos en la salud de los trabajadores. Por tal ha de entenderse la notificación de los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales, teniendo en cuenta lo dispuesto en el art. 4. 3º¹¹⁰ LPRL. Por ello están facultados para presentarse en el lugar de los hechos, incluso fuera de su jornada laboral, al fin de conocer las circunstancias de aquéllos.

c) Información que los técnicos de prevención o los organismos competentes para la seguridad y la salud de los trabajadores hubieran proporcionado al empresario sobre la situación de la prevención de riesgos laborales en la empresa.

¹⁰⁹ Ver más abajo apartado 2.2.3.

¹¹⁰ Art. 4. 3º LPRL:” *Se considerarán como «daños derivados del trabajo» las enfermedades, patologías o lesiones sufridas con motivo u ocasión del trabajo*”.

El acceso a esta información¹¹¹ resulta indispensable para que el Delegado de Prevención pueda desempeñar adecuadamente sus labores preventivas, especialmente, las de propuesta, vigilancia y control.

El derecho del Delegado de Prevención a la información tiene una doble dirección: en un sentido ascendente hace referencia a su derecho a ser informado e informarse; y, en un sentido descendente, a informar a los trabajadores representados.

2.2.2.3. Derecho de visita a los lugares de trabajo.

El art. 36.2 e) LPRL dispone que el Delegado de Prevención está facultado para “*Realizar visitas a los lugares de trabajo para ejercer una labor de vigilancia y control del estado de las condiciones de trabajo, pudiendo, a tal fin, acceder a cualquier zona de los mismos y comunicarse durante la jornada con los trabajadores, de manera que no se altere el normal desarrollo del proceso productivo*”.

Este derecho de visita está íntimamente relacionado con la competencia de vigilancia y control.

2.2.2.4. Derecho de propuesta en materia preventiva.

Apoyándose en los artículos 11.1 y 11.3 DM, la LPRL establece en su art. 36.2 f) la facultad del Delegado de Prevención para “*Recabar del empresario la adopción de medidas de carácter preventivo y para la mejora de los niveles de protección de la seguridad y la salud de los trabajadores, pudiendo a tal fin efectuar propuestas al empresario, así como al Comité de Seguridad y Salud para su discusión en el mismo*”.

El derecho de propuesta supone una actitud proactiva del Delegado de Prevención, que le exige disponer de una formación e información suficientes. Siguiendo a ÁLVAREZ MONTERO¹¹², el derecho de propuesta puede ser

¹¹¹ Acerca de la instrumentalidad del derecho de información, ver Capítulo I apartado 1.1.3.1 y Capítulo II apartado 2.1.

¹¹² ÁLVAREZ MONTERO, A. (2001).

enfocado como una “consulta activa” del Delegado de Prevención frente a la “consulta reactiva” a los trabajadores¹¹³. En ambos casos, el Delegado de Prevención está facultado para trasladar al empresario todos aquellos aspectos que, o bien los demás representantes, o los propios trabajadores hayan observado que deben ser modificados para llevar a cabo una buena política preventiva en el seno de la empresa. En este sentido, el derecho de propuesta se presenta como un complemento de la competencia de vigilancia y control.

Las propuestas de los Delegados de Prevención pueden dirigirse al empresario, a los representantes unitarios (Delegados de Personal o Comité de Empresa) y al Comité de Seguridad y Salud. Llama la atención que la LPRL no haya recogido expresamente el derecho de efectuar propuestas a las autoridades administrativas (ITSS y Autoridad Laboral), como contempla el art. 11.6 DM. Tangencialmente se contempla en el art. 40.2 LPRL, donde se indica que el Delegado de Prevención podrá formular cuantas observaciones considere a la ITSS en sus visitas al centro de trabajo.

Aunque el empresario no está vinculado por las posibles propuestas que le puedan efectuar los Delegados de Prevención, sí debe motivar su negativa a cumplirlas (art. 36.4 LPRL).

2.2.2.5. *Ius resistentiae* y derecho de paralización de la actividad en caso de riesgo grave e inminente.

En caso de riesgo grave e inminente¹¹⁴, el trabajador puede ejercer dos derechos: uno de ámbito individual; y, otro, colectivo. Ambos derechos presentan conexidad, pero son independientes. El derecho individual está contemplado en el art. 21.2 LRPL en los siguientes términos: “(...) *el trabajador tendrá derecho a interrumpir su actividad y abandonar el lugar de trabajo, en caso necesario, cuando considere que dicha actividad entraña un riesgo grave e inminente para*

¹¹³ Ver Capítulo II apartado 2.2.

¹¹⁴ “(...) *aquel que resulte probable racionalmente que se materialice en un futuro inmediato y pueda suponer un daño grave para la salud de los trabajadores (...)*” - Art. 4.4 LPRL.

*su vida o su salud*¹¹⁵. Estamos ante un claro derecho de “*ius resistentiae*”. El “*ius resistentiae*” es un principio del ordenamiento jurídico-laboral que legitima la desobediencia del trabajador a las órdenes que el empresario dicta en virtud del poder de dirección cuando éstas sean lesivas para la persona del trabajador. Este principio ha despertado recelos entre la jurisprudencia y halagos entre la doctrina.

Por si cupiera alguna duda, el art. 21.4 LPRL se encarga de recordar que *“Los trabajadores o sus representantes no podrán sufrir perjuicio alguno derivado de la adopción de las medidas (...), a menos que hubieran obrado de mala fe o cometido negligencia grave”*.

El derecho colectivo se regula en el art. 21. 3 LPRL y consiste en la paralización de la actividad en caso de riesgo grave e inminente. Forma parte del derecho a la protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo (art. 14.1 LPRL). Para que el trabajador se vea en esta tesitura, el empresario ha tenido que incumplir las obligaciones que le impone el art. 21.1 LPRL:

a) informar a los trabajadores de la existencia de la situación de riesgo grave e inminente y de las medidas de protección que deben adoptarse.

b) adoptar las medidas e instrucciones necesarias para que los trabajadores puedan interrumpir su actividad y, si fuere menester, abandonar el lugar de trabajo.

La paralización de la actividad es una facultad que el ordenamiento otorga a los representantes para subvertir el poder empresarial. El art. 21.3 LPRL dispone que *“Cuando (...) el empresario no adopte o no permita la adopción de las medidas necesarias para garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores, los representantes legales de éstos podrán acordar, por mayoría de sus miembros, la paralización de la actividad de los trabajadores afectados por dicho riesgo. Tal acuerdo será comunicado de inmediato a la empresa y a la autoridad laboral, la cual, en el plazo de veinticuatro horas, anulará o ratificará la*

¹¹⁵ Un precedente de este derecho lo encontramos en el art. 11 g) de la Ordenanza General de Seguridad e Higiene en el Trabajo de 1971 que facultaba a paralizar el trabajo si el

paralización acordada. El acuerdo (...) podrá ser adoptado por decisión mayoritaria de los Delegados de Prevención cuando no resulte posible reunir con la urgencia requerida al órgano de representación del personal”.

La actuación de los Delegados de Prevención respecto a la paralización es subsidiaria porque los que están facultados, en primer lugar, son los representantes unitarios. En este sentido, el art. 36.2 g) LPRL dispone que el Delegado de Prevención está facultado para “*Proponer al órgano de representación de los trabajadores la adopción del acuerdo de paralización de actividades (...)*”. Sin embargo, según el art. 19.5 ET su actuación será preferente: “*Los delegados de prevención y, en su defecto, los representantes legales de los trabajadores en el centro de trabajo, que aprecien una probabilidad seria y grave de accidente por la inobservancia de la legislación aplicable en la materia, requerirán al empresario por escrito para que adopte las medidas oportunas (...); si la petición no fuese atendida en un plazo de cuatro días, se dirigirán a la autoridad competente (...)*”.

Hay autores¹¹⁶ que han querido ver en esta facultad un derecho de veto, ya que la decisión de paralizar la actividad es ejecutiva –aunque la autoridad laboral puede revocarla-. No existe un derecho de veto genérico –ni tampoco específico– reconocido a los representantes de los trabajadores en ningún ordenamiento jurídico europeo, ni tampoco se contempla en ningún convenio de la OIT ni en la DM¹¹⁷.

Constituye una infracción muy grave “*Las acciones u omisiones que impidan el ejercicio del derecho de los trabajadores a paralizar su actividad en los casos de riesgo grave e inminente, en los términos previstos en el artículo 21 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales*” (Art. 13.9 LISOS).

2.2.3. Límites al ejercicio de las funciones del Delegado de Prevención:

empresario se negaba a suministrar al trabajador los medios de protección necesarios.

¹¹⁶ Por todos, ver ÁLVAREZ MONTERO, A. (2001).

¹¹⁷ En nuestro ordenamiento jurídico, este derecho de veto se contemplaba ya en el art. 19.5 ET antes de la entrada en vigor de la LPRL.

2.2.3.1. El deber de sigilo profesional.

El art. 37.3 LPRL establece que *“A los Delegados de Prevención les será de aplicación lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 65 del Estatuto de los Trabajadores en cuanto al sigilo profesional debido respecto de las informaciones a que tuviesen acceso como consecuencia de su actuación en la empresa”*. Dicho precepto dispone que *“Los miembros del comité de empresa (...) deberán observar el deber de sigilo con respecto a aquella información que, en legítimo y objetivo interés de la empresa o del centro de trabajo, les haya sido expresamente comunicada con carácter reservado”*.

La Doctrina iuslaboralista y la jurisprudencia no se muestran unánimes sobre qué deba entenderse por “deber de sigilo”. Una parte opina que se trataría de guardar secreto, mientras que otra considera que sería una versión laxa del secreto profesional. El deber de sigilo no debe entenderse como una prohibición absoluta de revelar ningún tipo de información obtenida con ocasión o como consecuencia del cargo de representación que se ostenta, pues de lo contrario se estaría vulnerando el derecho básico de los trabajadores a la información, que al fin y al cabo son los destinatarios últimos del citado derecho. Lo que el deber de sigilo impone es la obligación de no divulgar la información extramuros, pero no sólo permite, sino que conmina a su difusión en el ámbito interno de la empresa. De hecho, el fundamento del deber de sigilo es la obligación empresarial de proporcionar información al Delegado de Prevención para que pueda desempeñar adecuadamente sus funciones.

El sigilo profesional no es un deber de secreto. Tampoco puede entenderse como una limitación de la capacidad de los representantes de acudir a los Tribunales en defensa de los derechos de los trabajadores, pues tal entendimiento supondría un menoscabo del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE).

De conformidad con el art. 65.2 ET, el empresario puede declarar reservadas ciertas materias, lo que no supone que sean secretas, sino simplemente que ha de mantenerse un mayor recelo en su tratamiento. Se entiende por información reservada aquélla cuyo conocimiento por terceras personas –en caso de

quebrantamiento del deber de sigilo- pudiera ocasionar graves daños a la empresa. Para declarar reservadas ciertas materias, “no sería suficiente que el empresario lo calificase unilateralmente como confidencial, sino que sería necesario que desde un plano objetivo efectivamente lo sea¹¹⁸”.

El campo de actuación del deber de sigilo del Delegado de Prevención no abarca sólo aquella información que le hubiera sido transmitida por el empresario directamente, sino también toda aquella que conociera en el ejercicio de sus funciones. Debe tenerse en cuenta que el deber de sigilo no expira con el mandato, sino que se mantiene aun cuando éste ya haya finalizado (art. 65.3 ET).

2.2.3.2. El deber de confidencialidad.

El art. 36.2.b) LPRL dispone que el Delegado de Prevención está facultado para “Tener acceso, con las limitaciones previstas en el apartado 4 del artículo 22 de esta Ley, a la información y documentación relativa a las condiciones de trabajo que sean necesarias para el ejercicio de sus funciones (...). Cuando la información esté sujeta a las limitaciones reseñadas, sólo podrá ser suministrada de manera que se garantice el respeto de la confidencialidad”.

El art. 22.4 LPRL hace referencia a la imposibilidad de usar los resultados de la vigilancia de la salud con fines discriminatorios ni en perjuicio del trabajador. Sin embargo, -en mi opinión- el precepto que verdaderamente habría que traer a colación no es el 22.4 LPRL si no el 22.2 LPRL, que es el que garantiza el derecho a la intimidad del trabajador y la confidencialidad de los datos sobre la vigilancia de la salud. Debe tenerse en cuenta que la información de carácter sanitario forma parte del derecho fundamental a la intimidad (art. 18.1 CE¹¹⁹) y que éste constituye uno de los límites de la libertad de expresión reconocida en el art. 20.4 CE¹²⁰. “Constituye doctrina constitucional reiterada que el derecho a la intimidad personal garantizado por el art. 18.1 CE, en cuanto

¹¹⁸ STS 7288/1989, de 13 de diciembre (F.J.4º).

¹¹⁹ Art. 18.1 CE: “Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen”.

¹²⁰ Ver apartado 4.2.5 de este mismo capítulo.

derivación de la dignidad de la persona reconocida en el art. 10.1 CE, implica la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de la vida humana (...). El art. 18.1 CE confiere a la persona el poder jurídico de imponer a terceros el deber de abstenerse de toda intromisión en la esfera íntima y la prohibición de hacer uso de lo así conocido (...). De ello se deduce que el derecho fundamental a la intimidad personal otorga cuando menos una facultad negativa o de exclusión, que impone a terceros el deber de abstención de intromisiones salvo que estén fundadas en una previsión legal que tenga justificación constitucional y que sea proporcionada (...) o que exista un consentimiento eficaz que lo autorice, pues corresponde a cada persona acotar el ámbito de intimidad personal y familiar que reserva al conocimiento ajeno (...). El art. 18.1 CE impide, por tanto, (...) las injerencias en la intimidad «arbitrarias o ilegales». De lo que se concluye que se vulnerará el derecho a la intimidad personal cuando la penetración en el ámbito propio y reservado del sujeto no sea acorde con la Ley, no sea eficazmente consentida o, aun autorizada, subvierta los términos y el alcance para el que se otorgó el consentimiento, quebrando la conexión entre la información personal que se recaba y el objetivo tolerado para el que fue recogida¹²¹.

El Delegado de Prevención puede conocer las conclusiones de los exámenes de salud para poder desempeñar adecuadamente sus funciones, pero nunca debe acceder a los datos identificativos de los trabajadores. El incumplimiento del deber de confidencialidad es una falta muy grave, de conformidad con el art. 13.5 LISOS¹²².

¹²¹ STC 196/2004, de 15 de noviembre (F.J.2º).

¹²² Art. 13.5 LISOS: "Incumplir el deber de confidencialidad en el uso de los datos relativos a la vigilancia de la salud de los trabajadores, en los términos previstos en el apartado 4 del artículo 22 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales".

3. SISTEMAS DE DESIGNACIÓN DEL DELEGADO DE PREVENCIÓN.

La LPRL establece un sistema de designación de Delegados de Prevención, que será de aplicación subsidiaria en el caso de que a través de la negociación colectiva se hubiera configurado otro método alternativo.

3.1. SISTEMA DE DESIGNACIÓN LEGAL.

3.1.1. Régimen común.

A tenor del art. 35.2 LPRL, “*Los Delegados de Prevención serán designados por y entre los representantes del personal (...)*”. La mayor parte de la Doctrina iuslaboralista entiende que sólo pueden ser electores y/o elegibles, los representantes unitarios¹²³. Ello es así, no porque los representantes sindicales no sean legales –recuérdese que la libertad sindical es un Derecho Fundamental- sino porque, interpretando la LPRL de una manera sistemática¹²⁴, puede colegirse que el legislador identifica a los representantes legales con los representantes unitarios.

Como se trata de un sistema de designación en segunda instancia, ya que parte de los representantes unitarios, la doctrina iuslaboralista se ha interrogado acerca de si debe mantenerse, o no, la proporcionalidad sindical como se hace respecto de los Delegados de Personal y de los miembros del Comité de Empresa. La mayor parte de los autores y también de la jurisprudencia entiende que debe respetarse dicho criterio a la hora de designar a los Delegados de Prevención.

En cuanto al ámbito de referencia a la hora de designar el número de Delegados de Prevención, se tiene en cuenta el centro de trabajo, al igual que se hace con la representación unitaria. Los Delegados de Prevención varían en

¹²³ Esto es así siempre y cuando el sistema de designación de Delegados de Prevención sea el establecido en la LPRL. A través de la negociación colectiva podría incluirse expresamente a la representación sindical como titular del sufragio activo y/o pasivo.

¹²⁴ Art. 3.1 CC: “*Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad social del*

función del tamaño de la plantilla. Según el art. 35.3 LPRL -en consonancia con el art. 72.2 ET¹²⁵-, se computarán como trabajadores tanto los fijos como los temporales cuyo contrato de trabajo tenga una duración superior al año¹²⁶.

Como se sabe, existen dos órganos dentro de la representación unitaria: el Delegado de Personal -que existirá en centros de trabajo cuya plantilla sea inferior a los cincuenta trabajadores- y el Comité de Empresa -previsto para los casos en que la plantilla supere los cincuenta trabajadores-.

Las empresas de entre diez y treinta trabajadores, deben tener un Delegado de Personal que será, a su vez, Delegado de Prevención (art. 35.2 LPRL en relación con el art. 62.1 ET). Si la empresa tiene, entre treinta y uno y cuarenta y nueve trabajadores, debe contar con tres Delegados de Personal, que habrán de elegir un Delegado de Prevención. En las empresas cuya plantilla supere los cincuenta empleados, el número de Delegados de Prevención se incrementará en proporción al tamaño de la plantilla, oscilando entre los dos y los ocho representantes específicos¹²⁷. Se observa una falta de proporcionalidad entre el número de trabajadores y el número de Delegados de Prevención, especialmente en las grandes empresas.

3.1.2. Regímenes especiales.

En la LPRL se contemplan una serie de supuestos de suplementariedad que coinciden -en algunos casos- con los supuestos en los que el Delegado de Prevención sí es un órgano de nueva creación.

a) Sociedades Cooperativas.

tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas"

¹²⁵ Y su reglamento de desarrollo: RD 1844/1994, de 9 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de elecciones a órganos de representación de los trabajadores en la empresa.

¹²⁶ En el caso de los trabajadores cuyo contrato de trabajo tenga una duración inferior a un año, "se computarán según el número de días trabajados en el período de un año anterior a la designación. Cada doscientos días trabajados o fracción se computarán como un trabajador más" (Art. 35.3. b) LPRL).

¹²⁷ En el ANEXO III figura una tabla comparativa entre los representantes genéricos (unitarios) y específicos en materia preventiva según el tamaño de la plantilla.

Según la D.A.10ª LPRL cabe distinguir dos situaciones diferenciadas a la hora de designar Delegados de Prevención en el seno de las cooperativas. La primera de ellas hace referencia a las sociedades que no tengan trabajadores asalariados. En este caso, el procedimiento de designación debe contemplarse en los Estatutos de la Cooperativa o acordarse en Asamblea General de cooperativistas. La segunda, contempla el caso de que, además de los socios cooperativistas, la Cooperativa cuente con trabajadores asalariados. En el ET no se contiene ninguna disposición particular sobre la elección de representantes unitarios en el seno de las cooperativas, sin embargo en el RD 1877/1994, de 9 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de elecciones a órganos de representación de los trabajadores en la empresa, excluye (D.A.1ª) la posibilidad de sufragio tanto activo como pasivo a los socios cooperativistas. Tal exclusión no opera respecto de los Delegados de Prevención porque la citada D.A. 10ª LPRL indica que *“se computarán ambos colectivos –cooperativistas y asalariados- a efectos de lo dispuesto en el número 2 del artículo 35. En este caso, la designación de los Delegados de Prevención se realizará conjuntamente por los socios que prestan trabajo y los trabajadores asalariados o, en su caso, los representantes de éstos”*.

La LPRL no especifica a quienes se incluye en el cuerpo de elegibles (representantes o trabajadores) ni tampoco si se debe guardar un criterio de proporcionalidad respecto del total de socios. Estos aspectos deberían ser concretados en los Estatutos de la Sociedad Cooperativa.

b) Imposibilidad legal de elección de representantes del personal.

Según la D.A.4ª LPRL, *“En los centros de trabajo que carezcan de representantes de los trabajadores por no existir trabajadores con la antigüedad suficiente para ser electores o elegibles en las elecciones para representantes del personal, los trabajadores podrán elegir por mayoría a un trabajador que ejerza las competencias del Delegado de Prevención, quién tendrá las facultades, garantías y obligaciones de sigilo profesional de tales Delegados. La actuación de éstos cesará en el momento en que se reúnan los requisitos de antigüedad necesarios para poder celebrar la elección de representantes del personal,*

prorrogándose por el tiempo indispensable para la efectiva celebración de la elección”.

Es éste un supuesto de transitoriedad que constituye una excepción a la norma establecida por la propia LPRL de que en los centros de trabajo donde no haya representantes legales, tampoco habrá representantes específicos. No dice nada la LPRL respecto al procedimiento de elección. Parte de la Doctrina iuslaboralista se ha planteado la posibilidad de aplicar este supuesto específico de manera analógica a los casos en los que no exista representación legal en la empresa por tener ésta una plantilla inferior a seis trabajadores. No es una cuestión pacífica ni tampoco ha sido resuelta de forma satisfactoria. *De lege ferenda* sería un aspecto a tener en cuenta.

- c) Aplicación de disposiciones más favorables establecidas en convenio colectivo.

La D.T. 1ª.1 LPRL prevé la posibilidad de que se mantengan las disposiciones más favorables previstas en convenio colectivo ya vigentes en el momento de entrada en vigor de la LPRL en materia de información, consulta y participación respecto de las competencias, facultades y garantías de los Delegados de Prevención previstas en la propia LPRL.

3.2. SISTEMA DE DESIGNACIÓN CONVENCIONAL.

El art. 35.4 párrafo primero LPRL llama al convenio colectivo para que establezca un sistema alternativo de elección de Delegados de Prevención que, en todo caso, ha de mantener la designación en manos de los propios trabajadores o de sus representantes. Se podría romper así el principio de vinculación orgánica entre la representación unitaria y la representación específica. Suele ser común que se amplíe el cuerpo de elegibles a todos los trabajadores y que el cuerpo de electores esté formado, o bien por todos los trabajadores, o bien únicamente por los representantes unitarios, incluyendo, o no, también a los representantes sindicales. También puede aumentarse el número de Delegados de Prevención, pero nunca disminuir el mínimo legal.

4. PROTECCIÓN JURÍDICA DEL DELEGADO DE PREVENCIÓN.

4.1. PRERROGATIVAS EN EL EJERCICIO DE LAS FUNCIONES DEL DELEGADO DE PREVENCIÓN.

Al hablar de “prerrogativas” se está haciendo referencia a derechos inherentes al ejercicio de la representación de los trabajadores, sin los que sería imposible cumplir, en condiciones óptimas, el mandato representativo. La LPRL establece una serie de prerrogativas tendentes a hacer efectiva la labor del Delegado de Prevención.

4.1.1. Derecho a la formación en materia preventiva.

La formación en materia preventiva es uno de los derechos que conforman el derecho de los trabajadores a la protección eficaz en prevención de riesgos laborales, de conformidad con el art. 14.1 LPRL. El artículo 12 DM obliga al empresario a garantizar a los Delegados de Prevención una formación adecuada y suficiente en materia preventiva¹²⁸. Esta obligación específica trasciende a la formación preventiva general prevista en el artículo 19 LPRL.

A tenor del art. 37.2 LPRL:” *El empresario deberá proporcionar a los Delegados de Prevención (...) la formación en materia preventiva que resulten necesarios para el ejercicio de sus funciones.*

La formación se deberá facilitar por el empresario por sus propios medios o mediante concierto con organismos o entidades especializadas en la materia y deberá adaptarse a la evolución de los riesgos y a la aparición de otros nuevos, repitiéndose periódicamente si fuera necesario.

El tiempo dedicado a la formación será considerado como tiempo de trabajo a todos los efectos y su coste no podrá recaer en ningún caso sobre los Delegados de Prevención”.

La formación debe ser posterior al nombramiento del Delegado de Prevención; y su contenido debe ser el necesario para garantizar un correcto desempeño de las funciones del cargo. Además, no bastará con dar una formación inicial, sino que debe ser constantemente actualizada en función de la evolución de los riesgos laborales en el centro de trabajo. El tiempo dedicado a la formación tiene la consideración de tiempo de trabajo efectivo, sin que quepa imputarlo al crédito horario. El convenio colectivo es la mejor herramienta para concretar los aspectos de detalle de este tipo de formación.

El incumplimiento de esta obligación empresarial constituye una infracción grave, de conformidad con el art. 12.12 LISOS¹²⁹ –antes de la entrada en vigor del RD Legislativo 5/2000 estaba regulada en el art. 47.12 LPRL-.

Debe tenerse en cuenta que esta formación es, no sólo requisito indispensable para desempeñar adecuadamente la labor de representación en materia preventiva, sino que debe permitir al Delegado de Prevención llevar a cabo la información conforme al artículo 19 LPRL¹³⁰.

4.1.2. Crédito horario.

El artículo 11.5 DM impone al empresario la obligación de “*conceder a los representantes de los trabajadores con una función específica en materia de protección de la seguridad y de la salud de los trabajadores una dispensa laboral suficiente sin pérdida de salario (...)*”. El legislador español optó por atribuirle el crédito horario previsto en el ET para los representantes unitarios, pero con ciertas salvedades.

El art. 37.1 párrafo 2º LPRL establece que:” *El tiempo utilizado por los Delegados de Prevención para el desempeño de las funciones previstas en esta Ley será considerado como de ejercicio de funciones de representación a efectos*

¹²⁸ Art. 12.3 DM:” *Los representantes de los trabajadores, que tengan una función específica en la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores, tendrán derecho a una formación adecuada*”.

¹²⁹ Art. 12.12 LISOS:” *No proporcionar la formación (...) adecuados para el desarrollo de sus funciones a (...) los delegados de prevención*”.

¹³⁰ Véase CAPÍTULO II apartado 2.1.

de la utilización del crédito de horas mensuales retribuidas previsto en la letra e) del citado artículo 68 del Estatuto de los Trabajadores”.

El art. 68 e) ET reconoce a los representantes el derecho a disponer de un número determinado de horas al mes para llevar a cabo sus funciones de representación. Dicho crédito horario varía en función del tamaño de la plantilla, oscilando entre las quince y las cuarenta horas mensuales. Es posible que, mediante convenio colectivo, se pacte que uno de los representantes acumule las horas correspondientes a los demás representantes, quedando “liberado” de su trabajo para dedicarse exclusivamente a las funciones de representación. Esta opción, en el fondo, desnaturaliza la función representativa del cedente porque, al renunciar a sus horas, vacía de contenido su tarea. Tanto la doctrina como la jurisprudencia la avalan por ser representaciones diferenciadas.

En un principio –salvo modificaciones introducidas vía convenio colectivo- el Delegado de Prevención es también un representante unitario, por lo que cabe interrogarse acerca de la posibilidad de acumulación o detracción de horas para el ejercicio de ambas representaciones, ya que la LPRL no ha establecido un crédito específico para las tareas de representación preventiva –tal parecía ser la intención de la DM-. Por supuesto que esta opción puede establecerse por convenio colectivo. Si no se ha pactado en convenio, no cabe duplicar las horas. En dicha sede cabe también la ampliación del número de horas y el establecimiento de un régimen diferenciado para los Delegados de Prevención que no sean representantes unitarios.

El crédito horario no supone merma salarial. Se retribuyen como horas ordinarias de trabajo. Estas horas deben disfrutarse en horario laboral –salvo especificaciones establecidas en convenio colectivo- y con cierta flexibilidad por parte de su titular. La jurisprudencia viene presumiendo *iuris tantum* su uso conforme a la buena fe.

El art. 37.1 párrafo 3º LPRL dispone lo siguiente:” *No obstante lo anterior, será considerado en todo caso como tiempo de trabajo efectivo, sin imputación al citado crédito horario, el correspondiente a las reuniones del Comité de Seguridad y Salud y a cualesquiera otras convocadas por el*

empresario en materia de prevención de riesgos, así como el destinado a las visitas previstas en las letras a) y c) del número 2 del artículo anterior”.

Aunque no se establezca un crédito horario específico para los Delegados de Prevención sí se contempla que no se computen al mismo el tiempo empleado en las reuniones del Comité de Seguridad y Salud, en acompañar a los técnicos de prevención y a los miembros de la ITSS y en conocer los daños producidos en la salud.

4.1.3. Dotación de medios adecuados y suficientes para el ejercicio de sus funciones.

Según el art. 37.2 LPRL:” *El empresario deberá proporcionar a los Delegados de Prevención los medios (...) en materia preventiva que resulten necesarios para el ejercicio de sus funciones*”. No se especifica nada más, por lo que será el convenio colectivo un buen lugar para ello. El art. 11.4 DM tampoco arroja luz sobre el asunto porque habla de “(...) *poner a disposición los medios necesarios (...)*”. No cabe duda de que el empresario debe proporcionar medios técnicos, económicos y humanos. Se trata de un derecho instrumental, sin el que el Delegado de Prevención no podrá llevar a cabo sus tareas.

4.2. GARANTÍAS JURÍDICAS.

El representante de los trabajadores, ya sea genérico o específico, tiene una serie de derechos y deberes reconocidos por el ordenamiento jurídico-laboral. Para hacer que éstos sean efectivos, el legislador ha reconocido ciertos “privilegios” con respecto a los demás trabajadores como medida de aseguramiento. Estos privilegios son, en realidad, garantías para los trabajadores y, a la vez, restricciones al poder de dirección que ostenta el empresario sobre éstos, en virtud de la relación contractual que les une. Suponen un plus protector frente a posibles represalias empresariales por el ejercicio de sus funciones. El objetivo último de las garantías es garantizar el libre ejercicio de las funciones representativas. El Convenio nº 135 de la OIT, sobre representantes de los trabajadores de 23 de junio de 1971 –ratificado por España el 21 de diciembre de 1972- concreta estas garantías, previstas como una forma de protección contra todo acto lesivo por razón de su condición de representante. En virtud del artículo 96.1 CE, “*Los*

tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno (...)". Además del citado Convenio, la Recomendación nº 143 de la OIT sobre los representantes de los trabajadores de 2 de junio de 1971, el ET y la LOLS contienen disposiciones específicas sobre garantías de los representantes de los trabajadores. Conviene recordar que por mor del art. 10.3 LOLS, los representantes sindicales gozan de las mismas garantías que los representantes unitarios.

El Delegado de Prevención, en tanto que representante de los trabajadores, también goza de determinadas garantías. *Prima facie*, la lectura del art. 37.1 primer párrafo LPRL puede resultar tautológica cuando dice: "*Lo previsto en el artículo 68 del Estatuto de los Trabajadores en materia de garantías será de aplicación a los Delegados de Prevención en su condición de representantes de los trabajadores (...)*". Porque, si el Delegado de Prevención es un representante que tiene reconocidas como tal unas garantías en el ET, ¿qué sentido tiene esta reiteración en la LPRL? Pues, sencillamente, extender el sistema protector a todos los Delegados de Prevención, independientemente de su forma de designación, ya que por convenio colectivo pueden establecerse alternativas en las que los Delegados de Prevención no tengan la condición previa de representantes unitarios de los trabajadores¹³¹.

De lege data, podemos decir que esta remisión al artículo 68 ET –cuyo contenido puede ser mejorado en convenio colectivo, ya que se trata de una norma de derecho necesario relativo- resulta incompleta porque el sistema de garantías previsto para los representantes unitarios es mucho más amplio, ya que se incluyen la opción por la readmisión o la indemnización al trabajador en caso de despido improcedente¹³² y la prioridad de permanencia en caso de movilidad

¹³¹ Véase CAPÍTULO II apartado 2.3.

¹³² Art. 56.4 ET: "*Si el despido fuera un representante legal de los trabajadores o un delegado sindical, la opción corresponderá siempre a éste. De no efectuar la opción, se entenderá que lo hace por la readmisión. Cuando la opción, expresa o presunta, sea a favor de la readmisión, ésta será obligada. Tanto si opta por la indemnización como si lo hace*

geográfica¹³³. Aunque la doctrina iuslaboralista no es unánime en este sentido, algunos autores¹³⁴ consideran que estos dos supuestos podrían aplicarse a los Delegados de Prevención. Cabe interpretar que el legislador, al establecer la remisión al art. 68 ET, en lugar de haber dispuesto que a los Delegados de Prevención se les aplicasen las mismas garantías que a los representantes unitarios, quería hacer esa exclusión expresamente. Y ello porque en el art. 30.4 LPRL¹³⁵ el legislador menciona tanto el art. 68 ET como el art. 56.4 ET en relación con los trabajadores designados y los trabajadores de los servicios de prevención propios.

El artículo 37.1 LPRL es la trasposición al ordenamiento jurídico español del art. 11.4 de la Directiva Marco que simplemente indica que los representantes específicos “*no podrán sufrir perjuicios a causa de sus respectivas actividades*”.

Las garantías previstas en el ET buscan otorgar al representante estabilidad dentro de la empresa y en su puesto de trabajo, así como para el desempeño de sus funciones.

4.2.1. Prohibición de actos discriminatorios.

El art. 68.c) *in fine* establece que el representante:” *No podrá ser discriminado en su promoción económica o profesional en razón, precisamente, del desempeño de su representación*”. Con ello se pretende evitar castigos a los representantes por su condición. Dicho precepto debe ser relacionado con los

por la readmisión, tendrá derecho a los salarios de tramitación a los que se refiere el apartado 2”.

¹³³ Art. 40.7 ET:” *Los representantes legales de los trabajadores tendrán prioridad de permanencia en los puestos de trabajo a que se refiere este artículo (...)*”.

¹³⁴ Por todos: ÁLVAREZ MONTERO, A. (2001).

¹³⁵ Art. 30.4 LPRL:” *Los trabajadores designados no podrán sufrir ningún perjuicio derivado de sus actividades de protección y prevención de los riesgos profesionales en la empresa. En ejercicio de esta función, dichos trabajadores gozarán, en particular, de las garantías que para los representantes de los trabajadores establecen las letras a), b) y c) del artículo 68 y el apartado 4 del artículo 56 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.*

Esta garantía alcanzará también a los trabajadores integrantes del servicio de prevención, cuando la empresa decida constituirlo de acuerdo con lo dispuesto en el artículo siguiente (...)”.

artículos 40.7 ET y 41.7 ET, que hacen referencia a la movilidad geográfica. En tal caso, los representantes tendrán prioridad de permanencia en los puestos de trabajo.

4.2.2. Expediente contradictorio.

Uno de los elementos integrantes del poder de dirección que ostenta el empresario frente al trabajador, en virtud del contrato de trabajo que les vincula, es la potestad sancionatoria. En virtud del art. 68.a) ET, los representantes tienen la garantía de la *“apertura de expediente contradictorio en el supuesto de sanciones por faltas graves o muy graves, en el que serán oídos, aparte del interesado, el comité de empresa o restantes delegados de personal”*.

El expediente contradictorio debe observar dos requisitos formales para su validez: el trámite de audiencia y el principio contradictorio. Tanto el trabajador sancionado como los demás representantes deben tener la oportunidad de alegar en su defensa frente a las acusaciones del empresario y la propuesta de sanción. Aunque se trate de un expediente, no debe ser instruido siguiendo el procedimiento sancionador administrativo. Debe tenerse en cuenta que esta garantía no opera sólo frente a las sanciones por faltas que pudiera cometer el representante con ocasión del ejercicio de sus funciones, sino en general por cualquier tipo de acto.

En el caso de litigar, el art. 106.2 LRJS exige que el expediente contradictorio sea incorporado a la demanda por despido.

4.2.3. Protección frente a despidos discriminatorios.

Según el art. 68 c) ET, el representante obtiene la garantía de *“no ser despedido ni sancionado durante el ejercicio de sus funciones ni dentro del año siguiente a la expiración de su mandato, salvo en caso de que ésta se produzca por revocación o dimisión, siempre que el despido o sanción se base en la acción del trabajador en el ejercicio de su representación, sin perjuicio, por tanto, de lo*

establecido en el artículo 54 (...)”. Este precepto protege al representante del despido como forma de represalia por el ejercicio de sus funciones como representante, pero no frente al despido disciplinario –regulado en el art. 54 ET-, que es la sanción de mayor entidad que puede imponer el empresario, al amparo de su poder de dirección; y sólo durante el ejercicio de su mandato y al año siguiente de su finalización, siempre y cuando ésta no se haya producido por revocación o dimisión.

En tal caso, si el despido es calificado de improcedente por los órganos de la jurisdicción social, la opción entre la readmisión o la indemnización corresponde al trabajador (arts. 56.4 ET y 110.2 LRJS), en vez de al empresario, que es la norma común. La jurisprudencia ha recalcado la importancia de esta garantía en los siguientes términos: *“La facultad de opción a favor del representante (...) cumple en la práctica un objetivo instrumental respecto a la inmunidad relativa, al impedir que el representante pueda ser desvinculado de la empresa y de la representación por una decisión injustificada del empleador (...)”*¹³⁶. *“Es fundamental la conexión funcional entre la inmunidad relativa y la facultad de opción, conexión evidente pues no resulta lógico otorgar la primera, si a través de un despido improcedente la entidad empleadora puede optar por la indemnización, consumando la desvinculación del representante sin una causa justificada”*¹³⁷.

El TC ha extendido esta garantía de protección frente a despidos discriminatorios incluso hasta los candidatos a representante durante el proceso electoral (STC 38/1981, de 23 de noviembre). Sin embargo, conviene tener presente que, aunque el art. 10.3 LOLS diga que los delegados sindicales tienen las mismas garantías que los representantes unitarios, el TC lo ha matizado respecto a la protección frente a despidos discriminatorios de la siguiente manera: *“No hay que olvidar que la libertad sindical no entraña la inmunidad de sus titulares frente a la aplicación razonable de reglas jurídicas generales, y tampoco*

¹³⁶ STS 3757/1990, de 15 de mayo (F.J.5º).

¹³⁷ STS 7970/1998, de 29 de diciembre (F.J.2º).

*confiere a los representantes sindicales (...) el derecho a la intangibilidad de su puesto o condiciones de trabajo*¹³⁸.

4.2.4. Prioridad de permanencia.

El art. 68 b) ET establece que el representante goza de “*prioridad de permanencia en la empresa o centro de trabajo respecto de los demás trabajadores, en los supuestos de suspensión o extinción por causas tecnológicas o económicas*”.

Estamos hablando de que, en el supuesto de que la empresa presente, ante la Autoridad laboral, un “Expediente de Regulación de Empleo” (ERE) ya sea de suspensión –art. 47 ET- o de extinción –Art. 51 ET- del contrato de trabajo, el representante tiene prioridad de permanencia, pero no respecto del total de la plantilla, sino de los trabajadores de su mismo grupo o categoría profesional.

4.2.5. Libertad de expresión y comunicación.

El art. 68. d) ET, por remisión del art. 37.1 LPRL, establece que el Delegado de Prevención tiene derecho a “*Expresar (...) con libertad sus opiniones en las materias concernientes a la esfera de su representación, pudiendo publicar y distribuir, sin perturbar el normal desenvolvimiento del trabajo, las publicaciones de interés laboral o social, comunicándolo a la empresa*”.

La libertad de expresión es un Derecho Fundamental¹³⁹ regulado en el art. 20.1.a) CE¹⁴⁰. Ningún derecho es absoluto y el primer límite a la libertad de expresión nos lo establece la propia CE en el art. 20.4¹⁴¹: los Derechos Fundamentales. La libertad de expresión constituye uno de los fundamentos esenciales de las sociedades democráticas. La libertad de expresión y el derecho a

¹³⁸ STC 293/1998, de 18 de diciembre (F.J.6º), STC 308/2000, de 28 de diciembre (F.J.8º) y STC 14/2002, de 28 de enero (F.J.6º).

¹³⁹ Sobre la iusfundamentalidad, ver Capítulo I apartado 4.

¹⁴⁰ Art. 20.1 a) CE: “*Se reconocen y protegen los derechos: A expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción*”.

¹⁴¹ Art. 20.4 CE: “*Estas libertades tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, en los preceptos de las leyes que lo desarrollen y, especialmente, en el*

la información¹⁴² -también Derecho Fundamental- son dos derechos diferentes, aunque conexos. En reiteradas ocasiones, el TC¹⁴³ ha manifestado que la libertad de expresión es el derecho a expresar y difundir pensamientos, ideas y opiniones. Por contra, el derecho a la información se refiere a la comunicación de hechos; hechos que han de ser veraces. Ambos derechos asisten al Delegado de Prevención en el ejercicio de sus funciones.

derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia”.

¹⁴² Art. 20.1.d) CE:” *Se reconocen y protegen los derechos: A comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión”.*

¹⁴³ Entre otras: STC 6/1988 de 21 de enero; STC 107/1998, de 18 de mayo.

CAPÍTULO IV

EL COMITÉ DE SEGURIDAD Y SALUD.

1. EL COMITÉ DE SEGURIDAD E HIGIENE EN EL TRABAJO COMO PRECEDENTE HISTÓRICO DEL COMITÉ DE SEGURIDAD Y SALUD.

A diferencia de la figura del Delegado de Prevención, el Comité de Seguridad y Salud sí cuenta con un claro antecedente –no por su carácter democrático y participativo, sino por su carácter técnico–: el Comité de Seguridad e Higiene en el Trabajo. Dicho órgano fue establecido en virtud de la Orden de 21 de septiembre de 1944, sobre la creación de Comités de Seguridad e Higiene del Trabajo. Se contemplaba como un órgano de constitución obligatoria en los centros de trabajo industrial. Así, debía existir en las industrias “*química, textil, de la madera y afines, papel y cartón, cuero y pieles, cerámica, vidrio y cemento, gas y electricidad, transportes y comunicaciones*”

¹⁴⁴ que empleasen, al menos, a quinientos trabajadores; en las industrias “*siderometalúrgica, trabajo del hierro y demás metales, construcción y reparación de máquinas, aparatos y vehículos*”¹⁴⁵ que empleasen, al menos, a doscientos cincuenta trabajadores; y, en las obras de construcción en las que trabajasen, como mínimo, doscientos cincuenta trabajadores (Art. 1.c) Orden de 21 de septiembre de 1944). Facultativamente, el Gobierno podía crear Comités de Seguridad e Higiene del Trabajo en dichas industrias si contaban con más de cien trabajadores, entrañaban “riesgo manifiesto de accidentes o insalubridad” o empleaban a mujeres y niños (art. 2 Orden de 21 de septiembre de 1944).

¹⁴⁴Art. 1.a) de la Orden de 21 de septiembre de 1944, sobre la creación de Comités de Seguridad e Higiene del Trabajo.

Posteriormente, el Comité de Seguridad e Higiene en el Trabajo pasó a regirse por el Decreto 432/1971, de 11 de marzo, por el que se regulan la constitución, composición y funciones de los Comités de Seguridad e Higiene en el Trabajo. Se dispuso, entonces, la creación del citado Comité en las empresas de más de cien trabajadores y en aquéllas que desarrollaran actividades especialmente peligrosas –a juicio del Ministerio de Trabajo-, aunque tuvieran una plantilla inferior.

Se trataba de un órgano eminentemente técnico, con funciones de vigilancia del cumplimiento de las normas preventivas y de propuesta de mejoras. Estaba formado por un Presidente –elegido por el empresario-, un Secretario, el técnico en Seguridad de mayor cualificación, el Jefe del Servicio Médico de Empresa, el ayudante técnico sanitario más cualificado, el Jefe de Equipo o de brigada de seguridad y diferentes miembros –según el tamaño de la plantilla- nombrados por el Jurado de Empresa¹⁴⁶.

2. ASPECTOS ORGÁNICOS DEL COMITÉ DE SEGURIDAD Y SALUD.

La existencia del CSS no se deriva de la DM, sino que más bien responde al deseo del legislador de mantener –*mutatis mutandis*- un órgano que se había demostrado eficaz en el cumplimiento de los fines preventivos.

Dice el art. 38.1 LPRL que “*El Comité de Seguridad y Salud es el órgano paritario y colegiado de participación destinado a la consulta regular y periódica de las actuaciones de la empresa en materia de prevención de riesgos*”. De esta definición podemos extraer sus notas definitorias.

¹⁴⁵ Art. 1 b) de la Orden de 21 de septiembre de 1944, sobre la creación de Comités de Seguridad e Higiene del Trabajo.

¹⁴⁶ Ver Capítulo I apartado 3.2.

2.1. EL COMITÉ DE SEGURIDAD Y SALUD COMO ÓRGANO PARITARIO.

En el CSS confluyen tanto representantes de los trabajadores como del empresario. Los representantes de los trabajadores serán los Delegados de Prevención; y los del empresario, -en número igual al de Delegados de Prevención- serán elegidos por éste (art. 38.2 2º párrafo LPRL).

2.2. EL COMITÉ DE SEGURIDAD Y SALUD COMO ÓRGANO COLEGIADO.

La LPRL no establece nada acerca de la colegialidad del órgano, por lo que la doctrina iuslaboralista se ha mostrado partidaria de aplicar analógicamente los requisitos procedimentales previstos para los órganos colegiados de las Administraciones Públicas en la que había sido la ley estrella del Derecho Administrativo español: la “Ley 30/1992¹⁴⁷”. Por ello se requiere la convocatoria de las reuniones del órgano -con su correspondiente orden del día-, la exigencia de *quórum*, el voto mayoritario para la adopción válida de las decisiones y la llevanza de un libro de actas.

La colegialidad del órgano implica que las decisiones válidamente adoptadas, se imputan a éste y no a sus componentes de forma individual. Por este motivo -y a diferencia de lo que ocurre con los Delegados de Prevención¹⁴⁸- la LPRL no ha previsto un sistema de garantías jurídicas específicas para los miembros del CSS que no gozan de tal condición.

2.3. EL COMITÉ DE SEGURIDAD Y SALUD COMO ÓRGANO DE PARTICIPACIÓN PREVENTIVA.

Los trabajadores, a través de sus representantes específicos en materia de prevención de riesgos laborales, -los Delegados de Prevención- van a poder colaborar con el empresario en la gestión de la prevención en la empresa. El

¹⁴⁷ Dicha Ley fue derogada por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

¹⁴⁸ Ver Capítulo III apartado 4.2.

objetivo último es cumplir, de la mejor manera posible, el deber de protección empresarial de la seguridad y salud de los trabajadores (art. 14 LPRL).

El art. 38.3 2º párrafo prevé la posibilidad de que” *Las empresas que cuenten con varios centros de trabajo dotados de Comité de Seguridad y Salud podrán acordar¹⁴⁹ con sus trabajadores la creación de un Comité Intercentros, con las funciones que el acuerdo le atribuya*”.

3. COMPOSICIÓN DEL COMITÉ DE SEGURIDAD Y SALUD.

El CSS es un órgano de carácter legal, pues es la propia LPRL la que ordena su creación “(...) *en todas las empresas o centros de trabajo que cuenten con 50 o más trabajadores*” -art. 38.2 LPRL-. La negociación colectiva tiene poco margen de innovación jurídica, ya que no existe en la LPRL ningún precepto que haga una llamada expresa a la negociación colectiva.

De la lectura del artículo 38.2 LPRL extraemos la primera consecuencia de carácter orgánico: la vinculación directa con la representación unitaria. Veamos detenidamente el asunto. En los centros de trabajo que cuenten, como mínimo, con cincuenta trabajadores, debe constituirse *ex lege¹⁵⁰* el Comité de Empresa como órgano de representación unitaria de los trabajadores. Como ya se ha explicado en el Capítulo III, los Delegados de Prevención se eligen -en el sistema legal- de entre los representantes unitarios, es decir, que del Comité de Empresa van a salir los representantes de los trabajadores en el Comité de Seguridad y Salud.

Esta situación hace que determinados colectivos con implicaciones en prevención de riesgos laborales queden al margen de la participación en este órga-

¹⁴⁹ El lugar adecuado para ello es el convenio colectivo.

¹⁵⁰ Arts. 63 y ss. ET.

no de convergencia que, en última instancia, lo que busca es la mejora de la prevención en la empresa. Por ello, el legislador ha previsto la existencia de dos tipos de miembros en el seno del CSS.

3.1. MIEMBROS CON DERECHO DE VOZ Y VOTO.

3.1.1. REPRESENTACIÓN OBRERA.

Los miembros con derecho de voz y voto que representan a los trabajadores en el CSS son los Delegados de Prevención. Me remito al Capítulo III sobre todas las cuestiones atinentes a este órgano representativo.

3.1.2. REPRESENTACIÓN PATRONAL.

Los miembros con derecho de voz y voto que representan al empresario en el CSS son los representantes que éste haya designado. La LPRL no lo exige, pero se entiende que éstos deberán tener una formación en prevención adecuada y conocer el funcionamiento de la empresa, ya que lo que se busca es conseguir los mejores resultados en prevención de riesgos laborales.

El empresario podría designar libremente como sus representantes a trabajadores de la empresa. No existiría ningún inconveniente en que los designados fueran técnicos del Servicio de Prevención Propio -o Mancomunado- de la empresa.

3.2. MIEMBROS CON DERECHO DE VOZ, PERO SIN VOTO.

Dispone el art. 38.2 párrafo 2º LPRL que *“En las reuniones del Comité de Seguridad y Salud participarán, con voz, pero sin voto, los Delegados Sindicales y los responsables técnicos de la prevención en la empresa que no estén incluidos en la composición (...)”*.

3.2.1. DELEGADOS SINDICALES.

Como se sabe, la libertad sindical es un derecho fundamental y, dado que los representantes sindicales están excluidos de la composición del CSS como miembros natos del mismo, la LPRL ha previsto la opción de que puedan participar en él, pero sin derecho a voto. La LOLS contempla, en su art. 10.3. 2º,

que tienen derecho a *“Asistir a las reuniones de (...) los órganos internos de la empresa en materia de seguridad e higiene (...), con voz pero sin voto”*.

3.2.2. TÉCNICOS DE PREVENCIÓN.

Cuando el art. 38.2 LPRL habla de técnicos de prevención de la empresa está claramente pensando en los técnicos que forman parte del Servicio de Prevención Propio o Mancomunado. Si la empresa hubiera concertado la organización preventiva con un Servicio de Prevención Ajeno, nada impide que estos técnicos puedan asistir a las reuniones del CSS, siempre y cuando así se hubiera establecido en el contrato mercantil que les vincula.

3.3. OTROS POSIBLES MIEMBROS.

Según el art. 38.2 2º párrafo LPRL, *“En las reuniones del Comité de Seguridad y Salud (...), con voz pero sin voto, (...) podrán participar trabajadores de la empresa que cuenten con una especial cualificación o información respecto de concretas cuestiones que se debatan en este órgano y técnicos en prevención ajenos a la empresa, siempre que así lo solicite alguna de las representaciones en el Comité”*.

Debe tenerse en cuenta también que el art. 18.2 2º párrafo LPRL establece que *“Los trabajadores tendrán derecho a efectuar propuestas (...) a los órganos de participación y representación previstos en el capítulo V de esta Ley, dirigidas a la mejora de los niveles de protección de la seguridad y la salud en la empresa”*.

4. RÉGIMEN DE FUNCIONAMIENTO INTERNO DEL COMITÉ DE SEGURIDAD Y SALUD.

Acerca del funcionamiento interno¹⁵¹ del CSS, el art. 38.3 LPRL sólo dispone que *“se reunirá trimestralmente y siempre que lo solicite alguna de las*

¹⁵¹ Tener en cuenta lo explicado más arriba en el apartado 2.2 de este Capítulo.

representaciones en el mismo”, ya que le conmina a adoptar “*sus propias normas de funcionamiento*” (art. 38.3 1º párrafo *in fine* LPRL).

Sobre la naturaleza jurídica de este “régimen de funcionamiento interno” no dice nada la LPRL. La doctrina iuslaboralista se muestra partidaria de aplicar analógicamente el régimen previsto en el art. 66.2 ET respecto del reglamento de procedimiento interno del Comité de Empresa. Dentro del ámbito jurisprudencial, existen dos tesis completamente diferentes sobre su naturaleza jurídica: la consideración como un mero pacto que sólo vincula a sus otorgantes o como una manifestación más del contenido del derecho a la libertad sindical. El convenio colectivo se configura como el instrumento jurídico más adecuado para elaborar un marco normativo que dé cierta estabilidad a los posibles regímenes de funcionamiento interior que se pudieran aprobar.

5. FUNCIONES DEL COMITÉ DE SEGURIDAD Y SALUD.

Al igual que en el ámbito de las funciones de los Delegados de Prevención, la LPRL discrimina, en su art. 39, entre competencias y facultades. Respecto a la diferenciación entre ambas me remito a lo explicado en el Capítulo III¹⁵².

5.1. COMPETENCIAS DEL COMITÉ DE SEGURIDAD Y SALUD.

5.1.1. ELABORACIÓN, EJECUCIÓN Y EVALUACIÓN DEL PLAN DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES.

Dispone el art. 39.1 a) LPRL que el CSS participará “*en la elaboración, puesta en práctica y evaluación de los planes y programas de prevención de riesgos de la empresa (...)*”.

Como se sabe, la prevención de riesgos laborales ha de integrarse en el sistema de gestión de la empresa, para lo que el plan de prevención de riesgos

¹⁵² Capítulo III apartado 2.2.

laborales se configura como el eje vertebrador. Los arts. 16 LPRL y 2 RSP constituyen su régimen jurídico.

El plan de prevención de riesgos laborales es toda una declaración de intenciones, ya que contiene la política preventiva de la empresa. Debe ser aprobado por la dirección de la empresa y conocido por todos los trabajadores. Para su puesta en práctica deben elaborarse otros dos documentos de vital importancia para la prevención: la evaluación de riesgos y la planificación de la actividad preventiva.

El plan de prevención se plasma en un documento¹⁵³ que ha de estar a disposición de las autoridades laboral y sanitaria, así como de los representantes de los trabajadores¹⁵⁴. Su contenido, *grosso modo*, es el siguiente:

- a) Identificación de la empresa (actividad productiva, centros de trabajo, número de trabajadores, etc.).
- b) Estructura organizativa de la empresa.
- c) Organización de la producción (procesos y procedimientos organizativos).
- d) Modalidad de organización preventiva y órganos de representación en materia preventiva¹⁵⁵.
- e) Objetivos en materia preventiva.

Continúa diciendo el art. 39.1 a) LRPL que “ (...) en su seno se debatirán, antes de su puesta en práctica y en lo referente a su incidencia en la prevención de riesgos, la elección de la modalidad organizativa de la empresa¹⁵⁶ (...)”. Debe tenerse presente también que los trabajadores –directamente o a través de sus

¹⁵³ Art. 2.4 RSP: “Las empresas de hasta 50 trabajadores que no desarrollen actividades del anexo I podrán reflejar en un único documento el plan de prevención de riesgos laborales, la evaluación de riesgos y la planificación de la actividad preventiva”.

¹⁵⁴ A disposición de todos los representantes de los trabajadores, pero especialmente de los específicos.

¹⁵⁵ Recuérdese la posibilidad que tiene el convenio colectivo de crear órganos específicos en materia de prevención de riesgos laborales.

¹⁵⁶ Según el art. 10 RSP, las empresas han de asumir una de las cuatro posibles modalidades de organización de la prevención: asunción personal del empresario, designación de trabajadores, concierto con un servicio de prevención ajeno y constitución de servicio de prevención propio –o, en su caso, mancomunado–.

representantes- tienen derecho a ser consultados¹⁵⁷ sobre la modalidad de organización preventiva que va a adoptar la empresa.

Asimismo, se debatirán, con carácter previo, en el seno del CSS, “ (...) *los proyectos en materia de planificación, organización del trabajo e introducción de nuevas tecnologías, organización y desarrollo de las actividades de protección y prevención (...) y proyecto y organización de la formación en materia preventiva*”. –art. 39.1.a) LPRL¹⁵⁸–.

5.1.2. PROMOCIÓN DE MÉTODOS Y PROCEDIMIENTOS PREVENTIVOS.

El art. 39.1 b) LPRL establece que el CSS tiene derecho a “*Promover iniciativas sobre métodos y procedimientos para la efectiva prevención de los riesgos, proponiendo a la empresa la mejora de las condiciones o la corrección de las deficiencias existentes*”.

Este derecho de propuesta puede provenir de una iniciativa propia de los miembros del CSS o de los propios trabajadores, según lo previsto en el art. 18.2 2º párrafo LPRL:” *Los trabajadores tendrán derecho a efectuar propuestas al empresario, así como a los órganos de participación y representación previstos en el capítulo V de esta Ley, dirigidas a la mejora de los niveles de protección de la seguridad y la salud en la empresa*”.

5.2. FACULTADES DEL COMITÉ DE SEGURIDAD Y SALUD.

El art. 39.2 LPRL enumera una serie de derechos de conocimiento – en esencia, se trata de derechos informativos- que se reconocen al CSS acerca de:

- a) La situación de la prevención en el centro de trabajo, para lo que pueden llevar a cabo visitas. Se da aquí por reproducido lo explicado a este respecto, en relación con los Delegados de Prevención¹⁵⁹.
- b) Documentos e informes sobre las condiciones de trabajo, incluyéndose los que, en su caso, pudieran proceder del servicio de prevención.

¹⁵⁷ Ver Capítulo II apartado 2.2.

¹⁵⁸ Estos temas también han de ser objeto de consulta a los trabajadores ex art. 33 LPRL.

¹⁵⁹ Ver Capítulo III apartado 2.2.2.3.

- c) Los daños producidos en la salud o integridad de los trabajadores –es decir, accidentes de trabajo¹⁶⁰ y enfermedades profesionales¹⁶¹ - para poder estudiar sus causas y, entonces, proponer las medidas preventivas pertinentes.
- d) La memoria y programación anual de los servicios de prevención¹⁶².

5.3. UN SUPUESTO ESPECIAL: LA COORDINACIÓN DE ACTIVIDADES EMPRESARIALES.

El art. 39.3 LPRL dispone que: *”A fin de dar cumplimiento a lo dispuesto en esta Ley respecto de la colaboración entre empresas en los supuestos de desarrollo simultáneo de actividades en un mismo centro de trabajo, se podrá acordar la realización de reuniones conjuntas de los Comités de Seguridad y Salud o, en su defecto, de los Delegados de Prevención y empresarios de las empresas que carezcan de dichos Comités, u otras medidas de actuación coordinada”*.

El RD 171/2004, de 30 de enero, por el que se desarrolla el artículo 24 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, en materia de coordinación de actividades empresariales nos concreta este derecho de carácter potestativo en los artículos 11 y 16. Así, se podrá acordar la realización de reuniones conjuntas de los respectivos CSS, *“cuando por los riesgos existentes en el centro de trabajo que incidan en la concurrencia de actividades, se considere necesaria la consulta para analizar la eficacia de los medios de*

¹⁶⁰ Art. 156.1 RD Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social: *”Se entiende por accidente de trabajo toda lesión corporal que el trabajador sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena”*.

¹⁶¹ Art. 157 RD Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social: *“Se entenderá por enfermedad profesional la contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta ajena en las actividades que se especifiquen en el cuadro que se apruebe por las disposiciones de aplicación y desarrollo de esta ley, y que esté provocada por la acción de los elementos o sustancias que en dicho cuadro se indiquen para cada enfermedad profesional (...)”*.

¹⁶² Art. 20.2 RSP: *” (...) las entidades especializadas que actúen como servicios de prevención deberán (...) facilitar a las empresas para las que actúen como servicios de prevención la memoria y la programación anual a las que se refiere el apartado 2.d) del artículo 39 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, a fin de que pueda ser conocida por el Comité de Seguridad y Salud (...)”*.

El Comité de Seguridad y Salud.

coordinación establecidos por las empresas concurrentes o para proceder a su actualización” (art. 16 in fine).

4. CONCLUSIONES.

Desde los inicios del movimiento obrero, la participación de los trabajadores en la empresa ha sido una constante reivindicación histórica, habiendo pasado de una fase de rechazo a otra de total aceptación. La participación en la empresa tiene implicaciones políticas, por eso no existe un único modelo participativo, sino tantos como sistemas laborales, ya que el contexto histórico, social, cultural, político y económico influye enormemente en su configuración. La participación de los trabajadores en la empresa se manifiesta como un elemento indispensable para lograr la democracia en el seno de la misma.

En el ordenamiento jurídico-laboral español conviven diversos modelos participativos, que se imbrican entre sí, dando lugar a supuestos de duplicidad. Estos modelos son de carácter legal, ya que la Constitución no se ha decantado por ninguno en particular. La participación se canaliza, normalmente, mediante representantes de los trabajadores. El modelo representativo es de doble vía, ya que contamos con representantes unitarios -Delegados de Personal y Comité de Empresa- y representantes sindicales; ambos conforman la denominada “representación genérica”.

En materia de prevención de riesgos laborales, tenemos, además, “representación específica”: los Delegados de Prevención. El legislador no aprovechó todas las opciones que ofrecía la Directiva Marco y cimentó la representación específica sobre la base de la representación unitaria, aunque reconoció la posibilidad de establecer un sistema alternativo mediante la negociación colectiva. Los Delegados de Prevención están dotados de todo un haz de garantías jurídicas que les permite llevar a cabo sus funciones con plena libertad. Estas funciones se centran en la colaboración con el empresario, la vigilancia del cumplimiento de la normativa preventiva, la proposición de ideas de mejora, etc. pudiendo, incluso, paralizar la actividad de la empresa si aprecian una situación de riesgo grave e inminente. Todo ello con el objetivo de lograr una adecuada protección del derecho a la salud e integridad de los trabajadores.

Pero no todas las opciones participativas se centran en el ámbito representativo, ya que los trabajadores –que son quienes más de cerca conocen la realidad de la prevención en su puesto de trabajo- también pueden participar de forma directa mediante los derechos de información y consulta en materia preventiva. Esta proximidad convierte al convenio colectivo en el instrumento jurídico más eficaz para integrar la prevención de riesgos laborales en el seno de la empresa.

Como parte de nuestra tradición jurídica, cabe destacar un órgano de convergencia, de carácter paritario, mixto y colegiado: el Comité de Seguridad y Salud, en cuyo seno debaten representantes del empresario y de los trabajadores acerca de la situación preventiva en la empresa y cómo mejorarla.

5. ANEXOS.

ANEXO I

DATOS ESTADÍSTICOS SOBRE LA PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LA PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES.

TABLA I.- TOTAL DE EMPRESAS SEGÚN EL NÚMERO DE TRABAJADORES. EJERCICIO 2016.	
Nº TRABAJADORES	TOTAL EMPRESAS
Sin asalariados	1.791.909
De 1 a 2 asalariados	895.574
De 3 a 5 asalariados	292.403
De 6 a 9 asalariados	117.293
De 10 a 19 asalariados	75.022
De 20 a 49 asalariados	40.895
De 50 a 99 asalariados	12.020
De 100 a 199 asalariados	6.243
De 200 a 499 asalariados	3.489
De 500 a 999 asalariados	951
De 1.000 a 4.999 asalariados	674
De 5.000 o más asalariados	109
	3.236.582

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

**TABLA II.- SITUACIÓN LABORAL DE LOS TRABAJADORES POR SECTOR DE ACTIVIDAD.
AÑO 2009.**

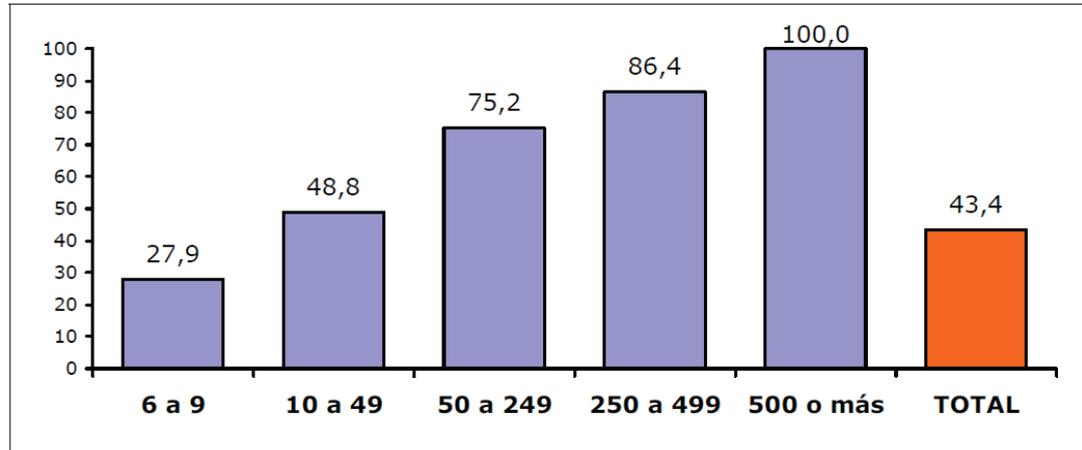
	Agrario	Industria	Construcción	Servicios	TOTAL
Trabajador asalariado con alta en la Seguridad Social	56,1	87,4	70,5	80,1	79,4
Trabajador asalariado sin alta en la Seguridad Social	9,9	0,4	3,5	2,9	2,9
Autónomo sin asalariados e independiente (empresario sin asalariados)	21,5	4,4	12,6	8,4	8,7
Autónomo sin asalariados y dependiente	5,7	2,9	6,8	4,0	4,2
Empresario con asalariados	4,8	3,0	6,2	3,9	4,0
Miembro de una cooperativa	0,8	1,4	0,4	0,2	0,4
Ayuda en la empresa o negocio familiar	0,8	0,3	0,0	0,3	0,3
Otra	0,3	0,1	0,0	0,0	0,1
Total	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0

TABLA III.- CENTROS DE TRABAJO EN ESPAÑA POR TAMAÑO DE PLANTILLA Y SECTOR DE ACTIVIDAD. AÑO 2014.

SECTORES DE ACTIVIDAD	5 a 9 empleados	10 a 49 empleados	50 a 249 empleados	250 y más empleados	TOTAL en abs.	TOTAL en %
Agricultura, ganadería, silvicultura y pesca	13.840	10.210	586	32	24.668	5,4
Industria manufacturera	23.613	15.913	1.753	243	41.522	9,1
Construcción, gestión de residuos, suministro de agua y electricidad	22.176	24.004	4.467	689	51.336	11,3
Comercio, transporte, hostelería y actividades artísticas	111.251	57.056	7.005	777	176.089	38,8
Información, finanzas, actividades inmobiliarias, científicas, técnicas y administrativas	49.885	35.966	6.513	1.125	93.489	20,6
Administración pública	4.656	7.322	3.467	744	16.189	3,6
Sanidad, educación y servicios sociales	14.475	26.260	9.036	784	50.555	11,1
TOTAL en abs.	239.898	176.732	32.827	4.394	453.851	100,0
TOTAL en %	52,9	38,9	7,2	1,0	100,0	

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

TABLA IV.- PRESENCIA DE DELEGADOS DE PREVENCIÓN EN LOS CENTROS DE TRABAJO SEGÚN TAMAÑO DE LA PLANTILLA. AÑO 2009.



Base: Centros de trabajo con 6 o más trabajadores (N= 2.212)

TABLA V.- PRESENCIA DE DELEGADOS DE PREVENCIÓN SEGÚN RAMAS DE ACTIVIDAD. AÑO 2009.

Datos en %	Agricultura, ganadería, caza, silvicultura y pesca	Ind.manufactura y extractiva	Química	Metal	Otras Industrias	Construcción	Comercio y Hostelería	Transporte y Comunicaciones	Interm. financiera, activ. inmobiliarias y de alquiler, serv. empresariales	Adm. pública y Educación	Activ. sanitarias y veterinarias; Serv. sociales	Otras activ. sociales y personales
Sí	44,9	52,8	54,8	57,6	57,8	44,9	38,6	43,4	35,3	46,5	38,9	32,9
No	55,1	47,2	41,9	40,2	42,2	54,8	61,4	55,7	64,4	53,0	61,1	67,1
NC	0,0	0,0	3,2	2,3	-	0,3	-	0,9	0,3	0,5	0,0	0,0
Total	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0

Base: Centros de trabajo con 6 o más trabajadores (N= 2.212)

La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

TABLA VI.- PRESENCIA DE REPRESENTACIÓN GENÉRICA Y ESPECIALIZADA DE LOS TRABAJADORES SEGÚN EL TAMAÑO DE LA PLANTILLA. AÑO 2014.

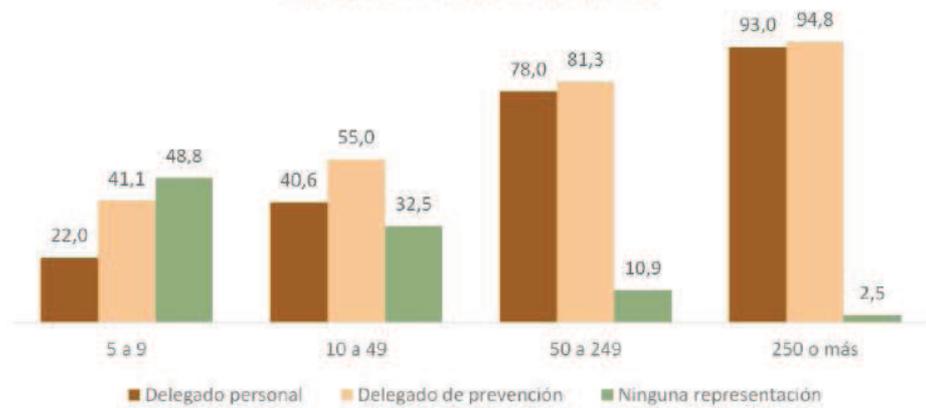
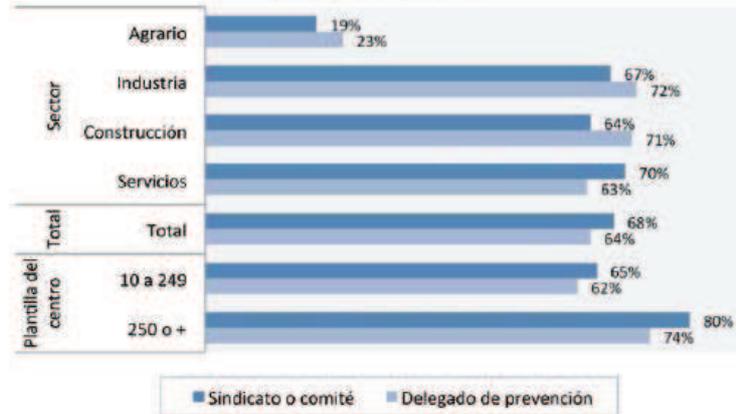


TABLA VII.- PRESENCIA DE DELEGADO DE PREVENCIÓN EN LOS CENTROS DE TRABAJO POR RAMAS DE ACTIVIDAD. AÑO 2014.



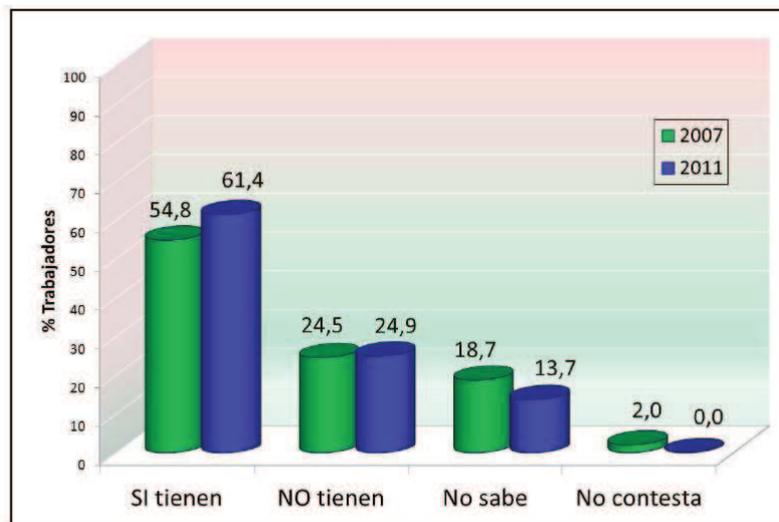
La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales.

TABLA VIII.- PRESENCIA DE DELEGADOS DE PREVENCIÓN POR SECTORES DE ACTIVIDAD Y TAMAÑO DE PLANTILLA. AÑO 2015.



Base: asalariados de centros con 10 o más empleados (N= 1.676).

TABLA IX.- PRESENCIA DE DELEGADOS DE PREVENCIÓN EN LOS CENTROS DE TRABAJO. COMPARATIVA ENTRE LOS AÑOS 2007 Y 2011.



Base: Trabajadores –excluidos empresarios y autónomos– cuyo trabajo se realiza en centros con una plantilla igual o superior a 6 trabajadores (N en 2007=6.702 y N en 2011=5.683)

ANEXO II

DATOS ESTADÍSTICOS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DEL DEBER EMPRESARIAL DE INFORMACIÓN EN MATERIA PREVENTIVA.

TABLA I.- SITUACIÓN DE LA INFORMACIÓN A LOS TRABAJADORES SOBRE LOS RIESGOS PARA SU SALUD Y SEGURIDAD. AÑO 2014.

	Colectivos en los que es más frecuente la falta de información	Colectivos en los que es menos frecuente la falta de información
Actividad económica	Otros servicios (25%)	Industria (6%) Construcción (8%) Transporte (7%) Administración pública y defensa (6%)
Ocupación	Ocupaciones elementales (18%) Trabaj. de servicios y vendedores (14%)	Empleados contables y administrativos (7%) Artesanos y trabajadores cualificados de industria y construcción (6%)
Sexo	Mujeres (14%)	Hombres (9%)
Edad	Hasta 34 años (16%)	De 35 y más años (10%)
Situación profesional	Asalariados (12%)	Autónomos (9%)
Tipo de contrato	Temporales (18%) Sin contrato (34%)	Indefinidos (7%)
Tipo de jornada	Tiempo parcial (18%)	Jornada completa (9%)

Base: total de trabajadores (N= 3.364); en "tipo de contrato": asalariados (N= 2.776).

ANEXO III

CUADRO COMPARATIVO ENTRE LA REPRESENTACIÓN UNITARIA Y LA REPRESENTACIÓN ESPECÍFICA EN PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES (DELEGADOS DE PREVENCIÓN) SEGÚN EL TAMAÑO DE PLANTILLA.

	Nº TRABAJADORES	Nº REPRESENTANTES UNITARIOS	Nº DELEGADOS DE PREVENCIÓN
DELEGADOS DE PERSONAL	6-10	Opcional	
	10-30	1	1
	31-49	3	1
COMITÉ DE EMPRESA	50-100	5	2
	101-250	9	3
	250-500	13	3
	500-750	17	4
	750-1000	21	4
	1000-2000	2 más por cada 1000 trabajadores (Máximo:75)	5
	2000-3000		6
	3000-4000		7
	+4000		8

8. BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR DEL CASTILLO, M.C. (2013). El comité de seguridad y salud. Valencia: Tirant lo Blanch.

ÁLVAREZ MONTERNO, A. (2001). El delegado de prevención. Estudio crítico en su régimen jurídico. Granada: Comares.

BAYLOS GRAU, A. (1992). Control obrero, democracia industrial, participación: contenidos posibles. En. A. Baylos Grau y J. Aparicio Tovar (Coords.), *Autoridad y democracia en la empresa* (pp. 157-177). Madrid: Trotta.

CAMAS RODA, F. (2003). La normativa internacional y comunitaria de seguridad y salud en el trabajo. Valencia: Tirant lo Blanch.

CAMPS RUIZ, L.M. (2010). La participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales. Valencia: Tirant lo Blanch.

CRUZ VILLALÓN, J. (1992). La representación de los trabajadores en la empresa y en el grupo. Un marco legal insuficiente. Madrid: Trotta y Consejo Andaluz de Relaciones Laborales.

GALIANA MORENO, J.M. y GARCÍA ROMERO, B. (2003). La participación y representación de los trabajadores en la empresa en el modelo normativo español. *Revista del Ministerio de Trabajo y Asunto Sociales. Derecho del Trabajo*, 43, 13-30.

GARCÍA MIGGUÉLEZ, M.P. (2009). La participación de los trabajadores en materia de prevención de riesgos laborales. *Pecunia*, 8, 121-147.

GONZÁLEZ ORTEGA, S. (2005). La participación de los trabajadores en la empresa como expresión de la democracia industrial. *Cuadernos de Derecho Público*, 25, 107-130.

GONZÁLEZ ORTEGA, S. y CARRERO DOMÍNGUEZ, C. (1999). La negociación colectiva sobre salud laboral a partir de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales. *Cuadernos de Relaciones Laborales*, 15, 49-68.

GRAMSCI, A. “Sindicatos y Consejos”, artículo publicado en *L'Ordine Nuovo* el 11 de octubre de 1919, recuperado de <http://www.gramsci.org.ar/>

JIMÉNEZ GARCÍA, J. (1994). Participación y control en la empresa. Las Palmas de Gran Canaria: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Las Palmas de Gran Canaria y Unión General de Trabajadores de Canarias.

JUAN ALBALATE, J. (2001). Las restricciones a la participación de los trabajadores en las organizaciones empresariales. *Papers: revista de sociología*, 65, 81-107.

KÖHLER, H. y MARTÍN ARTILES, A. (2010). Manual de sociología del trabajo y de las relaciones laborales. Madrid: Delta publicaciones.

LAHERA SÁNCHEZ, A. (2004). La participación de los trabajadores en la democracia industrial. Madrid: Catarata.

Los cuatro primeros congresos de la Internacional Comunista (1973), Córdoba: Pasado y Presente.

MARX, K. (1849). Trabajo asalariado y capital, recuperado de <https://www.marxists.org/>

MARX, K. (1844) “El trabajo enajenado” en Manuscritos económicos y filosóficos, recuperado de <https://www.marxists.org/>

MARTÍN VALVERDE, A. RODRÍGUEZ-SAÑUDO, F. y GARCÍA MURCIA, J. (2014). Derecho del Trabajo. Madrid: Tecnos.

MELÉNDEZ MORILLO-VELARDE, L., PÉREZ CAMPOS, A. y SAN MARTÍN MAZZUCCONI, C. (2012). La Prevención de Riesgos Laborales en la Negociación Colectiva. Un estudio comparado de los años 2000 y 2010. Madrid: Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo y Universidad Rey Juan Carlos.

MONEREO PÉREZ, J.L. (1992). Los derechos de información de los representantes de los trabajadores. Madrid: Civitas.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (1986). Participación de los trabajadores en las decisiones de la empresa. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo.

OJEDA AVILÉS, A. (2003). Derecho Sindical. Madrid: Tecnos.

POOLE, M. (1995). Hacia una nueva democracia industrial. La participación de los trabajadores en la industria. Madrid: Centro de Publicaciones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

QUESADA SEGURAQ, R. (1997). La Autonomía Colectiva en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales. Valencia: Tirant lo Blanch.

QUIRÓS HIDALGO, J.G. (2009). Derechos de información y consulta en materia de prevención de riesgos laborales. ¿Participación de los trabajadores en la empresa? *Revista Universitaria de Ciencias del Trabajo*, 10, 137-153.

RIVERO LAMAS, J. (1997). Participación y representación de los trabajadores en la empresa. *Revista Española de Derecho del Trabajo*, 84, 493-526.

RODRÍGUEZ HIDALGO, J.G. y ÁLVAREZ CUESTA, H. (2004). La participación de los trabajadores en el ámbito preventivo. León: Universidad de León. Secretariado de Publicaciones y Medios Audiovisuales.

RODRÍGUEZ RAMOS, M.J. (2002). Manual del Delegado de Prevención. Madrid: Tecnos.

RODRÍGUEZ SAÑUDO-GUTIÉRREZ, F. (1979). La participación de los trabajadores en la empresa. *Revista de Política Social*, 121, 415-437.

RODRÍGUEZ SAÑUDO-GUTIÉRREZ, F. (1997). Consulta y participación de los trabajadores en la seguridad y salud en el trabajo. Sevilla: Consejería de Gobernación y Justicia. Instituto Andaluz de Administración Pública.

SALA FRANCO, T. (2004). Derecho de la prevención de riesgos laborales. Valencia: Tirant lo Blanch.

SOTO CARMONA, A. (1989). El trabajo industrial en la España contemporánea (1874-1936). Barcelona: Anthropos.

Textos Constitucionales españoles y extranjeros (1930), Zaragoza: Athenaeum.

TUDELA CAMBRONER, G. y VALDEVIVAS GARCÍA, Y. (2009). La Seguridad y la Salud Laboral en la Negociación Colectiva. Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos. Colección Informes y Estudios; Serie Relaciones Laborales, 88. Madrid: Ministerio de Trabajo e Inmigración.

URIARTE TORREALDAY, R. (2005). *El artículo 129.2. de la Constitución. La participación de los trabajadores en la gestión de la empresa*. Granada: Comares.

VALDÉS DAL-RÉ, F. (1996). La participación de los trabajadores en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales. *Derecho y Salud*, 4, 52-78.

WEBB, S. & B. (2004). La democracia industrial. Madrid: Fundación Francisco Largo Caballero y Editorial Biblioteca Nueva.

<http://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=299>

Encuesta Nacional de Gestión de la Seguridad y Salud en las empresas-ENGE (2009), Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, Madrid: Ministerio de Trabajo e Inmigración, recuperado de <http://www.oect.es/portal/site/Observatorio/menuitem.5b1d9d00d20222ec0d144976805053a0/?vgnextoid=ebe314a00b539210VgnVCM1000008130110aRCRD>.

Encuesta Nacional de Gestión de Riesgos Laborales en las empresas- ESENER-ESPAÑA-2014 (2015), Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, Madrid: Ministerio de Empleo y Seguridad Social, recuperado de www.oect.es/InshtWeb/Contenidos/Documentacion/.../ESENER%20dos.pdf

Encuesta Nacional de Condiciones de Trabajo 6ª EWCS-España (2017), Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, Madrid: Ministerio de Empleo y Seguridad Social, recuperado de <http://www.oect.es/portal/site/Observatorio/menuitem.5b1d9d00d20222ec0d144976805053a0/?vgnextoid=ebe314a00b539210VgnVCM1000008130110aRCRD>.

www.ilo.org/global/lang-es/index

<https://www.boe.es/buscar/gazeta.php>

www.boe.es

www.poderjudicial.es