

prevención

REVISTA TÉCNICA DE SEGURIDAD Y SALUD LABORALES

Nº 173 / 2005

JULIO - SEPTIEMBRE



Asociación para la Prevención de Accidentes

La responsabilidad del Profesional de la Prevención en el ejercicio de sus funciones

LUIS PÉREZ CAPITÁN

Doctor en Derecho

Inspector de Trabajo

Profesor Asociado de la Universidad Pública de Navarra

Índice

1.- Introducción

2.- Identificación de los profesionales de la prevención

2.1.- Las figuras preventivas previstas en la legislación vigente

2.2.- Las figuras preventivas originadas en la organización empresarial. La influencia de la decisión empresarial en los cometidos preventivos

3.- Los sistemas de articulación de la responsabilidad en el supuesto de los profesionales de la prevención

3.1.- El binomio cometido-responsabilidad

3.2.- Las esferas de la responsabilidad

3.2.1.- La responsabilidad disciplinaria derivada del contrato de trabajo

3.2.2.- La responsabilidad del profesional de la Prevención en el ámbito del Derecho Sancionador Administrativo

3.2.3.- La responsabilidad penal de los profesionales de la Prevención

3.2.4.- La responsabilidad civil de los profesionales de la Prevención

4.- Notas aclaratorias





El Profesional de la Prevención

La responsabilidad del Profesional de la Prevención en el ejercicio de sus funciones

1.- INTRODUCCIÓN

En numerosas ocasiones el sujeto vinculado, por su actividad, a la Prevención de Riesgos Laborales está preocupado por las consecuencias personales u omisiones en el ámbito de la prestación personal, ya laboral, ya de servicios, que realiza cotidianamente. Y es que en una sociedad en la que la judicialización del conflicto es cada vez mayor y en la que la sensibilidad de todos los poderes públicos, judicial incluido, hacia el fenómeno de la siniestralidad laboral es muy elevada, esta preocupación no es baladí.

Con el presente trabajo no se pretende agotar una materia que requiere un riguroso y extenso análisis científico-jurídico, propio de una o varias monografías; tan sólo se intenta exponer, de forma sintética y clara, una serie de ideas sobre una temática desgraciadamente no estudiada con la profundidad que requeriría, salvo contadas excepciones.

Pero para poder llegar a conclusiones en esta materia es imprescindible primero establecer criterios precisos que nos permitan identificar a los sujetos a los que nos referimos: **los profesionales de la prevención**. Seguidamente será necesario apuntar las obligaciones de este colectivo

puesto que las responsabilidades siempre estarán en relación con las funciones que la norma o la organización en que se integra otorga o impone al sujeto.

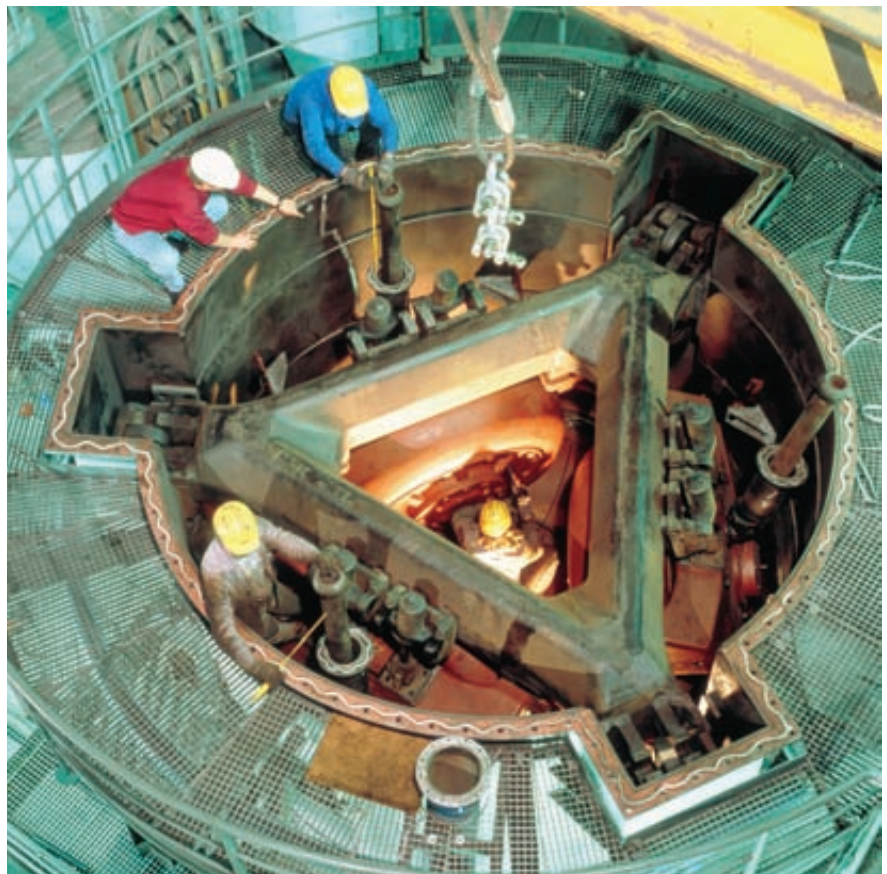
2.- IDENTIFICACIÓN DE LOS PROFESIONALES DE LA PREVENCIÓN

Partimos de considerar más apropiada la utilización de la expresión "profesional de la prevención" que la de "técnico de prevención", a la hora de analizar cuestiones relacionadas con la responsabilidad, y ello no sólo por la ya a primera vista mayor amplitud conceptual de la primera de las expresiones, sino esencialmente porque nos induce a relacionar la responsabilidad, no con la posesión de una titulación específica, sino con el desarrollo de

una concreta actividad cuya legalidad se verá condicionada a la posesión de una titulación particularizada, sea o no preventiva, o a la posesión de una experiencia o cualificación profesional previa y normativamente determinada.

2.1.- LAS FIGURAS PREVENTIVAS PREVISTAS EN LA LEGISLACIÓN VIGENTE

En un primer momento, desde un punto de vista tal vez simplista, podríamos señalar que los profesionales de la prevención son los Técnicos de Prevención (en los niveles básico, intermedio o superior, previstos en el Reglamento de los Servicios de Prevención, aprobado por R.D. 39/1997, de 17 de enero) que realizan su labor para los Servicios de Prevención internos de la empresa como trabajadores designados o en el





Para poder llegar a conclusiones acerca de la responsabilidad del Profesional de la Prevención por las consecuencias personales que derivan de sus actuaciones u omisiones, es imprescindible primero establecer criterios precisos que nos permitan identificar a los sujetos a los que nos referimos: los profesionales de la prevención. ■ ■ ■

seno de un Servicio de Prevención Propio; o como asalariados de un Servicio de Prevención Externo, en cuanto entidades acreditadas por la Autoridad Laboral competente; o, por último, como auditores, ya al servicio de una entidad especializada autorizada como Auditora, ya efectuando tal misión como persona física de forma independiente, si bien igualmente acreditada por la Autoridad Laboral¹.

Recordemos que en nuestro ordenamiento estos sujetos, a diferencia de otros profesionales (graduados sociales, abogados, médicos), tan sólo pueden ejercer su titulación a través de un contrato de trabajo, a excepción del auditor acreditado como tal persona física. Adviértase que en la modalidad de Servicios de Prevención a través de Trabajadores Designados² es habitual que tales operarios concilien la actividad productiva con la preventiva³, al contrario que en los Servicios de Prevención Propios a cuyos miembros se les exige la exclusividad⁴.

No obstante, no es tan fácil concretar el elenco de los profesionales de la prevención.

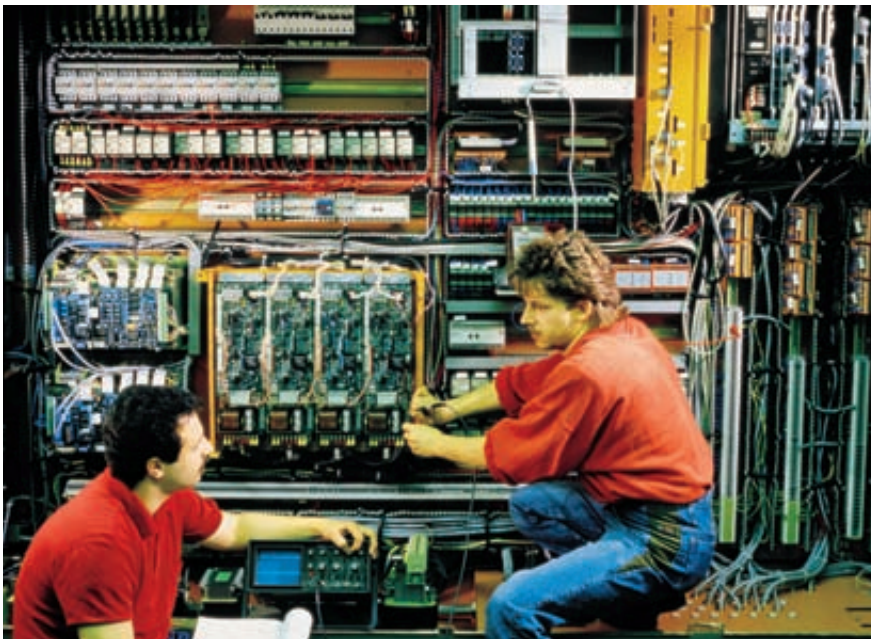
En primer lugar, la lectura de la variada regulación existente en materia de Prevención de Riesgos Laborales nos sitúa ante supuestos en los que los técnicos de Prevención de Riesgos Laborales pueden efectuar funciones distintas a las estrictamente reguladas por el Reglamento de Servicios de Prevención. También es posible que personas que desempeñan puestos de carácter directamente productivo -entendiéndolo éste término en el sentido de tareas embebidas en el proceso empresarial dirigido a la producción de cosas o prestación de servicios- desarrollen de acuerdo con la normativa vigente acciones preventivas coincidentes con su otra labor en la empresa. La legislación preventiva permite esta situación cuando las personas englobadas en el segundo grupo posean una titulación preventiva como *conditio sine qua non* para el ejercicio de esa función accesoria a su labor productiva. Ejemplos de estas dos situaciones los tenemos en las figuras introducidas por las últimas reformas del ordenamiento jurídico en materia de Prevención de Riesgos Laborales: el "recurso preventivo" y el "encargado de coordinación":

- El Recurso Preventivo creado por la Ley 54/2003, de 12 de noviembre, no consiste, en realidad, sino en la asignación de los medios humanos necesarios para vigilar las actividades englobadas en los casos que

detalla el apartado primero del artículo 32 bis. Como bien sabemos, esta tarea puede ser cumplimentada por sujetos integrados en el Servicio de Prevención que haya concertado o constituido la empresa, o bien por sujetos expertos en el proceso productivo que "reúnan los conocimientos necesarios en las actividades o procesos" que detalla la norma, siempre que posean la titulación básica (apartado cuarto del art. 32 bis).

- El Encargado de Coordinación es una figura regulada en los artículos 13 y 14 del R.D. 171/2004, de 30 de enero. El artículo 13 en su apartado 3, de una forma similar, identifica a las personas que pueden realizar las funciones y ejercitan las facultades que detalla el artículo 14, apartados primero y segundo. Así, sintetizando el precepto, podrán ser encargados de coordinación los técnicos de prevención integrados en cualesquiera de los Servicios de Prevención de las empresas concurrentes y también trabajadores de la empresa titular del centro de trabajo expertos en el proceso productivo de una forma análoga al recurso de prevención -"que reúnan los conocimientos, la cualificación y la experiencia necesarios en las actividades a que se refiere el apartado primero" (apartado d del número 3 del artículo 13)-, o un operario igualmente perteneciente a la plantilla de la empresa titular

Considerar que los Profesionales de la Prevención son los Técnicos de Prevención, en los niveles básico, intermedio y superior previstos en el Reglamento de los Servicios de Prevención, aprobado por Real Decreto 39/1997, resulta sumamente simplista; no es tan fácil concretar el elenco de los Profesionales de la Prevención. ■ ■ ■



del centro de trabajo que bien "por su posición en la estructura jerárquica de la empresa y por las funciones técnicas que desempeñe en relación con el proceso o los procesos de producción desarrollados en el centro, esté capacitado para la coordinación de las actividades empresariales" (apartado e). Asimismo, pueden efectuar esta función personas integradas en empresas dedicadas a la coordinación de actividades empresariales (apartado f). En todo caso, se exige para todos los supuestos una titulación mínima superior a la del recurso preventivo; el nivel intermedio (número 4 del artículo 14 del R.D. 171/2004).

Como vemos, importantes funciones preventivas con un contenido esencial en el actual sistema de la gestión de la seguridad y salud en el trabajo pueden ser desempeñadas por personas que se dedican de forma predominante o exclusiva a las tareas preventivas, o por sujetos que están inmersos en el proceso productivo y que precisamente por su especial o signifi-

cativa posición en el mismo son elegidos para cumplir tal misión. Pero estas figuras no son las únicas a las que el ordenamiento jurídico asigna de forma literal y expresa tareas preventivas. También es posible, en segundo lugar, que puedan ejercerse tareas preventivas esenciales definidas normativamente, sin necesidad de un título preventivo específico, aunque sí es imprescindible una determinada titulación universitaria, profesional, o una experiencia y aptitud acreditada, dependiendo del tipo de funciones a desempeñar conforme al mandato normativo:

- Los coordinadores de seguridad y salud durante el proyecto de obra y durante la ejecución de la obra, en las obras de construcción reguladas por el R.D. 1627/1997, de 24 de octubre, sobre disposiciones mínimas

de seguridad y salud en las obras de construcción. Estos sujetos a los que, no exigiéndoseles una determinada titulación preventiva que sí se recomienda⁵, desarrollan unas funciones preventivas concretas y precisas que pueden conjugarse con otras productivas habitualmente predominantes -ejercicio de la dirección facultativa, proyectista, mando de la obra-. No obstante, estas funciones preventivas también pueden ejecutarse en exclusiva, especialmente en obras que tienen un especial volumen o importancia o en empresas de gran volumen que atribuyen tal tarea sobre un conjunto de obras en una zona geográfica determinada, a ciertas personas de su organización.

En tercer lugar, si continuamos rastreando la normativa vigente, nos hallaremos ante sujetos a los que se les asignan puntualmente funciones preventivas con una repercusión importante para la seguridad de los trabajadores. Los ejemplos son múltiples y con esta enumeración no se pretende agotar el catálogo:

- A la dirección facultativa de la obra se le asignan, sin perjuicio de las suyas propias como sujeto responsable de personas y cosas en el centro de trabajo,

Importantes funciones preventivas con un contenido esencial en el actual sistema de la gestión de la seguridad y salud en el trabajo pueden ser desempeñadas por personas que se dedican de forma predominante o exclusiva a las tareas preventivas, o por sujetos que están inmersos en el proceso productivo y que precisamente por su especial o significativa posición en el mismo son elegidos para cumplir tal misión.



También es posible ejercer tareas preventivas esenciales definidas normativamente, sin necesidad de un título preventivo específico, aunque sí es imprescindible una determinada titulación universitaria, profesional, o una experiencia y aptitud acreditada, como los coordinadores de seguridad y salud durante el proyecto y la ejecución de una obra de construcción (R.D. 1627/1997).

las funciones propias del coordinador de seguridad y salud en la ejecución de la obra, cuando no existiera éste (art. 7º del R.D. 1627/1997).

- Asimismo, el R.D. 1389/1997, de 5 de septiembre, por el que se aprueban las disposiciones mínimas destinadas a proteger la seguridad y salud de los trabajadores en las actividades mineras (B.O.E. del 7 de octubre) establece, en el apartado 2 de la Parte A del Anexo, la existencia de lo que denomina "persona responsable"⁶, en una regulación que antecede al recurso preventivo.

- A las "personas competentes"⁷, les corresponde inspeccionar los andamios con la periodicidad exigible (letra c, número 5 de la Parte C, Anexo IV del R.D. 1627/1997).

- En los trabajos con riesgo eléctrico, al "jefe de trabajo", definido como "persona designada por el empresario para asumir la responsabilidad efectiva de los trabajadores" (número 15 del Anexo I del R.D. 614/2001, de 8 de junio, sobre disposiciones mínimas para la protección de la salud y seguridad de los trabajadores frente al riesgo eléctrico, B.O.E. del día

21), se le asignan funciones de importancia, por ejemplo, es el responsable de la "dirección y vigilancia" de los trabajos en alta tensión (número 1 de la Parte B del Anexo III, "Trabajos en tensión" del citado R.D.).

- Al "trabajador cualificado", definido como "trabajador autorizado que posee conocimientos especializados en materia de instalaciones eléctricas, debido a su formación acreditada, profesional, universitaria, o a su experiencia certificada de dos años o más" (número 14 del Anexo I del R.D. 614/2001, de 8 de junio, sobre disposiciones mínimas para la protección de la salud y seguridad de los trabajadores frente al riesgo eléctrico, B.O.E. del día 21) le incumbe por ejemplo "velar por el cumplimiento de las medidas de seguridad y controlar, en particular, el movimiento de los trabajadores y objetos en la zona de trabajo" (número 2, Parte A.2 "Realización del trabajo", del Anexo V "Trabajos en proximidad").

- A las personas "con una formación universitaria que lo habilite" se les atribuye la competencia para la realización del plan de montaje, utilización, desmontaje y cálculo del andamio, para evitar su desplome o desplazamiento accidental, y obviar el riesgo de caída en altura de los trabajadores que en él o sobre él operen (número 4.3.3, introducido en el apartado C.5 del Anexo IV del R.D. 1215/1997, de 18 de julio, por el

R.D. 2177/2004, de 12 de noviembre, por el que se modifica el R. D. 1215/1997 que establece las disposiciones mínimas de seguridad y salud para la utilización por los trabajadores de los equipos de trabajo, en materia de trabajos temporales en altura, B.O.E. del día 13).

- A las personas con funciones de supervisión -aquéllas con una formación universitaria o profesional que las habilite para tal tarea o el trabajador que haya recibido una formación adecuada y específica para las operaciones previstas- se les encomienda la dirección de las labores de montaje, desmontaje o modificación substancial de los andamios (número 4.3.7, introducido en el apartado C.5 del Anexo IV del R.D. 1215/1997, de 18 de julio, por el R. D. 2177/2004, de 12 de noviembre).

- A las personas con una formación universitaria o profesional que las habilite para ello, se les atribuye la función de inspección de los andamios, conforme al número 4.3.8, introducido en el apartado C.5 del Anexo IV del R.D. 1215/1997, de 18 de julio, por el R. D. 2177/2004, de 12 de noviembre.

Y, junto a estas figuras con contenidos específicos, podemos también señalar, en cuarto lugar:

- A los Técnicos de Prevención que llevan a cabo las actividades preventivas comprendidas en la cobertura de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales⁸.

- A las personas al servicio de asesorías industriales, entida-

des de certificación y organismos de control reconocidos por la Autoridad de Industria, etc.

- Funcionarios con competencia en materia de Seguridad y Salud en el Trabajo: Inspectores de Trabajo y Seguridad Social, Técnicos de Prevención integrados en los diversos servicios de las Comunidades Autónomas, etc. Si bien, en este estudio nos vamos a ceñir al análisis de la responsabilidad de los sujetos no integrados en el seno de la Administración.

Si continuamos rastreando la normativa vigente, hallaremos sujetos a los que se les asignan puntualmente funciones preventivas, con contenidos específicos: Dirección facultativa de obra; persona responsable; persona competente; jefe de trabajo; trabajador cualificado; persona con una formación universitaria o profesional que lo habilite; persona con funciones de supervisión, etc.

Igualmente, desde una perspectiva ciertamente diversa podríamos clasificar como profesionales de la prevención a aquellos sujetos que fabrican, diseñan, importan o suministran medios de protección colectiva, y, esencialmente, medios de protección personal. Es cierto que las obligaciones de éstos son muy similares a las del resto de fabricantes, importadores o suministradores de equipos o materias primas, pero adviértase que tanto el artículo 41 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales como la normativa específica contienen ciertas singularidades⁹, especialmente en lo que concierne al sector de los medios de protección personal.

No serán considerados, en cambio, profesionales de la prevención, los miembros del comité de empresa, delegados de personal, delegados sindicales, ni tan siquiera los delegados de prevención regulados en los artículos 35 a 37 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, puesto que al ejercer su labor en concepto de representantes de los trabajadores, no desarrollan con ella profesión u oficio alguno, posean o no un título preventivo que les permita ejercer con mayor eficacia su mandato representativo.

En suma, por imperativo legal coexisten sujetos con funciones preventivas dedicados con carácter exclusivo o predominante a labores en esta materia, junto con otros que efectúan dichas labores conjugándolas, conciliándolas, con otras de índole

productivo. A mi juicio, ambos colectivos son profesionales de la prevención o profesionales en la Prevención de Riesgos Laborales, en cuanto que, sea cual sea el porcentaje de dedicación a tal materia, ejercitan tareas en este ámbito ex lege.

2.2.- LAS FIGURAS PREVENTIVAS ORIGINADAS EN LA ORGANIZACIÓN EMPRESARIAL. LA INFLUENCIA DE LA DECISIÓN EMPRESARIAL EN LOS COMETIDOS PREVENTIVOS

Junto a las figuras preventivas definidas y previstas en el ordenamiento jurídico, existen otras que se encuentran en el seno de la empresa por decisión de los

poderes directivos en el ejercicio de su libre arbitrio de configurar una organización preventiva sobre los mínimos de derecho necesario establecidos¹⁰. Igualmente, por mor de la obligación empresarial de integrar la actividad preventiva en la empresa (art. 14.2 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales en la redacción establecida por la Ley 54/2003, de 12 de noviembre), concretada en el Plan de Prevención¹¹, se encomiendan a sujetos dedicados a funciones productivas tareas preventivas que van ligadas no sólo a su situación de mando o dominio en el proceso productivo, sino también a su posición en el cada vez más diversificado marco de la estructura empresarial¹².

De este modo, empresarios individuales, consejeros delegados, directores-gerentes, directores de producción, gerentes de sección, encargados, jefes de taller y mantenimiento, jefes de líneas, supervisores, y, en general, todo tipo de titulares de empresa, mandos superiores, intermedios y técnicos, tendrán atribuidas tareas y responsabilidades en materia de Seguridad y Salud en el Trabajo ligadas a un proceso de inmersión de la empresa en la actividad preventiva.

A mi juicio, a los componentes de este grupo no puede calificárseles como profesionales de la prevención, puesto que las funciones que desarrollan en este campo se derivan única y exclusivamente de su posición en el entramado productivo. Como es natural la no calificación como profesional de la prevención no supone valoración negativa alguna. Es evidente que sin la pertinente ejecución por estos sujetos



de sus obligaciones preventivas, la Seguridad y Salud en la empresa carece de presente y futuro alguno. Por lo demás, la carencia de tal condición de profesional de la prevención no implica ausencia de responsabilidades en este segmento del ordenamiento jurídico. Por el contrario, sobre ellos recae habitualmente el peso de la norma en la mayor parte de las resoluciones judiciales del ámbito penal o civil.

Por tanto podríamos, llegados este punto, definir como profesional de la prevención a aquella persona dotada de una titulación específica o/y una determinada cualificación, que ejecuta tareas en el ámbito de la Prevención de Riesgos Laborales en ejercicio de sus obligaciones normativas, junto a aquéllas que se deriven de la organización empresarial. Es cierto, que esta definición es amplia, tal vez excesivamente generosa en cuanto que muchos de los sujetos incluidos en la misma van a dedicar a las labores

preventivas un tiempo proporcionalmente muy inferior al invertido en aspectos puramente productivos. Sin embargo, a mi entender, la nota característica del profesional de la prevención no es el tiempo de dedicación, o la exclusividad en el ejercicio de ésta, sino un elemento objetivo: la definición legal de su figura y funciones, por cuyo ejercicio va a ser responsable.

Recordemos, empero, aunque ya lo hemos señalado en la definición, que además de por la norma que lo cualifica como tal, el profesional de la prevención va a estar mediatizado en el ejercicio de sus funciones por la decisión de los poderes directivos empresariales. La norma, en muchas ocasiones, establece expresamente la posibilidad de ampliación de las facultades de los mismos¹³ en el orden preventivo. Y, en todo caso, la norma nunca prohíbe que al profesional de la prevención se le encomienden funciones o tareas

que superen las encomendadas por los textos legales en materia preventiva.

Así, paradigmáticamente, dependerá de la decisión empresarial otorgar o no a figuras como los recursos de prevención, encargados de prevención, o técnicos de los Servicios de Prevención de la empresa, ya internos, ya externos o concertados, la facultad de

paralizar tajos, puestos de trabajo o áreas que presenten un riesgo grave para la integridad del operario; o, por el contrario, limitar estrictamente al círculo normativo de sus facultades el desarrollo de su trabajo. Como veremos, la ampliación o restricción de tales funciones influirá de forma decisiva en la responsabilidad del profesional de la prevención.

3.- LOS SISTEMAS DE ARTICULACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD EN EL SUPUESTO DE LOS PROFESIONALES DE LA PREVENCIÓN

3.1.- EL BINOMIO COMETIDO-RESPONSABILIDAD

Es bien sabido que nuestros tribunales vinculan la responsabilidad del sujeto a las obligaciones que le impone la legislación vigente, pero tal vinculación opera igualmente respecto a la lex artis, e, incluso, a las obligaciones que se desprenden de la realidad empresarial, aquéllas que son atribuidas en la compleja organización empresarial a través del mecanismo de la delegación. En las páginas anteriores, hemos esbozado algunas de las obligaciones o cometidos que la normativa asigna a las figuras enunciadas; pero no es menos cierto que hemos omitido la exposición de las funciones de las más importantes. Sin ánimo de exponer de forma exhaustiva tales funciones, sí que podemos reflexionar brevemente sobre las mismas, intentando desentrañar su naturaleza.



- En el supuesto de los Técnicos de un Servicio de Prevención sus funciones son las propias de la entidad o servicio en el que se integran: básicamente asesoramiento y asistencia¹⁴ a la empresa, trabajadores, sus representantes y

Como Profesionales de la Prevención podemos también señalar a los Técnicos de Prevención que llevan a cabo las actividades preventivas comprendidas en la cobertura de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales.



órganos de representación especializados. Se asesora y apoya a la empresa en función de los tipos de riesgo en ella existentes en las materias enunciadas en el número 3 del artículo 31 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales¹⁵. El Técnico de Prevención efectuará tal tarea dentro de los límites de competencia técnica¹⁶ y disciplinar¹⁷ que establece el Reglamento de los Servicios de Prevención.

De la lectura de esta normativa se deduce que la naturaleza de las competencias del Técnico de un Servicio de Prevención, sea cual sea su modalidad, no es ejecutiva en cuanto que las decisiones de hacer quedan en manos de la empresa una vez terminada la labor asesora. No obstante, no estamos ante un mero asesoramiento o consejo a modo de explicación de los rasgos generales de

la gestión preventiva. Los técnicos del Servicio de Prevención llevarán a cabo acciones concretas de gran importancia por encomienda de la entidad acreditada o la empresa en la que prestan servicio; acciones que determinarán gran parte de las medidas preventivas a adoptar por el empresario como sujeto responsable máximo -por ejemplo, la evaluación de riesgos, planes de formación, plan de emergencia-.

Además, en el supuesto de los Servicios de Prevención internos, no es extraño, siendo habitual en los Servicios de Prevención Propios, que el Técnico del Servicio de Prevención ostente facultades superiores a las atribuidas normativamente, incluso las de paralización de tajo o actividad ante una situación de riesgo grave e inminente, aumentándose significativa y cualitativamente sus cometidos.

- En el supuesto de los técnicos auditores, su misión es la propia de la entidad o persona auditora, establecida en el artículo 30 del Reglamento de los Servicios de Prevención. La realización de actividades de comprobación y verificación determina un nivel obligacional elevado, si bien no se exige una comprobación y verificación exhaustiva¹⁸.

- Los cometidos del encargado de coordinación, establecidos por el R.D. 171/2004, son aparentemente de asesoramiento a las empresas concurrentes, pero su vinculación con la empresa dominante en el proceso contractual, la atribución de facultades tales como la de impartir "instrucciones"¹⁹, así como la ya referida posibilidad de realización de

aquellas otras funciones que le encomiende el empresario titular del centro de trabajo²⁰, nos sitúa en la práctica ante un sujeto que llega a ejercer funciones ejecutivas, con facultades que comúnmente llegarán a la paralización.

- El recurso de prevención está, como señalábamos supra, obligado a "vigilar" ¿Cuál será la extensión obligacional de tal cometido? Será la propia organización empresarial a la hora de establecer un procedimiento, un protocolo de actuación del recurso de prevención, la que deberá determinar la misma. Tan sólo a título de ejemplo, si el recurso de prevención presenciara en el desarrollo de las actividades objeto de su control la presencia de un riesgo grave e inminente, es la organización empresarial la que debe determinar con claridad si el recurso preventivo puede tomar directamente las medidas ejecutivas oportunas, incluida, si fuera necesario, la paralización del proceso, o si por el contrario su tarea se ha de limitar a informar urgentemente a un sujeto con capacidad de actuación material sobre los hechos.

- Respecto de las funciones de otras figuras como las del coordinador de seguridad y salud durante el proyecto de obra²¹, y del coordinador de seguridad y salud durante la ejecución de la obra²², son enunciadas con suficiente claridad por la norma y determinan un nivel ejecutivo dentro del espacio temporal y físico de la obra que les corresponde; de estudio y preparación en el primero, pero con el plante-



amiento de medidas preventivas concretas respecto de riesgos concretos y reales, y de toma de decisiones sobre la materialización del riesgo, en el segundo.

Todo ello sin perjuicio de que a tales papeles se les añadan, como es común, otros: director de obra, dirección facultativa, jefe de obra, etc. No obstante, adviértase que la generalidad de las atribuciones normativas no implica que el coordinador de seguridad y salud tenga la "obligación de velar puntualmente por todas y cada una de las actividades de los operarios y trabajadores del proceso constructivo, lo que sería, de facto, establecer una suerte de responsabilidad objetiva de carácter penal"²³, inadmisibles en nuestro sistema jurídico.

3.2.- LAS ESFERAS DE LA RESPONSABILIDAD

En el Derecho español, la responsabilidad del sujeto se articula esencialmente a través de tres ejes o segmentos del ordenamiento jurídico: Sancionador Administrativo, Penal y Civil. Si bien comúnmente se afirma que los dos primeros son facetas de una misma expresión del poder punitivo del Estado. El que la normativa de Prevención de Riesgos Laborales se integre del campo de acción del denominado Derecho Social, determina que exista una cuarta esfera de responsabilidad, cual es la disciplinaria empresarial, específica del Derecho del Trabajo, y que si bien surge a raíz del contrato de trabajo en cuanto vínculo negocial privado que dispone la inmersión de un sujeto en la organización empresarial y por tanto

su sometimiento limitado a los poderes directivos de ésta, tiene una configuración especial y propia.

3.2.1- LA RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA DERIVADA DEL CONTRATO DE TRABAJO

Gran parte de los profesionales de la Pre-

vención efectúan sus servicios a través del contrato de trabajo. El incumplimiento de sus obligaciones laborales o el cumplimiento anómalo, descuidado, de éstas, y por tanto la no realización adecuada de su cometido, puede dar lugar a la corrección de tal conducta a través de los mecanismos disciplinarios que el Estatuto de los Trabajadores y los Convenios Colectivos ponen en manos del empresario en la relación laboral.

Gran importancia tienen, en esta materia, las repercusiones que una inadecuada conducta del profesional de la prevención tiene para la entidad en la que presta sus servicios, que puede ser objeto de sanción administrativa²⁴.

3.2.2.- LA RESPONSABILIDAD DEL PROFESIONAL DE LA PREVENCIÓN EN EL ÁMBITO DEL DERECHO SANCIONADOR ADMINISTRATIVO

La determinación numerosa clausus del elenco de sujetos responsables en el ámbito del Derecho Sancionador Administrativo²⁵ lleva consigo que en muy pocos supuestos la responsabilidad administrativa alcance al profesional de la Prevención por el incumplimiento de sus obligaciones normativas, atribuyendo las irregularidades de su conducta a la entidad en la cual presta servicios laborales o con la cual ha conformado un contrato civil de



arrendamiento de servicios. Responderá la empresa, el Servicio de Prevención o el Promotor, por los incumplimientos correspondientes respectivamente a los técnicos de prevención o a los coordinadores de seguridad y salud²⁶. Se continúa así con un camino iniciado décadas antes pero que no ha sido siempre el elegido por el Derecho Español²⁷.

No obstante, existen excepciones a esta situación.

De esta forma, el auditor acreditado para desarrollar su actividad personalmente²⁸ y que incumpla con las obligaciones que la norma establece, podrá estar incurso en la infracción contenida y calificada como grave²⁹ en el artículo 12.25 de la Ley de Infracciones y Sanciones, a raíz de las modificaciones introducidas por la Ley 54/2004, de 12 de noviembre. Igualmente, el que ejercita la actividad auditora sin la preceptiva autorización, o el auditor que mantenga relaciones comerciales, financieras, o de cualquier otro tipo distintas a las propias de su actuación, que puedan afectar a su independencia, incurrirá en una infracción muy grave³⁰ (art. 13, apartados 11 y 12 de la norma citada). En idéntica infracción incurre el auditor que altere o falsee el contenido del informe de la empresa auditada (art. 13.13).

También son Profesionales de la Prevención las personas al servicio de asesorías industriales, entidades de certificación y organismos de control reconocidos por la Autoridad, así como los funcionarios con competencia en materia de Seguridad y Salud en el Trabajo: Inspectores de Trabajo y Seguridad Social, Técnicos de Prevención integrados en los diversos servicios de las Comunidades Autónomas, etc.

También en otro sector del ordenamiento administrativo, distinto al sancionador-laboral-preventivo, se depuran las conductas irregulares de fabricantes, importadores y suministradores de equipos de protección personal, a través del régimen sancionador instituido por la Ley 21/1992, de 16 de julio, de Industria, en sus artículos 35 a 36³¹, cuya operatividad es, no obstante, como mínimo dudosa³².

3.2.3.- LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS PROFESIONALES DE LA PREVENCIÓN

Uno de los aspectos más discutidos de la actuación de los profesionales de la Prevención es su posible responsabilidad penal. La doctrina, a pesar de la relativa novedad de esta figura, ha discutido ya esta cuestión, llegando en algún caso a conclusiones curiosas, como la de negar llanamente la existencia de tal responsabilidad, arguyendo que la misma reside exclusivamente en el empresario como único sujeto con capacidad decisoria en la organización empresarial.

Pero la lectura de la jurisprudencia en materia de responsabilidad penal, y el estudio somero de los propios preceptos penales, da lugar a una conclusión muy distinta.

Son dos los tipos delictivos a través de los cuales nuestro orde-

Desde una perspectiva ciertamente diversa podríamos clasificar como Profesionales de la Prevención a aquellos sujetos que fabrican, diseñan, importan o suministran medios de protección colectiva, y, esencialmente, medios de protección personal.

namiento jurídico protege un mismo bien jurídico como es la vida, integridad física y salud del trabajador: los delitos y faltas de imprudencia, y el delito contra la seguridad y salud de los trabajadores regulado en los artículos 316 a 318 del Código Penal.

Los delitos y faltas de imprudencia por homicidio y lesiones

Los artículos 142³³, 152³⁴, 617³⁵ y 621³⁶ del Código Penal contienen la regulación de los delitos y faltas de imprudencia³⁷ como tipos genéricos que son aplicables a una variadísima gama de actividades profesionales y sociales, entre las que se encuentran las propias del profesional de la prevención. Los Tribunales han venido exigiendo una serie de requisitos para la concurrencia del tipo de imprudencia. Muy sencilla y escuetamente expuestos, los presupuestos de estos delitos o faltas son los siguientes:

- La existencia de un elemento psicológico. El sujeto ha podido prever un resultado previsible y evitable. Se trata de un delito culposo no doloso, y, en consecuencia, estamos ante acciones u omisiones voluntarias pero no maliciosas. La dificultad mayor estriba, desde el punto de vista



de la práctica jurídica, en la delimitación de las diferentes tipos de imprudencia: leve, grave, antes denominada temeraria, y grave con agravante de culpa profesional.

En este sentido se manifiesta la Sentencia de la Audiencia Penal de Alicante de 12 de abril de 2000 (ARP 2000,1522), aportando, empero, datos para el deslinde entre el primero y segundo tipos: "La imprudencia penal, según el Código Penal puede ser grave (constitutiva de delito) o leve (constitutiva de falta). Deslindar estos dos conceptos resulta sumamente difícil reservándose la primera para las ocasiones de diligencia de mayor entidad, o susceptibles de un reproche superior. Se define la imprudencia grave como el actuar con olvido de los más elementales criterios de prudencia, es decir, de sensatez y de equilibrio, haciendo caso omiso de los deberes de cuidado que ha de observar, atendidas las circunstancias de tiempo, de lugar, de situaciones y de personas"³⁸.

Por su parte, la denominada culpa leve sólo supone una conducta ligera y de imprevisión venial, por falta de atención bastante, referida a un deber que cumplir, originándose el mal sobrevenido por el negligente descuido del agente en su quehacer lícito, situándose la diferencia entre las distintas clases de imprudencia punibles en un terreno de circunstancialidad y relativismo ante el caso concreto debatido"³⁹.

En suma, el órgano jurisdiccional debe proceder "con ponderación y prudencia (...), tomando en consideración las circunstancias fácticas de todo orden, subjetivas y objetivas, concurrentes en el su-



puesto enjuiciado"⁴⁰. Incluso, será necesario tener en cuenta la contribución culposa de la víctima o perjudicado, en nuestro ámbito el trabajador accidentado, al resultado lesivo. Esta conducta negligente, o autopuesta en peligro del trabajador puede ser intrascendente si en nada afecta al resultado lesivo⁴¹; llevar consigo la degradación de la responsabilidad penal de los imputados⁴², e, incluso, si su magnitud y trascendencia es de tal calibre que se convierte en la causa principal del resultado lesivo, exonerar de culpa a los pretendidos responsables.

- Se ha violado un deber objetivo de cuidado (elemento normativo), se ha vulnerado una norma o precepto del ordenamiento jurídico que establecía ciertas obligaciones en materia de Seguridad y Salud.

- Creación de un riesgo previsible y evitable junto con el acaecimiento de un resultado dañoso derivado de la conducta descuidada del sujeto. Estos delitos y faltas son delitos de resultado. La infracción del deber objetivo de cuidado carece de relevancia penal si no se concreta en una efectiva lesión de bienes jurídicos (muerte o lesiones).

A la vista de los requisitos enunciados, la concurrencia de una conducta negligente de un profesional de la prevención que determine su condición de sujeto activo de un delito o falta de imprudencia, no es una consideración desorbitada y extravagante sino muy ajustada al nivel obligatorio normativo arriba expuesto.

Obsérvese, que en la mayor parte de los delitos de impruden-

Uno de los aspectos más discutidos de la actuación de los profesionales de la Prevención es su posible responsabilidad penal. La doctrina ha discutido ya esta cuestión, llegando en algún caso a conclusiones curiosas, como la de negar llanamente la existencia de tal responsabilidad, arguyendo que la misma reside exclusivamente en el empresario. Pero la jurisprudencia y el estudio de los propios preceptos penales, da lugar a una conclusión muy distinta.





cia la imputación del mismo deviene de la posición de "garante" que se atribuye al sujeto inmerso en el proceso penal. Como advierte la Sentencia de la Audiencia Provincial de Córdoba de 24 de julio de 2000 (ARP 2000, 2123), tal posición puede provenir de la regulación legal de determinadas profesiones y de la "aceptación voluntaria y contractual de un deber de actuar".

Habitualmente nos encontramos ante delitos o faltas de comisión por omisión que requieren para su comprobación "una determinada relación entre la producción del resultado y la omisión de la acción debida". Es decir, debe existir una causalidad entre el resultado y la omisión, "se afirma que la omisión ha sido la causa del resultado si colocada mentalmente la acción esperada y no realizada por el omitente el resultado desaparece". Y es que "el resultado debe ser consecuencia del comportamiento calificado

de imprudente y debe ser evitable con alta probabilidad, desde un comportamiento observante de la norma objetiva de cuidado"⁴³. Éste es el elemento más discutible del tipo delictivo en la actividad profesional aquí analizada.

No cabe duda de que a la vista de su contenido obligacional la figura del coordinador de seguridad durante la ejecución de obra

puede ser sujeto activo de esta modalidad delictiva. Y de hecho, diversas Sentencias penales analizan tal posibilidad, exonerando al coordinador o condenándolo en función de la repercusión de su conducta de hacer o no hacer sobre los hechos enjuiciados, pero sin dudar en momento alguno de la posible legitimación activa del procesado⁴⁴.

Pero, a mi juicio, tal responsabilidad penal, sin entrar en analizar su grado, puede también ser imputada a aquél que, careciendo de facultades ejecutivas en el seno del centro del trabajo, puede mediatizar con su actuación el resultado, propiciándolo o haciéndolo, si no inviable, sí extremadamente dificultoso. De este modo, el técnico de prevención que no advierte, en la realización

de una evaluación de riesgos, la existencia de un peligro o riesgo grave para la vida, seguridad o salud de los operarios, con "olvido o subestimación de las más elementales normas de cautela, reflexión y cordura"⁴⁵, podría incurrir en un delito de imprudencia; y en una falta, aquél que hubiera incurrido en una imprudencia leve por haber seguido "una conducta ligera y de imprevisión venial, por falta de atención bastante"⁴⁶.

Confirma esta posibilidad de imputación del tipo de imprudencia la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Penal, de 18 de mayo de 1990 (RJ 1990, 4146) que condena por una falta de imprudencia al ingeniero civil que sin llevar la dirección de obra proyecta la instalación de un sistema de iluminación urbano sin tener en cuenta la presencia de líneas de alta tensión en el trazado del mismo, de modo que cuando los operarios van a instalar la farola en el punto señalado en el proyecto mueren electrocutados cuando el báculo de la farola entra en el radio de acción de la línea de alta tensión. Más recientemente, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 24 de febrero de 2004 (ARP 2004, 410) condena por falta con imprudencia al Responsable del Servicio de Prevención del Grupo de Empresas, junto al Director de Recursos Humanos con competencias delegadas en materia de prevención de riesgos y al responsable máximo interno de seguridad, que co-

Los artículos 142, 152, 617 y 621 del Código Penal contienen la regulación de los delitos y faltas de imprudencia como tipos genéricos que son aplicables a una variadísima gama de actividades profesionales y sociales, entre las que se encuentran las propias del profesional de la prevención.





nocedores a través de sus reuniones con los representantes de los trabajadores de las deficiencias de seguridad de una máquina, no actuaron con la diligencia exigible para evitar el accidente que motivaría su procesamiento penal.

Delitos contra la seguridad y salud en el trabajo como delitos de riesgo.

Los artículos 316 a 318, ambos inclusive, del Código Penal conforman los delitos contra la seguridad y salud en el trabajo, introducidos en la reforma de 1995 y cuyo antecedente inmediato es el artículo 348 bis a).

Es el artículo 316 el que contiene la descripción del tipo delictivo:

"Los que con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, de forma que pongan así en peligro grave su vida, salud o integridad física, serán castigados con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses".

Si bien estamos ante un delito que sólo puede ser cometido en concepto de autor material, "ex" art. 28 del Código Penal, el elenco de posibles autores en este tipo es amplio, habiendo manifestado el Tribunal Supremo que todos los que ostenten mando o dirección, ya sea técnico o de ejecución, y tanto se trate de mandos superiores, intermedios o subalternos, de derecho o de hecho, están inexcusablemente obligados a cumplir y a hacer

cumplir cuantas prevenciones y cautelas establece la legislación para evitar los accidentes laborales y tutelar y prevenir la salud e integridad física de los trabajadores⁴⁷. El artículo 318 para el supuesto de personas jurídicas contempla la siguiente regulación en relación con la autoría del delito:

"Cuando los hechos previstos en los artículos anteriores se atribuyan a personas jurídicas, se impondrá la pena señalada a los administradores o encargados del servicio que hayan sido responsables de los mismos y a quienes, conociéndolos y pudiendo remediarlo, no hubieran adoptado las medidas para ello."

Plantéase de nuevo si el profesional de la Prevención puede o no ser sujeto activo, autor en este tipo penal, y aquí la respuesta es algo más compleja. El debate se plantea sobre la interpretación de la expresión utilizada por el artículo 316 para definir al autor del delito: aquél que está obligado a facilitar los medios necesarios.

Para algunos autores, la redacción de este precepto es inadecuada y debiera haberse circunscrito expresamente al empresario y sus delegados la autoría⁴⁸. Para otros, a pesar de la confusa redacción del precepto, sólo los citados anteriormente, el empresario y sus delegados, pueden ser considerados como autores del delito, en cuanto que son los únicos obligados a aportar los medios materiales necesarios para que el trabajo se efectúe en condiciones adecuadas de seguridad y salud⁴⁹. Sin embargo, encontramos diversas Sentencias penales que contradicen esta última tesis.

Así, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de 20 de abril de 2002 (ARP 2002, 459) modifica el criterio del Juez de Instancia, considerando que es necesario interpretar el art. 316 del Código Penal de forma amplia, "en el sentido de no procurar o no adoptar cualquier medida de seguridad e higiene, frente a la interpretación estricta de la juzgadora que lo configura como un no poner a disposición de los trabajadores la medidas de seguridad de carácter personal", considerándose incurso en este tipo delictivo al arquitecto técnico que conociendo o debiendo conocer que se habrían de instalar andamios no los revisó, ni impartió órdenes para instalar las medidas de seguridad, o simplemente no paralizó las obras hasta que se realizasen aquéllas.

Y en el mismo sentido, la Audiencia Provincial de Vizcaya de 26 de noviembre de 2002 (ARP 2003, 335) ha afirmado que "no sólo el empresario estará obligado a facilitar los medios garantizadores del nivel adecuado de seguridad sino que quienes le sustituyen (...) asumen obligaciones en nuevas posicio-

El técnico de prevención que no advierte, en la realización de una evaluación de riesgos, la existencia de un peligro o riesgo grave para la vida, seguridad o salud de los operarios, con "olvido o subestimación de las más elementales normas de cautela, reflexión y cordura", podría incurrir en un delito de imprudencia.

nes de garante, siendo precisamente la normativa laboral la que impone diferentes obligaciones a quienes forman parte en el proceso de trabajo, hasta el punto de que la posición de garante no se deriva de una relación jerarquizada entre sujetos sino de su relación objetiva con los hechos"⁵⁰, condenando a los procesados al ser evidente que "conforme a sus respectivas responsabilidades (...) su función alcanzaba todo lo relativo a las medidas de protección omitidas y no se justifica que no adoptaran o exigieran que, por quien correspondiera, se adoptaran las mismas o que se paralizara la obra en caso contrario".

Y es que limitar la responsabilidad en materia de prevención de riesgos laborales al empresario en virtud de la lectura exclusiva del artículo 14 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales supone ignorar la existencia de todo el entramado normativo expuesto en la primera parte de este trabajo.

En este delito, a diferencia de los hasta aquí estudiados, no se exige un resultado -daño a la salud o integridad física del operario-, por ello se califica como delito de riesgo. Sin embargo, para su apreciación no basta la apreciación de un peligro o riesgo genérico, sino que es necesaria la existencia de un peligro concreto para la vida, la salud o la integridad física de los trabajadores.

El bien jurídico protegido por este tipo delictivo es la vida, la salud y la integridad física del trabajador, asumiendo la crítica de la doctrina penalista al derogado art. 348 bis a) que no hacía referencia a la salud, sino tan sólo a la segu-

ridad, por lo que era dudoso que la conducta que causara la enfermedad del operario pudiera haber sido calificada como delictiva.

El incumplimiento de sus deberes en materia de seguridad e higiene por el sujeto inculpaado se concreta en la infracción de las normas de prevención, normas establecidas en la legislación laboral (Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de noviembre de 1998 - RJ 1998, 7764). Con esta referencia genérica a las normas de prevención, se elimina la polémica que causaba la redacción

esencial a la normativa pacticia en materia de prevención.

Junto al precepto arriba citado, el art. 317 completa el conjunto de los delitos de riesgo conforme al cual:

"Cuando el delito a que se refiere el artículo anterior se cometa por imprudencia grave, será castigado con la pena inferior en grado."

La práctica judicial nos mostraba hasta ahora el delito contra la seguridad y salud en el trabajo de



del anterior 348 bis a) del Código Penal, respecto al término "reglamentarias". Sin embargo, dada la creciente importancia de la normativa de los Convenios Colectivos en materia de seguridad e higiene y su papel de fuente normativa "ex" art. 37.1 CE, parecía ilógico desde el punto de vista práctico y jurídico excluirlas. En la actualidad tal diferenciación carece de sentido, sobre todo cuando la Ley de Prevención de Riesgos Laborales concede un papel

los artículos 316 y 317 del Código Penal apreciado conjunta y simultáneamente con el delito de imprudencia en concurso ideal de delitos, apreciando que de la conducta delictiva derivaba no sólo un accidente de trabajo con daños para el o los trabajadores lesionados o fallecidos, sino también la situación de peligro concreto para otros trabajadores afectados igualmente por la falta de medidas de seguridad y salud pero que no han sufrido un daño



efectivo en su vida, salud o integridad física (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Penal, de 14 de julio de 1999 - RJ 1999, 6180). Sin embargo, la generalización de la persecución de las conductas que, vulnerando la normativa preventiva, ponen en peligro la vida, integridad física y salud de los trabajadores por cuenta ajena nos muestra ya ejemplos de apreciación individualizada de estos tipos delictivos, con independencia de la existencia de un delito o falta de imprudencia⁵¹.

3.2.4.- LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS PROFESIONALES DE LA PREVENCIÓN

La responsabilidad civil derivada del delito debe ser exigida y resuelta en el proceso penal, dado que toda persona responsable criminalmente de un delito o falta lo es también civilmente. El Código Penal establece igualmente la responsabilidad subsidiaria de la empresa por los delitos o faltas en que hubiesen incurrido sus empleados en el desempeño de sus obligaciones o servicios⁵².

No obstante, cabe también la responsabilidad civil derivada del acaecimiento de un daño a la salud del trabajador en el que no se haya apreciado responsabilidad penal. La culpa penal, que conlleva, cuando hay daño, la correlativa responsabilidad civil, se diferencia de la mera culpa civil porque en "aquella el grado de previsibilidad y de la violación de la norma de cuidado por parte del agente causante del daño es mayor que en esta última, que se podría definir como culpa levísima (...)"⁵³. Esta responsabilidad que implica la existencia de la obligación de

indemnizar es exigible en virtud de la regulación inserta en el Código Civil:

"El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado" (art. 1902).

"Son igualmente responsables los dueños o directores de un establecimiento o Empresa, respecto de los perjuicios causados por sus dependientes en el servicio de los ramos en que los tuvieren empleados, con ocasión de sus funciones" (art. 1903, párr. cuarto).

La responsabilidad que se deriva de los preceptos aquí transcritos se denomina **responsabilidad extracontractual o aquiliana**. Se produce cuando entre el responsable del daño y la víctima no existe un vínculo jurídico o al menos la responsabilidad no la conducta causante del daño no deriva de tal vínculo, infringiendo el segundo una obligación que había asumido.

Junto con esta responsabilidad aparece la **responsabilidad contractual u obligacional**, cuando entre el responsable y la víctima si existía una relación jurídica (arts. 1089 a 1093 del Código Civil) -por ejemplo: empresario y trabajador vinculados a través del contrato de trabajo-. En este supuesto, la responsabilidad es exigible en la vía jurisdiccional del orden social según declaró el Auto de 4 de abril de 1994 de la Sala de Conflicto de Competencia del Tribunal Supremo (RJ 1994, 3196).

Sin embargo, la concurrencia de estas dos clases de respon-

sabilidades ha dado lugar a numerosos conflictos de interpretación e, incluso de jurisdicción, puesto que si en el supuesto de los accidentes de trabajo la responsabilidad contractual se dirime en los Tribunales del orden social, la extracontractual se resuelve en los Tribunales del orden civil. La posición generalizada de los tribunales del orden civil al respecto es la siguiente: No es suficiente la existencia de un contrato, en este caso de trabajo, entre las partes para que la responsabilidad contractual opere con exclusión de la aquiliana. Es necesario que la realización del hecho dañoso acontezca dentro de la rigurosa órbita de lo pactado y como preciso desarrollo del contenido negocial. De esta forma, es muy frecuente hallar Sentencias en el orden civil que resuelven la responsabilidad civil de la empresa en el supuesto de un operario que sufre accidente prestando servicios a la misma (Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de abril del 2004 - RJ 2004, 2611).

La concurrencia de la responsabilidad extracontractual o aquiliana y la responsabilidad contractual u obligacional, ha dado lugar a numerosos conflictos de interpretación, e incluso de jurisdicción, puesto que si en el supuesto de los accidentes de trabajo la responsabilidad contractual se dirime en los Tribunales del orden social, la extracontractual se resuelve en los Tribunales del orden civil.





Los Tribunales del Orden Civil a la hora de aplicar la responsabilidad extracontractual han exigido los siguientes requisitos de forma conjunta:

- Uno, subjetivo, consistente en la existencia de una acción imprudente o negligente atribuible a la persona o entidad contra la que se dirige.

- Otro, objetivo, relativo a la realidad de un daño o lesión.

- La relación causal entre el daño y la falta.

- Asimismo, la doctrina jurisprudencial se inclina por la tesis de que no resulta suficiente la diligencia reglamentaria, si la realidad fáctica evidencia que las garantías adoptadas para evitar los daños previsibles han resultado ineficaces.

Esta última afirmación de la Sentencia citada nos conduce a la expresión de la tesis de la responsabilidad cuasiobjetiva, de

modo que "no es permitido desconocer que la diligencia requerida comprende no sólo las prevenciones y cuidados reglamentarios, sino además todos los que la prudencia imponga para evitar el evento dañoso, con inversión de la carga de la prueba y presunción de conducta culposa en el agente, así como la aplicación, dentro de prudentes pautas, de la responsabilidad basada en el riesgo, aunque sin erigirla en fundamento único de la obligación a resarcir (...) no siendo suficiente para la inexistencia de culpa acreditar que se procedió con sujeción a las disposiciones legales que, al no haber ofrecido resultado positivo, revelan su insuficiencia y falta de algo por prevenir, estando por tanto incompleta la diligencia ..." (Sentencia de 13 de julio de 1999 - RJ 1999, 5046).

En cuanto a la fijación de los daños, la cuantía, la Sala de lo Civil ha afirmado que "la fijación cuantitativa de los daños corresponde al Juzgador de Instancia,

de modo discrecional en atención a las circunstancias concurrentes", sin que se encuentre sometida a previsión legal alguna (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de 13 de julio del 2000 - RJ 2000, 6690). Adviértase que la concurrencia de culpa del trabajador accidentado en la producción del accidente puede dar lugar a la rebaja de la indemnización (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de 12 de julio de 1999 - RJ 1991, 4772).

Sintéticamente, y sobre los fundamentos esbozados podríamos afirmar la existencia de las siguientes posibilidades de responsabilidad civil derivada de la actuación negligente de los profesionales de la prevención⁵⁴ :

- Responsabilidad civil extracontractual por los daños causados a la víctima de un accidente de trabajo o enfermedad profesional propiciado por el actuar negligente del profesional de la prevención. Responsabilidad común a la de cualquier profesional en el ejercicio de su actividad⁵⁵. No ha de olvidarse, empero, que el Tribunal Supremo en su Sala de lo Civil ha establecido en diversas ocasiones (Sentencias de 22 de febrero y 9 de julio de 2001 - RJ 2001, 2610 y 5001) la responsabilidad directa y no subsidiaria del empresario por el daño causado por sus asalariados a terceros, en virtud de la concurrencia de *culpa in eligendo* o *in vigilando*, siempre que el trabajador esté sometido a las órdenes e instrucciones del empresario en el desarrollo de su actividad laboral.

- Responsabilidad civil contractual del profesional de la prevención como trabajador asalariado



que realiza las funciones preventivas frente a la empresa o servicio de prevención externo dañado por su conducta anómala⁵⁶. Responsabilidades que en última instancia se dilucidarían en el orden social.

- Responsabilidad civil del fabricante, ya frente a la víctima de un accidente laboral por producto defectuoso⁵⁷, ya frente al empresario que adquirió y usó de buena fe el producto originador del daño.

4.- NOTAS ACLARATORIAS

1.- La Orden de 27 de junio de 1997, por la que se desarrolla el Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, en relación con las condiciones de acreditación de las entidades especializadas como Servicios de Prevención Ajenos a las empresas, de autorización de las personas o entidades especializadas que pretendan desarrollar la actividad de auditoría del sistema de prevención de las empresas y de autorización de las entidades públicas o privadas para desarrollar y certificar actividades formativas en materia de Prevención de Riesgos Laborales (B.O.E. de 4 de julio) establece en su artículo 4.2 que a efectos de determinar los medios humanos mínimos para poder desarrollar las actividades que constituyen las auditorías, en el caso de "una persona física ésta deberá ser un experto de nivel superior en cualquiera de las cuatro especialidades o disciplinas preventivas (...) que disponga, además, de una formación o experiencia probada en gestión y realización de auditorías y en técnicas auditoras, y, en caso de entidades especializadas, deberán contar con, al menos, un experto que cumpla estas condiciones.

Además, deberá contar con expertos de nivel superior, propios o, en su caso, concertados de acuerdo con lo previsto en el apartado 4 de este artículo, en todas las demás especialidades o disciplinas señaladas en el artículo 34 del Reglamento de los Servicios de Prevención con el fin de poder efectuar las verificaciones de la evaluación de riesgos que pudieran ser necesarias".

Los Criterios del Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo para la realización de las auditorías del sistema de prevención de riesgos laborales analizan, en su número 3 de la Parte I, la importante cuestión de la competencia técnica del auditor.

2.- Regulada en los artículos 12 y 13 del Reglamento de Servicios de Prevención.

3.- Art. 13.2 del Reglamento de Servicios de Prevención.

4.- Art. 15.1 del Reglamento de Servicios de Prevención.

5.- Guía Técnica para la evaluación y prevención de los riesgos relativos a las obras en construcción, Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, p.15.

6.- "Todos los lugares de trabajo ocupados por trabajadores deberán en todo momento estar bajo el control de una persona responsable que cuente con las aptitudes y competencias necesarias para esta función con arreglo a la legislación vigente y que haya sido designada por el empresario. El propio empresario podrá asumir la responsabilidad del lugar de trabajo mencionada en el párrafo primero si cuenta con las aptitudes y competencias necesarias

para esta función con arreglo a la legislación vigente y si trabaja en las instalaciones de una manera habitual y permanente."

7.- Según la Guía técnica para la evaluación y prevención de los riesgos relativos a las obras de construcción, notas aclaratorias, p. 106, por persona competente ha de entenderse "aquella que ha sido designada expresamente por el empresario para el desarrollo de las tareas de que se trate, teniendo en cuenta sus conocimientos técnicos y formación profesional, experiencia y formación preventiva".

8.- Art. 5 de la Orden de 22 de abril de 1997, por la cual se regula el régimen de funcionamiento de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social en el desarrollo de actividades de Prevención de Riesgos Laborales (B.O.E. del 24).

9.- Real Decreto 1407/1992, de 20 de noviembre; regula las condiciones para la comercialización y libre circulación intracomunitaria de los equipos de protección individual, modificado por Real Decreto 159/1995, de 3 de febrero. La regulación obligacional del fabricante desde la perspectiva de la seguridad de los trabajadores es analizada con precisión por Rodríguez Sanz de Galdeano, Beatriz, Obligaciones y responsabilidades de fabricantes, importadores y suministradores en materia de Prevención de Riesgos Laborales, Tesis Doctoral leída en la Universidad Pública de Navarra, Pamplona, 2004, pp.251 a 303 (específicamente respecto a los fabricantes de equipos de protección individual, pp. 280 a 286).

10.- Ejemplo vívido de ellos es la figura del confusamente denominado "coordinador de seguridad", creada en numerosos contratos de Servicios de Prevención Externos con la empresa que con ellos concierta los servicios. No hay que confundir esta figura de origen contractual con otras de similar o idéntica denominación. Aquí, el llamado coordinador de seguridad se convierte en el interlocutor del Servicio de Prevención Externo en el seno de la empresa, con el fin de cohenestar adecuadamente las sugerencias de aquél con las necesarias actividades de ésta.

11.- Art. 16.1 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, en la redacción establecida por la Ley 54/2003, de 12 de noviembre: "La Prevención de Riesgos Laborales deberá integrarse en el sistema general de gestión de la empresa tanto en el conjunto de sus actividades como en todos los niveles jerárquicos de ésta, a través de la implantación y aplicación de un plan de prevención de riesgos laborales a que se refiere el párrafo siguiente".

12.- Así, el Departamento de Compras será el responsable de la adquisición no sólo de productos adecuados al proceso productivo, sino también seguros, exigiendo para acreditar tal situación la documentación detallada en el protocolo interno empresarial que se adecuará no sólo a las exigencias normativas, por ejemplo exigencia de manual de instrucciones en español, declaración o certificado de conformidad y marcado "CE", en el caso de las máquinas; o las fichas del producto químico.

13.- Así, respecto al encargado de coordinación, el artículo 14.1 c) del R.D. 171/2004 establece entre sus funciones "Cualesquiera otras que le sean encomendadas por el empresario titular del centro de trabajo".

14.- Art. 31.2 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales de 8 de noviembre de 1995.

15.- En el ámbito de las actuaciones de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales como Servicios de Prevención, el artículo 7º de la Orden de 22 de abril de 1997, por la cual se regula el régimen de funcionamiento de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social en el desarrollo de actividades de Prevención de Riesgos Laborales (B.O.E. del 24), enuncia las actividades que desarrollarán como tales, sin perjuicio de aquellas adicionales para las cuales les habilite la correspondiente acreditación.

16.- Los artículos 35.1, 36.1, 37.1 del Reglamento de los Servicios de Prevención detallan las funciones de los técnicos de nivel básico, intermedio, superior. El apartado 3 del artículo 37 reserva las funciones de vigilancia y control de la salud de los trabajadores al personal sanitario con competencia técnica, formación y capacidad acreditada conforme a la normativa vigente.

17.- Art. 34 c) del Reglamento de los Servicios de Prevención.

18.- Así, se debe comprobar el modo, el cómo, se ha efectuado la evaluación de riesgos. El análisis y verificación de sus resultados sólo es exigible en caso de duda planteada sobre la documentación analizada -Criterios del Ins-tituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo para la realización de las auditorías del sistema de prevención de riesgos laborales, apartado 3.2 de la Parte III.





19.- Art. 14. 2 c) del R.D. 171/2004.

20.- Art. 14. 1 c) del R.D. 171/2004.

21.- Establecidas en los artículos 5.1, 6.1, y 8 del R.D. 1627/1997, de 24 de octubre, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud en las obras de construcción.

22.- Art. 9 del R.D. 1627 /1997.

23.- Sentencia de la Audiencia Provincial de Orense de 14 de junio de 2004 (ARP, 2004, 627).

24.- Consúltase al respecto el estudio de González Biedma, Eduardo, "Las responsabilidades de los técnicos de prevención", Prevención, Trabajo y Salud, núm. 3, 1999, p. 11.

25.- Contenidos en el art. 2º de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, Real Decreto-Legislativo 5/2000, de 4 de agosto (B.O.E. del 8), modificada por la Ley 54/2003, de 12 de noviembre.

26.- Art. 12.24 de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social en la redacción establecida por la Ley 54/2003, de 12 de noviembre.

27.- Recordemos que la Ordenanza General de Seguridad e Higiene en el Trabajo de 9 de marzo de 1971 preveía, en su artículo 158, sanciones específicas a los cargos directivos por sus incumplimientos en materia de Seguridad y Salud en el Trabajo.

28.- A diferencia del Servicio de Prevención Externo, cuya

función se reserva a "entidades especializadas" (arts. 18 y 19 del Reglamento de los Servicios de Prevención), la actividad de auditoría puede ser efectuada por una persona o una entidad especializada (art. 33.1 del Reglamento de los Servicios de Prevención). La posibilidad de que una persona física sea autorizada para el desarrollo de tal actividad ha sido confirmada por la Orden de 27 de junio de 1997, supra transcrita.

29.- Con multa de 1.502,54 a 30.050,61, conforme al artículo 40.2 de la LISOS.

30.- Con multa de 30.050,62 a 601.012,10, conforme al artículo 40.2 de la LISOS.

31.- En esta materia, es indispensable consultar la obra de Rodríguez Sanz de Galdeano, Beatriz, Obligaciones y responsabilidades de fabricantes, pp. 330 a 371.

32.- Hacemos nuestra la propuesta de Rodríguez Sanz de Galdeano de atribuir a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en coordinación con los organismos competentes de Industria, competencias punitivas sobre fabricantes, importadores y suministradores por incumplimiento de normativa con trascendencia sobre la seguridad y salud de los trabajadores como acaece en otras naciones de nuestro entorno. *Ibídem*, pp. 314 a 329. Ya señalamos esta deficiencia con ocasión de comentar la Ley 54/2003, de 12 de noviembre, Pérez Capitán, Luis, "Un comentario a la Ley de Reforma del Marco Normativo de la Prevención de Riesgos Laborales", Justicia Laboral, núm. 16, 2003, p. 24.

33.- "El que por imprudencia grave causare la muerte de otro, será castigado, como reo de homicidio imprudente, con la pena de prisión de uno a cuatro años.

(...)

3. Cuando el homicidio fuere cometido por imprudencia profesional se impondrá además la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión, oficio o cargo por un período de tres a seis años."

34.- "El que por imprudencia grave causare alguna de las lesiones previstas en los artículos anteriores será castigado:

1º Con la pena de arresto de siete a veinticuatro fines de semana si se tratare de las lesiones del art. 147, 1º (lesión que requiera una primera asistencia facultativa, tratamiento médico o quirúrgico).

2º Con la pena de prisión de uno a tres años si se tratare de las lesiones del art. 149 (pérdida de un órgano o sentido principal, impotencia, esterilidad o grave enfermedad).

3º Con la pena de prisión de seis meses a dos años si se tratare de las lesiones del art. 150 (inutilidad o pérdida de un órgano o miembro no principal).

(...)

Cuando las lesiones fueran cometidas por imprudencia profesional se impondrá asimismo la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión, oficio o cargo por un período de uno a cuatro años."



35.- "1. El que, por cualquier medio o procedimiento causare a otro una lesión no definida como delito en este Código, será castigado con la pena de arresto de tres a seis fines de semana o multa de uno a dos meses."

36.- "1. Los que con imprudencia grave causaren alguna de las lesiones previstas en el apartado 2 del artículo 147, serán castigados con la pena de multa de uno a dos meses."

2. Los que con imprudencia leve causaren lesión constitutiva de delito, serán castigados con la pena de multa de quince a treinta días.

(...).

6. Las infracciones penadas en este artículo sólo serán perseguibles mediante denuncia de la persona agraviada o de su representante penal."

37.- Como reseña la Sentencia de la Audiencia Provincial de

Córdoba, de 24 de julio del 2000 (ARP, 2000, 2123), la estructura típica de la imprudencia está integrada por: "a) En una vertiente objetiva, por la infracción de la norma de cuidado (desvalor de acción) y por la realización de la parte objetiva del hecho previsto en el delito doloso (desvalor de resultado) y b) en una parte subjetiva, el agente ha de haber actuado voluntariamente en contra de la norma de cuidado, bien conociendo el peligro que llevaba consigo (imprudencia consciente) o bien sin ese conocimiento (imprudencia inconsciente) y como aspecto negativo del elemento subjetivo: el no haber querido el autor causar el resultado producido." Los requisitos integrantes de delito o falta de imprudencia son sintetizados claramente en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya de 26 de noviembre de 2003 (ARP 2003, 3359): "1) una acción u omisión voluntaria no maliciosa; 2) una infracción del deber objetivo de cuidado, como factor normativo o

externo, sea grave o leve; 3) la creación de un riesgo previsible, prevenible y evitable, elemento psicológico o subjetivo susceptible de apreciarse en una graduación diferenciadora; 4) un resultado lesivo derivado de la descuidada conducta; y 5) una adecuada relación de causalidad entre el proceder descuidado y el *damnum* o mal sobrevenido".

38.- En un sentido similar, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel de 5 de marzo de 2004 (ARP 2004, 265) explicita que la diferencia entre las dos modalidades de infracciones culposas "la grave o temeraria y la leve o constitutiva siempre de simple falta" se distinguen por "la intensidad y relevancia de la previsión y diligencia dejadas de observar (...), configurándose la primera por la ausencia, olvido o subestimación de las más elementales normas de cautela, reflexión y cordura, fácilmente asequibles y vulgarmente previsibles, reflejando una desatención grosera, relevante de lo que es exigible a cualquier persona, omitiendo primarias normas de cuidado originadoras de amplio riesgo o peligro, que resultan indispensables en el ejercicio de la actividad o profesión determinante de riesgo propio o ajeno, indicadoras de trascendente menosprecio o infraestimación de las normas corrientes de convivencia colectiva".

39.- Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel de 5 de marzo de 2004.

40.- *Ibidem*. En el mismo sentido, Sentencia de la Audiencia Provincial de La Rioja de 18 de febrero de 2003 (ARP 2003, 427).



41.- Supuesto reflejado en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya de 26 de noviembre de 2002 (ARP 2003, 335) cuando el elevado índice de alcoholemia del trabajador fallecido en accidente laboral no afecta en nada al resultado lesivo que igualmente se hubiera producido si el "trabajador se hubiera encontrado en plenitud de sus facultades intelectivas y cognitivas".

42.- Como acaece en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de 20 de abril de 2002 (ARP 2002, 459) donde el no uso de sus cinturones de seguridad por los trabajadores accidentados reduce, que no obvia, la responsabilidad penal de los acusados.

43.- Sentencia de la Audiencia Provincial de La Rioja de 18 de febrero de 2003.

44.- Absolviendo y revocando con ello la Sentencia de instancia la citada Sentencia de 24 de julio de 2000, al comprobarse que el accidente mortal que se imputa se produce por la vulneración de órdenes expresas, sin haber sido previamente consultado. Igualmente, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya de 26 de noviembre de 2003 absuelve al arquitecto técnico y coordinador de seguridad de la falta de imprudencia, si bien le condena por delito contra la seguridad de los trabajadores.

45.- Terminología utilizada por la ya citada Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel de 5 de marzo de 2004.

46.- *Ibidem*.

47.- "En resumen habría que decir que de modo reiterado se ha declarado que cuantos dirigen y se hallan al cuidado de una obra deben impartir diligentemente las instrucciones oportunas de acuerdo con las ordenanzas, a fin de que el trabajo se realice con las adecuadas medidas de seguridad de cuantos trabajadores participen en la ejecución de los diversos trabajos sujetos a riesgos que es preciso evitar, poniendo a contribución cuantas previsiones y experiencias técnicas sean concurrentes a tal fin, sin que puedan bastar advertencias generales, sino atendiendo a cada situación con el debido cuidado (sentencia del Tribunal Supremo de 15 de julio de 1992 (RJ 1992, 6375).

Todas estas obligaciones competen a todas aquellas personas que desempeñen funciones de dirección o de mando en una empresa y tanto sean superiores, intermedios o de mera ejecución y tanto las ejerzan reglamentariamente como de hecho (sentencia del Tribunal Supremo de 12 de mayo de 1981 (RJ 1981, 2218) (...), Díaz Manzanera, José Luis, "Jornadas sobre la Ley de Prevención de Riesgos Laborales. Delitos contra la seguridad y salud de los trabajadores. Criterios jurisprudenciales", Aranzadi Social, 2003, pp.

49 y 50. En su estudio Díaz Manzanera recoge diversas Sentencias en las cuales se enjuicia la procedencia de la aplicación o no del delito contra la seguridad y salud de los trabajadores, comprobando que como sujetos activos se han considerado responsables de este tipo penal: "director de fábrica, jefe de seguridad, encargado de formación, propietario de la nave o lugar de trabajo, vigilante de seguridad, delegado de prevención, promotor de la obra, contratista, subcontratista, representante legal o gerente de la empresa, administrador de hecho o de derecho, encargado de mantenimiento y de personal, jefe de taller, aparejador o arquitecto técnico, arquitecto superior. Entre los citados, están incluidos los llamados "técnicos de prevención", entre los que se pueden incluir: el arquitecto técnico, el delegado de prevención, jefe o



vigilante de seguridad, y encargado de formación", *ibídem*, p. 50.

48.- Pérez Manzano, Mercedes, "Delitos contra los derechos de los trabajadores", *Relaciones Laborales*, núm. 3, febrero 1997, p. 45.

49.- "(...) sujetos obligados por el deber de facilitar medidas de seguridad e higiene son (artículo 316), según las normas laborales a las que se remite, el empresario y el encargado. Por lo tanto, se puede afirmar que es un delito especial porque la condición o requisito que exige el tipo no la cumple cualquiera, sino sólo aquellos sujetos", Aguado López, Sara, "Responsabilidad penal por incumplimiento de las normas de prevención de riesgos laborales", *Tribuna Social*, p. 34. "(...) la Ley responsabiliza únicamente al empresario por la infracción de las medidas de seguridad y salud laboral, sin hacer mención alguna de las posibles responsabilidades en las que pudiesen incurrir los encargados. Por tanto, con estas premisas, no podemos sino con-

cluir que, a pesar de las facultades de dirección que en algún momento puedan asumir los encargados en la esfera funcional que tengan a su cargo, ha de recordarse que lo que exige el precepto del artículo 316 es la obligación legal de actuar (...)".

Para la autora que seguidamente citamos el comportamiento típico del artículo 316 "podría significar la exención, a los solos efectos de la responsabilidad penal, de las conductas que incurran en culpa in vigilando respecto del efectivo cumplimiento de las medidas de seguridad e higiene en el medio ambiente laboral ...", García Salas, Ana Isabel, "Los delitos contra la seguridad y salud de los trabajadores en la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal: algunas notas", *Relaciones Laborales*, p. 33 y 34.

"Tales delitos sólo los pueden cometer quienes están legalmente obligados a adoptar las medidas de salud laboral lo que, según la

LPRL, acaece con el empresario y con algunos otros sujetos, y, como nada se establece sobre los técnicos de prevención, difícilmente serán responsables." Lousada Arochena, José Fernando, "Las responsabilidades de los técnicos de prevención", *Revista de Derecho Social*, núm. 22, p. 83.

50.- En la Sentencia se condena por incurrir en un delito del artículo 316, al arquitecto superior, director de la obra, integrante de la dirección facultativa, autor del Estudio de Seguridad y Salud de la obra por encargo de la promotora y coordinador de seguridad y salud durante el proyecto, "teniendo, por ello, tanto un dominio fáctico sobre la fuente de peligro como una idoneidad jurídica para llevar a cabo el comportamiento requerido por el tipo penal aplicado" a pesar de no ser nombrado coordinador de seguridad y salud durante la ejecución de la obra, puesto que "no sólo no adoptó todas las previsiones exigibles con infracción del deber de cuidado por ausencia de identificación de los riesgos en cuanto al talud natural que se produjo, dadas las características del terreno sobre el que se realizó ...".

También se condena, entre otros, al arquitecto técnico, integrante de la dirección facultativa y coordinador de seguridad y salud durante la ejecución de la obra como encargado de llevar a cabo las tareas del artículo 9 del R.D. 1627/1997, "entre las que se debieron encontrar durante la ejecución de la obra, con posterioridad a la construcción de los muros del sótano, la de coordinar la aplicación de los principios generales de prevención y seguridad en cuanto toma de decisiones técnicas y de organización de los distintos trabajos y





fases de trabajos y estimación de la duración requerida para la ejecución de los mismos, coordinar las actividades de la obra para garantizar que los contratistas, subcontratistas y trabajadores autónomos aplicaran de manera coherente y responsable los principios de la acción preventiva"

51.- V.g.: Sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya de 26 de noviembre de 2002.

52.- Arts. 109 a 122 del Código Penal.

53.- Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel de 17 de marzo de 2001 (ARP 2001, 82). Es interesante traer a colación el resto de la reflexión del órgano judicial respecto de la diferencia entre las dos modalidades de culpa: "(...) para configurar la imprudencia penal, aparte de los elementos comunes a ambas (acción u omisión voluntaria pero no dolosa, daño, nexo causal y falta de previsión debida, factor psicológico o

subjetivo y eje de la conducta imprudente, en cuanto propiciador del riesgo) es imprescindible la concurrencia de un factor externo, representado por la infracción del deber objetivo de cuidado, ya traducido en normas convivenciales o experienciales tácitamente aconsejadas y observadas en la vida social en evitación de perjuicios de terceros, ya en normas específicas reguladoras de determinadas actividades, que, fuera de su incidencia social han merecido una normativa reglamentaria o de otra índole, en cuyo escrupuloso cumplimiento cifra la comunidad la conjuración del peligro dimanante de las actividades referidas."

54.- En esta materia pueden consultarse los estudios de Herrero García, María José, "Responsabilidad Civil de los Servicios de Prevención", *Actualidad Laboral*, núm. 10, 9 al 15 de marzo de 1998, pp. 181 a 194 y "Responsabilidad civil en el ámbito de los riesgos laborales (Reflexiones sobre algunos pro-

blemas actuales y perspectivas de futuro)", *Relaciones Laborales*, núm. 7, 8 de abril de 2003, pp. 15 a 28.

55.- Lousada Arochena, José Fernando, "Las responsabilidades de los técnicos de prevención", *Revista de Derecho Social*, núm. 22, p. 84. En esta materia, es curiosa la posición de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo respecto a la responsabilidad del arquitecto superior, director de la obra, al que se exonera de responsabilidad civil por la muerte de un trabajador al no hallarse entre las funciones de aquél el control de las medidas de seguridad. Posición que contrasta con la contraria adoptada por el mismo Tribunal en su Sala de lo Penal.

56.- Para algunos autores la posibilidad de un resarcimiento pleno por la empresa de los daños causados por el trabajador es factible pero excepcional. "En cierto sentido, los errores o daños producidos por el trabajador integran el riesgo de la empresa que debe ser soportado por la misma. Por ello, sólo en casos cualificados que excedan a la mera falta de diligencia o a la impericia, como el daño intencionadamente causado, el derivado de un consciente abandono de sus obligaciones, o el propósito de daños al empresario, pueden hacer claudicar tal principio.", González Biedma, Eduardo, "Las responsabilidades de los técnicos de prevención", cit., p. 5.

57.- Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de 9 de junio de 2003 (RJ 2003, 5136): Un trabajador fallece al fallar las mordazas del tráctel que sujeta el andamio colgante donde se encontraba.