

NOTA INFORMATIVA

CONSECUENCIAS DEL INCUMPLIMIENTO POR EL EMPRESARIO DE LAS NORMAS DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES:

La crisis sanitaria derivada del COVID-19 ha puesto el foco de atención en el cumplimiento de las normas de prevención de riesgos laborales ante el riesgo de contagio existente, lo que obliga a las empresas que doten a sus trabajadores de los equipos de seguridad necesarios.

Los trabajadores tienen derecho a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo, suponiendo ello un correlativo deber para el empresario de protección de los trabajadores frente a los riesgos laborales.

La Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales (en adelante LPRL) establece en su artículo 14 que el empresario asume la obligación de garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores a su servicio en todos los aspectos relacionados con el trabajo, debiendo realizar éste la prevención de los riesgos laborales mediante la integración de la actividad preventiva en la empresa y la adopción de cuantas medidas sean necesarias para la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores.

La LPRL atribuye igualmente obligaciones en materia de seguridad a los propios trabajadores (art. 29), a los delegados de prevención (art. 36 d, e y f) y comités de seguridad y salud (art. 39.b).

Tales obligaciones competen a todas aquellas personas que desempeñen funciones de dirección o de mando, tanto sean superiores, intermedias o de mera ejecución, y tanto si las ejercen reglamentariamente como de hecho, de manera que existe el deber de exigir a los trabajadores de forma imperativa el cumplimiento de las cautelas y prevenciones dispuestas en las normas de seguridad e higiene, ya que el trabajador debe ser protegido hasta de su propia imprudencia profesional (Sentencias del

Tribunal Supremo de 12 de mayo de 1981, de 9 de mayo de 1.977 y de 21 de febrero de 1979).

Por otro lado, el artículo 4.2 d) del 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 (en adelante ET) establece que los trabajadores tienen derecho a su integridad física y a una adecuada política de prevención de riesgos laborales.

Asimismo, en relación con lo anterior, el artículo 19 ET dispone que el trabajador, en la prestación de sus servicios, tendrá derecho a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo. No obstante, el trabajador está obligado a observar en su trabajo las medidas legales y reglamentarias de seguridad y salud.

Entre las obligaciones del empresario se encuentran garantizar que cada trabajador reciba una formación teórica y práctica, suficiente y adecuada, en materia preventiva tanto en el momento de su contratación, cualquiera que sea la modalidad o duración de esta, como cuando se produzcan cambios en las funciones que desempeñe o se introduzcan nuevas tecnologías o cambios en los equipos de trabajo, estando el trabajador obligado a seguir la formación y a realizar las oportunas prácticas.

En caso de que los trabajadores estén o puedan estar expuestos a un riesgo grave e inminente con ocasión de su trabajo, el artículo 21.3 LPRL establece que para el supuesto de que el empresario no adopte o no permita la adopción de las medidas necesarias para garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores, se podrá acordar la paralización de las actividades por los representantes de los trabajadores por mayoría de estos, pudiendo 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, siendo comunicado de inmediato el acuerdo a la empresa y a la autoridad laboral, la cual, en 24 horas, anulará o ratificará la paralización acordada.

En relación al incumplimiento de las normas de prevención de riesgos laborales, debido a que estas tienen el carácter de Derecho necesario mínimo indisponible, su desobediencia puede conllevar no sólo una responsabilidad administrativa contra la compañía, ya que cabe la posibilidad de que dicho incumplimiento puede llegar a ser considerado delito (art. 42 LPRL):

“El incumplimiento por los empresarios de sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales dará lugar a responsabilidades administrativas, así como, en su caso, a responsabilidades penales y a las civiles por los daños y perjuicios que puedan derivarse de dicho incumplimiento.”

Las responsabilidades administrativas que se deriven del procedimiento sancionador son compatibles con las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados y de recargo de prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social que puedan ser fijadas por el órgano competente de conformidad con la normativa reguladora de dicho sistema.

Al respecto a la posible responsabilidad penal del empresario por el incumplimiento de las normas de prevención de riesgos laborales, el artículo 316 del Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (en adelante CP), establece que:

“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.”

La jurisprudencia (en concreto la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de junio de 1992, Sala Segunda, de lo Penal, LA LEY 2372/1992) entiende que son sujetos activos del delito *“...todas aquellas personas que desempeñen funciones de dirección o mando en una empresa, sean superiores, intermedias o de mera ejecución, y tanto las ejerzan reglamentariamente como de hecho, están obligadas a cumplir y hacer cumplir las normas destinadas a que el trabajo se realice con las prescripciones elementales de seguridad.”*

No obstante, según el artículo 317.1 CP también serán responsables aquellos que infrinjan las normas de prevención de riesgos laborales cuando se cometa por imprudencia grave, con la diferencia que será castigado con la pena inferior en grado a la recogida en el artículo 316 CP.

En este sentido, el art. 318 CP dispone que cuando los incumplimientos se atribuyeran a personas jurídicas, se le impondrá la pena señalada en los artículos 316 y 317 CP a los administradores o encargados del servicio que hayan sido responsables de los mismos y a quienes, conociéndolos y pudiendo remediarlo, no hubieran adoptado medidas para evitarlo mediante la observancia de las normas de prevención atinentes al caso.

Según la Doctrina los requisitos de este tipo penal son:

- 1º) infracción de normas de prevención de riesgos laborales;
- 2º) omisión de facilitar medios necesarios para el desempeño del trabajo;
- 3º) condiciones de seguridad adecuadas, y
- 4º) efecto de poner en peligro la vida o integridad física de los trabajadores.

La reciente Sentencia de la Audiencia Provincial de Ciudad Real, Sección 2ª, Sentencia 154/2019 de 16 septiembre de 2019, Rec. 50/2019 (LA LEY 143132/2019 ECLI: ES:APCR:2019:905) estableció que:

*“La conducta típica consiste en no facilitar los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, **debiendo concurrir, además, una infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y una puesta en peligro grave de la vida, la salud o integridad física de los trabajadores. Es decir, la omisión en el cumplimiento de obligaciones relacionadas con la seguridad en el trabajo solamente dará lugar al nacimiento de consecuencias penales cuando se produzca la situación de grave riesgo (...), es decir, cuando los sujetos, con su conducta omisiva respecto de los trabajadores, "pongan así en peligro grave su vida, salud o integridad física"(...).**”*

Es decir, no todo incumplimiento de las normas de prevención es delito, ya que ello sería incompatible con el principio de mínima intervención y de seguridad jurídica.

Igualmente, la reciente Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias, Sección 2ª, Sentencia 165/2019 de 26 Abr. 2019, Rec. 469/2018 (LA LEY 71696/2019 ECLI: ES:APO:2019:1510) **condenó a un gerente en virtud de lo dispuesto en el art. 318 CP a pesar de que la empresa tenía contratado un servicio de prevención ajeno:**

*“Nada más lejos de la realidad pues es realmente el autor directo, al tratarse del empresario definido en el art. 14 LPRL, y el sujeto administrador al que se le refiere el art. 318 CP, siendo la alegación de que trabajaba en la empresa tan estéril que no merece mucha más argumentación, pues es obvio que un empresario también puede realizar tareas en la empresa. **El hecho de que haya un servicio de prevención ajeno, no excluye su responsabilidad, y mucho menos cuando ni siquiera ha cumplido (voluntariamente) las indicaciones recibidas en la evaluación de riesgos**”.*

Por último, las sentencias del orden social en relación al incumplimiento con **el uso de mascarillas, no realización de controles médicos o no ventilación de locales**, existen multitud de sentencias que han condenado a empresas por dichos incumplimientos:

1.- La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, Sala de lo Social, Sentencia 533/2015 de 27 Ene. 2015, Rec. 828/2013 (LA LEY 4124/2015 ECLI: ES:TSJGAL:2015:610) declaró la responsabilidad de la empresa por la no utilización de mascarillas, recayendo sobre ésta la deuda de seguridad por la demanda interpuesta por una viuda y su hija contra la empresa, condenándola al abono a estas de 240.000 €, manifestando que **el empresario ha de cumplir con las disposiciones establecidas en materia de prevención así como todas aquellas situaciones que aún no estando recogidas en normas, puedan comportar un riesgo en el proceso productivo, siendo por tanto una obligación de resultados y no de medios:**

“La deuda de seguridad que al empresario corresponde determina que actualizado el riesgo, para enervar su posible responsabilidad el empleador ha de acreditar haber agotado toda diligencia exigible, más allá -incluso- de las exigencias reglamentarias (SSTS 30/06/10 -rcud 4123/08 -; y 16/01/12 -rcud 4142/10 -). (...) Sobre el segundo aspecto (grado de diligencia exigible), la afirmación la hemos hecho porque la

obligación del empresario alcanza a evaluar todos los riesgos no eliminados y no sólo aquellos que las disposiciones específicas hubiesen podido contemplar expresamente (arts. 14.2, 15 y 16 LPRL), máxime cuando la generalidad de tales normas imposibilita prever todas las situaciones de riesgo que comporta el proceso productivo; y también porque los imperativos términos con los que el legislador define la deuda de seguridad en los arts. 14.2 LPRL (...), que incluso parecen apuntar más que a una obligación de medios a otra de resultado (...).

*SÉPTIMO.- Pues bien, en el caso de autos, la enfermedad profesional contraída por el trabajador fallecido (asbestosis), se produjo, según consta probado, a consecuencia de su dilatada relación laboral en las empresas IZAR CONSTRUCCIONES NAVALES SA y NAVANTIA SA como sucesora, en las que realizó, como Electricista -y, posteriormente, Delineante-, trabajos en buques a flote y en los Talleres a los que estaba asignado -y, posteriormente, labores de control en esos mismos buques-, estando en contacto directo con el amianto e inhalando su polvo unas veces en su propia labor y otras al encontrarse junto a otras labores específicas de forrar y desforrar con mantas de amianto, **utilizando a veces mascarillas de papel, que no siempre estaban a disposición de los trabajadores, y cuyo uso no se controlaba.** Dicha exposición al polvo de amianto degeneró en una asbestosis, adenocarcinoma estadio IV por afectación pleural masiva, con metástasis a ganglios mediastinitos e hígado, daño alveolar difuso en fase aguda; siendo declaradas la pensión de viudedad derivada de enfermedad profesional por resolución del INSS.”*

Así, la responsabilidad de las empresas no es sólo respecto a sus trabajadores, ya que la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 1ª de 3 de diciembre de 2015 (JUR 2015/308408) entró a conocer, por su carácter civil, de las reclamaciones de esposas de trabajadores afectadas por determinadas enfermedades relacionadas con el amianto, y que contrajeron la enfermedad por lavar la ropa de sus maridos, ya que la ropa de estos llegaba a casa contaminada de polvo de amianto y que con ello se incumplía la normativa referida.

2.- La Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Cuarta, de lo Social, Sentencia de 5 Mar. 2013, Rec. 1478/2012 (LA LEY 26314/2013 ECLI: ES:TS:2013:1507) **condenó a la empresa por no haber realizado pruebas médicas a sus trabajadores a pesar de que estos usaban mascarillas en la realización de sus trabajos:**

“Las medidas de protección utilizadas consistieron: en los años cincuenta se empleaba una mascarilla plástica con una carcasa de aluminio en la que se introducía algodón que hacía las funciones de filtro de partículas; desde 1966 empiezan a utilizarse

mascarillas de goma de espuma; desde 1969 a 1970 empiezan a utilizarse mascarillas con filtro todavía no homologados (...).

La Sala, en esta sentencia referencial, razona que **los hechos acreditados suponen un incumplimiento culpable del empresario, al haberse infringido normas reglamentarias sobre seguridad e higiene en el trabajo, porque no se llevaron a cabo los reconocimientos médicos obligatorios, y otras medidas de seguridad en los trabajos expuestos a la inhalación de asbesto, pudiendo las dolencias padecidas estar causadas, o a lo menos agravadas, por la exposición al asbesto,** concluyendo así que existe "un nexo de causalidad en términos de razonabilidad entre la muerte del trabajador y el incumplimiento empresarial, en el entendido de que, por las causa de la muerte, no se trata de dolencias directamente causadas por el asbesto, sino de dolencias con las cuales el asbesto ha interactuado, bien para adelantar su aparición, o bien para determinar una agravación".

3.- Las recientes Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, Sala de lo Social, Sentencia 50/2020 de 30 Ene. 2020, Rec. 392/2019 y Sentencia 25/2020 de 21 Ene. 2020, Rec. 342/2019 (LA LEY 4543/2020 ECLI: ES:TSJNA:2020:2 y LA LEY 2098/2020 ECLI: ES:TSJNA:2020:1 respectivamente) establecían en su fundamento de derecho undécimo y decimocuarto el incumplimiento de normas de seguridad e higiene por la no ventilación de los locales de trabajo:

*“Así resulta probado que incumplió el Reglamento de Seguridad e Higiene en el Trabajo (Orden de 31 de enero de 1940), concretamente los artículos 12, 19, 45 y 46 que le obligaban a la **ventilación de los locales de trabajo a fin de garantizar en todo momento el grado de pureza del aire para que no resultara nocivo para la salud de los trabajadores,** a realizar las labores de limpieza susceptibles de producir polvo por métodos húmedos o mediante aspiración, la utilización de mascarillas y de equipos adecuados, a la captación y neutralización del polvo nocivo.”*

4.- La reciente Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Social, Sección 1ª, Sentencia 1065/2019 de 31 Oct. 2019, Rec. 421/2019 (LA LEY 215408/2019 ECLI: ES:TSJM:2019:12198) en su FD decimooctavo dispone que con acierto la sentencia recurrida recogía que en los protocolos de la empresa no se recogía ni el uso de mascarillas ni de limpieza de ropas:

"No se ha probado la adopción de medidas específicas antes de 1978, ni que la empresa indicara la necesidad de mascarillas, protocolos de limpieza de ropas, suelos, ni manipulación del amianto. (...) No consta entrega de mascarillas previas a 1979. No consta participación de trabajadores en charlas informativas, ni entrega a los mismos de información. El lavado de ropa por empresa externa sólo consta desde 1983. Los reconocimientos médicos específicos acordes a normativa no constan sino desde 1982, puesto que los anteriores aportados por la empresa al documento nº 34 no cumplen con los requisitos necesarios, y aun los antes referidos se realizaban anualmente y no cada seis meses. (...)"

Por todo ello, las empresas han de adoptar todas aquellas medidas de seguridad e higiene que sean necesarias en el trabajo, para así poder evitar una posible responsabilidad penal o en el ámbito administrativo sancionador así como posibles reclamaciones por daños y perjuicios, debiendo cumplir tanto con las disposiciones establecidas en materia de prevención así como todas aquellas situaciones que aún no estando recogidas en normas, puedan comportar un riesgo en el proceso productivo, siendo por tanto una obligación de resultados y no de medios, que sólo puede ser enervada demostrando que la empresa, administradores, gerentes, trabajadores, etc, actuaron con la debida diligencia, más allá incluso de las meras exigencias reglamentarias.

Jaime Yélamos Bermudez-Coronel

Abogado

j.yelamos@maabogados.com