

EL DEBER DE PROTECCIÓN Y LOS SERVICIOS DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES

Manuel Álvarez de la Rosa

Catedrático de Derecho del Trabajo Universidad de La Laguna

SUMARIO: I. Del deber de protección al deber de prevención. II. El deber de prevención en empresas de menos de seis trabajadores. III. Designación de trabajadores para gestionar el deber de prevención. IV. Servicios de prevención internos y externos. V. Actuación preventiva de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales.

1.- DEL DEBER DE PROTECCIÓN AL DEBER DE PREVENCIÓN.-

Después de una larga espera, el legislador español ha acometido la tarea de redactar y aprobar una Ley, con vocación de cuerpo unitario, para regular la prevención de riesgos laborales, Ley 31/1995, de 8 de noviembre (LPRL). Es posible, y realmente sencillo, encontrar las tres razones que movieron a aprobar esta ley: a) el necesario desarrollo de los principios rectores que contienen los artículos 40.2 CE (los poderes públicos velarán por la seguridad e higiene en el trabajo) y los concordantes 43.1 CE (protección a la salud) y 45 CE (derecho al medio ambiente en su específica manifestación de tener un ambiente adecuado de trabajo); b) la imprescindible armonización con la legislación de la Unión Europea (art. 118 A del Tratado de la CEE, introducido en 1986 por el Acta Única) en especial la Directiva 89/391 CEE (el plazo para transponer había vencido el 31-12-1992)²; y, e) acomodar la legislación española

¹ Sobre la importancia del mandato constitucional como fundamento de la LPRL, vid. PALOMEQUE LOPEZ, M.e.: "El nuevo marco jurídico de la prevención de riesgos laborales: la Ley 31/1995" en *AL* 1996, núm. 8 págs. 199 y sigts. El autor destaca como novedad de la LPRL la identificación, alcance y contenido del derecho a la protección eficaz en materia de seguridad y salud laborales.

² La Directiva 89/391 CEE (DOCE 29-6-1989), relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la Seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo, es conocida como Directiva-marco en materia de salud laboral. La propia LPRL transpone directamente otras Directivas: la 92/85 CEE, para promover la mejora de la seguridad y de la salud en el trabajo de las trabajadoras embarazadas, que hayan dado a luz o en perio-

al Convenio 155 de la OIT de 22 de julio de 1977, ratificado por España (BDE 11-11-1985).

La Ley 31/1995 es una muestra más (vid. Ley 53/1984, sobre incompatibilidades; Ley 11/1985, orgánica, sobre libertad sindical o las leyes anuales de Presupuestos al regular el incremento de retribuciones) de la interacción entre el ordenamiento jurídico laboral y el funcionaria!. La LPRL introduce una común regulación para ambos tipos de empleo público, trabajadores y funcionarios, en materia de prevención de riesgos laborales. La decisión legislativa de acometer una norma común tiene, además, una importante faceta competencial: como legislación laboral, es competencia exclusiva del Estado (art. 149.1.7ª CEE) y como regulación legislativa del régimen estatutario de los funcionarios tienen, algunos de sus preceptos, carácter básico (art. 149.1.18ª CE Y disposición adicional tercera LPRL).

do de lactancia (DOCE 28-11-1992); la 94/33 CEE sobre la protección de los jóvenes en el trabajo (DOCE 20-8-1994) Y la 91/383 CEE sobre la protección de la seguridad y salud de trabajadores con contrato de duración determinada o en empresas de trabajo temporal (DOCE 29-7-1991). Sobre la Directiva Marco, vid. especialmente, ALONSO OLEA, M.: "Directivas comunitarias y normas nacionales (El carácter mínimo de las directivas sobre seguridad e higiene y la posible mayor protección de la norma nacional)" en IX Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales, Sevilla, 1992; SALA FRANCO Y otros, *Derecho Social Comunitario*, ed. Tirant lo blanch, Valencia, 1995, pág. 437 Y sigts; PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F.: "La Directiva-marco sobre medidas de seguridad y salud de los trabajadores en el trabajo y la adaptación del ordenamiento español, en *Relaciones Laborales*, Tomo 1, 1991. En la cuantiosa bibliografía extranjera sobre la directiva pueden destacarse: ROCCELLA y TREU, *Diritto del lavoro della CEE*, ed. Cedan, Padua, 1995, págs. 287 y sigts y AA.VV.: *Tutela dell' ambiete di lavoro e diritte CEE* (a cura di M. Biagi), ed. Maggioli, Rimini, 1991

Desde la perspectiva jurídico-laboral, la LPRL está concebida como regulación de la protección de la salud y ambiente laboral del trabajador en razón al vínculo del contrato de trabajo. Los trabajadores tienen derecho a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo y el correlativo deber del empresario de protegerlos frente a los riesgos laborales (art. 14.1 LPRL). Resulta evidente que la conducta del empresario en materia de salud laboral tiene su fundamento en el contrato de trabajo, pero su contenido se impone normativamente, rellenando, así, simultáneamente los correlativos derechos y deberes de empresario y trabajador (arts. 4.1, d, 5, b, 19 LET Y 14 Y 15 LPRL).

Una sobresaliente y básica manifestación del deber de protección se concreta en la obligación del empresario, si no puede o quiere ejercer la posibilidad de asumir personalmente la organización de tal protección, de: a) designar uno o varios trabajadores que se ocupen de la prevención de riesgo; b) constituir un servicio de prevención (expresión técnica y, de este modo, de alcance preciso), o, e), concertar tal servicio con una entidad especializada ajena a la empresa (art. 30 LPRL). Este sistema de cristalizar el deber de protección en concretas conductas no hace, por otra parte, otra cosa que seguir la pauta marcada en el artículo 7 de la Directiva 89/391/CEE que también construye una idéntica trinidad: asunción personal por el empresario; trabajadores designados específicamente para ocuparse de protección y prevención; servicios internos de prevención y servicios externos de prevención (personas o servicios ajenos a la empresa, dice el art. 7.3 de la Directiva 89/391).³

En cualquier caso, tanto desde la perspectiva de la Directiva como, especialmente, desde la regulación de la LPRL, se trata de una función pública que exige actuaciones concretas de los poderes públicos (arts. 5 a 11 LPRL)⁴, pero es también un conjunto de exigencias que se impone normativamente al empresario desde el momento que suscribe contrato de trabajo. Desde esta perspectiva ha de estudiarse el cumplimiento del deber de prevención que permite (como su modelo, la Directiva 89/391 CEE) varios posibles sistemas organizativos para adaptarse a los varia-

bles tipos de empresas y al diferente nivel de riesgos que pueden provocar las distintas actividades industriales o de servicios.

La modulación del sistema organizativo que concreta el deber de protección ha de examinarse de más simple a más complejo. En razón al tamaño de la empresa, a los riesgos a que están expuestos (arts. 30.5 y 31.1 LPRL), puede resolverse la obligación del empresario en alguno (o algunos como se verá) de los modelos siguientes: asunción personal del empresario del cumplimiento del deber de prevención; designación de uno o varios trabajadores o, finalmente, constitución de un servicio de prevención que, a su vez, puede ser propio o concertado con una entidad especializada ajena.

La organización de la prevención no es otra cosa que la consecuencia directa e inmediata del principio legal que informa el deber general de prevención del empresario. Organizar la prevención equivale a planificarla, a convertir la política de seguridad y salud laboral en una tarea ordinaria dentro de la actividad normal de la empresa buscando un conjunto coherente que integre la técnica, la organización del trabajo, las condiciones de trabajo, las relaciones sociales y de influencia de los factores ambientales en el trabajo (art. 15.1 g LPRL)⁵. Sin olvidar, evidentemente, que por prevención debe entenderse "el conjunto de actividades o medidas adoptadas o previstas en todas las fases de actividad de la empresa con el fin de evitar o disminuir los riesgos derivados del trabajo" (art. 4.1ª LPRL) Y por riesgo laboral "la posibilidad de que un trabajador sufra un determinado daño derivado del trabajo" (art. 4.20 LPRL).

La planificación de la acción preventiva, el cumplir con el deber de protección, no puede realizarse si el empresario no arranca de una "evaluación inicial de los riesgos" (o sea, identificar qué riesgos laborales afectan a la empresa y ordenados por su mayor o menor capacidad de convertirse en siniestros) que se realizará con carácter general, teniendo en cuenta la naturaleza de la actividad (art. 16.1 LPRL)⁶. De este modo, el deber de protección comienza

³ Ciertamente se trata de lograr una actividad preventiva que se adapte, en continuo progreso, a la evolución de los riesgos, cfr. PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F. "La Directiva Marco sobre medidas de seguridad y salud de los trabajadores," cit, pág. 1227.

⁴ Cfr. la ampliación del ámbito material de la actuación de la Inspección de Trabajo en BERNARDO JIMÉNEZ, I.: "La actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en materia de Prevención de Riesgos Laborales", AL 1996, núm. 23, págs. 453 sigts.

⁵ La necesidad de integrar en la organización de la prevención diversas técnicas es, sin más, un mandato legal. La prevención de riesgos o seguridad en el trabajo (art. 16 LPRL, deber de evaluar los riesgos); la higiene (art. 4.7ª LPRL, al definir "la condición de trabajo"); la ergonomía (art. 15.1 LPRL, adecuar las condiciones de trabajo al trabajador); la psicología (art. 25.1 LPRL, como necesidad de adaptar el trabajo a las características o discapacidades psíquicas de los trabajadores).

⁶ La evaluación deberá ser referida tanto a riesgos generales que puedan afectar a todos los trabajadores como a riesgos de específicos trabajadores o de singular peligrosidad. Por ejemplo, industrias químicas, Resolución de 20-1-1991; amianto, OM 31-10-1984; plomo metálico, OM 9-4-1996;

con la obligación del empresario de evaluar, como prestación de actividad y poniendo la diligencia debida, los riesgos de su empresa. El deber de protección debe realizarse, además, conforme a las condiciones o principios que impone el artículo 15.1 LPRL. El empresario tiene la obligación del deber de protección, pero debe hacerlo con los instrumentos señalados en las letras a) a i) del citado artículo 15.1 LPRL. La protección se concreta, primordialmente, en la prevención o actividades preventivas⁷.

El deber de protección, finalmente, tiene por objetivo garantizar la seguridad y salud de los trabajadores, pero el empresario habrá de cumplido, en el marco de la LPRL, de acuerdo con las medidas exigidas para la prevención de riesgos por el artículo 14.2 LPRL: evaluación de riesgos, información, consulta, participación y formación de los trabajadores o sus representantes, vigilancia de la salud y actuación en casos de emergencia y riesgo grave o, por último, constituyendo la organización con los medios precisos de los denominados, en general, servicios de prevención, que son un instrumento del deber de protección del empresario, pero su constitución no liberará, sin duda, al empresario de su responsabilidad en materia de seguridad y salud laborales. Tan es así que incluso el empresario vendrá obligado no sólo a una "evaluación inicial" de los riesgos sino a una evaluación o evaluaciones posteriores cuando aparezcan nuevos equipos de trabajo, sustancias o preparados químicos, cambien las condiciones de trabajo o con ocasión de daños a la salud de los trabajadores que se hubiesen producido (art. 16.1 LPRL).

II. EL DEBER DE PREVENCIÓN EN EMPRESAS DE MENOS DE SEIS TRABAJADORES.-

Como no puede ser de otra manera, la construcción legislativa de la posibilidad de radicar en el propio empresario la gestión del deber de prevención va de posibilidades abiertas a situaciones concretas. En efecto, la Directiva 89/391 CEE establece que en razón a la actividad de la empresa y a su tamaño (ambos datos conjuntamente), los Estados miembros "podrán definir las categorías de empresas en las cuales el empresario, si tiene las capacidades necesarias, podrá asumir personalmente las funciones de

protección y prevención de riesgos profesionales" (art. 7.7 de la Directiva 89/331).

El artículo 30.5 LPRL concreta más la opción posible de la Directiva refiriéndose a empresas de menos de seis trabajadores y a una asunción que, como en la Directiva, ha de ser "personal" del empresario. Estos dos requisitos fijados en la LPRL son paredes maestras para el futuro reglamento y una se refiere al número de trabajadores (sea cual sea la naturaleza, temporal, indefinida o a tiempo parcial, del contrato) que no puede superar a seis y, otra, el carácter personal que, aparentemente, parece concretar el supuesto al empresario persona física. De prosperar esta última consideración, dará como resultado una disminución del ámbito del supuesto que no parece necesaria: puede referirse el término personal a órganos representativos de empresas con formas de sociedad (como caso límite, las sociedades mercantiles de un sólo socio, sociedad unipersonal, regulada en la Ley 2/1995, de 23 de marzo).

Lo personal de la gestión no es tampoco una mera imputación formal sino que requiere de un añadido: el empresario debe desarrollar de forma habitual su actividad en el centro de trabajo. Ya sea la persona física ya el órgano societario, deben trabajar, desplegar su actividad, en el establecimiento donde se desarrolla el deber de protección. La asunción personal se refiere a la imputación no de la responsabilidad, que como se vio está indisolublemente asociada a la calidad de empresario, sino a la gestión o encargo de cumplir el deber de protección.

Añade el artículo 30.5 LPRL, y es el mismo camino del artículo 7.7 de la Directiva 89/391, que la empresa no sólo ha de ser de pequeño tamaño en el número de trabajadores sino que el empresario responsable de la gestión ha de tener "la capacidad necesaria, en función de los riesgos a que están expuestos los trabajadores y la peligrosidad de las actividades". Reglamentariamente (art. 6.1 e y f, LPRL) deberá determinarse la lista de trabajos especialmente peligrosos, pero, en todo caso, la normativa reglamentaria deberá considerar "las peculiares de las pequeñas empresas con el fin de evitar obstáculos innecesarios".

III. DESIGNACIÓN DE TRABAJADORES PARA GESTIONAR EL DEBER DE PREVENCIÓN.-

En la flexible y escalonada construcción normativa sobre la gestión del deber de prevención, la LPRL regula, entre las opciones del empresario, la designación de uno o varios trabajadores para ocuparse de las actividades que rodean al deber de prevención. Surge esta posibilidad sólo

ruido, RD 1316/1989,27-10; benceno, Resolución 17-2-1977; cloruro de virilo manómero, OM de 9-4-1986, etc.

⁷ Actividades de prevención o actividades preventivas es terminología de la propia LPRL (arts. 14.4, 16.2,30.3. Y disposición adicional octava LPRL).

cuando la norma deja un espacio al arbitrio de la empresa. La concreción del espacio de libertad comienza siendo un derecho del empresario si se trata de empresas de menos de seis trabajadores y su actividad no está listada en razón a específicos riesgos. En tal ámbito el empresario elige libremente si asume la gestión, si nombra trabajadores o si monta un servicio de prevención, interno o externo. A partir de este supuesto de máxima elección empresarial, la designación de trabajadores precisa cumplir un mandato previo: que el empresario no esté, por razón de riesgos específicos, obligado a constituir un servicio de prevención, propio o externo. Incluso, y por último, pueden designarse trabajadores y, al tiempo, un servicio de prevención en cuyo caso deberán "colaborar entre sí" (art. 30.2 LPRL).

El nombramiento de trabajadores ha de responder, en primer lugar, a las concretas necesidades que genera la gestión del servicio de prevención. El número de trabajadores será el suficiente (art. 30.2 LPRL). El correspondiente reglamento deberá optar entre dejar la indeterminación (el número será el necesario para desarrollar las funciones) o fijar un número en razón al baremo de la plantilla.

Sea el número el necesario, pero en cualquier caso, los designados han de ser trabajadores "con la capacidad necesaria" (art. 30.2 LPRL). Qué capacidades son las exigibles a los trabajadores designados (la expresión correcta, sería la de contratados; o lo son para esa función específica o se trata de un pacto novatorio de funciones con trabajadores que ya prestaban sus servicios en la empresa) serán definitivamente fijadas en el reglamento (art. 6.1, e, LPRL). Sin embargo, la indeterminación tiene unas paredes interpretativas: aptitudes necesarias; disponer de tiempo y de medios precisos, todo ello en relación con los riesgos a que estén expuestos los trabajadores (art. 30.2 LPRL). Las aptitudes deben ir, según las necesidades (art. 7.5 de la Directiva), desde niveles básicos de conocimiento al desempeño de funciones especializadas sobre seguridad en el trabajo, medicina del trabajo o psicología aplicada. Y esas aptitudes, además, no pueden suponerse sino que han de acreditarse con los cursos o con la especialidad requerida (por ejemplo, medicina del trabajo es una especialidad regulada

en el RD 127/1984, de 11 de enero y en la OM de 9 de septiembre de 1988). No sólo tendrán los trabajadores las aptitudes precisas sino que el empresario "deberá facilitar a los trabajadores designados el acceso a la información y documentación a que se refieren los artículos 18 y 23 LPRL".

La información es toda la que se relaciona con los riesgos para la seguridad y salud de los trabajadores, ya en el conjunto de la empresa ya en cada tipo de puesto o función; la que se refiere a las medidas y actividades de protección y prevención aplicable a los citados riesgos y, finalmente, las medidas de emergencia (situaciones de emergencia y medidas en materia de primeros auxilios, lucha contra incendios y evacuación de trabajadores).

La documentación tiene que ver con la evaluación de los riesgos y la planificación de la acción preventiva (la evaluación de los riesgos del artículo 16 LPRL; este entretendido de remisiones hace que la Ley pueda ser calificada, en medida no pequeña, de asistemática); con las medidas de protección y prevención y el material a utilizar para las mismas; sobre los controles periódicos de las condiciones de trabajo (qué debe entender por "condición de trabajo", art. 4.70 LPRL); sobre la práctica de controles de salud (la vigilancia de la salud a que se refiere el art. 22 LPRL) y, finalmente, relación de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales que hayan causado a un trabajador incapacidad laboral superior a un día de trabajo.

Por lo que se refiere a la necesidad de que los trabajadores designados dispongan de tiempo y de los medios precisos (art. 30.2 LPRL) deberán ser términos de la indeterminación legal que concrete el oportuno reglamento (art. 6.1 e LPRL).

El artículo 7.2 de la Directiva 89/391 y el artículo 30.4 LPRL dicen lo mismo: "los trabajadores designados no podrán sufrir un perjuicio derivado de sus actividades de protección y prevención de los riesgos profesionales". La LPRL concreta esta genérica protección, que se hace necesaria por el posible choque de intereses entre quien tiene la responsabilidad de la organización del deber de protección (los trabajadores designados) y quien tiene el deber de protección (el empresario), en un conjunto de garantías que, en esencia, igualan en protección a los trabajadores de la prevención con los representantes unitarios o sindicales en la empresa (art. 30.4 LPRL). En particular, esas garantías son las siguientes:

a) Derecho a instrucción de expediente contradictorio en caso de sanciones por faltas graves o muy graves, así como el derecho de audiencia al comité de empresa, dele-

⁸ La designación de trabajadores, la constitución o contratación de servicios de prevención (internos o externos) se realiza para ejercer funciones técnicas, pero es difícil sostener que sea neutro (o "por encima" del propio empresario) pues casi no es posible sustraídos a una sustancial subordinación con el empresario "que sólo la natural solidaridad con los destinatarios de la protección (los trabajadores) podría atenuado o eludido" vid. MONTUSCHI, L. "La sicurezza nei luoghi di lavoro ovvero l'arte del possibile", en *Lavoro e Diritto*, 1995, núm. 3, pág. 408.

gados de personal o, en su caso, delegados sindicales (arts. 68 a LET y 10.3 LOLS).

b) Prioridad de permanencia en la empresa o centro de trabajo respecto a los demás trabajadores, en los supuestos de suspensión o extinción por causas tecnológicas o económicas (arts. 68, b; 47.1; 49, i y l; 51.7 y 52, c LET). **e)** Derecho a no ser despedido ni sancionado durante el ejercicio de sus funciones ni dentro del año siguiente a la expiración de sus funciones siempre que el despido se fundamente en la acción del trabajador en el ejercicio de sus tareas de prevención (art. 68, c LET).

d) A no ser discriminado en su promoción económica y profesional en razón, precisamente, del desempeño de sus funciones de prevención (art. 68,c LET).

e) Si fuese despedido el trabajador designado para tareas de prevención y, en la revisión judicial del despido, éste fuese declarado improcedente, la opción entre readmisión o indemnización no corresponderá como de ordinario al empresario sino al trabajador que si opta por la readmisión ésta será obligada (art. 56.4 LET).

f) Los trabajadores designados deberán guardar sigilo profesional sobre la información relativa a la empresa a la que tuvieran acceso como consecuencia del desempeño de sus funciones (art. 30.4 LPRL; sobre el alcance del sigilo, arts. 37.3 LPRL y 65.2 LET).

En razón al carácter de regulación común (trabajadores y funcionarios en el empleo público), resulta evidente la posibilidad de designar por las Administraciones empleadas para organizar el deber de prevención. Así, la Instrucción de 26 de febrero de 1996 de la Secretaría de Estado para la Administración Pública, para la aplicación de la LPRL (BOE del 8 de marzo), resuelve potenciar la utilización de los recursos propios existentes en las Administraciones Públicas y, de este modo, los órganos competentes podrán designar uno o varios empleados públicos para ocuparse de la actividad de prevención de riesgos profesionales. Cuando se opte por la designación de empleados públicos para la realización de actividades de prevención, tal opción debe ser consultada con los órganos de representación del personal.

IV. SERVICIOS DE PREVENCIÓN INTERNOS Y EXTERNOS.-

El artículo 7.3 de la Directiva 89/391 contempla el supuesto de que resulten insuficientes los trabajadores designados para organizar el deber de protección, ya por tamaño de la empresa, ya por complicación de la tarea. En

tal caso el empresario deberá recurrir a personas o servicios ajenos a la empresa o al centro de trabajo. Este no es exactamente el contenido de lo que dispone el art. 31.1 LPRL, pues deja la posibilidad al empresario de organizar su propio servicio de prevención (mayor complicación organizativa, sin duda, que el sistema de designación de trabajadores) o recurrir a una organización ajena. Será, en cualquiera de los supuestos de servicios de prevención, propio o ajeno, la actividad reglamentaria (art. 6.1 e LPRL) la que disponga qué tamaño de empresa requerirá el servicio de prevención (seguramente, tamaño fundado en el número de trabajadores de su plantilla) qué actividades requieran organizar la protección con el sistema de los servicios de prevención o a qué se denomina distribución de riesgos en la empresa (art. 31.4 LPRL).

Los servicios de prevención, como unidad organizada, tienen una definición legal, la del art. 31.2 LPRL: "se entenderá por servicio de prevención el conjunto de medios humanos y materiales necesarios para realizar las actividades preventivas a fin de garantizar la adecuada protección de la seguridad y salud de los trabajadores asesorando y asistiendo para ello al empresario y a sus representantes y a los órganos de representación especializados".

La organización de prevención que monte o concierte mercantilmente el empresario tiene como objetivo cumplir con las funciones legales que le asigna el artículo 31.3 LPRL: diseñar, aplicar y coordinar las actividades preventivas; evaluar los riesgos; determinar las prioridades en la adopción de medidas preventivas y vigilar su eficacia; informar y formar a los trabajadores; prestar los primeros auxilios y poner en marcha los planes de emergencia y, finalmente, vigilar la salud de los trabajadores. Es, tanto el servicio de prevención interno como el externo, una organización del empresario para su asesoramiento y apoyo, para que este pueda cumplir sus obligaciones (capítulo III LPRL).

Las funciones diseñan, sin género de duda, un órgano de carácter interdisciplinario "debiendo sus medios ser apropiados para cumplir sus funciones "(art. 31 LPRL). Estos servicios habrán de ser, con toda seguridad, algo más que los servicios médicos de empresa. Tendrán la organización propia de tales servicios médicos en la medida en

⁹ En este sentido, GONZÁLEZ ORTEGA, S. y APARICIO TOYAR, J., *Comentarios a la Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales*, ed. Trotta, Madrid, 1996, pág 202.

que vigilan la salud, pero al ir su labor más allá de tal vigilancia, la organización será más complicada¹⁰.

El sistema organizativo descrito como sistema propio de prevención debe tener acceso (ser facilitado por el empresario, art. 31.2 LPRL) a la información y documentación referida en los artículos 18 y 23 LPRL, pero será su propia complejidad la que explique como el empresario puede acordar la organización de su deber de protección con uno o varios servicios de prevención, propios o ajenos, que "colaboren cuando sea necesario" (art. 31.1 LPRL).

El artículo 30.4 LPRL, por su parte, dispone que también a los trabajadores del servicio de prevención propio alcancen las garantías que para los representantes de los trabajadores establecen los artículos 68, a, b, c y 56.4 LET.

El régimen jurídico para la actuación preventiva de uno u otro servicio, interno o externo, es diferente. El servicio de prevención externo, esto es una organización empresarial puesta en el mercado a la que recurren empresarios concretos para atender sus obligaciones en materia de seguridad y salud laborales, requiere para poder actuar de una previa autorización administrativa: "para poder actuar como servicios de prevención las entidades especializadas deberán ser objeto de acreditación por la Administración Laboral, mediante la comprobación de que reúnan los requisitos que se establezca reglamentariamente y previa aprobación de la Administración sanitaria en cuanto a los aspectos de carácter sanitario" (art. 31.5 LPRL).

La autorización administrativa será una actividad regulada de la Administración, a partir del desarrollo reglamentario, que habrá de ejercerse teniendo en cuenta las exigencias legales de que los servicios de prevención habrán de ser suficientes y adecuados a las actividades preventivas a desarrollar, en función de las siguientes circunstancias: a) tamaño de la empresa; b) tipos de riesgo a los que puedan encontrarse expuestos los trabajadores y e)

¹⁰ Vienen, hasta la fecha, obligadas a constituir servicio médico propio sólo las empresas que cuenten con una plantilla superior a mil trabajadores y, mancomunadamente, entre las empresas que ocupen más de cien trabajadores sin llegar a mil (art. 2 Decreto 1036/1959, de 10 de julio). Estos servicios médicos han ejercido funciones variadas no sólo estrictamente sanitarias referidas a la higiene, a la formación de trabajadores y al asesoramiento al llamado Comité de Seguridad e Higiene. La disposición derogatoria única de la LPRL dispone que "continuarán vigentes las disposiciones reguladoras de los servicios médicos de empresa hasta tanto se desarrollen reglamentariamente las previsiones de esta Ley sobre Servicios de Prevención. El personal perteneciente a dichos servicios en la fecha de entrada en vigor de esta Ley se integrará en los servicios de Prevención de las correspondientes empresas, cuando estos se constituyan, sin perjuicio de que continúen efectuando aquellas funciones que tuvieran atribuidas distintas de las propias del servicio de prevención".

distribución de riesgos en la empresa (art. 31.4 LPRL). En ningún caso, excepto las Mutuas de Accidentes, podrán funcionar sin acreditación las empresas que oferten servicios de prevención.

El régimen jurídico del servicio de prevención interno no necesita, tras ser organizado por el empresario, de ninguna acreditación administrativa para funcionar. Los servicios de prevención propios han de someterse a la auditoría o evaluación externa: el empresario que no hubiese concertado el servicio de prevención con una entidad especializada ajena a la empresa deberá someter su sistema de prevención al control de una auditoría o evaluación externa en los términos que reglamentariamente se determine (art. 30.6 LPRL).

La importantísima remisión reglamentaria tiene aún otras exigencias legales que hacen del futuro reglamento un instrumento indispensable para la regulación de este sistema de evaluación o auditoría del servicio propio de prevención. El artículo 6 e LPRL remite a la potestad reglamentaria las modalidades de organización, funcionamiento y control de los servicios de prevención, considerando las peculiaridades de las pequeñas empresas con el fin de evitar obstáculos innecesarios para su creación y desarrollo. La auditoría será emitida por quien puede hacerla tras el reconocimiento de la norma. ¿La auditoría será función pública o privada, periódica o no? .

V. ACTUACIÓN PREVENTIVA DE LAS MUTUAS DE ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES.

El Real Decreto 1993/1995, de 7 de diciembre, que aprobó el Reglamento sobre colaboración de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social (en adelante, Mutuas), admite ya la posibilidad de que las Mutuas colaboren con las empresas asociadas en materia de seguridad y salud laborales (art. 13 RD 1993/1995). Será la LPRL la que enmarque definitivamente la enorme importancia futura de la actividad de las Mutuas ya que podrán desarrollar para las empresas a ellas asociadas las funciones correspondientes a los servicios de prevención (art. 32 LPRL).

La propia LPRL coloca, además, a las Mutuas en una situación ventajosa de partida. Así, la disposición transitoria segunda dispone que "en tanto se aprueba el reglamento

¹¹ En este sentido, GONZÁLEZ ORTEGA-APARICIO TOVAR, *Comentarios* cit, pág. 199.

de los Servicios de Prevención de Riesgos Laborales se entenderá que las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades de la Seguridad Social cumplen el requisito previsto en el artículo 31.5 de la presente Ley". Esto es, se presume, por obra de la Ley, que las Mutuas tienen la acreditación para ejercer de servicios de prevención (sin duda, si no tienen los medios o estos son insuficientes la Administración laboral podrá desautorizarlas). Incluso, para que las Mutuas puedan hacer frente a la inversión que supondrá afrontar estos servicios de prevención, la disposición adicional decimotercera permite que los recursos del Fondo de Prevención y Rehabilitación (art. 73 LGSS) se destinen "en la cuantía que se fije reglamentariamente" a las actividades referidas a los servicios de prevención. En cualquier caso, será una actividad no gratuita que prestan las Mutuas.

Común a todos los sistemas de organización legalmente posibles de servicios de prevención (asunción directa, designación de trabajadores, servicios de prevención, interno, externo o por Mutua de Accidentes) es el deber del empresario consultar con los trabajadores "la organización

y desarrollo de las actividades de protección en la salud y prevención de los riesgos en la empresa, incluida la designación de los trabajadores encargados de dichas actividades o el recurso a un servicio de prevención externo" (art. 33.1 b LPRL). La consulta será expresa a los delegados de prevención (art. 36.1 c LPRL; estos delegados, además, están facultados para acompañar a los técnicos en las evaluaciones, art. 36.2 a LPRL). En las empresas de cincuenta o más trabajadores en las que se constituirán Comités de Seguridad y Salud, este organismo, formado por los delegados de prevención y el empresario, debatirá sobre el desarrollo de las actividades de protección y prevención y proyecto y organización de la formación en materia preventiva, art. 39.1 a LPRL).

El párrafo final del artículo 32 LPRL dispone un sistema específico, no ya de consulta, sino de participación en el control y seguimiento de los representantes de los trabajadores (y de los empresarios, además) sobre la gestión desarrollada por las Mutuas en materia de prestación de servicios de prevención en las empresas asociadas.

