

Responsabilidades en Seguridad y Salud Laboral en la Construcción

Ignacio Mulas

La seguridad en el trabajo -y por tanto la prevención de la accidentalidad- son cuestiones prioritarias en nuestro país, donde habitualmente se centra el debate en la actividad de la construcción, aunque afecte a todas las actividades productivas. Desde 1995 nuestro ordenamiento jurídico ha ido incorporando las novedades en este aspecto que han sido promulgadas por la UE, pero también se ha ido dotando de un sistema acumulativo y desordenado de responsabilidades por incumplimiento de dicha normativa que no parece el más efectivo, caracterizándose por una enorme complejidad y por padecer graves desajustes en relación tanto con sus funciones de castigo y resarcimiento, como con la preventiva.

Las últimas modificaciones y novedades normativas en esta materia, así como también algunas sentencias judiciales, tienden a presentar los incumplimien-

tos de la normativa -cuando se produce un accidente de trabajo- como sujetos a responsabilidad penal, sin atender al nivel de gravedad del incumplimiento o al grado de cumplimiento general de la normativa por la empresa sancionada, por ejemplo la relación entre el índice de incidencia de la siniestralidad de esa empresa y la media del sector. La normativa actual se caracteriza por considerar de facto un accidente como sujeto a responsabilidad penal, obviando casi siempre los grados más leves de responsabilidad administrativa.

Ante esta situación diversas asociaciones del sector -Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos (CICCP), Consejo Superior de Colegios de Arquitectos, Confederación Nacional de la Construcción (CNC), Consejo General de la Arquitectura Técnica y Asociación de Promotores Constructores (APCE)- han solicitado al despacho Cuatrecasas un análisis jurídico sobre la actual situación de las responsabilidades en esa materia contenidas en la legislación

vigente. Sus objetivos son aumentar aún más el compromiso del sector por mejorar la prevención, promover la acción conjunta de todos los agentes intervinientes, pedir una urgente clarificación de funciones y responsabilidades y, después de presentar un concienzudo análisis de las normativas de otros países, hacer algunas propuestas. Todo ello bajo tres premisas muy concretas: ¿es eficaz nuestro ordenamiento jurídico para prevenir los riesgos laborales?, ¿cuál es la situación en otros países a la luz del derecho comparado? y por último, ¿qué propuestas de reforma son congruentes con los resultados del análisis jurídico realizado?

Respecto a la primera cuestión el Informe concluye que las modificaciones y mejoras de la actual normativa deben acometerse con urgencia en tres campos: la responsabilidad penal debe recuperar su carácter subsidiario; la responsabilidad administrativa debe ordenarse en base a criterios que no sean insensibles o impermeables a la actuación empresarial previa al incumplimiento que se sancione; y



habría que reconsiderar la actual formulación y aplicación del recargo por prestaciones a la seguridad social.

En segundo lugar el Informe analiza los diferentes sistemas de responsabilidades en las respectivas normativas de los principales países de la UE -Francia, Portugal, Italia, Alemania, Reino Unido y España- más Estados Unidos, detallando el alcance de estas normativas por medio de una serie de parámetros: la responsabilidad penal, la administrativa, el recargo de prestaciones, la responsabilidad civil, la Seguridad Social (la Workers' Compensation en EE.UU.) y las jurisdicciones competentes, siempre teniendo en cuenta las excepciones regulatorias existentes en algunos de estos países. En cuanto a la responsabilidad penal, existe en todos los países estudiados menos en EE.UU. y tampoco en Alemania, donde sólo está prevista para el sector de la construcción. Dentro de la responsabilidad administrativa, existente en todos los países, se detecta una modulación en función de la siniestralidad concreta en EE.UU., que no se contempla en el resto. Ningún país, excepto Alemania, considera al trabajador como sujeto responsable. Respecto a la inclusión en la normativa de recargos de prestaciones como responsabilidad añadida, se incluye la sanción pública con carácter inasegurable por parte de la empresa infractora sólo en España y en Portugal; sin embargo este recargo de prestaciones existe -integrado en el sistema de cotización como responsabilidad civil y con posibilidad de ser sujeto de aseguramiento- en Francia, Alemania y EE.UU.

La responsabilidad civil tiene muy diferente tratamiento en cada uno de países analizados. Dentro de ella, la posibilidad de reclamación existe en las normativas de España, Portugal, Italia y Reino Unido, y -aunque en el resto no está contemplada con carácter general- hay muchas excepciones; así, en Francia se puede activar en determinados supuestos derivados de un accidente de trabajo como pueden ser falta inexcusable o intencionada, responsabilidad de un tercero o accidente de circulación en vía pública. En Alemania y EE.UU. es posible en supuestos excepcionales en los que concurra dolo en la producción del incumplimiento y del daño. El seguro de responsabilidad civil es obligatorio en Portugal y Reino Unido pero no existe ni en España ni en Italia, mientras que en el resto de países analizados -Francia, Alemania y EE.UU.- es potestativa para el empresario en algunos supuestos. En cuanto a las jurisdicciones competentes hay dualidad en todos los países menos en España,



PROPUESTAS

- Redefinir el modelo de enjuiciamiento del ius puniendi estatal.
- Clarificar la tipología de infracciones y sanciones penales.
- Recondicionar la privación de libertad efectiva a la reincidencia en delitos graves.
- Crear una Policía Judicial y una Inspección de Trabajo especializada.
- Mejorar la correlación entre infracción y sanción administrativa y acentuar la exigibilidad del comportamiento culpable.
- Reconsiderar la regulación actual de la publicidad por sanciones muy graves.
- Reformar la regulación actual sobre la prohibición de contratar con el sector público.
- Establecer criterios de interpretación de la sanción dispuesta en el art. 13.14 del TRLISOS.
- Incorporar al trabajador como sujeto responsable administrativo.
- Reformar el sistema de compensación del daño derivado de un accidente de trabajo.
- Reformar el régimen de la responsabilidad civil derivada de un accidente de trabajo.
- Eliminar o reconfigurar el recargo de prestaciones de la Seguridad Social
- Delimitar las jurisdicciones competentes en materia de seguridad y salud laboral.
- Mejorar la regulación en materia de organización de la prevención.
- Perfeccionar las medidas de control de la aptitud del trabajador para el desarrollo de su trabajo sin riesgos.
- Implantar otras medidas incentivadoras de la prevención: Seguridad Social, fiscales, crediticias, contratación pública, publicitarias.
- Fomentar la intervención de los convenios colectivos en la regulación en materia de seguridad y salud laboral.
- Incrementar la participación de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales en actuaciones preventivas.
- Mejorar la delimitación de las obligaciones en materia de seguridad y salud laboral en el sector.
- Concretar las obligaciones de los diferentes agentes intervinientes en el ámbito de la construcción.
- Potenciar la participación de la sociedad civil en la lucha contra la siniestralidad laboral.

Francia y Portugal, donde concurre una mayor pluralidad de competencias. Por último, existen diferentes niveles de cotización a la Seguridad Social en función de la siniestralidad -el llamado bonus/malus- en todos los países menos en Portugal y Reino Unido. En España el bonus/malus está contemplado en nuestra normativa pero su aplicación efectiva es poco menos que testimonial.

De resultados de los análisis anteriores, el Informe Cuatrecasas presenta propuestas concretas de reforma con la intención de que sirvan de base para abrir un profundo debate que concluya en iniciativas consensuadas y eficaces para mejorar en la prevención de accidentes. Se refieren tanto a la responsabilidad penal, administrativa o civil como al recargo de prestaciones, al ámbito jurisdiccional, a la mejor prevención de riesgos laborales, a la negociación colectiva y a la participación de las Mutuas de Accidentes de Trabajo (MATEP), finalizando con algunas propuestas concretas para el sector de la construcción.

En primer lugar se propone un cambio de modelo reconduciendo al ámbito administrativo sancionador los hechos que actualmente se consideran faltas y dejando al ámbito penal exclusivamente las situaciones y comportamientos que se califican como delitos. En este sentido se apunta que la privación de libertad efectiva

debe ser solo consecuencia de delitos graves o para caso de reincidencia. Propone, en fin, que se cree una Policía Judicial y una Inspección de Trabajo especializadas que actúen única y exclusivamente en materia de seguridad y salud laboral, cuestión ya contenida en la "Estrategia Española en materia de Seguridad y Salud Laboral para los años 2007-2012". En cuanto a la responsabilidad administrativa se propone mejorar la correlación entre infracción y sanción administrativa, y acentuar la exigibilidad del comportamiento culpable. Por ello deben modificarse los actuales criterios de graduación en las sanciones por otros que tengan en cuenta no solo el factor de reincidencia sino también el índice de siniestralidad de la empresa en relación con la media de su sector, abandonando al actual práctica sancionadora que tiende siempre a la presunción generalizada de que el comportamiento culpable es intrínseco y estructural entre las empresas.

Una propuesta que afecta directamente a las constructoras calificadas para contratar con las administraciones es la que pide la reforma de la regulación actual sobre prohibición de contratar con el sector público -instituida en la nueva Ley de Contratos para aquellas empresas que hayan sido sancionadas con carácter firme por infracción grave en esta materia- porque su configuración actual sanciona una infracción determinada sin

comparar los niveles efectivos de siniestralidad de cada empresa. Y la propuesta más novedosa y que responde al necesario equilibrio de la normativa y a la experiencia en este campo, es que se debe incorporar al trabajador que infringe la normativa de seguridad y salud laboral como sujeto responsable. No tiene mucho sentido, en efecto, que el trabajador sea punible por incumplimiento de la ley anti-tabaco y no lo sea por incumplimiento grave de la normativa de seguridad, salud o prevención.

Se propone también anular o reconsiderar la institución del recargo de prestaciones de la Seguridad Social, que en la actualidad genera una importante distorsión; por una parte sobredimensiona las responsabilidades pero por otra a menudo no puede superar los eventuales problemas de insolvencia empresarial. Debería permitirse su aseguramiento y relacionar su imposición con carácter punitivo con las ratios históricas de siniestralidad de la empresa. Por último se recomienda perfeccionar las medidas de control de la aptitud del trabajador para el desarrollo de su trabajo sin riesgos para mejorar sustancialmente la prevención. Parece cada vez más necesario que se arbitren sistemas que permitan controles aleatorios en este aspecto, salvando en todo momento el estricto cumplimiento de la legislación que protege la privacidad del trabajador. ■