

JOSÉ LUIS SALIDO BANÚS

Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Barcelona

Abogado-Socio de GARRIGUES

**SUMARIO: I.- LOS FUNDAMENTOS LEGALES DE LA REVISIÓN NORMATIVA DE LA LEY DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES: LA LEY 25/2009, DE 22 DE DICIEMBRE. II.- EL DESARROLLO REGLAMENTARIO. III.- LA ORDEN MINISTERIAL (MTIN) 2504/2010, DE 20 DE SEPTIEMBRE. IV.- UN APUNTE DE ÚLTIMA HORA SOBRE LEGISLACIÓN AUTONÓMICA.**

## **I.- LOS FUNDAMENTOS LEGALES DE LA REVISIÓN NORMATIVA DE LA LEY DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES: LA LEY 25/2009, DE 22 DE DICIEMBRE.**

Dos son los objetivos principales que justifican la promulgación de esta norma según la lectura de su preámbulo a saber: Por una parte la adaptación normativa estatal de rango legal a lo dispuesto en la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio que a su vez efectuaba la transposición al ordenamiento jurídico español de la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior. Y por otra, lograr un entorno regulatorio de los servicios más eficiente, transparente, simplificado y predecible para los agentes económicos.

Pues bien, en lo que ahora nos interesa, ninguno de estos objetivos tiene que ver con las modificaciones que la Ley 25/2009 introduce en su art. 8º en diversos artículos de la Ley 31/1995 de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales (en adelante LPRL). En este sentido una vez más debe criticarse la técnica legislativa utilizada, consistente en el aprovechamiento de cualquier iniciativa o tramitación normativa con rango de ley para introducir en ella otras reformas legales con total independencia de la materia de que se trate. Crítica que se realiza con el ánimo de que ciertamente la seguridad jurídica, también en la elaboración de las leyes, sea un valor constitucional a tener en cuenta, en virtud de lo previsto en el artículo 9.3 de la Constitución Española de 1978 (en adelante CE).

No contiene el preámbulo de la repetida Ley 25/2009 ninguna explicación, ni aún menos justificación, sobre las reformas que introduce en el ámbito de la Prevención de Riesgos Laborales salvo una genérica referencia, en el comentario global al contenido del Título I relativo a “Medidas Horizontales”, a la declaración responsable que, de esta manera, se convierte en el único punto de conexión entre la ley modificadora y la norma modificada. Silencio inaceptable dada la importancia de la materia, la prevención de los riesgos laborales, que bien hubiera merecido, aunque solo fuera desde un punto de vista pedagógico, algún comentario que resaltara la importancia que la acción preventiva tiene, tal y como se viene proclamando tanto desde los púlpitos de las administraciones públicas, como de los sindicatos y las organizaciones empresariales.

### **a) Contenido de la reforma**

#### **1.- Disposiciones que afectan directamente a las empresas.**

El primero de los cambios operados, consiste en añadir un nuevo párrafo 5 al artículo 5º de la LPRL, cuyo contenido reorienta las políticas públicas en materia de prevención de riesgos laborales. Se trata en definitiva de promover eficazmente la integración preventiva en el sistema de gestión de las empresas pero teniendo en cuenta y ahí está la novedad, las necesidades y dificultades de éstas, en función de su tamaño. Especialmente el de las pequeñas y medianas.

Aunque llega muy tarde esta consideración legal en relación con las posibilidades preventivas en este tipo de empresas, debe ser bienvenida por cuanto refleja una realidad, recoge una aspiración recurrentemente reclamada por las PYMES y las organizaciones empresariales y se ajusta a las previsiones del derecho comunitario ya explicitadas desde antiguo. Entre éstas, debe destacarse, sin duda, el preámbulo de la Directiva Marco.

Como instrumento de la reorientación de las políticas públicas, se establece que en el proceso de elaboración de las disposiciones preventivas de carácter general deba incorporarse un informe

sobre la aplicació de tals normes a les PYMES, que inclourà, en su caso, las medidas especiales que para éstas se contemplen. Bien está la adecuación normativa. Se trata ahora de que se cumpla el mandato legal, redactado en términos imperativos y no se convierta en una mera opción que se ejercite discrecionalmente según convenga. No hay que olvidar a este respecto que ya desde la promulgación de la LPRL, su art. 6.1.e), en línea con la citada Directiva Marco, contempla que las normas reglamentarias en materia de modalidades de organización, funcionamiento y control de los servicios de prevención, entre otras, deben ser dictadas: *“...considerando las peculiaridades de las pequeñas y medianas empresas con el fin de evitar obstáculos innecesarios para su creación y desarrollo...”*, circunstancia esta que, a la vista de las normas reglamentarias actuales, no parece que se haya tenido demasiado en cuenta.

El segundo cambio normativo en una línea similar al anterior, es el que se opera mediante la adición de un nuevo apartado 2 bis, en el artículo 16 de la LPRL. Se establece, si bien con reenvío a un futuro desarrollo reglamentario, la posibilidad de, según el número de trabajadores de la empresa y la naturaleza y peligrosidad de las actividades realizadas, simplificar algunas de las actuaciones preventivas, imprescindibles legal y técnicamente para lograr una eficaz protección de los trabajadores, siempre que ello no suponga una reducción de su nivel de protección, seguridad y salud. Se refiere la nueva disposición en concreto al plan de prevención de riesgos laborales, la evaluación de riesgos y la planificación preventiva.

La tercera de las modificaciones se refiere al apartado 5 del artículo 30 de la LPRL. Su contenido amplía de seis a diez el número de trabajadores de la empresa, a los efectos de que el empresario pueda asumir personalmente las funciones preventivas profesionales, en cumplimiento del deber de prevención, siempre que desarrolle de forma habitual su actividad profesional en el centro de trabajo y tenga la capacidad necesaria, en función de los riesgos a que estén expuestos los trabajadores y la peligrosidad de las actividades.

La norma sitúa al pequeño empresario ante una decisión de suma importancia. No ya por la responsabilidad directa que asume en tan delicada materia, pues esta la tiene impuesta simplemente por su condición de empresario a tenor de lo previsto en el art.14 de la LPRL, sino por tener que determinar ante sí mismo que reúne las condiciones previstas en el Reglamento de los Servicios de Prevención (en adelante RSP) para el ejercicio de tales actividades y funciones, cosa nada sencilla si tenemos en cuenta la clasificación reglamentaria de tales funciones (art. 34 del RSP) y la descripción de sus contenidos (arts. 35,36 y 37 RSP) en relación con la aplicabilidad de los mismos a la empresa (*¿Me basta con un nivel básico dados los riesgos detectados, el número de trabajadores expuestos y la actividad de mi empresa?, ¿Necesito los conocimientos de un nivel intermedio, o será necesario poseer los correspondientes al nivel superior?*).

A este respecto, habrá que advertir que aunque el empresario tuviera las cuatro especialidades preventivas, nunca podría ejercer, con sus propios empleados, la relativa a vigilancia de la salud, dado el nivel de confidencialidad de los datos que la misma genera y porque el art. 22. 4 de la LPRL, en su párrafo segundo advierte que: *“El acceso a la información médica de carácter personal se limitará al personal médico y a las autoridades sanitarias que lleven a cabo la vigilancia de la salud de los trabajadores, sin que pueda facilitarse al empresario o a otras personas sin consentimiento expreso del trabajador”*.

En la misma dirección, el art. 11 del RSP impide al empresario hacerse cargo de esta actividad preventiva.

Por lo que se refiere a los Comités de Seguridad y Salud como órganos paritarios y colegiados de participación de los trabajadores en materia de prevención de riesgos laborales, el art. 39.1 a) de la LPRL, se modifica para dar cabida entre las competencias de dichos comités al debate, antes de su puesta en práctica, de la elección de la modalidad organizativa de la empresa y, en su caso, la gestión realizada por las entidades especializadas con las que la empresa hubiera concertado la realización de actividades preventivas,

Se trata de una nueva competencia del Comité en estas materias, que algunas empresas ya han venido poniendo en práctica, y por tanto del reconocimiento de un nuevo derecho de los Delegados de Prevención, con la correspondiente obligación empresarial de someter tales cuestiones a debate en el seno del Comité. Eso no es obstáculo para seguir entendiendo que la

decisión última sobre cómo se organiza la prevención en la empresa sigue perteneciendo al empresario, en virtud de lo previsto en los arts. 14.2, 16 y 30 de la LPRL.

Por su parte, la Disposición Adicional 3ª de la Ley/25 y bajo la rúbrica “Asesoramiento técnico en empresas de menos de diez trabajadores”, contempla la aprobación de un plan de asistencia pública al empresario en materia de seguridad y salud en el trabajo, que se ajustará a las siguientes bases:

\* *Quedarán incluidas las empresas de hasta 10 trabajadores (nótese que el título señala de menos de 10 trabajadores).*

\* *El plan contendrá el diseño y puesta en marcha de un sistema dirigido a facilitar al empresario el asesoramiento necesario para la organización de sus actividades preventivas, impulsando las autoevaluaciones por sectores y especificando aquellas actividades o riesgos que requieran apoyo técnico especializado.*

Naturalmente este Plan deberá instrumentalizarse reglamentariamente y deberá contar con las correspondientes partidas presupuestarias.

### **2.- Disposiciones que afectan especialmente a los servicios de prevención y entidades acreditadas, con inclusión de las actividades auditoras.**

La primera de las modificaciones en este ámbito, se establece añadiendo un nuevo apartado 7 al artículo 30 de la LPRL, que versa sobre *la Protección y prevención de riesgos profesionales*.

Dos son las finalidades de esta adenda: La primera regular que las personas o entidades que pretendan desarrollar la actividad de auditoría del sistema de prevención de riesgos laborales cuenten con una autorización de la autoridad laboral, cuya validez lo será para todo el territorio español. En realidad se trata por un lado de dar rango de ley al régimen de autorizaciones para la realización de auditorías que ya estaba previsto en el art. 33 del RSP y por otro enlazar con el apartado 6 de ese artículo, que hace referencia a la obligación de someterse a una auditoría o evaluación externa en determinados supuestos.

La segunda, que ciertamente es novedosa, importante y muy adecuada en aras a la seguridad jurídica de los empresarios y a la seguridad y salud de los trabajadores, es la de estimar el silencio administrativo como negativo si vencido el plazo máximo establecido para el procedimiento de autorización para actuar como auditor no se ha notificado al solicitante (persona física o jurídica) resolución expresa de la Administración.

Se modifica a continuación, el art. 31 de la LPRL en su apartado 3, por el que se retoca, la relación de aspectos preventivos que los Servicios de Prevención deben estar en condiciones de proporcionar a las empresas en función de los riesgos en ellas existentes. El retoque contiene una especial referencia a la formación e información de los trabajadores que ahora deberá ceñirse, en cuanto a su contenido, a lo previsto en los arts. 18 y 19 de la LPRL.

Estos aspectos se refieren a:

- *El diseño, implantación y aplicación de un plan de prevención de riesgos laborales que permita la integración de la prevención en la empresa.*
- *La evaluación de los factores de riesgo que puedan afectar a la seguridad y salud de los trabajadores en los términos previstos en el art. 16 de la LPRL.*
- *La planificación de la actividad preventiva y la determinación de las prioridades en la adopción de las medidas preventivas y la vigilancia de su eficacia.*
- *La información y formación de los trabajadores, en los términos establecidos en los arts. 18 y 19 de la LPRL.*
- *La prestación de los primeros auxilios y planes de emergencia.*
- *La vigilancia de la salud de los trabajadores en relación con los riesgos derivados del trabajo.*

Novedad sin duda de alcance, la adición del nuevo párrafo en este apartado 3 del art. 31, toda vez que lo que se regula es que en el supuesto que la empresa no lleve a cabo las actividades preventivas con recursos propios, la asunción de funciones respecto de las materias descritas más arriba *“solo podrá hacerse por un servicio de prevención ajeno”*, sin perjuicio de cualquier otra atribución legal o reglamentaria de competencia a otras entidades u organismos respecto de las materias indicadas.

Eso significa prácticamente la desaparición de sistemas preventivos mixtos tal y como los hemos conocido hasta ahora, en los que las diferentes especialidades preventivas se prestaban sólo en parte por servicios preventivos ajenos, en favor de servicios integrales y posiblemente más coordinados en el desarrollo de la acción preventiva integrada. Así por ejemplo, la empresa no podrá reservarse la ejecución de acciones formativas e informativas, si no atiende con sus propios recursos el resto de actividades preventivas.

También se modifica el apartado 5 de ese mismo artículo, el 31 de la LPRL, en un doble sentido: El primero, aclarando que la autorización para actuar como servicio de prevención solicitada ante la autoridad laboral competente del lugar en donde radiquen sus instalaciones principales *“Será única y con validez en todo el territorio español”*. Y el segundo, estableciendo como requisito ineludible para solicitar la citada autorización la suscripción de una póliza de seguro que cubra la responsabilidad en la cuantía que se determine reglamentariamente y sin que aquella constituya el límite de la responsabilidad del servicio. A este respecto, el art. 23 f) del Reglamento de los Servicios de Prevención (en adelante RSP) aprobado por el RD 39/1997, de 17 de enero, en su nueva redacción dada por el RD 337/2010, de 19 de marzo, establece que la citada póliza de seguro o, en su caso, la garantía financiera debe cubrir las posibles responsabilidades de la entidad acreditada en una cuantía mínima de 1.750.000 euros (antes 200 millones de pesetas).

Lo mismo que se ha establecido para las autorizaciones relativas a las actividades auditoras (art.30.7 de la LPRL) en cuanto al silencio administrativo negativo, en los términos que ya se han puesto de manifiesto anteriormente, se establece ahora para los Servicios de Prevención. De manera que *“El vencimiento del plazo máximo del procedimiento de acreditación sin haberse notificado resolución expresa al interesado permitirá entender desestimada la solicitud por silencio administrativo, con el objeto de garantizar una adecuada protección de los trabajadores”*. Esta adenda lo que hace realmente es eliminar, como es de ver en la nueva redacción del RSP, la autorización provisional que figuraba en el art.25 del RSP en su anterior redacción, lo que en efecto redundaba no solo en beneficio de los trabajadores, sino también de las empresas, pues con esta modificación ganan en seguridad jurídica. En efecto, con la anterior redacción, concedida la autorización provisional la entidad acreditada provisionalmente ya podía iniciar sus actividades aunque luego y transcurrido el plazo de tres meses previsto en el Reglamento, decayera la autorización provisional por silencio administrativo negativo al no serle notificada al interesado resolución expresa autorizante. Circunstancia ésta que en ocasiones no se comunicaba a las empresas clientes del Servicio de Prevención, quedando éstas atendidas por entidad no acreditada, con las graves consecuencias que de todo orden la situación comportaba.

Por último, se añade una nueva Disposición adicional, la decimosexta, a la LPRL, bajo el epígrafe *“Acreditación de la formación”*.

Se trata del único nexo que existe entre el preámbulo de la Ley 25/2009 y su contenido articulado.

La disposición exige que las entidades públicas o privadas que pretendan desarrollar actividades formativas en materia de prevención de riesgos laborales de las previstas en los art. 36 y 37 del RSP, es decir suficientes para desarrollar funciones de carácter intermedio o superior, deberán acreditar su capacidad mediante una declaración responsable ante la autoridad laboral competente sobre el cumplimiento de los requisitos que se determinen reglamentariamente.

Varias son las cuestiones a destacar de esta disposición adicional:

La primera, que hoy en día ya existen en el ámbito de la formación universitaria y profesional, los correspondientes títulos habilitantes para el ejercicio de las funciones señaladas en los art. 36 y 37 del RSP, por lo que el apartado 1 de la Disposición Derogatoria del RD 337/2010 procede a derogar la Disposición Transitoria Tercera del Real Decreto 39/1997.

La segunda, que la Disposición adicional primera del RD 337/2010 de 19 de marzo, establece la validez de las certificaciones formativas efectuadas conforme al sistema de acreditación de la formación anterior a su entrada en vigor, es decir, anteriores al 24 de marzo de 2010.

La tercera, que desde la entrada en vigor de la Ley/25 para poder desempeñar acciones de formación y acreditar que los interesados han adquirido los conocimientos necesarios para la realización de las funciones previstas en los arts.36 y 37 del RSP, las entidades públicas o privadas, deberán acreditar su capacidad, mediante una declaración responsable, concepto éste que se encuentra definido en el nuevo art.71 bis que el art. 2 de la Ley/25 incorpora a la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

En efecto, el citado art. 2 de la Ley/25 se define a los efectos de dicha ley como declaración responsable:

*“El documento suscrito por un interesado en el que manifiesta, bajo su responsabilidad, que cumple con los requisitos establecidos en la normativa vigente para acceder al reconocimiento de un derecho o facultad o para su ejercicio, que dispone de la documentación que así lo acredita y se compromete a mantener su cumplimiento durante el periodo de tiempo inherente a dicho reconocimiento o ejercicio.*

*Los requisitos a los que se refiere el párrafo anterior deberán estar recogidos de manera expresa, clara y precisa en la correspondiente declaración responsable”.*

Así pues, la Autoridad Laboral acredita, pero lo hace con base en las propias declaraciones de los solicitantes sobre el cumplimiento de los requisitos exigidos por la norma y no mediante una comprobación efectiva de que en efecto se cumplen tales requisitos. Por supuesto, toda la responsabilidad (penal, civil o administrativa) recae en quien o quienes falseen, incumplan, omitan o no mantengan las condiciones exigidas para la acreditación correspondiente, además de que determinará la imposibilidad de continuar con el ejercicio del derecho o actividad afectada desde el momento que se tenga constancia de tales hechos, en los términos establecidos en el citado artículo 71 bis de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común

## II.- EL DESARROLLO REGLAMENTARIO.

### a) El Real Decreto 337/2010, de 19 de marzo

Cumpliendo con lo previsto en la Disposición transitoria segunda de la Ley 25/2009, el Ministerio de Trabajo e Inmigración (MTIN) adaptó, mediante el RD 337/2010 de 19 de marzo los procedimientos administrativos de autorización de servicios de prevención ajenos y entidades auditoras a lo previsto en la Ley 25/2009, al tiempo que aprovechaba la citada disposición reglamentaria para desarrollar otros aspectos de la prevención de riesgos laborales contenidos en dicha norma.

Este Real Decreto que entró en vigor el 24 de marzo de 2010 (**Disposición Final tercera**), salvo los regímenes transitorios de adaptación, modifica aspectos sustanciales del Real Decreto 39/1997, de 17 de enero y consecuentemente del Reglamento de los Servicios de Prevención que éste aprobó.

### 1.- Objetivos

De la lectura del preámbulo de esta disposición reglamentaria se desprenden los siguientes:

- Facilitar a las PYMES el cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales, sin merma de los niveles de protección de los trabajadores, mediante varias actuaciones como la simplificación de documentación, la exención de auditorías y la ampliación de las empresas en las que el empresario se implique personalmente para prevenir los riesgos.

- Potenciar la mejora y la eficacia de los servicios de prevención para poner en valor la actuación de los mismos al definir mejor y de modo más completo la índole de las actividades preventivas que deben desplegar hacia empresas y trabajadores.
- Incorporar al ordenamiento laboral una parte de las medidas contempladas en la Estrategia Española de Seguridad y salud en el Trabajo 2007-2012.
- Proceder a la adaptación reglamentaria de las modificaciones legislativas introducidas por la Ley 25/2009, de 22 de diciembre.

## 2.- Comentarios generales

Tratándose de un texto reglamentario debería ser más preciso y haber limitado al máximo la constante remisión a posterior normativa de desarrollo.

Podría haber aclarado conceptos y aspectos prácticos de la aplicación normativa de la prevención, como las cuestiones relacionadas con la posible colaboración entre servicios de prevención ajenos.

Por otra parte, podría haber definido de forma más precisa y coherente algunas prohibiciones impuestas a empresas o entidades acreditadas que, si no se cumplen, pueden ser objeto de sanción administrativa como consecuencia de su tipificación como infracciones en el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social (en adelante LISOS). Tal es el caso de la prohibición impuesta a las entidades especializadas (servicios de prevención y auditoras) de mantener vinculaciones, comerciales, financieras o de cualquier otro tipo, distintas de las propias de su actuación como servicios de prevención que en la LISOS, con una formulación más abierta, no se contempla que aquellas comporten la afectación a su independencia y que puedan influir en el resultado de sus actividades, mientras que el art.17.1.c) del RSP si lo exige. Tal situación da como resultado una innecesaria inseguridad jurídica al permitir posicionamientos e interpretaciones diversos, tanto por parte de las empresas, de las entidades acreditadas, como de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

La técnica jurídica seguida en su elaboración ha sido la de reformar parcialmente textos anteriores, sin incluir las redacciones completas de los artículos modificados lo que dificulta enormemente su estudio y análisis.

## 3.- El articulado a examen.

### 3.1.- El extenso art. 1 y sus respectivos apartados (puntos).

En efecto, el artículo que se analiza seguidamente está subdividido en 19 puntos y ocupa 10 de las 14 páginas que contienen el total del texto, teniendo en cuenta que la exposición de motivos ocupa algo más de 2.

**En el punto Uno**, que trae causa del nuevo apartado 2bis del art. 16 de la LPRL, añade un nuevo apartado, el 4, al art. 2 del RSP sobre **Plan de Prevención de Riesgos** con la intención de concretar que empresas podrán realizar de forma simplificada el plan de prevención, la evaluación de riesgos y la planificación preventiva.

En este sentido y reduciendo el contenido y alcance fijado por la Ley que habla de la realización de las actividades y no sólo de la plasmación documental de las mismas, se establece que serán las empresas de hasta 50 trabajadores y que no desarrollen actividades del anexo 1, estableciendo a continuación las características y contenido del documento soporte que son:

- Que sea de extensión reducida. Concepto jurídico indeterminado que con toda seguridad planteará problemas interpretativos.
- Que sea de fácil comprensión. Sin señalarse para quién, cuando los destinatarios pueden ser tanto los trabajadores, como los empresarios, los técnicos de prevención o las diferentes Administraciones Públicas.
- Que esté plenamente adaptado a la actividad y tamaño de la empresa. Ambigua expresión de la que es difícil determinar el alcance.

- Que contenga las medidas operativas pertinentes para realizar la integración de la prevención en la empresa, los puestos de trabajo con riesgo y las medidas concretas para evitarlos o reducirlos, jerarquizadas en función del nivel de riesgos, así como plazo para su ejecución. Espesa exigencia, pues en un *“totum revolutum”* confunde el todo con la parte, exigiendo al documento propiedades que sólo pueden venir determinadas en los contenidos específicos de las actividades que lo componen.

Por otra parte y desde el punto de vista práctico, el plan de prevención de riesgos se realiza habitualmente antes de la evaluación de riesgos y de la planificación de la actividad preventiva, por lo que si todo ello debe recogerse en un único documento, puede incidir en un posible retraso del plan de prevención de la empresa.

Del mismo modo, hay que tener en cuenta que todas estas actuaciones, pero especialmente la evaluación de riesgos, debe revisarse periódicamente, por lo que el hecho de que el documento sea único puede ser una traba para tales revisiones.

Habrà que confiar en que la Guía Técnica que sobre esta cuestión tiene encargado elaborar el Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, a tenor de lo previsto en la nueva Disposición final primera del Reglamento de los Servicios de Prevención, vea pronto la luz.

**El punto Dos**, modifica el art. 11.1 a) del RSP, sobre **Asunción personal por el empresario de la actividad preventiva**, para dar cabida a la modificación operada en el apartado 5 del art. 30 de la LPRL, en relación con la posibilidad de que el empresario se haga cargo personalmente de la actividad de prevención, a excepción de las actividades relativas a la vigilancia de la salud, en empresas de hasta 10 trabajadores (antes 6). El resto del artículo mantiene la misma redacción.

**El punto Tres**, que modifica el apartado 5 del art. 15 sobre **organización y medios de los servicios de prevención propios**, sirve para incluir al Comité de Seguridad y Salud como destinatario con derecho a recibir la memoria y la programación anual del servicio de prevención.

**En el punto Cuatro** se modifica el art. 17 del reglamento relativo a **los requisitos de las entidades especializadas para poder actuar como servicios de prevención ajenos**.

La modificación comporta en primer lugar dotar a dicho artículo de una nueva estructura, ya que pasa de tener un único apartado a tener dos.

El primero de éstos, manteniendo en lo esencial el contenido anterior, incorpora el requisito por el cual las entidades acreditadas deben *“asumir directamente el desarrollo de las funciones señaladas en el art. 31.3 de la LPRL, que hubieran concertado”*. Se trata en definitiva de eliminar al máximo las posibilidades de subcontratar por parte de aquellas entidades la subcontratación de los servicios contratados con las empresas clientes.

Este apartado tiene relación directa con el punto Seis por el que se modifica el apartado 2 del art.19 del RSP, en el sentido de que si bien este último insiste en la asunción directa por parte de los servicios de prevención de las actividades contratadas con la empresa, establece dos excepciones. Una ya conocida, la otra nueva.

La conocida, subcontratar los servicios de otros profesionales o entidades cuando sea necesario para la realización de actividades que requieran conocimientos especiales o instalaciones de gran complejidad. En este sentido, la Orden TIN/2504/2010 de 20 de septiembre, en su art. 1.3 establece por el método *“ad exemplum”* que se considerarán actividades que requieran conocimientos especiales o instalaciones de gran complejidad, entre otras, las actividades de laboratorios como los clínicos, microbiológicos y de higiene industrial. Ello sin perjuicio de lo dispuesto en la normativa específica sobre energía nuclear.

La nueva, la posibilidad de disponer mediante arrendamiento o negocio similar de instalaciones y medios materiales que estimen necesarios para prestar el servicio en condiciones y con un tiempo de respuesta adecuado, sin perjuicio de la obligación de contar con carácter permanente con los recursos mínimos a que se refiere el art. 18. Es razonable que se especifique el recurso a estas posibilidades, dada la complejidad que la actividad preventiva puede suponer en determinados casos.

En el segundo punto del artículo, se recogen las letras d y e) de la anterior redacción y se da un nuevo redactado al procedimiento de autorización. Se establece que para actuar como entidad especializada en servicios de prevención se requiere la obtención de una acreditación por parte de la autoridad laboral, previa aprobación de la autoridad sanitaria, que se dirigirá a garantizar el cumplimiento de los requisitos establecidos en la propia norma.

Parece evidente la necesidad de coordinación de los diferentes departamentos administrativos, laboral y sanitario, en orden a otorgar la correspondiente autorización o acreditación, sin embargo se debe insistir una vez más que esta circunstancia no puede significar un retraso administrativo en perjuicio de los solicitantes.

**En el punto Cinco** se da nueva redacción al art. 18 sobre **“Recursos materiales y humanos de las entidades especializadas que actúen como servicios de prevención”**.

En el apartado 1 además de los parámetros ya conocidos, a tener en cuenta para que las entidades acreditadas se doten de los recursos convenientes para desarrollar adecuadamente la actividad preventiva, se incorporan a la norma, el tipo de actividad desarrollada por los trabajadores de las empresas así como el tamaño de los centros de trabajo. En definitiva, se buscan fórmulas genéricas para asegurar la calidad del servicio por parte de los servicios de prevención, si bien de forma indeterminada que requieren de posterior desarrollo reglamentario.

En el apartado 2, subdividido en tres letras, se producen cambios importantes.

En la letra a) se establece la necesidad de que las entidades acreditadas lo sean en las cuatro especialidades o disciplinas preventivas.

Esta nueva exigencia legal puede llegar a afectar a la viabilidad de los actualmente acreditados servicios de prevención ajenos (SPA) por variadas razones, entre otras, por la falta de especialistas, predominantemente en la especialidad de Medicina del Trabajo o de Empresa. Igualmente puede suponer la existencia de acreditaciones meramente formales, lo que desde luego no sería deseable. Es por ello que el propio RD 337/2010, en su Disposición Transitoria Primera da un plazo de un año desde la entrada en vigor de la norma (fine el 24 de marzo de 2011) a los SPA para que incorporen la o las disciplinas que en la actualidad no tienen acreditadas.

La letra b) reordena el anterior redactado y como cuestión novedosa incorpora la obligación de que en la especialidad de Medicina del trabajo, para que pueda ser acreditada, será necesario contar al menos con un médico especialista en medicina de empresa o diplomado en Medicina de Empresa y un ATS/DUE de empresa. De esta forma la especialidad se separa del resto de especialidades en las que como mínimo sólo se exige un profesional.

La novedad en la letra c) es la aclaración del anterior texto, al señalar que las instalaciones e instrumentaciones necesarias, etc., de los SPA deberán de estar a disposición *“en los ámbitos territorial y de actividad profesional en los que las entidades acreditadas desarrollen su actividad”*, en los términos en que determinen las disposiciones de desarrollo del propio RD.

**El punto Seis**, ha sido tratado conjuntamente con el punto Cuatro.

**El punto Siete** modifica el art. 20 del RSP y por su extensión, contiene un número importante de variaciones que afectan como indica su título al **Concierto de la actividad preventiva**. Su estructura, dividida en dos apartados, es la misma que tenía antes de su modificación.

El nuevo redactado del apartado primero, plantea una nueva forma de orientar la prevención, al establecerse que *“Cuando el empresario no cuente con suficientes recursos propios para el desarrollo de la actividad preventiva...”* fórmula que, por novedosa, introduce la idea de que la prevención de riesgos debe hacerse, en primer lugar, con recursos propios, lo que plantea a su vez la cuestión sobre si las modalidades preventivas pueden escogerse libremente por parte de las empresas o están ordenadas legalmente de manera que su elección tiene que venir debidamente justificada.

A continuación señala en diversas letras los aspectos que el concierto debe consignar como mínimo, siendo novedosos los siguientes:

En la letra b) se requiere la especificación, en los casos de que el servicio se preste en empresas que realicen actividades sometidas a la normativa de seguridad y salud en obras de construcción, sobre la extensión de las actividades concertadas al ámbito de las obras en que intervenga la empresa.

Redacción que es ambigua por falta de concreción de los límites de esa extensión, al no establecerse las funciones que deben ser asumidas por el técnico de prevención en cuanto a visitas a la obra o sobre verificación del tajo o sobre la evaluación general de la obra o sobre el Plan de seguridad, etc.

La letra c) plantea un nuevo redactado por el que se indica que en el concierto debe incluirse: *“La especialidad o especialidades preventivas objeto del concierto con indicación para cada una de ellas de las funciones concretas asumidas de las previstas en el art. 31.3 de la LPRL, y de las actuaciones concretas que se realizarán para el desarrollo de Las funciones asumidas, en el periodo de vigencia del concierto”.*

Y a continuación, establece consignaciones obligatorias en el concierto, especialidad por especialidad, de las que finalmente se contraten por parte de las empresas. Se trata, como es de ver, de una fórmula general con matices que aunque se convertirá sin duda en una cláusula de estilo en los conciertos, marca con una cierta concreción las actividades mínimas que los SPA deben asumir cuando concierten las diferentes especialidades con las empresas clientes.

Así, si se concierta la especialidad de seguridad en trabajo *deberá constar, el compromiso del SPA de identificar, evaluar y proponer las medidas correctoras que procedan, considerando para ello todos los riesgos de esta naturaleza existentes en la empresa, incluyendo los originados por las condiciones de las máquinas, equipos e instalaciones y la verificación de su mantenimiento adecuado, sin perjuicio de las actuaciones de certificación e inspección establecidas por la normativa de seguridad industrial, así como los derivados de las condiciones generales de los lugares de trabajo, locales y las instalaciones de servicio y protección.*

Si lo que se concierta es la especialidad de higiene industrial, el contenido del concierto debe abarcar, el compromiso del SPA *de identificar, evaluar y proponer las medidas correctoras que procedan, considerando para ello todos los riesgos de esta naturaleza existentes en la empresa, y de valorar la necesidad o no de realizar mediciones al respecto, sin perjuicio de la inclusión o no de estas mediciones en las condiciones económicas del concierto.*

Si la concertada es la especialidad de ergonomía y psicología aplicada el compromiso del SPA que debe figurar en el concierto es el *de identificar, evaluar y proponer las medidas correctoras que procedan, considerando para ello todos los riesgos de esta naturaleza existentes en la empresa.*

Además de estas especificaciones por especialidades, debe constar en el concierto:

- + Las actividades preventivas que la empresa realiza con recursos propios.
- + El compromiso del SPA de revisar la evaluación de riesgos en los casos exigidos por el ordenamiento jurídico, en particular, con ocasión de los daños para la salud de los trabajadores que se hayan producido. En este apartado, aunque no lo diga la norma, habrá que determinar que tratamiento reciben los daños para la salud de carácter leve a fin de evitar que una constante revisión de la evaluación pueda suponer la ineficacia del sistema. Igualmente habrá que dar el tratamiento adecuado a los resultados obtenidos en la investigación de los accidentes blancos (incidentes) y su consideración en la referida evaluación.
- + Actuaciones preventivas a desarrollar, de conformidad con la normativa aplicable, cuando se trate de empresas que cuenten con centros de trabajo sometidos a la normativa de seguridad y salud en obras de construcción.

En las letras siguientes se especifican algunas obligaciones y compromisos nuevos tanto para las empresas contratantes como para los SPA con los que se concierte la acción preventiva. Nótese que la ley ha distinguido entre obligaciones y compromisos, lo que significa, en principio, efectos jurídicos distintos en supuestos de incumplimiento.

Así, en la letra d) se especifica la obligación del SPA de realizar, con la periodicidad que requieran los riesgos existentes, la actividad de seguimiento y valoración de la implantación de las actividades preventivas derivadas de la evaluación.

En la letra e) se amplían las obligaciones de los SPA, pues a la ya existente de elaborar la memoria de las acciones preventivas realizadas en la empresa ahora se adiciona la de valorar en aquella, la efectividad de la integración de la prevención de riesgos laborales en el sistema general de gestión de la empresa a través de la implantación y aplicación del plan de prevención de riesgos laborales en relación con las actividades concertadas. Por lo que la inicial memoria de las actividades preventivas realizadas en la empresa, se convierte en un documento técnico en el que figuran valoraciones profesionales.

La letra f) contempla el compromiso del SPA de dedicar anualmente los recursos humanos y materiales necesarios para la realización de las actividades concertadas.

La letra g), también de nueva redacción, señala el compromiso de la empresa de comunicar al SPA los daños a la salud derivados del trabajo (No se especifica plazo).

La letra h) contempla el compromiso de la empresa de comunicar al SPA las actividades o funciones realizadas con otros recursos preventivos y/u otras entidades para facilitar la colaboración y coordinación de todos ellos.

La letra k) contempla una obligación del SPA discutible jurídica y técnicamente, que es la de asesorar no sólo al empresario, sino también a los trabajadores y a sus representantes y a los órganos de representación especializados, en los términos establecidos en la normativa aplicable.

Y sin entrar a fondo en la cuestión, por no ser el momento ni el lugar adecuados, la medida es discutible porque en virtud del art. 14.2 de la LPRL, la organización de la prevención es una facultad exclusiva del empresario y uno de sus instrumentos es el SPA que por tal razón sólo a él debe asesorar. También lo es, debido a que un abuso en las exigencias de asesoramiento, puede conllevar al fracaso a la propia actividad, cuestión que no se ha previsto en la norma. En tercer lugar, es discutible, porque puede ser un semillero de conflictos en las empresas cuando se enfrenten con ocasión del asesoramiento los distintos intereses en juego. Y en último término, es discutible, porque no queda claro que significa y a qué o a quién hace referencia la expresión “en los términos establecidos en la normativa aplicable”.

Y finalmente en la letra l) se determina que igualmente debe figurar en el concierto, las actividades preventivas concretas que sean legalmente exigibles y que no queden cubiertas por el concierto. Habrá que entender que esta última inclusión deberá hacerse de forma genérica y no especificando todas y cada una de esas actividades preventivas legalmente exigibles y no concertadas con la entidad de que se trate.

En relación al nuevo modelo de concierto cabe advertir que el RD 337/2010, en su Disposición transitoria tercera, dio un plazo de adaptación para los suscritos antes de la entrada en vigor de éste, que finalizó el 31 de agosto de 2010.

**El punto Ocho del art. 1 del RD 337/2010**, modifica el art. 21 del RSP relativo a los **Servicios de Prevención mancomunados (SPM)** con cambios que afectan a los puntos siguientes.

En el apartado 1 se añade un nuevo párrafo, el tercero, por el que *“las empresas que tengan obligación legal de disponer de un servicio de prevención propio no podrán formar parte de servicios de prevención mancomunados constituidos para las empresas de un determinado sector, aunque sí de los constituidos para empresas del mismo grupo”*.

Se trata de una nueva limitación en la forma de organizar la prevención de riesgos por parte de determinadas empresas y una excepción a la consideración como servicios propios de los servicios mancomunados.

En el apartado 2, se adiciona un tercer párrafo cuyo contenido recoge una nueva obligación consistente en comunicar con carácter previo a la autoridad laboral del territorio donde radiquen sus instalaciones principales, el acuerdo de constitución del servicio de prevención mancomunado, cuando dicha constitución no haya sido decidida en el marco de la negociación colectiva.

Obligación que no se explica muy bien, pues no supone ninguna garantía de buen funcionamiento el hecho de que el SPM se acuerde dentro de la negociación colectiva o fuera de ella. La comunicación previa debería hacerse, en todo caso.

En el apartado 3 la modificación es importante, por cuanto, por una parte, se establece que los SPM deberán contar con, al menos, tres especialidades o disciplinas preventivas y por otra, la necesidad de disponer, para poder constituirse, de los recursos humanos mínimos y de los materiales equivalentes a los exigidos para los servicios de prevención ajenos, de conformidad con las exigencias establecidas en el propio Reglamento y normas de desarrollo.

**El punto Nueve del art.1 del RD 337/2010** modifica el art. 23 del RSP, sobre la **Solicitud de acreditación**.

Las modificaciones operadas se orientan hacia una provisión de dotación de recursos justificada y efectiva en el momento de inicio de la actividad por parte de la entidad acreditada. Ya no se habla en el RSP de proyecto, sino de solicitud en firme.

La estructura del artículo se mantiene, si bien se incrementan en dos el número de letras en que se subdivide.

La letra a) es nueva en su totalidad y exige algo que, a pesar de ser imprescindible, hasta ahora no ha figurado en la normativa. Es decir, el nombre o denominación social, número de identificación fiscal y código de cuenta de cotización a la Seguridad Social de la entidad especializada que pretenda ser acreditada.

En la letra c) se añade al final del redactado anterior la frase "*en función de los recursos humanos y materiales previstos*". Mediante este añadido se pretende que las entidades acreditadas no se excedan en sus posibilidades y ajusten su actividad a los parámetros exigidos tanto en lo que se refiere a recursos humanos como materiales.

La letra d) también se complementa con la frase "*...debidamente justificada, que deberá ser efectiva en el momento en que la entidad empiece a prestar servicio*". Se refiere a que la dotación de personal de la entidad especializada no puede ser teórica, sino real y justificada y debe estar en sus puestos de trabajo en el momento de iniciarse la actividad preventiva.

La letra f) Se refiere al necesario compromiso por parte de la entidad que solicita acreditación de tener suscrita una póliza de seguro o de garantía financiera de cómo mínimo 1.750.000 euros que cubra, en su caso, las responsabilidades, desde el momento de iniciarse la actividad. El referido importe debe ser actualizado anualmente en función del IPC, teniendo en cuenta que las cuantías mínimas contratadas no suponen ningún límite a la responsabilidad del servicio.

La letra g) por último, obliga a reseñar los contratos o acuerdos a establecer "*con otras entidades para la realización de actividades que requieran conocimientos especiales o instalaciones de gran complejidad*".

**El punto Diez del art. 1 del RD 337/2010**, da nueva redacción al art. 24 del RSP, si bien lo único destacable es que mejora en la nueva la definición de **Autoridad competente**.

**El punto Once**, modifica el artículo 25 del RSP (antes titulado Aprobación provisional), eliminando por una parte la aprobación provisional y redactando de nuevo por otra, el *iter* procesal, **Procedimiento de acreditación** (*nuevo título*), de la solicitud de la entidad especializada que pretende acreditarse.

La estructura del artículo es la misma que en la anterior redacción si bien con dos apartados más.

El primer apartado con novedades es el 2. Éstas consisten en incluir a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social entre los organismos a los que se les tiene que solicitar informe ante una petición de acreditación y la inclusión, junto a las comunidades autónomas de las ciudades con estatuto de Ceuta y Melilla.

En el apartado 3, que es de nueva redacción, se explica el quehacer administrativo cuando una entidad especializada pretende prestar servicios en más de una comunidad autónoma. En este caso:

*“La autoridad laboral competente recabará informe preceptivo de todas las comunidades autónomas en las que la entidad haya indicado que pretende desarrollar su actividad. La autoridad sanitaria competente hará lo mismo respecto de las autoridades sanitarias afectadas y en relación a la comprobación del cumplimiento de los requisitos sanitarios.*

*El informe de las autoridades laborales afectadas versará sobre la suficiencia de los medios materiales y humanos de los que va a disponer la entidad solicitante y se manifestará sobre la procedencia o improcedencia de la acreditación”.*

Como es de ver un complejo entramado de informes de distintas autoridades, laborales y sanitarias, que requerirá importantes dosis de coordinación administrativa para que no se malogren las solicitudes ni se perjudiquen legítimos intereses profesionales. Máxime si se tiene en cuenta que para todo este proceso, cuyo inicio se fija en el momento de entrada de la solicitud en el registro del órgano administrativo, la administración dispone como máximo de seis meses para su gestión (apartado 5), entendiéndose que si transcurrido dicho plazo sin que se haya notificado resolución expresa a la entidad solicitante, el silencio administrativo es negativo y consecuentemente debe considerarse desestimada la solicitud.

Si la entidad especializada solicita una acreditación para actuar en un ámbito territorial único de una comunidad autónoma o en ciudad con estatuto de autonomía, el plazo ordinario para resolver será de tres meses (apartado 5).

En el apartado 6 se manda a la autoridad laboral que, comprobado el cumplimiento de todos los requisitos establecidos en el art. 23, dicte resolución estimatoria que deberá especificar los ámbitos de actividad de la entidad especializada con notificación a las autoridades laborales afectadas, inscribiéndose tales datos en el Registro al que se refiere el art. 28 del propio RSP.

**El punto Doce** de la norma, modifica el art. 26 del RSP (Antes titulado Acreditación) referido ahora al **Mantenimiento de los requisitos de funcionamiento**.

En este caso, aunque la modificación por adición sólo afecta al punto 3 del artículo de referencia, de los cuatro que lo componen, es importante destacarla ya que va destinada a clarificar, ante casos de posibles incumplimiento por parte de la entidad especializada de los requisitos con base a los cuales se le concedió la acreditación, el alcance de la posible revocación de la misma.

En este sentido se señala que *“Si como resultado de las comprobaciones efectuadas [por la autoridad laboral que concedió la acreditación]... se comprobara el incumplimiento de los requisitos a que se refiere el apartado anterior, podrá revocar total o parcialmente la acreditación otorgada conforme al procedimiento que se establece en el artículo 27. La revocación o suspensión parcial se entenderá referida únicamente al ámbito territorial de actuación de la entidad especializada donde se hayan comprobado las deficiencias”.*

La norma debe ser bien acogida pues no sólo contempla una nueva situación como es la suspensión de la acreditación que por su propia naturaleza es temporal, sino que se ajusta a la realidad, al entender que una entidad acreditada puede funcionar perfectamente en una comunidad autónoma y con deficiencias en otra o perfectamente en todas sus especialidades y con dudas en alguna de ellas o muy bien en casi todas sus instalaciones y deficitariamente en otras, por lo que parece adecuada la delimitación de las posibles revocaciones y que la actuación administrativa se dirija principalmente a subsanar deficiencias debidamente comprobadas.

**El punto Trece** da nueva redacción al art 27 del RSP (antes titulado Mantenimiento de las condiciones de acreditación) que ahora recoge la **Revocación de la acreditación**.

Por su importancia práctica e interés profesional se recoge a continuación todo el procedimiento de la revocación tal y como figura en el RD 337/2010, con algunos comentarios e inquietudes que surgen de su redactado.

*“1. La autoridad laboral competente iniciará el expediente de revocación de la acreditación mediante acuerdo, que se notificará a la entidad afectada y que contendrá los hechos comprobados y las irregularidades detectadas o bien el testimonio de la resolución sancionadora firme por infracción grave o muy grave de las entidades especializadas que actúen como servicios*

*de prevención ajenos de acuerdo con el art. 40.2 de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, Texto Refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 4 de agosto.*

*2. Las comprobaciones previas al inicio del expediente sobre el mantenimiento de los requisitos de funcionamiento exigibles al servicio de prevención ajeno podrán iniciarse de oficio por las autoridades laborales o sanitarias o en virtud de los informes emitidos por los órganos especializados de participación y representación de los trabajadores en las empresas en materia de prevención de riesgos laborales.*

Una primera cuestión que surge al socaire de esta redacción es determinar si por orden de la autoridad laboral, la comprobación se efectúa por Inspectores de Trabajo y S. Social, su informe ¿gozará de presunción de certeza?

Una segunda es que dado que incluye como forma de iniciar el expediente de revocación los informes (serán en cualquier caso denuncias) de los órganos especializados de participación y representación de los trabajadores, se debería haber concretado más y referirse especialmente a los Delegados de Prevención y Comités de Seguridad y Salud.

*3. Si la autoridad que lleve a cabo las comprobaciones fuera distinta a la autoridad laboral que acreditó al servicio de prevención ajeno, remitirá a ésta informe-propuesta con la exposición de los hechos comprobados y las irregularidades detectadas.*

¿Por qué no existe un plazo para la realización de estas comprobaciones, emisión del informe-propuesta o remisión del mismo a la autoridad acreditadora?

*4. En su caso la autoridad laboral competente podrá recabar los informes que estime oportunos de las autoridades laborales o sanitarias correspondientes a los diversos ámbitos de actuación territorial de la entidad especializada, que habrán de ser evacuados en el plazo de 15 días.*

*5. Tras las comprobaciones iniciales y los informes previstos, la autoridad laboral competente notificará a la entidad especializada el acuerdo a que se refiere el apartado 1 y abrirá un plazo de 15 días para las alegaciones de la entidad.*

No cabe entender que puedan dictarse medidas distintas a las expresamente dispuestas en la norma, no obstante, ante una situación presuntamente muy grave, ¿Cabría una suspensión cautelar de la acreditación?

*6. Si con posterioridad a la fase de alegaciones se incorporaran nuevas actuaciones al expediente, se dará nuevamente audiencia a la entidad especializada para que formule nuevas alegaciones, con vista a lo actuado, por plazo de 10 días, a cuyo término quedará visto el expediente para resolución.*

*7. La resolución se notificará en el plazo máximo de 6 meses desde la fecha del acuerdo de iniciación del expediente de revocación conforme al apartado 1 y declarará una de las siguientes opciones:*

*a) El mantenimiento de la acreditación*

*b) la suspensión total o parcial de la acreditación cuando el expediente se haya iniciado por la circunstancia señalada en el apartado 3 del artículo anterior.*

*c) La revocación definitiva de la acreditación cuando el expediente se deba a la concurrencia de la causa prevista en el apartado 4 del artículo anterior.*

*En el caso del párrafo b), la resolución habrá de fijar el plazo en el que la entidad debe reunir las condiciones y requisitos para reiniciar su actividad y la advertencia expresa de que, en caso contrario, la acreditación quedará definitivamente revocada. Si la entidad especializada notificara el cumplimiento de las citadas condiciones requisitos dentro del plazo fijado en la resolución, la autoridad laboral competente, previas las comprobaciones oportunas, dictará nueva resolución en el plazo máximo de tres meses levantando la suspensión acordada o revocando definitivamente la acreditación.*

Los plazos previstos en este apartado son excesivamente largos.

8. La resolució se notificarà a la entitat especialitzada, al resto de autoritats laborals i sanitàries que hagin intervingut i al Registre establert en el art. 28 on se anotarà, en el seu cas, la revocació o suspensió de la acreditació mitjançant el corresponent assentament.

9. Si no hagués caigut resolució transcurridos sis mesos des de la data de l'acord que inicia el expedient de revocació conforme al apartat 1, sense càmput de les interrupcions imputables a la entitat, se produirà la caducitat del expedient i se archivaràn les actuacions, de lo que se lliurarà testimoni a sol·licitud de l'interessat.

No hi ha dubte que aquelles dilacions del procediment doloses o culpables de la entitat no han de favorecer-les. Ara bé la norma hauria de concretar aquests supòsits, ja que en ocasions hi ha dilacions dels ciutadans que es produeixen per funcionaments anòmals de les Administracions Públiques, com és el cas flagrant de tenir que aportar documents que ja estan en possessió de dites Administracions, contràriament a lo establert en la Ley 30/1992 de 26 de novembre.

10. Asimisme, si no se hagués notificat resolució expresa transcurridos tres mesos des de la data de la comunicació per la entitat especialitzada a l'autoritat laboral del compliment de les condicions i requisits establerts en la resolució que suspendí la acreditació, se produirà la caducitat del procediment i la resolució en que se declare ordenarà el arxivament de les actuacions amb els efectes previstos en el art. 92 de la Ley 30/1992, de 26 de novembre, de Règim Jurídic de les Administracions Públiques i del Procediment Administratiu Comú.

11. Contra les resolucions de l'autoritat laboral cabrà la interposició de recurs de alçada davant l'òrgan superior jeràrquic corresponent en els terminis senyalats en el art. 115 de la Ley 30/1992 de Règim Jurídic de les Administracions Públiques i del Procediment Administratiu Comú.

**El punt catorze de l'art. 1 del RD 337/2010, da nova redacció al art. 28 del RSP, sobre Registre.**

La estructura de l'article se amplia, ja que passa de tenir 2 apartats a tenir 6, subdividint-se el 2 en tres lletres.

La primera novetat de esta nova redacció se troba en el apartat 2 que estableix la funció del Registre en ordre a la publicitat sobre les entitats especialitzades. Així se senyala que la configuració del Registre ha de permetre que:

- a) *Los ciutadans puguin consultar les entitats especialitzades acreditades com a serveis de prevenció aliens o entitats auditores.*
- b) *Las entitats especialitzades puguin complir les seves obligacions de comunicació de dades relacionades amb el compliment de les condicions de funcionament amb les autoritats laborals competents.*
- c) *Las autoritats laborals, les autoritats sanitàries, la Inspecció de Treball i Seguretat Social, el Institut Nacional de Seguretat i Higiene en el Treball així com els òrgans tècnics territorials en matèria de seguretat i salut en el treball puguin tenir accés a tota la informació disponible sobre les entitats especialitzades acreditades com a serveis de prevenció aliens o entitats auditores, al marge de l'autoritat que hagi expedidat la acreditació.*

Per la seva banda els apartats 3 al 6 donen les orientacions corresponents a les Administracions Públiques per al bon funcionament del Registre basant-se en les relacions entre les distintes autoritats laborals en el principi de cooperació i de acord amb lo previst en el art 4 de la Ley 30/1992, de 26 de novembre.

No descuida la norma una referència a la gestió de les dades del Registre que ha de realitzar-se de conformitat amb lo previst en la Ley Orgànica 15/1999, de 13 de desembre de Protecció de Dades de caràcter personal.

**El punto Quince** modifica el redactado del apartado 3 del art. 29 del RSP sobre el **Ámbito de aplicación de las Auditorías**.

Modificación importante porque, manteniendo las mismas condiciones que las previstas en el redactado anterior, amplía de 6 hasta 50 el número de trabajadores de las empresas a los efectos de no tener que realizar la correspondiente auditoría.

**El punto Dieciséis**, también en relación con las auditorías y en especial con su **Concepto, contenido metodología y plazo**, modifica con un nuevo redactado el apartado 4 de artículo del RSP.

La modificación consiste, en relación con los plazos en que debe ser repetida la auditoría, establecer que *“Estos plazos de revisión se ampliarán en dos años en los supuestos en los que la modalidad de organización preventiva de la empresa haya sido acordada con la representación especializada de los trabajadores en la empresa”*.

Esta nueva posibilidad puede resultar interesante desde un punto de vista práctico, especialmente para las empresas en general, pero no se compadece bien con las exigencias preventivas, pues el hecho de que la modalidad preventiva sea acordada por el empresario con la representación especializada de los trabajadores, no significa que sea ni más efectiva ni de mejor calidad. Se trata por tanto, en última instancia, de que las representaciones técnicas tengan un mayor protagonismo compartiendo la elección del modelo preventivo con el empresario. La cuestión es, ¿compartirán también sus responsabilidades?

**El punto Diecisiete**, redacta de nuevo el artículo 33 del RSP, relativo a la **Autorización** para desarrollar la actividad auditora del sistema de prevención.

Dentro de la coherencia sistematizadora exigible a la norma, lo que hace la nueva redacción del artículo 33 del RSP, son fundamentalmente dos cosas. La primera eliminar la autorización provisional, de la misma manera en que ha quedado suprimida para los servicios de prevención ajenos.

La segunda una remisión a los artículos 23, 24, 25 y 26 del propio RSP (en su nueva redacción dada por el RD 337/2010) sobre solicitudes, autorizaciones y mantenimiento de los requisitos de funcionamiento, de los servicios de prevención ajenos, que también serán aplicables a las solicitudes, autorizaciones y mantenimiento de los requisitos de funcionamiento de las personas o entidades especializadas que pretendan desarrollar la actividad auditora.

**El punto Dieciocho**, modifica el apartado 2 del art. 37 del RSP, relativo a las **Funciones de Nivel Superior**, para dejar constancia que, para desempeñar dichas funciones, además de contar con una titulación universitaria habrá que poseer una formación mínima acreditada *por una universidad*, acreditación que en el anterior redactado no era necesario que fuera realizada por un centro académico de ese perfil. El resto del artículo y del propio apartado 2 se mantienen en su anterior redacción.

**El punto Diecinueve**, modifica la disposición final primera del RSP para introducir un apartado de 2 de importancia, pues se trata de encargar al Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo la elaboración y mantenimiento actualizado de *“una guía orientativa, de carácter no vinculante, para la elaboración de un documento único que contenga el plan de prevención de riesgos laborales, la evaluación de riesgos y la planificación de la actividad preventiva, según lo dispuesto en el art. 5.3 de este Real Decreto”*.

Dada la magnífica calidad técnica y la eficacia práctica de estos documentos no se puede por menos que saludar con entusiasmo la iniciativa y desear que la citada Guía sea, cuanto antes, una realidad.

### 3.2. Los artículos segundo y tercero del RD 337/2010.

Estos dos artículos incluyen modificaciones que afectan al sector de la construcción, tanto por lo que respecta al Real Decreto 1109/2007 de 24 de agosto, por el que se desarrolla la Ley 32/2006, de 18 de octubre, reguladora de la subcontratación en la construcción, como al Real Decreto

1627/1997, de 24 de octubre, por el que se establecen disposiciones mínimas de seguridad y salud en las obras de construcción.

El RD 1109/2007, sufre dos modificaciones.

La primera en su artículo 11 relativo al **porcentaje mínimo de trabajadores contratados con carácter indefinido** con el que deben contar las empresas que sean contratadas o subcontratadas habitualmente para la realización de trabajos en obras del Sector de la Construcción, mediante la adición de un nuevo apartado el 4 en el que se establece lo siguiente:

*“En las cooperativas de trabajo asociado se computarán a estos efectos tanto los trabajadores por cuenta ajena como a los socios trabajadores. Los socios trabajadores serán computados de manera análoga a los trabajadores por cuenta ajena, atendiendo a:*

- a) *La duración de su vínculo social*
- b) *Al hecho de ser socios trabajadores a tiempo completo o a tiempo parcial, y*
- c) *A que hayan superado la situación de prueba o no”.*

La segunda en su art.15 con la adición de un nuevo apartado, el 3, relativa al **contenido del libro de la subcontratación**, con el siguiente redactado:

*“En el libro de subcontratación se anotará la persona responsable de la coordinación de seguridad y salud en la fase de ejecución de la obra así como cualquier cambio de coordinador de seguridad y salud que se produjera durante la ejecución de la obra”.*

### 3.3.- Miscelánea en las disposiciones adicionales

Dos son las disposiciones adicionales de la norma que abordan contenidos diversos.

**La Adicional primera** trata sobre la **“Validez de certificaciones conforme al sistema de acreditación de la formación anterior a la entrada en vigor del real decreto”** que hay que poner en relación con la Disposición adicional decimosexta de la LPRL, en su nueva redacción dada por la Ley 25/2009, en los términos ya comentados más arriba.

**La Adicional segunda** establece que **“Las referencias que en el ordenamiento jurídico se realicen al aviso previo en las obras de construcción deberán entenderse realizadas a la comunicación de la apertura”.**

A este respecto conviene destacar que el art. 71 bis de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (RJAP) según la redacción dada al mismo por la Ley 25/2009, define lo que debe entenderse por comunicación previa señalando que:

*“A los efectos de esta Ley, se entenderá por comunicación previa aquel documento mediante el que los interesados ponen en conocimiento de la Administración Pública competente sus datos identificativos y demás requisitos exigibles para el ejercicio de un derecho o el inicio de una actividad, de acuerdo con lo establecido en el artículo 70.1”.*

### 3.4.- El régimen transitorio.

Tres son las disposiciones de carácter transitorio que contiene el RD 337/2010, de las cuales **la tercera**, relativa al plazo concedido para la necesaria adaptación de los conciertos, suscritos antes de la entrada en vigor de aquél, entre empresas y entidades acreditadas como servicios de prevención a las exigencias del nuevo RSP ya ha cesado en sus efectos pues dicho plazo expiró el 31 de agosto de 2010.

Por lo que se refiere a **la primera**, relativa al plazo concedido para que las entidades especializadas acreditadas para actuar como servicios de prevención antes de la entrada en vigor de la norma, estén en condiciones de ser acreditadas en las cuatro disciplinas o especialidades preventivas y contar con las instalaciones y los recursos materiales y humanos a que se refiere el nuevo RSP, se establece el plazo de un año a partir de la entrada en vigor del RD 337/2010, es decir que finalizará el 24 de marzo de 2011.

No obstante, la autoridad laboral, previo informe, en su caso, de la sanitaria, en cuanto a los aspectos de tal carácter, podrá acreditar y permitir que durante un plazo de dos años actúen como SPA, entidades especializadas que no cuenten con expertos en la especialidad de Medicina del Trabajo. Este plazo se contará a partir de la entrada en vigor del Real Decreto que en virtud de la Disposición final primera del RD 337/2010 aprueben conjuntamente los Ministerios de Sanidad y Política Social y Trabajo e Inmigración y que contendrá el marco jurídico del Acuerdo de criterios básicos sobre la organización de recursos para desarrollar la actividad sanitaria de los servicios de prevención. En el momento de escribir estas líneas, dicho Real Decreto todavía no ha visto luz, a pesar de que se conocen algunos borradores en fase de proyecto.

Igual plazo de un año se concede, en la **Disposición transitoria segunda**, y por tanto también con finalización el 24 de marzo de 2011 a los Servicios de Prevención Mancomunados constituidos a la entrada en vigor del RD antedicho, para que se adapten a las nuevas exigencias contenidas en el art. 21.3 del nuevo RSP.

### III.- LA ORDEN MINISTERIAL (MTIN) 2504/2010, DE 20 DE SEPTIEMBRE

El contenido de la norma se anticipa en su largo Título: *“Por la que se desarrolla el Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención, en lo referido a la acreditación de entidades especializadas como Servicios de Prevención, memoria de actividades preventivas y autorización para realizar la actividad de auditoría del sistema de prevención de las empresas”*

Su estructura la componen un extenso preámbulo, tres capítulos, uno por cada una de las materias que anticipa el Título, nueve artículos, dos disposiciones adicionales, cuatro disposiciones transitorias, una derogatoria, tres disposiciones finales y cuatro Anexos.

La norma entró en vigor el 29 de septiembre de 2010, es decir el día siguiente al de su publicación en el BOE.

La técnica utilizada en su elaboración es la de sustitución completa de la Orden del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de 27 de junio de 1997, la cual queda totalmente derogada.

#### a) Objeto

Ateniéndonos al contenido de su preámbulo, constituyen el objeto de la norma:

- 1.- Desarrollar una nueva regulación acorde con las modificaciones operadas en el Real Decreto 39/1997 por el Real Decreto 337/2010, de 19 de marzo.
- 2.- Derogar la O.MTAS de 27 de Junio de 1997

#### b) Contenidos

##### 1.- Capítulo I: Acreditación de entidades especializadas como servicios de prevención.

Art. 1.- Recursos materiales y humanos de las entidades especializadas que actúen como servicios de prevención ajenos.

- Se establecen tablas sobre plantillas permanentes y ratios de trabajadores atendidos (Ver en el Anexo I, definiciones y cálculo de los ratios).
- Se señalan las instalaciones mínimas y necesarias para actuar como SP de conformidad con lo previsto en el art. 18 del RSP (Anexo II)
- Se ejemplifica el significado de “conocimientos especiales e instalaciones de gran complejidad”. Entre otras laboratorios clínicos, microbiológicos y de higiene industrial.

Art.2.- Recursos materiales y humanos de ls Servicios de Prevención Mancomunados (SPM).

Se dan criterios generales de conformidad con lo previsto en el art. 21 del RSP, con especial referencia a los SPM de grupo de empresas.

Art.3.- Se desarrolla el contenido de la Solicitud de acreditación de las entidades especializadas, de conformidad con lo dispuesto en el art. 24.1 del RSP, con especificación del concepto de “instalaciones principales”.

Art.4.- En relación con el art. 26 del RSP, se desarrollan las obligaciones de las entidades especializadas acreditadas, de comunicación a la autoridad laboral de los posibles cambios, plazo incluido para hacerlo, sobre el mantenimiento de los requisitos de funcionamiento.

## 2.- Capítulo II: La memoria.

Se establecen los requisitos que con carácter general tiene que contener la Memoria de las entidades especializadas acreditadas como servicios de prevención ajenos y que se concretan en los siguientes puntos:

- Especificación por separado de datos del Anexo III (art. 5)
  - Los propios del SPA
  - Los de las actuaciones concretas de las empresas concertadas.
- Puesta a disposición de la memoria anual y autoridad competente (art. 6)
  - Ante la autoridad que acreditó el SP.
  - Disponer de los medios electrónicos a los efectos anteriores.
- Características de la memoria de los SPM (art. 7)
  - Según Anexo IV
  - Ante la Autoridad donde radiquen las instalaciones principales.

## 3.- Capítulo III: Autorización de personas o entidades especializadas que pretendan desarrollar la actividad de auditoría del sistema de prevención de las empresas.

Art. 8.- Condiciones mínimas para la autorización para desarrollar actividades de auditoría del sistema de prevención de las empresas.

- Necesaria distinción, pues los requisitos son en algún punto distintos, entre la solicitud efectuada por una persona física o por una entidad especializada.

Art.9.- Respecto de la solicitud habrá que tener en cuenta los siguientes elementos:

- Ámbito territorial en el que se pretende desarrollar la actividad.
- Determinar las personas con capacidad para desarrollar funciones en los diferentes niveles: Superior, intermedio y básico.
- Descripción detallada de las instalaciones y medios instrumentales.
- Detallar los conciertos para las verificaciones de carácter complejo.
- Compromiso de no vinculación comercial, financiera u otras con las empresas asistidas, ni con las entidades autorizadas para actuar como SP, salvo las excepciones legalmente establecidas.

**Disposición adicional primera:** Conviene recordar que tanto las entidades acreditadas como servicios de prevención, como las entidades o personas autorizadas para efectuar las correspondientes auditorías, *“deberán hacer constar la resolución de acreditación o autorización, respectivamente, en cualquier actividad de publicidad que realicen referida a las actividades mencionadas, así como en los conciertos a que hace referencia el art. 20 del RSP”*.

## 4.- Régimen Transitorio.

Es el mismo que el establecido en el RD 337/2010, en relación con la obligación de adaptación a la nueva normativa de las entidades especializadas, servicios de prevención mancomunados y mantenimiento de requisitos para la impartición de formación en materia preventiva, con la adición de un nueva disposición transitoria, la cuarta, relativa a *“La comunicación a las autoridades laborales”*.

## IV.- UN APUNTE DE ÚLTIMA HORA SOBRE LEGISLACIÓN AUTONÓMICA.

El universo legal de la prevención de riesgos laborales no se agota, como sucede con otras materias legislativas, en el ámbito de la legislación del Estado, como es de ver por ejemplo en el tedioso título competencial que contiene la disposición final primera de la Ley 25/2009.

En este sentido el art. 170 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, establece que corresponde a la Generalidad la competencia ejecutiva en materia de trabajo y relaciones laborales y concretamente la letra g) del apartado 1 hace expresa referencia a la prevención de riesgos laborales y a la seguridad y salud en el trabajo.

Con base en esta competencia de ejecución de la legislación laboral, ya reconocida antes del vigente Estatuto de Autonomía, la Generalidad, mediante el Decreto 339/2004, de 5 de octubre, creó los registros de delegados de prevención y de comités de seguridad y salud como instrumentos organizativos que, según la propia Administración, permitieron obtener en cada ámbito territorial de la Comunidad Autónoma, la información detallada sobre los delegados de prevención y los comités de seguridad y salud que recoge la LPRL.

Ahora, mediante el Decreto 171/2010, de 16 de noviembre (DOGC de 26.11.2010) se crea el registro de delegados de prevención y se establece el procedimiento para el depósito de las comunicaciones de designación de éstos y se deroga íntegramente su actual regulación contenida en el Decreto 339/2004.

La cuestión más sorprendente es que como justificación primera y casi única de la nueva regulación se esgrime la necesidad de suprimir el registro de constitución de los comités de seguridad y salud laboral por *"falta de operatividad y agilidad de este registro, teniendo en cuenta que la información que constaba en él, no resulta útil ni tampoco es una información solicitada por las posibles personas interesadas"*. Bien está este ejercicio de racionalización llevado a cabo por la Administración catalana, que no debería quedarse ahí, sino que debería seguir avanzando en otras muchas cuestiones.

Por lo demás, el Decreto consta de 5 artículos, dos disposiciones adicionales, una disposición transitoria, una derogatoria y una final.

Su entrada en vigor está prevista para 20 días después de su publicación en el Diario Oficial, es decir para el 17 de diciembre de 2010

El art.1 que versa sobre el Objeto, contiene además de la creación del registro, el concepto de lo que se entiende, a los efectos del propio Decreto, por Delegado de prevención.

El artículo 2 se refiere a los servicios administrativos que desde el punto de vista territorial van a acoger los registros además de su adscripción a la correspondiente unidad administrativa.

En el artículo 3 se describen sus funciones.

En el artículo 4 los datos inscribibles y finalmente,

En el artículo 5 el Procedimiento de depósito y registro de la comunicación de designación de delegados de prevención.

En las disposiciones adicionales al tratarse de una regulación sobre archivos figuran las referencias a la Ley de Protección de datos y a la transmisión de los mismos mediante la tramitación electrónica.