

1. Reacción contra una situación abusiva y desnaturalizadora, pero sobre unas bases profundamente interesadas o extremadamente orientadas por razones de conveniencia o economía procesal.

2. Confusión con otros conceptos y principios, como los de *presunción iuris tantum*, circunscrita a las reglas de la prueba, y *principio pro operario*, con lo que se habría desvirtuado la significación del derecho, también por un uso no especializado en cuanto incluye gama de supuestos extintivos, desconectados de la responsabilidad disciplinaria.

3. Asimilación del tema del ejercicio empresarial de sus facultades disciplinarias, imponiendo la sanción de despido a una pura cuestión de responsabilidad contractual. Lo que llevaría a aplicar los mecanismos civiles de exigencia de responsabilidad y que la carga de la prueba ha de ser repartida conforme a lo establecido en el art. 1214 c.c., sin más especificidad, dejando prácticamente fuera del juego procesal el derecho a la presunción de inocencia.

En conclusión, el resultado de esta orientación profundamente crítica de las tendencias revisionistas, en sentido restrictivo de la aplicabilidad de este derecho en el proceso de despido, es la *plena recuperación del significado de tal derecho constitucional en todas y cada una de las fases del procedimiento, a través de una extensión de las técnicas y principios del Derecho penal al poder disciplinario del empresario. Con ello se contrarresta el progresivo proceso de desnaturalización o vaciamiento de sentido, así como la carencia de una efectiva determinación del valor y significado de la presunción de inocencia en el proceso de despido*. Sin duda, es esta recuperación o revalorización de la eficacia del derecho/principio de la presunción de inocencia en las relaciones laborales, y más concretamente en el despido disciplinario, el máximo mérito de este libro, que en consecuencia constituye una significativa aportación a la construcción dogmática y a la efectividad práctica de este derecho fundamental.

WANK, R. / BÖRGMANN, J.: *Deutsches und Europäisches arbeitsschutzrecht (Derecho de la Seguridad e Higiene alemán y comunitario)*  
(München: 1992, Beck, 365 páginas)

POR JAVIER MOLINA VEGA\*

El año 1992 fue el año europeo para la seguridad, higiene y salud laboral, en sintonía con los postulados emanados de las altas esferas de la Comunidad Económica Europea, y en aras de una mayor sensibilización de los Estados miembros, empresarios y trabajadores en el ámbito de seguridad e higiene en el trabajo (desde ahora SHT).

Por esta razón nace esta obra, para aportar una visión compiladora de la evolución normativa comunitaria y su incidencia en los ordenamientos de los Estados miembros, especialmente en el ordenamiento jurídico alemán.

La obra se divide en cinco partes, las cuales versan sobre: I.- La seguridad e higiene en el trabajo en Alemania; II.- La seguridad e higiene en la CEE; III.- La relación entre la seguridad e higiene en el trabajo alemana y comunitaria; IV.- Tratamiento en derecho comparado de los ordenamientos jurídicos de la seguridad e higiene en el trabajo entre la República Federal Alemana con cinco países comunitarios; y V.- Las fuentes del Derecho de la Seguridad e Higiene en el Derecho alemán y en el Derecho comunitario. Analizaremos una por una las cuatro primeras partes, por cuanto la quinta recoge sólo normas positivas.

### 1. La seguridad e higiene en el trabajo en Alemania

En la que los autores distinguen curiosamente dos capítulos: La SHT en la República Federal Alemana y la SHT en la antigua República Democrática Alemana.

La SHT en la República Federal Alemana, en este primer capítulo los autores parten de la ubicación de la SHT en el Derecho alemán y su evolución histórica. Para pasar posteriormente al tratamiento actual de la normativa en su aspecto sustantivo y técnico, la organización interna de la SHT en la empresa y los medios de seguimiento, observancia y ejecución de las normas de SHT.

En la SHT cabe distinguir un doble componente público y privado. El componente público se materializa en las obligaciones que el empresario debe cumplir en base al Derecho público, y el componente privado se traduce en la obligación de protección que el empresario, en una relación laboral, debe al trabajador. Paralelamente a esta obligación de protección, se erige un sistema

\* Profesor Asociado de Derecho del Trabajo. Universidad de Sevilla.

sancionador, ante el incumplimiento del deber de protección, que en el Derecho privado se extiende, en caso de omisión de la obligación de protección, a la imputación de responsabilidad civil del empresario. Además y por otra parte, en el Derecho público es exigido tanto por el Estado, a través de procedimientos preventivos o sancionadores administrativos que son llevados a cabo tanto por los Inspectores de trabajo, sin perjuicio de la responsabilidad penal que de determinados incumplimientos se desprendan, como por las aseguradoras de accidentes, las cuales, como preceptúa el art. 712.1 *Reichsversicherungsordnung* (Orden imperial de Seguridad), están obligadas a través de los inspectores de la propia mutua a prevenir todo tipo de accidentes laborales, sin perjuicio de las responsabilidades penales que de determinadas conductas del empresario o del trabajador se puedan deducir.

El origen normativo de la SHT está ligado al inicio de la Revolución industrial a finales del siglo XVIII. Los autores describen las condiciones inhumanas de ocupación indiscriminada de mujeres y niños de corta edad, aproximando el origen de la primera norma en SHT en una disposición de origen prusiano en 1794, por la que se obligaba a los niños a ir al colegio con lo que consecuentemente no podrían ser ocupados en la fábrica. Sin embargo, el origen normativo de la SHT se produjo en 1839, a través de un Orden Ministerial que regulaba «la ocupación de los jóvenes trabajadores en las fábricas». Con posterioridad, hacen una exposición pormenorizada de la evolución de la normativa hasta nuestros días, siendo interesante el apartado que los autores dedican al desarrollo normativo en la etapa Nacional Socialista de Alemania.

La actual normativa de SHT parte de un vicio común en otras legislaciones: no existe una definición legal de lo que debe ser entendido por SHT, sino referencias genéricas como son las establecidas por el art. 74.12 de la Constitución o la que hace el art 89 de *Betriebsverfassungsgesetz* (BetrVG), esto ha provocado que el deber de SHT del empresario, no sólo tenga su origen en los derechos y obligaciones que del contrato de trabajo se derivan sino que, en interés de la colectividad, el legislador ha establecido determinadas obligaciones frente al Estado. Esto no significa que la SHT contemplada desde el punto de vista contractual se encuentre enfrentada a las obligaciones de SHT reguladas por el Derecho público. Nipperdey vino a establecer una cierta conciliación en este doble aspecto, por cuanto que las disposiciones de prevención de accidentes que dictan las Mutuas de accidentes laborales (*Berufgenossenschaften*) (1), son concretadas de la misma manera que las obligaciones contractuales.

En otro ámbito y dentro del Derecho público cabe distinguir entre un Derecho de SHT estatal, el cual contiene: normas técnicas de SHT, normas especiales de protección de determinados grupos de trabajadores por la edad o el sexo, etc; así como normas que proceden de los Estados Federales (*Länder*), que se imponen al empresario como obligaciones públicas, las cuales son supervisadas por la

(1) Son entidades corporativas de derecho público con autonomía propia, según preceptúa el art. 29.1 SGB IV. (Ley General de Seguridad Social).

autoridad competente; y un Derecho de SHT de carácter autónomo-público, el cual es controlado por los titulares legales de los Mutuas de seguros (ver nota 1). Este dualismo dentro del propio Derecho público es una peculiaridad de la SHT alemana.

Con posterioridad a este capítulo, los autores tratan pormenorizadamente el ámbito jurídico-técnico de la SHT, en la que cabe distinguir tres subtítulos: SHT en el lugar de trabajo, Seguridad en las máquinas y el tratamiento normativo de manipulación de sustancias peligrosas.

Una parte importante de este primer capítulo es la referente a la organización interna de la SHT en la empresa, en el que se identifican a los titulares activos y pasivos del cumplimiento de la normas (Empresario, Trabajador, Médico de Empresa e Ingenieros y especialistas de SHT, Comité de empresa y Comité de SHT), así como la colaboración que entre los mismos debe existir.

Las obligaciones de SHT que se desprenden del contrato de trabajo no sólo se extiende al empresario sino también al trabajador; de este modo, si el trabajador infringiera el deber de SHT, no sólo tendrá consecuencias en su relación laboral, sino que puede ser objeto de multa administrativa cuando no observara las órdenes que los inspectores de trabajo, los inspectores técnicos de SHT o infringiera lo preceptuado por la norma de prevención de accidentes. Evidentemente, el trabajador no sólo es sujeto de obligaciones en SHT sino también de derechos, en base a ellos cabe que se dirija contra el empresario por no haberle informado lo suficiente acerca del peligro de accidente o de los que pudieran menoscabar su salud.

En la evolución de la protección de la SHT han adquirido un especial protagonismo los Médicos de Empresa e Ingenieros y especialistas de SHT. Sus funciones, constitución y competencias vienen delimitadas por la ASiG de 1973 (2), respecto a la cual cabe destacar que, la obligación de la existencia de estos servicios en la empresa, no depende del tamaño de la empresa, por cuanto que existe en determinados casos la obligación de tener estos servicios con tan sólo ocupar a un trabajador, al depender del grado de riesgo de los sectores de producción y no del número de trabajadores ocupados; por otra parte no contiene tampoco la forma en la que la actividad de estos sujetos en la empresa debe ser realizada, apuntando la propia norma tres posibilidades: que el médico de empresa, ingeniero y especialista de seguridad, sean trabajadores de la empresa (esto ocurre sólo en las grandes empresas), que sean contratados del exterior o finalmente que el empresario sea miembro de una asociación empresarial, a la cual los servicios médicos o técnicos son prestados por sujetos que prestan sus servicios a la asociación como trabajadores por cuenta ajena o como profesionales libres.

Los representantes de los trabajadores tienen competencia de vigilancia y de

(2) *Gesetze über Betriebsärzte, Sicherheitsingenieure und andere Fachkräfte für Arbeitssicherheit*. (Ley sobre la organización de los servicios médicos, ingenieros de seguridad y técnicos para la SHT de la empresa).

participación. Su obligación de vigilancia se extiende tanto hacia el empresario como a los servicios técnicos y a los trabajadores, siendo ésta algo más que una colaboración entre éstos y el empresario (art. 80 BetrVG). Esta tarea de vigilancia se hace aún más patente, tal como dispone el art 89 BetrVG, en el que el Comité de empresa cobra un papel de verdadero defensor y protector del cumplimiento de las normas de SHT sean cumplidas en el seno de la empresa, actuando directamente en supuestos de accidentes en colaboración con las Autoridades competentes y teniendo que ser informado en todo momento de estos sucesos. Esto es cierto hasta tal punto que, cualquier traba puesta por el empresario en el ejercicio legítimo de las actividades conferidas por el art. 89 BetrVG, puede ser sancionada administrativamente hasta la suma de 20.000 marcos. Además de este deber de vigilancia, el art. 87.1 BetrVG, le confiere un derecho de cogestión, en todo lo que se refiera a la SHT en la empresa.

Junto al Comité de empresa se encuentra el Comité de SHT, tal como preceptúa el art. 719 RVO (3), de cuantos miembros debe de componerse dependerá de la actividad desarrollada por la empresa, planteando los autores las distintas posibilidades de composición, así como la relación con el Comité de empresa debe ser entendida desde una colaboración más que desde una cogestión.

La labor de control del cumplimiento de normas de SHT es llevada a cabo doblemente: por una parte están los inspectores de trabajo de cada *Länder* y, de otra, los inspectores de las Mutuas de seguros de accidentes laborales. Ambos tienen funciones semejantes e inician el proceso administrativo-sancionador de la misma forma, pudiendo imponer multas los Inspectores de las Mutuas de accidentes. En cualquier caso no toda infracción de las normas de SHT inician un proceso administrativo-sancionador como ocurre en España, por cuanto la labor de la inspección de trabajo no es sólo sancionadora sino también de prevención informativa.

El segundo capítulo de esta primera parte trata sobre la armonización de las normas de SHT en la anterior RDA. Esta tiene su origen en 1989, al decidirse en la Ex-RDA un unión monetaria y económica con la RFA, siendo elevada a Contrato de Estado el 18 mayo 1990. En este Contrato de Estado se hacía referencia a la obligación de armonizar la legislación de la Ex-RDA a la legislación de la RFA en distintos ámbitos del Derecho del trabajo (Negociación colectiva, Conflictos colectivos, etc), aunque las normas técnicas de la SHT no fueron tratadas. Esta situación se mantuvo hasta la firma del Tratado de Unificación donde, en un último momento, se incorporó una referencia a la normativa de SHT, pero con ciertas reservas, siendo tratado a través de una nueva cláusula genérica que describe la obligación de ser nuevamente regulada la SHT. Esta incorporación de la EX-RDA a la RFA conlleva la incorporación de un nuevo «miembro» a la CEE (hoy Unión Europea), con lo que implica la armonización de las condiciones de trabajo y en especial de las condiciones de SHT.

Posteriormente, los autores hacen un recorrido por la regulación anterior y actual de los ya nuevos *Länder* en la Alemania actual, siendo interesante la

(3) Orden Imperial de Seguridad, de 11 julio 1891.

transformación que diariamente se está dando, evolución que por su dificultad, no puede ir a la par en SHT como ocurre en otros ámbitos del Derecho del Trabajo.

## 2. La seguridad e higiene en la CEE

Desde el inicio de la Comunidad Económica Europea, el desarrollo normativo más notable se ha producido en el ámbito económico sin que se hayan dado pasos importantes en el Derecho del Trabajo y apenas en la SHT.

Un cambio algo más notable se produjo tras el Acta Única Europea, que modificó los artículos 100 a) y 118 a) del Tratado de constitución de las Comunidades Europeas, como consecuencia de lo cual se adquirieron determinados compromisos para una efectiva protección de la salud y de la seguridad de los trabajadores, dinamizando la producción de la normativa en materia de SHT, no sólo cuantitativa sino cualitativamente, cuyo impulso principal vino a través de la Directiva Marco 89/391, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y la salud de los trabajadores en el trabajo.

Esta Directiva Marco es analizada en el libro, destacando tanto la responsabilidad del empresario como del trabajador, así como las conexiones que con las Directivas y Recomendaciones anteriores y posteriores a 1989. Además de señalar las obligaciones instrumentales que de esta normativa se desprenden tales como la protección y prevención, la información, las consultas a los representantes profesionales, así como la obligación de formación de los trabajadores.

En el segundo y tercer capítulo se estudia la evolución de la normativa de la Comunidad en aspectos tales como la seguridad en el lugar de trabajo, la seguridad en las máquinas e instalaciones y la manipulación de sustancias peligrosas, destacando en esta segunda parte la abundante bibliografía y jurisprudencia comunitaria que los autores aportan.

## 3. La relación entre la seguridad e higiene alemana y comunitaria

Los autores plantean en esta tercera parte dos grandes frentes: por un lado, el problema de la armonización del Derecho alemán a la normativa comunitaria en SHT, y por otro, la influencia de esta normativa sobre el nivel de seguridad e higiene laboral en Alemania.

El planteamiento de los autores al tratar el problema de la armonización es común a todos los países comunitarios, puesto que la modificación de la normativa interna para armonizarla a través de las Directivas, se manifiesta normalmente en procesos tales como la responsabilidad del Estado miembro ante la no armonización y su posible conflicto con el la normativa laboral vigente hasta ese momento; la transformación de la normativa nacional ante el «*ius resistendiae*» regulado por la Directiva Marco; el derecho de participación de los representantes de los trabajadores en los planes de SHT de la empresa; y el derecho a recurrir a la autoridad competente, si considera que los medios empleados no son suficientes para garantizar la seguridad y salud en el trabajo.

#### 4. Tratamiento de la seguridad e higiene en el derecho comparado

En esta parte de la obra los autores tratan sistemáticamente aquellos aspectos en los que existen mayores diferencias o características comunes entre el ordenamiento alemán y el de cinco países europeos. Se inicia esta cuarta parte con la República Francesa, en cuyo ordenamiento destaca que, aún cuando su Código de Trabajo procede del siglo XIX, la SHT ha sido tratada con detalle tras la reforma de este Código en 1973, habiéndose reconocido el «ius resistentiae» del trabajador ante un peligro inminente para su salud o integridad física por primera vez en 1982. Asimismo, destaca la regulación de la responsabilidad del empresario, como consecuencia de accidentes causados por falta de medidas de seguridad y la concurrencia de responsabilidades laborales, civiles, administrativas, y la responsabilidad penal la cual según indican, concurre raramente.

En Gran Bretaña, tras la publicación de *Employers' Liability Act* en 1969, todo empresario está obligado a asegurar a sus trabajadores mediante un seguro privado. Sin embargo, la evolución de la SHT está ligada a la publicación en 1974 de la *Health and Safety at Work Act*, cuya amplitud de objetivos abarca no sólo la protección directa del trabajador frente a los riesgos originados por la actividad laboral sino también, como factor de protección indirecta, controlar la emisión a la atmósfera de sustancias nocivas desde cualquier centro de trabajo. En el caso de producirse un accidente, y dado que las indemnizaciones de la Seguridad Social son realmente bajas, se recurre a la jurisdicción civil con objeto de reclamar una mayor indemnización.

Uno de los sistemas jurídicos comparados que destaca por su perfección, es el que se encuentra instaurado en Holanda, no sólo porque el origen de su Código de Trabajo se remonta a finales del siglo XIX, sino también por la sensibilidad que denota el legislador en las sucesivas reformas del texto, así como por la promulgación de la Ley de 17 de noviembre 1980, sobre el medio ambiente de trabajo, en la que destaca la imposición de colaboración que entre empresario y trabajador, para evitar todo tipo de accidentes, haciendo a ambas partes responsables de la seguridad en la empresa.

Esta cuarta parte concluye con el estudio comparado de los sistemas de SHT español e italiano. En particular sorprende a los autores, la existencia de tal «maremagnum» normativo en el Derecho español y que, sobre un accidente de trabajo por faltas de medidas de SHT, puedan dictarse sentencias judiciales en cuatro jurisdicciones diferentes. Del sistema italiano se destacan sus continuas modificaciones, así como la función tanto preventiva como represiva del Derecho penal del trabajo.

Como ha podido observarse, estamos ante una significativa aportación que combina las características propias de los manuales de consulta con la de las obras especializadas, y dirigida a juristas, pero también a técnicos de seguridad, al tratar la SHT tanto desde su aspecto normativo como en su aspecto técnico. El panorama que aporta esta obra, por tanto, colma de una forma completa y actualizada la realidad jurídico-técnica de la SHT alemana y comunitaria.