



REFLEXIONES EN TORNO A LA EFICACIA DE LA PROTECCIÓN JURÍDICA DE LA SEGURIDAD Y SALUD LABORAL

Los límites planteados desde el sector de la construcción

SIGRID SARA COBO BONILLA

Dirección:

Margarita Bonet Esteva

Grado en Relaciones laborales,
Mención jurídico-laboral
Facultad de Derecho – UAB
14 de mayo, 2013

Reflexiones en torno a la eficacia de la protección jurídica de la seguridad y salud laboral

La finalidad de este trabajo es indagar sobre las consecuencias de los accidentes de trabajo respecto a la vida y salud de los trabajadores, mediante la comparativa entre la protección garantizada por parte de los poderes públicos, en una primera instancia de carácter administrativo, pero cuya gravedad puede llegar a justificar la intervención penal. Un estudio realizado a través del examen de datos estadísticos y de la casuística penal en materia de prevención de riesgos laborales, en los que ambos apuntarán al sector de la construcción como más perjudicado. Mi objetivo, será intentar alcanzar el límite de la calificación de un incumplimiento como infracción administrativa, o ilícito penal.

“La finalitat d'aquest treball tracta d'indagar sobre les conseqüències dels accidents de treball respecte a la vida i salut dels treballadors, mitjançant la comparativa entre la protecció garantida per part dels poders públics, en una primera instància de caràcter administratiu, però la gravetat del qual pot arribar a justificar la intervenció penal. Un estudi realitzat a través de l'examen de dades estadístiques i de la casuística penal en matèria de prevenció de riscos laborals, en els que ambdós apuntaran al sector de la construcció com a més afectat. El meu objectiu, serà intentar arribar al límit de la qualificació d'un incompliment com a infracció administrativa, o il·lícit penal”.

“The purpose of this paper is to investigate the consequences of accidents at work on the life and health of workers, by means of the comparative one between the protection afforded by the public authorities, in the first instance of an administrative character, but whose severity can manage to justify criminal intervention. A study realized across the examination of statistical information and criminal casuistry prevention of occupational hazards, in which both point to the construction sector as most affected. My aim, it will be to try to reach the limit of a breach as a default administrative violation, or criminal offense”.

Palabras clave: Siniestralidad; riesgo; prevención; responsable

Paraules clau: Sinistralitat; risc; prevenció; responsable

Key words: Work site accidents; risk; prevention; responsible

ÍNDICE

LISTADO DE ABREVIATURAS.....	1
INTRODUCCIÓN	2
CAPÍTULO 1: CUESTIONES PREVIAS A LA SINIESTRALIDAD LABORAL EN ESPAÑA.....	4
1.1) La siniestralidad laboral en cifras según gravedad y sector de actividad.....	5
1.2) Datos estadísticos concluidos en el sector de la construcción	10
CAPÍTULO 2: PROTECCIÓN ADMINISTRATIVA DE LA SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO	12
2.1) La prevención del riesgo.....	14
2.2) El deber de seguridad	16
2.3) Régimen administrativo sancionador	17
2.3.1 Las infracciones administrativas	18
2.3.2 Sanciones administrativas.....	21
CAPÍTULO 3: PROTECCIÓN PENAL DE LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES	23
3.1) Consideraciones generales	23
3.2) Estructura del artículo 316 del Código Penal	27
3.2.1 Cuestiones técnicas del tipo penal.....	27
3.2.2 La titularidad del bien jurídico protegido	29
3.2.3 Análisis del delito contra los derechos de los trabajadores (art. 316 CP).....	31
3.3) Estudio de la casuística.....	34
3.3.1 Problemas planteados por la jurisprudencia	36
3.3.1.1 Responsabilidades en el Sector de la Construcción	36
3.3.1.2 La omisión dolosa	39
3.3.1.3 La teoría del concurso: el concurso de delitos	42
3.4) Conclusiones a la aplicación del tipo por los órganos judiciales.....	44
CAPÍTULO 4: RELACIÓN ENTRE EL ÁMBITO ADMINISTRATIVO Y PENAL	46
4.1) Aplicación del principio “non bis in idem”	46
4.2) La coordinación administrativa y penal en el ámbito de la Seguridad y Salud laboral	49

CONCLUSIONES	53
BIBLIOGRAFÍA	56
JURISPRUDENCIA	58
ANEXOS	59
ANEXO 1: SINIESTRALIDAD LABORAL, Período octubre 2011 – septiembre 2012. Ministerio de Empleo y Seguridad Social, Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo.....	60
ANEXO 2: SINIESTRALIDAD LABORAL, Período febrero 2012 – enero 2013. Ministerio de Empleo y Seguridad Social, Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo	66
ANEXO 3: Cálculo de la variación porcentual de los accidentes de trabajo por sector de actividad y gravedad.....	68
ANEXO 4: Reseña de los datos estadísticos de las Fiscalías especiales	70
ANEXO 5: La voz de los medios de comunicación.....	72
ANEXO 6: Instrucción 1/2007, de 27 de febrero, sobre profundización en las relaciones entre la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y la Fiscalía General del Estado en materia de ilícitos penales contra la seguridad y salud laboral	78
ANEXO 7: Protocolo Marco de colaboración entre el Consejo General del Poder Judicial, el Ministro de Trabajo y Asuntos Sociales y la Fiscalía General del Estado para la investigación eficaz y rápida de los delitos contra la vida, la salud y la integridad física de los trabajadores y la ejecución de las sentencias condenatorias.....	85
ANEXO 8: Informe. Incumplimiento de la normativa de prevención riesgos laborales. Remisión al Ministerio Fiscal.....	97

LISTADO DE ABREVIATURAS

AAPP	Audiencias Provinciales
Art.	Artículo
AP	Audiencia Provincial
BOE	Boletín Oficial del Estado
CE	Constitución Española
CP	Código Penal (vigente)
CP/73	Código Penal de 1973
INSHT	Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo
ITSS	Inspección de Trabajo y Seguridad Social
LPRL	Ley de Prevención de Riesgos Laborales
MF	Ministerio Fiscal
Ob. Cit	Obra Citada
OGSHT	Ordenanza General de Seguridad e Higiene en el Trabajo
OIT	Organización Internacional del Trabajo
Pág.	Página
Pp.	Páginas
RDL	Real Decreto Legislativo
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TC	Tribunal Constitucional

INTRODUCCIÓN

El trabajo que puede verse a continuación trata sobre los distintos mecanismos de protección que ofrece una parte del ordenamiento jurídico español, a los derechos de los trabajadores frente a la siniestralidad laboral. Esta protección, no sólo responde a la obligación que a los poderes públicos impone la Constitución Española en materia de seguridad e higiene en el trabajo, sino que también proviene de uno de los principios rectores de la política económica y social, razón que me ha hecho investigar sobre la eficacia de su cumplimiento.

La finalidad de este enfoque, no será tanto determinar si existe o no una protección hacia los derechos de los trabajadores, sino en concreto, “cómo” se manejan los principales instrumentos de tutela en el ámbito de la relación laboral, de cara a la responsabilidad que puede generar un incumplimiento en materia de prevención de riesgos laborales. En especial, el estudio consistirá en el análisis del régimen sancionador desde la perspectiva de la vía administrativa, y por otro, desde la perspectiva de la vía penal, a la que haré un mayor énfasis, para finalmente intentar encontrar la relación que existe entre ambas materias. Este contraste, lo justifico a través de dos cuestiones: La primera, dado el interés que me suscita ver que un incumplimiento en materia de prevención de riesgos, en este caso, ocasiona repercusiones que van más allá de la mera sanción administrativa, y de las que no sé si existe la suficiente conciencia por parte de los sujetos responsables. De la segunda cuestión, mi interés ha generado que, tras estudiar el régimen sancionador de ambos ámbitos, intuyo que ambos proporcionan un contenido legal similar, en el que faltaría delimitar el alcance de cada uno, ya que el legislador podría haber tratado de completar la norma administrativa de un modo poco distanciado a la sanción penal.

De tal modo que, a partir del estudio de la siniestralidad laboral en nuestro país según revela el Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, mi principal objetivo será mostrar una comparativa investigando cada una de las materias por separado, para finalmente, analizarlas en su conjunto. Por la vía administrativa, consideraré los distintos cuerpos legales vigentes, a los que haré un breve apunte sobre sus antecedentes, centrándome básicamente en la estructura de la Ley 5/2000, sobre

Infracciones y Sanciones del Orden Social, que es la que me permitirá llegar a las conductas cuyos incumplimientos por parte de los obligados “legalmente” en materia de prevención de riesgos laborales, generan una situación de riesgo grave para la salud e integridad de los trabajadores. La siguiente vía, versará sobre un estudio más profundo desde la perspectiva concreta de la protección penal al colectivo de los trabajadores, en el que examinaré detenidamente la estructura del tipo penal 316 del Código Penal. En esta última, para intentar resolver el objeto del trabajo, introduciré un análisis sobre distintos casos que han sido resueltos por los órganos judiciales de la vía jurisdiccional penal, con el fin de concretar cuáles han sido los criterios que han aplicado para definir la existencia de un posible delito contra los derechos de los trabajadores. Como se mostrará, la mayor parte de tribunales se ha pronunciado ante supuestos del sector de la construcción, lo que hará que centre mi trabajo en sus peculiares características. Así pues, la conclusión extraída de las resoluciones judiciales la utilizaré para contrastarla con la actuación administrativa, ya que existe la obligación de remitir determinados casos al Ministerio Fiscal, según disponen distintos criterios técnicos emitidos por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, y trataré de ver si estos se cumplen en general.

Es por ello que antes de iniciar mi trabajo, formulo los siguientes interrogantes a los que espero dar respuesta en un final: ¿De qué modo ha influido la crisis financiera en los índices de siniestralidad laboral? ¿En qué se diferencia el contenido previsto en los artículos 12.16 y 13.10 del TRLISOS, y el 316 del Código Penal? ¿Qué comportamientos serán constitutivos de una mera infracción administrativa, y cuáles son los que deberán remitirse al Ministerio Fiscal por presentar elementos constitutivos de delito? ¿Llegan a conocer los tribunales todos estos supuestos de remisión? Son cuestiones que intentaré ir resolviendo a lo largo de este trabajo.

CAPÍTULO 1: CUESTIONES PREVIAS A LA SINIESTRALIDAD LABORAL EN ESPAÑA

Con la intención de ver cuál es la protección que los poderes públicos promoverán a garantizar los derechos de los trabajadores, voy a tratar en el presente apartado la evolución de la siniestralidad laboral en España, ya que los datos expuestos a continuación, pueden justificar una mayor atención a esta tutela. Así pues, el Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo (INSHT) y el Ministerio Fiscal, elaboran informes en los que se incluye la evolución de la siniestralidad durante períodos de tiempo concretos.

El primero, el INSHT, elabora informes de forma trimestral sobre períodos completos de un año, y su comparación con el mismo período anterior. Incluyo en los anexos del presente trabajo, dos informes en los que puede encontrarse una comparación de los datos de siniestralidad laboral respecto a períodos anteriores. El primero de ellos relativo al período que comprende desde octubre de 2011 a septiembre de 2012, en comparación al año anterior; y el segundo informe, desde febrero del 2012 a enero de 2013, comparado con el año anterior¹.

Ambos informes contemplan como conceptos principales las contingencias profesionales de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, como términos que definen la siniestralidad laboral. Asimismo, el INSHT muestra un estudio de siniestralidad laboral cuyas cifras se refieren al colectivo de trabajadores asalariados con las contingencias profesionales cubiertas, junto a los trabajadores

¹ Véase Informes elaborados por el INSHT, en Anexos 1 y 2

autónomos que optan por cotizar para dichas contingencias. Por ello, al objeto de tener en cuenta los accidentes producidos, el Instituto lleva a cabo su estudio mediante una metodología concreta, como es el cálculo del índice de incidencia, por el que se obtiene el número de accidentes de trabajo por cada 100.000 trabajadores con las contingencias cubiertas, durante los períodos especificados. Tanto distingue el número de accidentes en función de la gravedad como los distintos sectores de actividad.

1.1) La siniestralidad laboral en cifras según gravedad y sector de actividad

Al respecto, los datos que voy a introducir a continuación, son relativos al número de accidentes producidos, durante los períodos de referencia. Mientras que el primer informe (2011-2012) ofrece cifras porcentuales sobre la evolución de la accidentalidad laboral; el segundo, da directamente cifras cuantitativas del número de accidentes producidos, sin prever el porcentaje. Por este motivo, para equiparar la metodología empleada, realizo la siguiente tabla que incluye el resultado en porcentajes de la comparación entre ambos períodos², sobre la que versaré mi análisis. La tabla de la izquierda contiene los datos previstos por el INSHT, y la tabla de la derecha, es el resultado del procedimiento añadido en el Anexo 3 del trabajo.

Sector actividad	Oct. 2011 – Sept. 2012, respecto a Oct. 2010 – Sept. 2011					Febrero 2012 – Enero 2013, respecto a Febrero 2011 – Enero 2012				
	Leves	Graves	Mortales	Totales	Pobl. Afiliada	Leves	Graves	Mortales	Totales	Pobl. Afiliada
AGRARIO	-8,00%	-3,40%	-12,90%	-8,00%	-1,00%	-12,80%	-15,60%	-3,30%	-12,80%	-2,15%
INDUSTRIA	-22,50%	-20,40%	-16,90%	-22,50%	-4,80%	-24,70%	-22,20%	-5,50%	-24,70%	-5,76%
CONSTRUCCIÓN	-33,90%	-24,60%	-32,50%	-33,80%	-19,40%	-35,90%	-32,40%	-42,00%	-35,90%	-20,20%
SERVICIOS	-16,00%	-14,50%	-4,80%	-16,00%	1,10%	-17,20%	-5,50%	-8,10%	-17,20%	-0,64%
TOTALES	-19,80%	-16,90%	-14,70%	-19,80%	-1,40%	-21,50%	-16,30%	-14,70%	-21,50%	-2,00%

Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo

Realizada según procedimiento Anexo 3

El estudio realizado por el INSHT sobre la siniestralidad laboral, muestra en grandes términos que el número total de accidentes laborales registrados ha descendido.

² Para ver el cálculo de tales porcentajes, véase Anexo 3

Asimismo, en la comparativa de ambos períodos, el número de accidentes totales según su gravedad no presenta grandes variaciones (última fila de la tabla), puesto que los datos son muy similares de un año a otro; a diferencia, al tener en cuenta el número total de accidentes según el sector de actividad (columnas verticales 5^a y 10^a), sí se perciben más variaciones de un año a otro.

Como refleja la anterior tabla, el Instituto compara las cifras entre distintos sectores de actividad, tales como el sector agrario, industrial, de la construcción y de servicios, para exponer la evolución durante los períodos objeto de estudio. Tal comparación la ofrece con los datos relativos a la población afiliada en cada uno de los sectores, que permitirá conectar en adelante, la relación entre la disminución de la accidentalidad con la menor presencia de trabajadores.

Sobre los distintos sectores, procedo a continuación mostrar cuál es la comparación entre los períodos. Para distinguirlos, haré mención como “P1” al período relativo de Octubre 2011- Septiembre 2011; y como “P2”, al de Febrero 2012- Enero 2013.

Sector agrario: presenta una caída del número de accidentes totales del 12,8% (P2), en comparación con el 8,00% (P1). En concreto, destaco de este sector la pronunciada variación que ha habido entre los accidentes graves y mortales, en los que los primeros (accidentes graves), han disminuido significativamente un 15,6% (P2), respecto al P1 que refleja una disminución del 3,4%. De lo contrario, los accidentes mortales señalan una menor caída, que ha pasado del -12,9% (P1) al -3,3% (P2).

La reducción de la accidentalidad en el sector agrario ha sido paralela, según muestra la anterior tabla, en un menor número de población trabajadora, que disminuyó en el primer período un 1,00%, y en el segundo, un 2,15%.

Sector de la industria: también ve reducido el número de accidentes de trabajo totales en un 24,7% (P2), en comparación al -22,5% que presentó el período anterior. Una cifra comparativa no muy distinta, en la que los accidentes leves y graves descendieron, pero en la que cabe destacar la variación en cuanto a los accidentes mortales. En el P1 estos disminuyeron un 16,9%, y en cambio en el siguiente período (P2), únicamente un 5,5%. Son cifras que se han visto reducidas con el paralelo

descenso de la población afiliada en dicho sector, que disminuyó en el primer período un 4,80%, y en el segundo, aún menor, un 5,76%.

Sector servicios: presenta una disminución de accidentalidad de un 17,20% en el segundo período, en relación a la caída del 16,0% del primero. Una caída que, en el período anterior, los accidentes leves y graves implicaban una mayor reducción respecto al resto de accidentes; sin embargo, en el período más actual, el sector servicios ha pasado a tener un alto porcentaje de disminución de accidentes leves, habiéndose visto reducidos en menor grado los accidentes graves, y, los mortales.

A pesar de ello, se trata del único sector en el que en un primer período, la cifra relativa a la población afiliada presentó un incremento del 1,10% (única cifra positiva en todo el gráfico), por lo que se redujeron los accidentes a pesar de un incremento de los trabajadores; y en el segundo período, sí se originó un descenso de la población en un 0,64%.

Sector de la construcción: Por último, se trata del sector en el que se ve más pronunciado el número reducido de accidentalidad, puesto que el número de accidentes totales desciende un 35,9% (P2), en relación al 33,8% del P1. En ambos períodos, se trata de una disminución más pronunciada que el resto de sectores de actividad. Son cifras de accidentalidad que han seguido cayendo según si han sido accidentes leves, graves o mortales, resaltando la variación de los graves y mortales. (Accidentes graves: en el P1 disminuyeron un 24,6%, a diferencia de un 32,4% en P2; y Accidentes mortales, que han sufrido una mayor variación de 32,5% a un 42%).

De igual modo, las cifras más pronunciadas respecto a la población afiliada también se relacionan con el sector de la construcción, en el que en un primer período disminuyó un 19,40%, y en el segundo, con una mayor caída, un 20,20%.

La segunda institución, el Ministerio Fiscal, con motivo de llevar a cabo un tratamiento más eficaz y diferenciado en materia de siniestralidad laboral, a través de la Instrucción 11/2005, de 10 de noviembre, sobre instrumentalización efectiva del principio de unidad de actuación, abordó la intervención de una Sección de Siniestralidad laboral como entidad especializada que efectuara un control sobre la materia. De tal modo

que, la Fiscalía especializada en Siniestralidad laboral, se creó para proporcionar una información sobre su evolución, interpretando los datos extraídos del INSHT.

Según una reseña llevada a cabo en 2012 por la Fiscalía General del Estado³, la evolución de la siniestralidad laboral está teniendo una lectura positiva, debido al carácter descendente que han tenido las cifras anuales. Tanto accidentes mortales, accidentes con resultado de lesión grave, e incluso los de carácter leve, han significado un decremento porcentual desde el año 2007, que ronda el 50 por 100. Por tanto, una lectura valorada de modo positivo por la Fiscalía, aunque no del todo optimista.

El motivo por el que la Fiscalía entiende que la disminución de la accidentalidad no acaba de resultar totalmente favorable, atiende a la comparable disminución de la actividad laboral prácticamente en todos los sectores de actividad, entre los que destaca el sector de la construcción (véase tabla anterior, en la que la población afiliada descendía un 19,40% el primer período, y un 20,20% el segundo). Hago un inciso al respecto, puesto que VILLACAMPA⁴ sostiene que la economía española siempre ha apostado fuertemente por el sector de la construcción. Una apuesta que en épocas de bonanza, la mayor actividad del sector generó una mayor demanda de personal que provocó ciertos desequilibrios por parte de los actores, influyendo en la seguridad e higiene en el trabajo. No obstante, en la actualidad, defiende Villacampa que la crisis económica ha mostrado que la reducción de la siniestralidad es coyuntural, y que por ello, en aquellos sectores en los que tradicionalmente se producían frecuentes siniestros, han visto reducida su actividad y como consecuencia, el número de siniestros.

Por tanto, la Fiscalía en su informe relaciona la disminución de la accidentalidad laboral con la situación que ha arrastrado la situación de crisis económica en los últimos años. Una situación que, por un lado, ha generado altas cifras de desempleo en nuestro país, y por ende, un menor número de trabajadores expuestos a los riesgos inherentes a la actividad laboral que podrían derivar daños para su salud y seguridad.

³ Véase Reseña de los datos estadísticos de las Fiscalías Especiales (I), en Anexo 4

⁴ VILLACAMPA ESTIARTE, C., “Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal”, Capítulo “*De los delitos contra los derechos de los trabajadores*”, 9^a ed., 2011, p. 1181

A pesar de ello, aunque la situación de crisis económica ha generado un importante impacto al influir en el nivel de empleo del país, la Fiscalía cree apuntar otro tipo de causas que también podrían motivar la mejora de los índices de accidentalidad. Por este motivo, insiste en un cambio de actitud generalizado de los actores que intervienen en los distintos sectores de actividad, sea el empresario (o distintos mandos de la pirámide empresarial) o los técnicos, que van tomando conciencia sobre la importancia de integrar un sistema de prevención de riesgos laborales en las tareas diarias de la empresa. Desde la programación de cursos formativos y la información sobre las posibles responsabilidades en caso de incumplimiento, tanto desde la perspectiva administrativa como penal, que repercuten en una mejora de la práctica diaria.

En este sentido, como han puesto de manifiesto los distintos medios de comunicación⁵, durante los últimos años podría llegar a pensarse que efectivamente la crisis económica del país ha podido significar el gran impacto en lo que se refiere a la mejora de los accidentes de trabajo, por asociarlo a la caída del empleo a nivel nacional. Es decir, con un mayor número de desempleados, y por tanto menos trabajadores expuestos a los riesgos derivados del desempeño de la actividad, existen menos personas que puedan ver perjudicada su salud en el entorno laboral. Ahora bien, respecto al segundo motivo que incluía la Fiscalía, la creación de las distintas disposiciones normativas relativas a la prevención de riesgos laborales y el alto grado de accidentalidad del país, hacen que exista una mayor conciencia de los empresarios, pero sin ser totalmente extendida. Así opina SOLANAS, J.M⁶, ya que existen empresas que, principalmente por motivos económicos, no establecen medidas que garanticen la seguridad de sus trabajadores por significar un mayor gasto.

⁵ Noticias que pueden encontrarse en informativos como: El diario económico “Cinco días”, o noticias en distintos diarios propios de las Comunidades Autónomas, cuyas noticias quedan adjuntadas en Anexo 5.

⁶ Se recoge la opinión de SOLANAS, J.M. (Secretario de Industria, Innovación, Salud Laboral y Medioambiente de UGT) en la que expresa “*Las empresas ven la prevención como un gasto y no como una inversión a largo plazo*”. Anexo 5, noticia de ISTAS.

1.2) Datos estadísticos concluidos en el sector de la construcción

De la comparación que llevan a cabo tanto el INSHT como el MF sobre los distintos sectores de actividad, el estudio me lleva a entender que generalmente ha disminuido el índice de accidentalidad en este país, pero en especial, ambos llegan a la misma conclusión: el sector más afectado es el de la construcción. Este, ha sido el que históricamente ha empleado a una mayor parte de la población, y como consecuencia de la notoria disminución de la actividad, ha originado un mayor índice de desempleo que ha conllevado a menos trabajadores expuestos al riesgo de la actividad.

Para finalizar, según un artículo de opinión publicado por Federico Durán López⁷, éste defiende cómo todas las miradas apuntan al sector de la construcción, en el que expone “que se concentran la mayor parte de los accidentes y los menores esfuerzos para evitarlos”. Además, su opinión se remite a un *Informe sobre la situación de la prevención de riesgos laborales en el sector de la construcción*, cuyos autores son Gregorio Tudela y Yolanda Valdeolivas, que concluye en lo siguiente: Las características singulares de este sector (obra de construcción con una actividad de riesgo), exigen una específica atención a la tarea, y una elevada coordinación por parte de los distintos sujetos que intervienen en la misma, además de tener en cuenta distintos factores externos, como la descentralización de parte de la actividad, y la alta de temporalidad en la que se basa. Dicho informe finaliza con distintas propuestas de mejora a la alta siniestralidad, en la que más que mejoras legislativas o de investigación, insiste en la mayor adopción de medidas con labores de concienciación y de vigilancia, además de la responsabilidad compartida de los distintos agentes sociales que podría llegar a unos resultados más positivos y duraderos.

Apuntado lo anterior, puedo entender que el cometido de los distintos agentes (tanto Inspección de Trabajo y Seguridad Social, Ministerio Fiscal, Sindicatos, etc.) es el de insistir en la necesidad de prevenir los riesgos, así como sancionar a aquellos empresarios que, como consecuencia de sus incumplimientos, tengan altos índices de accidentalidad. Esta imposición de sanciones, no solamente desde la perspectiva

⁷ Durán López, Federico, Artículo de opinión *Siniestralidad laboral en la construcción*. Publicado en “Fundació Factor Humà”, 12 de febrero de 2008. Véase en Anexo 5

administrativa, sino mediante la conciencia de que la falta de respeto a la prevención de riesgos laborales puede trascender a consecuencias penales, como son en la materia, las que derivan del artículo 316 del Código Penal.

CAPÍTULO 2: PROTECCIÓN ADMINISTRATIVA DE LA SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO

Como punto de partida del intervencionismo de los poderes públicos en las relaciones laborales, según afirma R. DE VICENTE⁸, la seguridad e higiene en el trabajo comenzó a tener relevancia con la publicación de la Ley de Accidentes de Trabajo de 30 de enero de 1900, conocida también como *Ley Dato*, en cuya Exposición de Motivos apareció mencionada la expresión “higiene y seguridad de los trabajadores”.

No obstante, la autora expone que hasta la promulgación del Reglamento General de Seguridad e Higiene del Trabajo, el 31 de enero de 1940⁹, la legislación española no contaba con una norma específica que incluyera medidas sobre las condiciones de trabajo y sobre la seguridad e higiene que hubieran de adoptarse ante los distintos riesgos de la actividad laboral. De hecho, sucedía lo contrario, puesto que las normas de mayor rango contenían una regulación escasa de tales medidas, incluyendo un contenido escueto y genérico. Por ejemplo, el Estatuto de los Trabajadores¹⁰, redactaba bajo los “Derechos laborales básicos” del artículo 4.2.d), el derecho del trabajador *a su integridad física y a una adecuada política de seguridad e higiene*, así como el artículo 19 del citado texto¹¹, que contenía una regulación más específica

⁸ R. DE VICENTE MARTÍNEZ, *Seguridad en el trabajo y Derecho penal*, Barcelona, 2001, pp. 25-27

⁹ Orden de 31.1.1940 (Ministerio de Trabajo, BOE de 28.02.1940). Reglamento de seguridad e higiene, derogado excepto su capítulo VII: andamios, por la Orden de 09.03.1971

¹⁰ RDL 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, BOE-A-1995-7730, núm. 75

¹¹ Art. 19 TRLET: “*Seguridad e higiene. 1. El trabajador, en la prestación de sus servicios, tendrá derecho a una protección eficaz en materia de seguridad e higiene. 2. El trabajador está obligado a observar en su trabajo las medidas legales y reglamentarias de seguridad e higiene. (...)*”

sobre la materia.

Una segunda norma, la Ley General de la Seguridad Social¹², incluyó en su artículo 123.2¹³ los recargos de prestaciones de la Seguridad Social por incumplimiento de medidas de seguridad; o bien, la obligación de practicar reconocimientos médicos relativos a las enfermedades profesionales, en los artículos 195 a 197 de la norma¹⁴. En tercer lugar, sobre el régimen sancionador en materia de seguridad e higiene, se preveía en los artículos 9 a 11 y 39 a 41, de la antigua Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social, de 1988¹⁵.

Además de las citadas, el sistema de la seguridad laboral se acogía principalmente en la Ordenanza General de Seguridad e Higiene en el Trabajo (OGSHT, aprobada por la OM de 9 de marzo de 1971), parcialmente vigente¹⁶, cuyo objetivo consistía en la prevención de los accidentes y enfermedades profesionales, a fin de alcanzar las mejores condiciones de higiene y bienestar en los Centros y puestos de trabajo.

En definitiva, DE VICENTE señala que, dado el disperso marco normativo existente, se generó la necesidad de crear un mismo y único texto legal, como es la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, de 1995¹⁷ (en adelante, LPRL). Así se dispone en la Exposición de Motivos de la citada Ley, en la que en el punto segundo se argumenta la doble necesidad de su creación: de un lado, tras la ausencia de una visión unitaria en la política preventiva de relaciones laborales, debido a una dispersión normativa que significó ser fruto de una acumulación en el tiempo de normas de muy diverso rango y orientación; y de otro, con el objetivo de actualizar las tantas regulaciones ya

¹² Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, BOE-A-1994-14960, núm. 154

¹³ Art. 123.2 LGSS: “*La responsabilidad del pago del recargo (...) recaerá directamente sobre el empresario infractor y no podrá ser objeto de seguro alguno, siendo nulo de pleno derecho cualquier pacto o contrato que se realice para cubrirla, compensarla o transmitirla*”.

¹⁴ Art. 195 LGSS, relativo a “*Incumplimientos en material de accidentes de trabajo*”; Art. 196, relativo a “*Normas específicas para enfermedades profesionales*”; y 197, en relación a “*Responsabilidades por falta de reconocimientos médicos*”.

¹⁵ Ley 8/1988, de 7 de abril, sobre infracciones y sanciones del orden social. Jefatura del Estado, BOE-A-1988-9115, núm. 91

¹⁶ Ordenanza que ha sido derogada, salvo en su Título II, por la Ley 31/1995, de Prevención de Riesgos Laborales.

¹⁷ Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales. Jefatura del Estado, BOE-A-1995-24292, núm. 269

desfasadas, así como incorporar la regulación de situaciones nuevas que no hubieran sido contempladas previamente.

La publicación de la Ley sobre Prevención de Riesgos laborales, supuso cumplir con la obligada transposición de la Directiva-marco 89/391/CEE, de 12 de junio, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo, cuyo objetivo era que los Estados miembros incluyeran en su ordenamiento jurídico interno, un conjunto de medidas que garantizaran una protección a los trabajadores en el medio de su trabajo. Se trataba de un texto que ya no incluiría exclusivamente la relación entre las medidas de seguridad e higiene con el pretexto de reducir los accidentes de trabajo, como rotundamente preveía la Ordenanza (OGSHT), sino que se inclinó a hablar sobre “riesgos laborales”, en concreto, sobre la prevención de riesgos laborales¹⁸.

Asimismo, se trata de una ley extensa pese a estar refiriéndose a una cuestión concreta y ser una norma especial, estructurada por cincuenta y cuatro artículos, además de trece disposiciones adicionales, dos disposiciones transitorias, una derogatoria, y dos finales.

2.1) La prevención del riesgo

TERRADILLOS¹⁹, analiza la seguridad y salud de los trabajadores desde la perspectiva de la normativa laboral, y parte del mandato constitucional de velar por la seguridad e higiene en el trabajo por parte de los poderes públicos (art. 40.2 CE²⁰), para relacionarlo con lo que la propia normativa de prevención de riesgos laborales prevé en su contenido. Es decir, tal mandato es trasladado a la normativa interna, en la que en el artículo 14 LPRL, identifica que los trabajadores tienen “derecho a una protección eficaz”, concretada en los derechos de formación, consulta y participación, formación en materia preventiva, paralización de la actividad en caso de riesgo grave e inminente, y vigilancia de su estado de salud. Del modo en que, como se desprende de

¹⁸ R. DE VICENTE MARTÍNEZ, *Seguridad en el trabajo y Derecho penal*, Ob. Cit. Pp. 28-30

¹⁹ J.M. TERRADILLOS BASOCO, *Delitos contra la vida y la salud de los trabajadores*, Valencia, 2002. Pp. 20-21

²⁰ Art. 40.2 CE: “Asimismo, los poderes públicos fomentarán una política que garantice la formación y readaptación profesionales; velarán por la seguridad e higiene en el trabajo (...).”

la Exposición de Motivos de la LPRL, el objetivo con el que se promulgó es el de favorecer un conjunto de medidas que garantice a los trabajadores la debida seguridad en su entorno laboral, frente a los riesgos inherentes de su actividad.

Su intención por tanto, es garantizar la prevención de lo que, en su artículo 4, prevé la definición del <riesgo laboral>. La norma, lo define como *la posibilidad de que un trabajador sufra un determinado daño derivado del trabajo*. Por esto, *para calificar un riesgo desde el punto de vista de su gravedad, se valorarán conjuntamente la probabilidad de que se produzca el daño y la severidad del mismo*. Sin embargo, existen situaciones en las que se advierte una situación de imposible o difícil reparación para la salud de los trabajadores, en los que se aprecia la existencia de un riesgo grave e inminente para su salud, y la actividad que desarrollan debe ser, por motivos preventivos, paralizada²¹. A estos efectos, la Dirección General de la ‘Inspección de Trabajo y Seguridad Social’ (en adelante, ITSS), ha llevado a cabo un informe²² sobre estas situaciones, en el que expone cuáles serán los criterios que operarán si concurren tales circunstancias de extremado riesgo. El informe se remite a distintas normativas²³ que facultan a la ITSS la iniciación de estos procedimientos, como una medida, no estrictamente sancionadora, sino en la que prima el carácter cautelar y preventivo. Es decir, cuando de unas determinadas labores se pudiera constituir un peligro grave e inminente para la seguridad o salud de los trabajadores, la orden de paralización, que consiste en un derecho reconocido expresamente al trabajador (art. 14 LRPL) tiene más un objetivo de preservar la integridad física, la salud o la vida de los trabajadores de una manera urgente y eficaz, en la que se cese de modo inmediato la exposición a ese riesgo.

²¹ PÉREZ CAPITÁN, Luis, “Siniestralidad laboral y derecho penal”, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2006. Pág. 301, que hace mención al artículo 21 LPRL: Riesgo grave e inminente. “1. Cuando los trabajadores estén o puedan estar expuestos a un riesgo grave e inminente con ocasión de su trabajo, el empresario estará obligado a: (...). 2. (...)el trabajador tendrá derecho a interrumpir su actividad y abandonar el lugar de trabajo, en caso necesario, cuando considere que dicha actividad entraña un riesgo grave e inminente para su vida o su salud”.

²² Criterio Operativo núm. 81/2009, de 29 de diciembre, sobre paralización de trabajos o tareas por riesgo grave e inminente para la seguridad y salud de los trabajadores.

²³ Convenios de la OIT (artículo 13.2b del Convenio 81; artículo 18.2b del Convenio 129); Artículos 9.1.f y 44 de la LPRL; Artículo 7.10 de la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social; Artículo 11.3 del Reglamento 928/1974, sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones en el Orden Social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social; e incluso el artículo 188 de la Ley General de la Seguridad Social.

2.2) El deber de seguridad

R. DE VICENTE²⁴, expone que el deber de seguridad frente a la prevención de riesgos laborales corresponde en exclusiva al empresario. Este, concreta que el artículo 154 de la OGSHT, de 9 de marzo de 1971, atribuía la responsabilidad al empresario, pero también al resto de personas que tuvieran algún tipo de mando sobre los trabajadores afectados, y por tanto, sujeto activo podría ser cualquier persona con la facultad de dirección en la esfera del trabajo. No obstante, DE VICENTE entiende que, al publicarse el artículo 14 en la LPRL (apartados 1, 2 y 3, que derogaba la Orden anteriormente mencionada), éste configuraba al empresario como el único deudor de la protección de la seguridad, sin hacer mención a cualquier otro tipo de encargados o poderes directivos. Una exclusividad del empresario, con el objetivo de que éste no pudiera desplazar su responsabilidad hacia otros miembros que también formaran parte de la organización jerárquica en el trabajo. De hecho, el Capítulo VII de la misma Ley, sobre responsabilidades y sanciones, se ocupaba principalmente de la responsabilidad de los empresarios, y fue con la inclusión en el ordenamiento jurídico del nuevo Texto Refundido sobre la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social²⁵ (en adelante, TRLISOS), que se extendió a más sujetos responsables, y derogó el citado Capítulo VII de la LPRL.

En cambio, TERRADILLOS²⁶ parte de la idea de que efectivamente, la responsabilidad recae en el empresario según el artículo 14 LRPL, pero especifica de entrada que no es el único sujeto responsable. Aun así, también lo argumenta mencionando el TRLISOS, que con la inclusión de su articulado quedaron previstos los distintos sujetos que podrían ser sancionados si incumplían sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales (Art. 2 TRLISOS). Sujetos, en materia de prevención de riesgos laborales, tales como:

- › El empresario en la relación laboral;
- › Las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales;

²⁴ R. DE VICENTE MARTÍNEZ, *Seguridad en el trabajo y Derecho penal*, Ob. Cit. Pp. 46-48

²⁵ RDL 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones del Orden Social. Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, BOE-A-2000-15060, núm. 189

²⁶ J.M. TERRADILLOS BASOCO, *Delitos contra la vida y la salud de los trabajadores*, Ob. Cit. Pp. 22-23

- › Agencias de colocación, Empresas de Trabajo Temporal y Empresas Usuarias respecto de las obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales;
- › Empresarios titulares del centro de trabajo, promotores y propietarios de obra, así como trabajadores por cuenta propia (trabajadores autónomos) que incumplan las obligaciones derivadas de la prevención de riesgos laborales;
- › Servicios de Prevención Ajenos;
- › Entidades encargadas del desarrollo de una auditoría del sistema de prevención, así como encargadas de la formación en la materia.

Por este motivo, ante el deber de todos estos sujetos en garantizar la seguridad y salud de los trabajadores, su incumplimiento supondrá, siguiendo con el artículo 42.1 LPRL, dar lugar a *responsabilidades administrativas, así como, en su caso, a responsabilidades penales y a las civiles por los daños y perjuicios que puedan derivarse*. Tales responsabilidades, tanto administrativas como penales, forman parte del objetivo de mi trabajo, y serán desarrolladas en adelante.

2.3) Régimen administrativo sancionador

El propósito de este apartado es centrar la materia de seguridad e higiene en el trabajo según se aborda en el ámbito laboral administrativo. El actual Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones del Orden Social 5/2000, menciona en su Exposición de Motivos la sentencia del Tribunal Constitucional 195/1996, de 28 de noviembre²⁷, ya que según TERRADILLOS²⁸, a raíz de esta sentencia se incluye hoy en la norma, entre las infracciones laborales, las relativas a la prevención de riesgos laborales.

Es importante en este marco, recordar que en el año 2003, mediante la reforma legislativa 54/2003, de 12 de diciembre²⁹, se llevó a cabo una enmienda figurada en el ámbito de la prevención de riesgos laborales, con motivo de la preocupación por parte

²⁷ En la mencionada sentencia, el País Vasco interpuso recurso de inconstitucionalidad, por considerar, entre otros motivos, que debía llevarse a cabo un reajuste sistemático del TRLISOS de 1988, en el que la “seguridad e higiene y salud laborales” disponga de un tratamiento separado del Capítulo Segundo. Sólo así, opina el Gobierno Vasco, cobijando la materia en un único título de infracciones del orden social, no se menoscabarían los niveles competenciales de las Comunidades Autónomas.

²⁸ J.M. TERRADILLOS BASOCO, *Delitos contra la vida y la salud de los trabajadores*, Ob. Cit. P.20

²⁹ Ley 54/2003, de 12 de diciembre, de reforma del marco normativo de prevención de riesgos laborales. Jefatura del Estado, BOE-A-2003-22861, núm. 289

de los poderes públicos sobre la evolución de los índices de siniestralidad. Así se explica en el tercer y cuarto apartados de la Exposición de Motivos de la ley reformadora, en la que el Gobierno promovió el reinicio de la Mesa de Diálogo Social en materia de Prevención de Riesgos Laborales con las organizaciones empresariales y sindicales, con el objetivo principal de combatir de manera activa la siniestralidad laboral. Por ello, del diálogo mantenido, se llegó a la conclusión que una de las medidas en las que debía impulsarse la reforma era para reforzar la función de vigilancia y control del sistema de la ITSS, del modo en que mejorara el control sobre la normativa en cuestión. Todo ello, en parte, mediante la adecuación del régimen sancionador. La mejora que se pretendía llevar a cabo, hizo que se modificara el TRLISOS precisando su contenido, para asegurar el cumplimiento efectivo por parte de los sujetos responsables: titulares de los centros de trabajo, empresarios, promotores de obras, entidades auditadoras y entidades formativas en prevención de riesgos laborales.

Por este motivo, centrando este apartado en la estructura del actual TRLISOS, FERNÁNDEZ MARCOS, y TERRADILLOS³⁰ aprecian que el texto legal distingue en su contenido dos niveles sobre los que se basa la actuación sancionadora: el primero, relativo a la descripción y calificación de las conductas objeto de infracción; y el segundo, mediante la determinación de las sanciones en función del carácter de la conducta infractora.

2.3.1 Las infracciones administrativas

Previa explicación a las infracciones administrativas en materia de prevención de riesgos laborales, creo conveniente mencionar que el artículo 1 del TRLISOS, define las infracciones en sentido amplio, identificándolas como aquellas acciones u omisiones que realicen los distintos sujetos responsables, tipificadas y sancionadas en la presente ley. Por esta razón, a partir de tal definición, dedica el resto de apartados a concretar el tipo de infracciones atendiendo a las distintas materias de las que se trate³¹. En

³⁰ FERNÁNDEZ MARCOS, LEODEGARIO: “Derecho de Seguridad e higiene en el trabajo”, Lección 28 “El derecho administrativo sancionador”, ed. Edipaf, 1995, pp.216-217; TERRADILLOS BASOCO, J.M. Ob. Cit. Pp. 23-27

³¹ Capítulo II, sobre Infracciones laborales. Está formado por cuatro secciones: 1^a sección, sobre Infracciones en materia de relaciones laborales; 2^a sección, sobre Infracciones en materia de prevención

materia de prevención de riesgos laborales, cabe introducir que el artículo 5.2 del TRLISOS recoge una definición que acaba reproduciendo el contenido genérico antes expresado del art. 1, pero haciendo remisión a la normativa de prevención de riesgos laborales³². Y al respecto, alude de nuevo a “los diferentes sujetos responsables”, en relación con lo que dispone el artículo 2.8 y 2.9 del mismo cuerpo legal³³, en los que enumera los distintos sujetos en función de la materia.

Asimismo, siguiendo la estructura del TRLISOS, la Sección 2^a del Capítulo II está enfocada a las “Infracciones en materia de prevención de riesgos laborales”, por la que se tipifican las conductas según si son consideradas como infracciones leves, graves o muy graves, en los artículos 11, 12 y 13, respectivamente.

FERNÁNDEZ MARCOS³⁴ expone que las infracciones leves recogidas en el artículo 11 del texto legal, ocupan el menor grado en el escalafón de las infracciones administrativas en materia de prevención de riesgos laborales. Estas, que suponen un mero incumplimiento de las obligaciones formales, no fueron modificadas por parte de la ley reformadora antes expuesta. En dicho artículo, se tipifican siete conductas como por ejemplo, la falta de limpieza del centro de trabajo que no derivara riesgo para la salud o integridad física de los trabajadores (art. 11.1); no dar cuenta, en tiempo y forma, a las autoridades competentes de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales leves (art. 11.2), o bien, que el contratista no disponga del Libro de Subcontratación, en la obra de construcción (art. 11.6). Un seguido de conductas que derivan de las disposiciones de la normativa en materia de prevención de riesgos laborales.

de riesgos laborales; 3^a sección, relativa a Infracciones en materia de empleo; 4^a sección, sobre Infracciones en materia de empresas de trabajo temporal y empresas usuarias.

³² Art. 5.2 TRLISOS: “Son *infracciones laborales en materia de prevención de riesgos laborales las acciones u omisiones de los diferentes sujetos responsables que incumplan las normas legales, reglamentarias y cláusulas normativas de los convenios colectivos en materia de seguridad y salud en el trabajo sujetas a responsabilidad conforme a esta Ley.*”

³³ Art. 2.8 y 2.9 TRLISOS: “8. Los empresarios titulares de centro de trabajo, los promotores y propietarios de obra y los trabajadores por cuenta propia que incumplan las obligaciones que se deriven de la normativa de prevención de riesgos laborales. 9. Las entidades especializadas que actúen como servicios de prevención ajenos a las empresas, las personas o entidades que desarrollen la actividad de auditoría del sistema de prevención de las empresas y las entidades acreditadas para desarrollar y certificar la formación en materia de prevención de riesgos laborales que incumplan las obligaciones establecidas en la normativa sobre dicha materia.”

³⁴ FERNÁNDEZ MARCOS, LEODEGARIO, “Comentarios a la Ley de Prevención de Riesgos laborales y su régimen jurídico sancionador”, 3^a edición, 2004, p. 321-323

Del artículo 12 del TRLISOS, relativo a las infracciones graves, FERNÁNDEZ lo distingue como uno de los artículos más afectados por la reforma legislativa 54/2003, ya que modifica gran parte de su redacción. Por un lado, modifica el contenido de los apartados 1, 6, 14, 15 y 19 del artículo, y por otro, introduce cuatro nuevas infracciones tipificadas en los apartados 23, 24, 25 y 26 del mismo artículo. Se trata de un artículo con el elenco de conductas más amplio, al disponer de veintinueve infracciones tipificadas como graves, del que podría entenderse que es el ámbito en el que más se incumple por parte de los sujetos responsables. El artículo se inicia con el incumplimiento de obligaciones estrictas en materia de prevención de riesgos laborales, tales como la no realización de los reconocimientos médicos (art. 12.2), la no planificación de la actividad preventiva (art. 12.6); facilitar una formación e información insuficiente a los trabajadores (art. 12.8), entre otras. No obstante, del amplio elenco de conductas, identifico la prevista en el apartado 16 del artículo 12, ya que posteriormente será útil para poder distinguirla con la protección que el Código Penal ofrece a los trabajadores, en la que el riesgo grave es *conditio sine qua non* para calificar dicha infracción³⁵.

*“Las que supongan incumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales, siempre que dicho incumplimiento cree un **riesgo grave** para la integridad física o la salud de los trabajadores afectados y especialmente en materia de [Comunicación a la autoridad laboral de sustancias, agentes químicos (...); diseño, elección, instalación, disposición, utilización y mantenimiento de los lugares (...):”*

Además, resaltar de este artículo que los apartados 23, 24, 27, 28 y 29, especifican conductas infractoras para aquellas situaciones que se producen en el sector de la construcción, desde la elaboración del plan de seguridad y salud en el trabajo; obligaciones relativas a lo previsto en el Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, por el que se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y salud en las obras de

³⁵ FERNÁNDEZ MARCOS, LEODEGARIO, Ob. Cit, pp. 334

construcción; así como obligaciones previstas en la Ley Reguladora de la Subcontratación en el Sector de la Construcción³⁶.

Por último, el artículo 13 prevé diecisiete apartados como infracciones muy graves en materia de prevención de riesgos laborales. Serían la inobservancia de las normas específicas en materia de protección a la seguridad y salud de las trabajadoras en períodos de embarazo y lactancia (art. 13.1); no paralizar ni suspender de forma inmediata, a requerimiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, los trabajos realizados sin observar la normativa sobre prevención de riesgos laborales, que impliquen la existencia de riesgo grave e inminente para los trabajadores (art. 13.3); o entre otras, como cláusula genérica, la prevista en el apartado 10 del artículo 13, conforme a lo siguiente:

*“No adoptar cualesquiera otras medidas preventivas aplicables a las condiciones de trabajo en ejecución de la normativa sobre prevención de riesgos laborales de las que se derive un **riesgo grave e inminente** para la seguridad y salud de los trabajadores”.*

Apuntadas las distintas conductas infractoras que prevé el ordenamiento jurídico administrativo, cabe ver a continuación, a través de qué medios reacciona el ordenamiento jurídico ante los previos actos ilícitos.

2.3.2 Sanciones administrativas

El Capítulo VI del TRLISOS, sobre Responsabilidades y sanciones, está formado por distintas secciones en las que se establece, en términos generales, la cuantía de sanción que podrá recaer a los sujetos responsables tras la comisión de un acto ilícito, así como sanciones accesorias en función de la conducta. Así que, de igual modo que para las infracciones, la ley prevé las conductas según la gravedad (infracciones leves, graves o muy graves), las sanciones también constarán de una determinada cuantía económica con arreglo a la infracción que se haya cometido. No obstante, no todas las infracciones leves, graves y muy graves serán constitutivas de la misma cuantía de sanción, puesto que la norma lleva a cabo una ponderación de la conducta ilícita

³⁶ Ley 32/2006, de 18 de octubre, reguladora de la subcontratación en el Sector de la Construcción. Jefatura del Estado, BOE-A-2006-18205, núm. 250

teniendo en cuenta la concurrencia de ciertas circunstancias (art. 39 TRLISOS). Circunstancias que deberán tenerse en cuenta para poder graduar la sanción, y poder imponer la multa económica en su grado mínimo, medio o máximo³⁷. En concreto, en materia de prevención de riesgos laborales se prevé distintas circunstancias que deben cumplirse³⁸, además de las generales³⁹. A partir de aquí, en función de las cuantías fijadas en el artículo 40 del TRLISOS para las infracciones de prevención de riesgos laborales, se fijará la sanción correspondiente.

³⁷ Art. 39.1 TRLISOS “Las sanciones (...) podrán imponerse en los grados mínimo, medio y máximo (...).”

³⁸ Art. 39.3 TRLISOS: “la peligrosidad de las actividades(...); el carácter permanente o transitorio de los riesgos inherentes a dichas actividades; la gravedad de los daños producidos o que hubieran podido producirse (...); el número de trabajadores afectados; medidas de protección individual o colectiva (...); el incumplimiento de las advertencias o requerimientos previos (...); la inobservancia de las propuestas realizadas por servicios de prevención, delegados de prevención o el comité de seguridad y salud (...), y la conducta general seguida por el empresario (...).

³⁹ Art. 39.2 TRLISOS: “la negligencia e intencionalidad del sujeto infractor, fraude o connivencia, incumplimiento de las advertencias previas y requerimientos de la Inspección, cifra de negocios de la empresa, número de trabajadores o de beneficiarios afectados en su caso, perjuicio causado y cantidad defraudada, como circunstancias que puedan agravar o atenuar la graduación”.

CAPÍTULO 3: PROTECCIÓN PENAL DE LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES

3.1) Consideraciones generales

La evolución de las relaciones laborales y los riesgos inherentes a las mismas, según indican ACALE SÁNCHEZ y TERRADILLOS BASOCO⁴⁰, ha generado el nacimiento del Derecho Penal del Trabajo. En sus inicios, esta disciplina se consideraba como un instrumento puesto en manos de los empresarios para controlar las conductas de los trabajadores al servicio de éstos. Sin embargo, con el reconocimiento constitucional de unos derechos cuyos titulares son los trabajadores/as, pasó a relacionarse como un instrumento de protección (Art. 40.2 CE). Por este motivo, la identificación de nuevos bienes jurídicos ha hecho necesaria su vinculación a nuevas formas de ataque merecedoras de esta específica respuesta penal.

Los autores, ACALE y TERRADILLOS, entienden que esta disciplina proporciona un tratamiento penal específico a un ámbito laboral con características propias, para alcanzar la protección debida hacia los trabajadores, dada la transcendencia de los ataques originados en una relación laboral. Relación basada, como así exponen ACALE y TERRADILLOS, en una distinta posición de jerarquía, en la que la variabilidad de intereses o la pirámide jerárquica en el ámbito de una empresa, hacen que quien se encuentra en lo más alto tenga una mayor facilidad para atentar contra aquél situado en una posición jerárquica inferior⁴¹.

⁴⁰ ACALE SÁNCHEZ, María; TERRADILLOS BASOCO, Juan María; artículo de “Derecho Penal del Trabajo en España y La Unión Europea”, pp. 13-14

⁴¹ ACALE SÁNCHEZ, María; TERRADILLOS BASOCO, Juan María; ob. Cit. Pág. 15

En la actualidad, el reconocimiento de la protección de los trabajadores cuenta con una regulación especial introducida en el Código Penal de 1995 (en adelante, CP/95), en el que a través de diferentes tipos penales que introdujo en el título XV –artículos 311 a 318-, recoge los delitos contra el orden socio- económico, enfocados a la esfera laboral. En cierto modo, como muestra VILLACAMPA ESTIARTE⁴², el CP/95 no es el primer cuerpo legal que incluye una tutela hacia los trabajadores⁴³, pero sí fue la primera ocasión en que se planteó con un carácter más estructurado, debido a la dispersión normativa existente. En aquél momento, una vez aprobada la Constitución Española de 1978 (en adelante, CE), se introdujo en el Texto Refundido del Código Penal de 1973 (CP/73), por la Ley de Reforma Urgente y Parcial de 1983⁴⁴, el artículo 348 bis a)⁴⁵, dentro de los delitos de riesgo general y relativo a la seguridad en el trabajo. No obstante, BOIX REIG i ORTS BERENGUER⁴⁶, señalan que el art. 348 bis a) del CP/73 se trataba de un delito de riesgo, siendo castigado sin la necesidad de que ocurriera una lesión material hacia el trabajador, que generaba confusión con lo que en el artículo 499 bis⁴⁷, del capítulo VIII del Título XII del CP/73, ya tutelaba dentro de los “Delitos contra la libertad y la seguridad en el trabajo”. Por un lado, el artículo 499 bis CP/73 protegía la seguridad jurídica respecto a las condiciones de trabajo; y paralelamente, el artículo 348 bis a) CP tutelaba la seguridad física del colectivo de los trabajadores respecto a dichas condiciones.

De hecho, en la Exposición de motivos de la ley reformadora de 1983, se justificaba la inclusión del anteriormente citado artículo 348 bis a) en el texto, puesto que a pesar

⁴² VILLACAMPA ESTIARTE, Carolina, Comentarios al Código Penal Español, Tomo II. 6^a edición, 2011, pp. 568-570

⁴³ Existen antecedentes como el Decreto de 16 de junio 1950, que preveía la responsabilidad penal para los empresarios que descontaban las cuotas de Seguridad Social correspondientes a los trabajadores y las retuviesen indebidamente; y el Decreto-Ley de 15 de febrero 1952, que establecía responsabilidades para las empresas que cediesen trabajadores a otras empresas en contra de la ley vigente.

⁴⁴ Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio, de Reforma Urgente y Parcial del Código Penal. Jefatura del Estado, BOE-A-1983-17890, núm. 152

⁴⁵ Art. 348 bis a): *“Los que estando legalmente obligados no exijan o faciliten los medios o procuren las condiciones para que los trabajadores desempeñen una actividad con las medidas de seguridad e higiene exigibles, con infracción grave de las normas reglamentarias y poniendo en peligro su vida o integridad física, serán castigados con la pena de arresto mayor o multa de 30.000 a 150.000 pesetas”*.

⁴⁶ BOIX REIG, J.; ORTS BERENGUER, E., Artículo “Consideraciones sobre el artículo 316 del Código Penal”, La Mancha, 2001, pp. 1-2

⁴⁷ Art. 499 bis CP/83: *“Será castigado con pena de arresto mayor y multa de 5.000 a 10.000 pesetas: 1º El que usando de maquinaciones o procedimientos maliciosos imponga a los trabajadores a su servicio condiciones laborales o de seguridad social que perjudiquen los derechos que tengan reconocidos por disposiciones legales o convenios colectivos sindicales (...).”*

de la existencia de un precepto dedicado a la protección de las condiciones laborales, se justificaba la necesidad de introducir este delito de peligro en el que no se exigiera el grado de intencionalidad de la conducta prevista como castigo, y además, que se obligara a prevenir el daño lesivo.

Por tanto, de igual modo que VILLACAMPA alude a la dispersión normativa anterior a 1995, POMARES CINTAS expone que la pretensión del legislador sobre la existencia de estos tipos penales se crea para generar una regulación propia del colectivo de los trabajadores, que dará reflejo al antiguo canon normativo. Es decir, la inclusión en el CP/95 de estos preceptos se articula como una protección hacia el trabajador frente a un entorno laboral, sea público o privado, para que éste no quede desamparado ante los comportamientos más graves que se produzcan respecto a las condiciones de trabajo arbitrarias o abusivas, tanto en el desempeño de la actividad laboral, como para el acceso a un determinado puesto de trabajo⁴⁸.

En concreto, con el objeto de centrar el trabajo en una materia concreta, éste versará sobre el contenido del artículo 316 del CP/95 (en adelante, CP), en relación a la puesta en peligro de la vida, integridad física o la salud de los trabajadores. Su redacción es la siguiente:

“Los que con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, de forma que pongan así en peligro grave su vida, salud o integridad física, serán castigados con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses”.

POMARES⁴⁹, sigue exponiendo que el tipo penal del art. 316 CP cuenta con la base constitucional del art. 40.2 de la CE⁵⁰, que corresponde garantizar por parte de los

⁴⁸ POMARES CINTAS, Esther, “Derecho Penal Español: Parte Especial II”, Lección 28^a “Delitos contra los derechos de los trabajadores”, pp. 882-883

⁴⁹ POMARES CINTAS, Esther, ob. Cit. , pág. 883

⁵⁰ Art. 40.2 CE: “Asimismo, los poderes públicos fomentarán una política que garantice la formación y readaptación profesionales; velarán por la seguridad e higiene en el trabajo y garantizarán el descanso necesario, mediante la limitación de la jornada laboral, las vacaciones periódicas retribuidas y la promoción de centros adecuados”.

poderes públicos la seguridad y salud en el desempeño de la prestación de trabajo. Es decir, los derechos de los trabajadores cuentan con un nivel de protección que procede de la CE, en tanto que contiene una protección hacia la vida, salud e integridad física de los trabajadores; la protección a sus derechos como sujetos individuales; y además, la tutela de sus derechos colectivos. Por esta razón, la salud y los derechos laborales, así como podría tratarse de otro tipo de valores como la educación, protección durante la vejez, etc., no son una opción política de aquél que fuera el Gobierno del momento, ni tampoco opción del empresario poder otorgárselos a sus trabajadores, sino que se encuentran insertos en nuestro ordenamiento jurídico que parte de la Constitución Española como norma suprema. A pesar de la importancia que se les da por garantizar una protección en el ámbito de una relación laboral, la CE sí sitúa entre los derechos fundamentales los pertenecientes a la igualdad de trato, el derecho a la vida e integridad física y moral, entre otros propios de cualquier ciudadano (arts. 14 a 30 CE), pero no sitúa los propios de la relación laboral entre estos derechos fundamentales. En concreto, estos se encuentran en el Capítulo tercero, “De los principios rectores de la política social y económica”.

Asimismo, con la redacción del artículo expresado (art. 316 CP), podría pensarse que el legislador pretende contribuir a disminuir el problema de la siniestralidad laboral, adelantando las barreras de punición a aquellos supuestos en los que la ausencia de condiciones preceptivas de seguridad en el trabajo no ha generado un resultado de muerte o lesión, pero sí un grave peligro para la vida, integridad física o salud de los trabajadores⁵¹. Dicho esto, la siniestralidad laboral, según informes realizados por el propio Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, que posteriormente analizaré, integra uno de los problemas más graves con los que viene enfrentándose el Derecho Penal del Trabajo, cuya disciplina se encarga de dar una protección penal hacia las mínimas condiciones de trabajo que deben ser cumplidas por los distintos responsables.

⁵¹ SAP de Lleida, núm. 79/2009 de 25 de febrero: “(...) mediante ellos –artículos 316 y 317 CP- pretende el legislador coadyuvar a disminuir el drama de la siniestralidad laboral, adelantando para ello las barreras de punición a supuestos en los que la ausencia de las condiciones preceptivas de seguridad en el trabajo no ha generado un resultado de muerte o lesión pero si un grave peligro para la vida (...).”

3.2) Estructura del artículo 316 del Código Penal

3.2.1 Cuestiones técnicas del tipo penal

Antes de concretar la estructura técnica del artículo 316 CP, que tipifica uno de los delitos contra los derechos de los trabajadores, considero importante detenerme en las cuestiones de base que identifican la estructura de cualquier tipo penal. Este apartado tendrá como objeto la definición de delito, así como los elementos que lo integran, con la finalidad de aplicarlo posteriormente al delito objeto de estudio, y así facilitar su comprensión.

Como definición legal de delito, cabe hacer remisión al artículo 10 del CP⁵², que contiene distintos conceptos penales que permiten analizar el tipo. Es decir, QUINTERO OLIVARES opina en sus obras⁵³, que el precepto viene identificando los diferentes elementos configuradores del delito. Tanto sea un delito cometido por acción u omisión, de manera dolosa o imprudente, siempre y cuando la determinada conducta esté penada por la ley.

Sobre el primero de sus elementos definitorios, la ley penal sanciona como delito aquellos comportamientos humanos tanto activos, como omisivos. QUINTERO⁵⁴, expone que para atribuir la responsabilidad criminal sobre los delitos cometidos por acción, se exige que aquél a quien se le pretenda imputar, haya realizado una acción penalmente significativa. Por ejemplo, un homicidio, tipificado en el artículo 138 del CP⁵⁵, en el que sería castigado quien matare a otra persona; o lesionar a alguien gravemente, según el artículo 147 del mismo texto⁵⁶. Se trata de conductas que no pueden llevarse a cabo, o de lo contrario, serán castigadas.

Del mismo modo, el art. 10 CP también prevé el delito cometido por omisión, que consiste en no realizar aquél comportamiento al que la ley sí obliga. QUINTERO lo identifica como el hecho de imputar la responsabilidad penal a quien físicamente no ha hecho formalmente nada, y por ello habrá que tener en cuenta elementos complementarios para poder fundamentar su responsabilidad (posibilidad de actuar en un determinado supuesto, el dominio de la situación,

⁵² Art. 10: “Son delitos o faltas las acciones y omisiones dolosas o imprudentes penadas por la ley”.

⁵³ QUINTERO OLIVARES, Gonzalo, “Parte General del Derecho Penal”, 2^a edición, 2007, pp. 234-235; QUINTERO, G., MORALES F., TAMARIT J.M., GARCÍA R., “Comentarios al Código Penal Español”, Tomo I (Artículos 1 a 233), 6^a edición, 2011, pág. 121

⁵⁴ QUINTERO OLIVARES, Gonzalo, “Parte General del Derecho Penal”, 2^a edición, 2007, pp. 238-242; QUINTERO, G., MORALES F., TAMARIT J.M., GARCÍA R., “Comentarios al Código Penal Español”, Tomo I (Artículos 1 a 233), 6^a edición, 2011, pp. 121-123

⁵⁵ Art. 138 CP: “El que matare a otro será castigado, como reo de homicidio, con la pena de prisión de diez a quince años”.

⁵⁶ Art. 147 CP: “1. El que, por cualquier medio o procedimiento, causare a otro una lesión que menoscabe su integridad corporal o su salud física o mental, será castigado como reo del delito de lesiones, con la pena de prisión de seis meses a tres años, siempre que la lesión requiera objetivamente para su sanidad, además de una primera asistencia facultativa, tratamiento médico o quirúrgico (...).”

o el deber de actuar, por ejemplo). Por este motivo, sobre la omisión, POMARES, entre otros,⁵⁷ creen que el artículo 316 del CP requiere que el sujeto activo no proporcione, o bien que no lo haga de un modo completo o eficaz, aquellos medios a los que está obligado proporcionar. Es decir, sancionar *no hacer* aquello a lo que un sujeto está obligado, tal como sería en este caso, no facilitar a los trabajadores los medios necesarios para desempeñar su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, poniéndolos en situación de peligro, aunque no haya llegado a provocar un resultado lesivo para la víctima.

Identificada la acción u omisión del sujeto, el artículo 10 CP, en correspondencia con lo que declara el art. 5 CP⁵⁸, requiere que para ser castigado como delito, se dé la condición de dolo o imprudencia. Es decir, un determinado comportamiento sólo será castigado si se ha realizado dolosa (con intención) o imprudentemente (sin intención, pero con falta de cuidado).

Según afirman QUINTERO, MORALES y MESTRE⁵⁹, la mayoría de delitos y faltas son dolosos, y únicamente algunos pueden ser también castigados en caso de comisión culposa o imprudente. De acuerdo con QUINTERO, el CP no define el significado de *dolo*, pero él lo identifica como la intención consciente de hacer algo. Del modo en que una acción u omisión dolosa, se trata de la *conciencia* (es decir, el conocimiento o saber que se está haciendo algo), y la *voluntad* o *intención* de realizar un comportamiento que es objetivamente descrito en un tipo penal, y que le atribuirá una responsabilidad de mayor gravedad.

A diferencia, la imprudencia supone cometer un hecho típico, esto es, tipificado en la ley penal, porque se ha actuado ante una situación sin el respeto a las normas de cuidado básicas. Es decir, se entiende como acción u omisión imprudente cuando una persona lleva a cabo un resultado que en realidad no quería, porque no ha tenido en cuenta el cuidado debido, actuando así con negligencia o descuido. Por ejemplo, el artículo 142 del CP sobre el homicidio imprudente, una persona causa a otra su muerte, habiéndose producido un grave descuido.

⁵⁷ POMARES CINTAS, Esther, Ob. Cit “Derecho Penal Español”, pp. 912- 913; MESTRE DELGADO, E., “Derecho Penal, Parte especial”, Tema 15 “*Delitos contra los derechos de los trabajadores y contra los derechos de los ciudadanos extranjeros*”, 5^a ed., 2010, pág. 425; MORALES GARCÍA, O., “Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal”, ob. Cit., pp. 1187-1190

⁵⁸ Art. 5 “*No hay pena sin dolo o imprudencia*”

⁵⁹ QUINTERO OLIVARES, Gonzalo, “Parte General del Derecho Penal”, ob. Cit., pág. 238; MORALES GARCÍA, O., “Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal”, ob. Cit., pp. 1190-1192; MESTRE DELGADO, E., “Derecho Penal, Parte especial”, Tema 15 “*Delitos contra los derechos de los trabajadores y contra los derechos de los ciudadanos extranjeros*”, 5^a ed., 2010, pág. 425

Por último, QUINTERO y MORALES⁶⁰ insisten en la importancia de que, para completar la definición del art. 10 CP, las mencionadas acciones deberán estar “penadas por la ley”. Es decir, para ser constitutivas de delito, o falta en su caso, puesto que están afectando a la tutela de distintos bienes jurídicos, deberá tratarse de conductas que estén expresamente prohibidas en la ley. Su tipificación atiende al principio de legalidad, ya que no existirá delito (ni falta) si una determinada conducta no queda recogida en el texto legal.

3.2.2 La titularidad del bien jurídico protegido

Expuestos los argumentos anteriores, para poder definir la protección que el Código Penal ofrece a este colectivo, es importante ver sobre qué ámbito actuará esta tutela, según si va dirigida hacia el trabajador como individuo, o bien, a la fuerza de trabajo en sí. Por ello, para dar inicio a su estructura, en este apartado identificaré cuál es el bien jurídico que tiene la suficiente relevancia como para ser protegido por esta rama del ordenamiento jurídico.

Autores como TERRADILLOS o POMARES, analizan la titularidad del bien jurídico en estos supuestos, y la identifican como de titularidad colectiva. Es decir, los artículos 311 a 317, pero en concreto el que será objeto de estudio, el 316 del CP, se encuentran añadidos de forma autónoma al resto de delitos por pertenecer al ámbito específico de la relación laboral. El legislador pretende dar una tutela especial y separada, puesto que la tutela no viene justificada hacia un ser individual, sino a la fuerza de trabajo en sí.

Además, los autores delimitan estos bienes jurídicos colectivos como indisponibles, o bien, lo que se conoce como “*la indisponibilidad de los bienes jurídicos colectivos*”. Es decir, si fuera una protección de carácter individual, el delito de lesión que se produciría si el resultado del riesgo concluyera en un daño, debería ser cometido bajo lo que dispone el artículo 155 CP⁶¹, y por lo tanto, aceptar el consentimiento de la víctima para que el castigo se vea reducido. No obstante, al no tratarse de un individuo en concreto sino de una protección hacia una colectividad, estos bienes jurídicos son indisponibles, por lo que será irrelevante que un trabajador consienta la lesión o la puesta en peligro de su vida o salud. De tal modo que el trabajador no podrá aceptar válidamente la puesta en peligro ante una determinada omisión

⁶⁰ QUINTERO OLIVARES, Gonzalo, “Parte General del Derecho Penal”, ob. Cit., pág. 242; MORALES PRATS, F., “Comentarios al Código Penal Español”, Ob. Cit., pág. 124

⁶¹ Art. 155 CP: “En los delitos de lesiones, si ha mediado el consentimiento válida, libre, espontánea y expresamente emitido del ofendido, se impondrá la pena inferior en uno o dos grados. No será válido el consentimiento otorgado por un menor de edad o un incapaz.”

en el deber de seguridad del empresario, ya que es casi imposible aceptar una voluntad de un bien jurídico colectivo⁶².

Identificada la titularidad colectiva del bien jurídico, como así se apunta en decisiones judiciales⁶³, en la que no se protege a los individuos trabajadores que necesitan ayuda concreta, sino a la fuerza de trabajo en sí, es cuando debe identificarse cuál es ese bien jurídico, ya que según sea uno u otro, como veremos en adelante, tiene distintas repercusiones.

Aun así, TERRADILLOS⁶⁴ dice que existe confusión en la aplicación del presente tipo por no estar claramente definido de manera unánime su bien jurídico. Es decir, tanto en decisiones judiciales⁶⁵ como interpretaciones doctrinales⁶⁶, se ha hecho referencia a la seguridad en el trabajo como bien jurídico protegido, sin tener en cuenta según TERRADILLOS⁶⁷ que, en realidad, la seguridad se trata de un deber que el empresario debe cumplir ante los trabajadores a su cargo. Esto es, al empresario no se le exige que evite toda lesión absoluta en el ámbito que abarca su competencia, sino más bien, que trate de poner medios que puedan garantizar la seguridad hacia sus trabajadores, ya que la consecuencia tras un incumplimiento será la infracción administrativa, o de un modo más grave, una sanción penal por atentar contra la vida y salud de esas personas. Por lo tanto, una exigencia de medidas seguras para que con tal fin, se proteja el bien jurídico de la vida, la salud o integridad física de los trabajadores⁶⁸.

⁶² TERRADILLOS BASOCO, Juan María, “Estudios sobre derecho penal de la empresa”, 1ª edición, 2009, pp. 144-146; POMARES CINTAS, Esther, Ob. Cit. Pág. 910

⁶³ SAP de Cantabria, 4ª, de 31 de marzo 2004, “en definitiva, se protege la propia seguridad de la vida, integridad o salud de los trabajadores, interés de carácter colectivo o supraindividual que resulta ser distinto a la concreta integridad física o vida del trabajador”.

⁶⁴ TERRADILLOS BASOCO, Juan María, en “La siniestralidad laboral como delito”, 1ª edición, 2006, pp. 47-56

⁶⁵ STS (Sala de lo Penal), de 26 de julio 2000 [RJ 2000/7920]; Sentencia AP de Asturias, 3ª, de 17 de abril 2007, “La seguridad e higiene en el trabajo vinculados a la vida, salud e integridad física de los trabajadores ha sido reconocido como bien jurídico concreto del art. 316 del Cº Penal, (...) puesto en relación con los artículos 15 y 40.2 de la Constitución Española y en el art. 4.2d) del Estatuto de los Trabajadores que diseñan el sistema genérico de protección en tales materias, sistema cuya pieza angular es la Ley de Prevención de Riesgos Laborales”; o Sentencia de AP de León (Sección 2ª) de 22 de noviembre de 2001 [ARP 2001/884].

⁶⁶ HORTAL IBARRA, J.C., “Protección penal de la seguridad en el trabajo”, pp. 60-71; o ROJO TORRECILLA, “Delitos contra los derechos de los trabajadores y contra la Seguridad Social”, ed. Bosch, Barcelona, 1998, pág. 238. ; POMARES CINTAS, Esther, “Derecho penal español, Parte Especial II”, Valencia 2011.

⁶⁷ TERRADILLOS BASOCO, “Delitos contra la vida y la salud de los trabajadores”, Valencia, 2002, pp. 53-55.

⁶⁸ LASCURAIN SÁNCHEZ, J.A., “La protección penal de la seguridad e higiene en el trabajo”, Madrid, 1994, pp. 110-111

Cabe reiterar por tanto, que bajo la exposición de TERRADILLOS, no existen dos bienes jurídicos, como sería uno individual (vida o salud) o uno colectivo (seguridad), sino que es un único bien jurídico colectivo en relación a la vida, la salud o la integridad física del conjunto de trabajadores.

3.2.3 Análisis del delito contra los derechos de los trabajadores (art. 316 CP)

El delito del art. 316 del CP acoge, en la forma dolosa, la estructura de un tipo de peligro desde la perspectiva del bien jurídico. Es decir, el Código Penal tutela la vida o la integridad física de los trabajadores de una forma anticipada, exigiendo únicamente la puesta en peligro, sin que sea necesario que se produzca un resultado material de lesión en la vida o la salud del trabajador⁶⁹. En concreto, cabe delimitar distintas cuestiones:

En primer lugar, TERRADILLOS⁷⁰ analiza de su estructura que se trata de un delito especial, puesto que “autor” del mismo, únicamente podrá serlo el “competente legalmente” para adoptar o acordar la adopción de medidas de seguridad e higiene en el sector de la determinada actividad. En relación a la autoría, hago remisión a lo que previamente se ha tratado en el apartado “El deber de seguridad”, en el que quedan concretados los distintos sujetos responsables de garantizar tales medidas preventivas. Por este motivo, el artículo 316, no únicamente hace referencia al empresario en sí, sino a los “legalmente obligados”, por lo que se amplía a más cargos de mando intermedio o superior, con un poder de dirección y organización en el ámbito empresarial.⁷¹

Segundo, dichos responsables deben actuar de un modo doloso para que sea considerado como delito. Es decir, con motivo de la omisión de medidas de un modo conocido y querido, se aplicará lo dispuesto en el artículo 316 CP; ya que de no haberse adoptado las mismas, por imprudencia (esto es, desconocimiento o falta de cuidado por parte del empresario), la pena será inferior, dispuesta en el 317 CP. Por lo tanto, la diferencia entre ambos será el ámbito subjetivo de la conducta, y es precisamente lo que también diferenciará su castigo. Son las decisiones judiciales las que nos permiten conocer más detalladamente el tipo doloso del 316 CP, en las que se identifica como el incumplimiento de un deber de facilitar unos medios de seguridad, pero no con la intención o el ánimo de que se produzca un resultado lesivo, puesto

⁶⁹ GARCÍA RIVAS, N., “Siniestralidad laboral y derecho penal”, Ob. Cit., p. 242

⁷⁰ TERRADILLOS BASOCO, Juan María, “La siniestralidad laboral como delito”, 1ª edición, 2006, pp. 57-78

⁷¹ STS de 12 de mayo 1981 [RJ 1981/2218]); o STS de 9 de mayo 1977 [RJ 1977, 2007], han declarado que “*todas aquellas personas que desempeñen funciones de dirección o de mando en una empresa y tanto sean superiores, intermedias o de mera ejecución, y tanto las ejerzan reglamentariamente, están obligadas a cumplir y hacer cumplir las normas destinadas al mantenimiento de la seguridad en el trabajo*”.

que éste no es exigido, sino que aquél que no facilita los medios y conoce que con ello se está originando un riesgo para el trabajador, no actúa, y por tanto omite voluntariamente su obligación. Se equipara el dolo a conocer y querer lo que se está haciendo, y a no detener una actuación pese a saber que se está actuando mal.⁷²

Tercero, la conducta típica consiste en “no facilitar los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad”. Se trata pues, de una conducta omisiva. No obstante, la determinación de estos “medios” ha llevado a distintas perspectivas en las opiniones doctrinales, a efectos de considerar qué medios estaban incluidos bajo la tutela del artículo 316 CP. Por un lado, DE VICENTE MARTÍNEZ, R.,⁷³ defiende que la imposición de medidas por el empresario no únicamente se detiene en obligaciones de carácter tangible, es decir, de los bienes materiales como pueden ser los equipos o medios de protección individual⁷⁴ (cinturones de seguridad, casco, arnés de seguridad, etc.), sino que dicha protección se amplía a un deber general de prevención, como es el acondicionamiento de los lugares de trabajo, el control periódico de la salud de los trabajadores, la formación e información, etc. A esto, añade MORALES⁷⁵ que tales medios y medidas de seguridad adecuadas deberán adaptarse según el sector de actividad, en el que se le da papel primordial a los reglamentos sectoriales para que diseñen la actividad específica de prevención de riesgos laborales.

En contra, NAVARRO y LOSADA⁷⁶, entienden que las obligaciones concretas como la formación, información o la vigilancia del desempeño del trabajo, no entran dentro de la tutela de los medios a efectos del artículo 316 CP, ya que efectivamente se incluyen en el ámbito de protección del empresario, pero no para que sea suficiente su castigo como delito.

Podría opinar al respecto que tanto medios de protección individual⁷⁷ como medios organizativos deben ser susceptibles de ser castigados con este delito si su incumplimiento llega a ocasionar un riesgo grave para la salud de los empleados. Es decir, bajo la obligación

⁷² STC 75/2003, de 23 de abril; del Juzgado de lo Penal Núm. 1, de 16 de abril de 2005; SAP de Girona 554/2009, de 3 de septiembre; o SAP de Girona 481/2005, de 15 de abril.

⁷³ DE VICENTE MARTÍNEZ, R., “Seguridad en el trabajo y Derecho Penal”, pág. 89

⁷⁴ Como equipos de protección individual, aludo al artículo 2 del Real Decreto 773/1997, 30 de mayo, sobre *disposiciones mínimas de seguridad y salud relativas a la utilización por los trabajadores de los equipos de protección individual*, en el que queda definido como todo aquél medio que utilice el trabajador para quedar protegido ante cualquier amenaza de riesgo que origine el desarrollo de su actividad. Además, en el Anexo I del mismo RD 773/1997, queda recogida una lista que especifica los tipos de medios considerados a estos efectos

⁷⁵ MORALES GARCÍA, O., Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal”, Ob. Cit., pp. 1188-1189

⁷⁶ NAVARRO CARDOSO, F., y LOSADA QUINTAS, J. “La autoría en los delitos contra la seguridad e higiene en el trabajo”, pág. 978

⁷⁷ RD 773/1997, de 30 de mayo, en su Anexo I: Lista indicativa y no exhaustiva de equipos de protección individual: Protectores de la cabeza, del oído, de manos y brazos, de piernas y pies, de la piel, del tronco y del abdomen, así como del resto del cuerpo.

impuesta legalmente al empresario⁷⁸, y según resoluciones de la Audiencia Provincial⁷⁹, la formación e información que los trabajadores perciban sobre la utilización de los distintos medios de protección será relevante para que al menos, conozcan de su utilización y de las consecuencias que pueden originarse en un mal uso. Por ello, un incumplimiento que originare consecuencias graves para los trabajadores, debería quedar incluido como tal.

Cuarto, para que la conducta omisiva descrita pueda tener transcendencia penal, es necesario constatar que el “obligado legalmente”, en principio el empresario pero no el único sujeto, ha infringido las obligaciones en materia de seguridad e higiene establecidas en la normativa laboral, cuyo contenido se fija en la Ley 31/1995 sobre prevención de riesgos laborales, y/o reglamentos específicos⁸⁰. Dicho esto, el artículo 316 del CP se trata de una norma penal en blanco. Es decir, el Código Penal está estableciendo un vínculo entre dos normativas, la penal y la de prevención de riesgos laborales, para entrar a prevenir y castigar una determinada conducta en un sector en el que ya existe una determinada regulación, donde la característica esencial es que se tutelan bienes jurídicos de carácter colectivo. Una norma penal en blanco, en concreto que se remite a la normativa de prevención de riesgos laborales, cuya vulneración se convierte en requisito necesario para la determinación de una conducta delictiva⁸¹. Además, DE VICENTE⁸², lleva a cabo un análisis más concreto sobre la constitucionalidad de la norma penal en blanco, por el que el Tribunal Constitucional se pronunció afirmando que sería constitucional siempre y cuando se cumplieran dos requisitos. El primero, debe apreciarse un

⁷⁸ Art. 3 RD 773/1997, de 30 de mayo.

⁷⁹ SAP Barcelona (Sección 6^a), de 14 de noviembre 2005 [JUR 2007/119237] “no puede considerarse que funcionalmente el empresario ha facilitado los medios necesarios si no proporciona a sus trabajadores la información y la formación suficiente para utilizarlos adecudamente”. A lo que añade: “interpretar el término medios en sentido (...) no sólo la incriminación de aquellas puestas en peligro grave de la vida, integridad física y salud de los trabajadores por incumplimiento de las obligaciones de no facilitar los equipos de protección o las medidas de mantenimiento (...) sino además, que tengan su origen en el incumplimiento de la obligación de facilitar a los trabajadores una suficiente formación e información en materia de prevención de riesgos laborales...”; STAP Alicante (Sección 3^a), de 26 de abril [JUR 2011/312760]: “el problema se centra en no haber proporcionado formación al trabajador fallecido, pero para poder condenar a los acusados por el delito del artículo 316 (...) era preciso probar una relación de causa a efecto entre la infracción de la norma de seguridad y el resultado”. “...no podemos afirmar que la lesión se habría evitado o habría sido menos grave si se hubiera recibido formación en materia de seguridad, afirmación que no es posible efectuar con la seguridad que un procedimiento penal requiere, toda vez que se desconocen las circunstancias concretas de la caída (...”).

⁸⁰ RD 171/2004, de 30 de enero, que desarrolla el artículo 24 de la ley 31/1995, en materia de coordinación de actividades empresariales; Real Decreto 486/1997, de 14 de abril, por el que se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y salud en los lugares de trabajo; RD 773/1997, de 30 de mayo

⁸¹ GARCÍA RIVAS, NICOLÁS. “Siniestralidad laboral y derecho penal”, Capítulo “*Delitos contra la seguridad en el trabajo (Estructura típica, bien jurídico y concurso de delitos)*”. Consejo General del Poder Judicial – Escuela Judicial. Pp. 236-238

⁸² DE VICENTE MARTÍNEZ, R., ob. Cit. Pp. 82-84

reenvío normativo expreso (es decir, previsto en la misma redacción del artículo) y estando justificado por el bien jurídico protegido, como es el caso, en el que hay una remisión a la normativa de prevención de riesgos, que viene justificada por la titularidad del colectivo de los trabajadores. El segundo requisito es que, además de señalar la pena, el tipo penal debe contener el núcleo esencial de la prohibición suficientemente precisado: “*no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas*”⁸³.

Por último, como consecuencia de la omisión de las obligaciones en materia de prevención e higiene en el trabajo, debe producirse una situación de “peligro grave” para la vida, salud o integridad física del trabajador. Por lo tanto, al margen de la gravedad de las concretas obligaciones incumplidas por el empresario o restantes obligados, lo esencial es que como consecuencia de su “no” adopción de medidas, se genere un peligro concreto y grave para los trabajadores. En concreto, DE VICENTE⁸⁴ define la situación de peligro, como la alta probabilidad de que pueda producirse una lesión a la vida o salud del trabajador, que no podrá ser general o abstracta, sino de lo contrario, concretada o específica, ya que es lo que determinará la responsabilidad del acusado⁸⁵. Un peligro “grave”, es decir, de una importante transcendencia para ser objeto de castigo mediante la vía penal.

3.3) Estudio de la casuística

Con el fin de profundizar sobre el análisis de la siniestralidad laboral desde la perspectiva de los incumplimientos en materia de prevención de riesgos laborales, que divide la mera infracción administrativa del ilícito penal, procedo llevar a cabo un examen de la casuística en la vía penal, cuyo fundamento es importante para la continuidad de mi trabajo. Por ello, a través de la identificación de los preceptos en ambas materias, tanto la protección de la seguridad e higiene en el trabajo que prevé la normativa administrativa según las infracciones graves y muy graves (artículos 12 y 13 TRLISOS respectivamente), como la protección penal

⁸³ STC 127/1990, de 5 de julio. “*la utilización legislativa y aplicación judicial de las llamadas leyes penales en blanco; esto es, de normas penales incompletas en las que la conducta o la consecuencia jurídico penal no se encuentre agotadoramente prevista en ellas, debiendo acudirse para su integración a otra norma distinta, siempre que se den los siguientes requisitos: que el reenvío normativo sea expreso y esté justificado en razón del bien jurídico protegido por la norma penal; que la ley, además de señalar la pena, contenga el núcleo esencial de la prohibición y sea satisfecha la exigencia de certeza o, ..., se dé la suficiente concreción,... y resulte de esta forma salvaguardada la función de garantía de tipo con la posibilidad de conocimiento de la actuación penalmente cominada*”.

⁸⁴ DE VICENTE MARTÍNEZ, R., Ob. Cit. Pp. 93-96

⁸⁵ SAP de Madrid (Sección 2^a), de 26 de noviembre 2008: “*El peligro ha de ofrecerse concreto, definible en sus características y eventuales consecuencias, no bastando la generalidad o abstracción de una cierta contingencia dañosa*”.

hacia los derechos de los trabajadores (artículo 316 CP), puedo percibir que no queda claramente definida la línea que separaría la calificación de un incumplimiento como infracción, o como delito. Por lo que respecta al TRLISOS, desde el punto de vista de la protección de los riesgos que debe garantizar el empresario a sus trabajadores, existen aquellas conductas que serán calificadas como infracciones graves y muy graves, llevando aparejada su respectiva sanción, por generar un riesgo grave para el trabajador. No obstante, desde la perspectiva de la norma penal (CP), para poder ser castigado como delito también se exige que el incumplimiento por parte del “obligado legalmente” ocasione un riesgo grave para los trabajadores. Por tanto, ambas normativas reflejan un aspecto en común: que el incumplimiento genere un riesgo “grave”.

Dicho esto, dada la incertidumbre que me ha suscitado la interpretación o diferenciación entre ambas materias, encaminaré el estudio de casos hacia las resoluciones de la jurisdicción penal, como *última ratio*, ya que sus decisiones deberían acabar de resolver la concreta aplicación del tipo penal. Un análisis relevante que ayudará a tener en cuenta si los criterios en los que se fundamentan los siguientes tribunales, corresponden con lo expresado en la legislación.

En concreto, el estudio jurisprudencial versa sobre distintas sentencias⁸⁶, en las que los tribunales tratan de puntualizar la responsabilidad que recae sobre el “obligado legalmente” cuando éste ha omitido su deber de garantizar la seguridad y salud en el trabajo, mediante la prevención de los riesgos laborales. Omisión que como consecuencia, genera una situación de peligro grave para la vida y salud de los trabajadores. De modo que los tribunales identifican en sus argumentos los elementos que conforman el delito del 316 CP, puesto que la norma penal no incluye un contenido específico.

Primero, puedo introducir que gran parte de los supuestos enjuiciados han surgido en el ámbito de la construcción, en el que la mayoría de resoluciones se refieren a actuaciones que han aparejado un resultado lesivo para los trabajadores involucrados. Es decir, el examen de más de la mitad de los casos, ha abierto un nuevo análisis en el que no sólo se apuntan rasgos característicos de la actividad del sector de la construcción (peligrosidad de altura o de manejo de determinadas cargas, por ejemplo), sino también la posibilidad de atribuir la responsabilidad a una pluralidad de personas, en función de su actuación directa o indirecta. Son sentencias tales como la del Juzgado de lo Penal Núm. 1, de 16 de abril 2005; o

⁸⁶ SAP Murcia (5^a), 26-02-02; SAP Girona (3^a), 15-04-05; SJP Núm. 1, 16-04-05; SAP Barcelona (6^a), 14-11-05; STC, 07-09-07; SAP Granada (2^a), 31-10-08; Auto AP Madrid, 26-11-09; SAP Lleida (1^a), 25-02-09; SAP Guadalajara (1^a), 18-06-09; STC, 20-06-09; SAP Girona (3^a), 03-09-09; SAP Las Palmas (2^a), 03-06-10; SAP Guadalajara (1^a), 02-12-11.

resoluciones de AA PP [Barcelona, (Sección 6^a), 14 de noviembre 2005; Madrid, de 26 de noviembre 2009; Guadalajara (Sección 1^a), de 18 de junio 2009; y Las Palmas (Sección 2^a), de 3 de junio 2010], que han enjuiciado supuestos que tenían en común el pertenecer al ámbito de la construcción. Eran actividades en las que los trabajadores sufrieron un accidente como consecuencia de la falta de medidas de seguridad por parte del empresario, y que con motivo de esta omisión, les originó una caída, el aplastamiento de alguna parte de su cuerpo, u otro tipo de consecuencias graves para su salud.

Segundo, otro grupo de sentencias, tales como de la AP de Murcia (5^a Sección), de 26 de febrero 2002; AP de Girona (3^a Sección), de 15 de abril 2005; AP de Lleida (1^a Sección), de 25 de febrero 2009; AP de Girona (3^a sección), de 3 de septiembre 2009; AP de Guadalajara (1^a Sección), de 2 de diciembre 2011; o incluso el TC (en sentencias de 7 de septiembre de 2007; y de 20 de junio 2009), muestran que la actividad se desarrollaba en otro ámbito laboral como en fábricas o almacenes en los que el desempeño de la actividad debía llevarse a cabo en alturas, o mediante máquinas de manipulado que requerían de las preceptivas medidas de seguridad, y por lo contrario, no se facilitaron.

Si bien, a excepción de una de las sentencias⁸⁷, en el resto se produjo, como consecuencia de un incumplimiento en materia de prevención de riesgos laborales, un resultado de lesión material hacia el trabajador que en determinados casos, llegó a resolverse mediante el castigo por dos delitos distintos (lo que posteriormente trataré como “concurso de delitos”).

Por este motivo, tras el análisis de la jurisprudencia, los tribunales han planteado distintos problemas, que van a ser el objeto del siguiente apartado.

3.3.1 Problemas planteados por la jurisprudencia

En relación al estudio de casos mostrado con anterioridad, es necesario analizar los siguientes puntos en los que se han basado, generalmente, para sus decisiones.

3.3.1.1 Responsabilidades en el Sector de la Construcción

Las anteriores resoluciones judiciales ponen de manifiesto que la mayor parte de los casos hacen referencia al ámbito de la construcción, en el que existe un alto grado de siniestralidad laboral dada la especificidad de la actividad de la que se trata. Es un ámbito en el que los trabajadores se exponen constantemente a trabajos en una determinada altura, o expuestos a otras circunstancias de riesgo, en los que el respeto a la prevención es clave para garantizar un

⁸⁷ SAP de Granada (Sección 2^a), de 31 de octubre 2008 [ARP/2009/509]

menor grado de accidentalidad. Por ello, constantemente, sentencias como la AP de Barcelona; AP Las Palmas; AP Guadalajara, y AP Granada, (concretadas en adelante) reiteran la importancia de que todos los responsables de la actividad deben asumir la prevención de riesgos laborales, además de los trabajadores. En sus argumentos, hacen referencia al Real Decreto 1627/1997⁸⁸, que prevé cuestiones mínimas para cualquier tipo de obra de construcción, ya sea pública o privada. Este, como trasposición de la Directiva 92/57/CEE, se creó con el objetivo de proteger al trabajador frente a los concretos riesgos que derivan de este sector, así como el de regular distintos sujetos que no son habituales en otros sectores. Sujetos tales como el promotor, proyectista, contratista y subcontratista, o trabajador autónomo, en los que después de estudiar los distintos casos, la realidad muestra que no hay un claro conocimiento sobre las obligaciones que cada uno debe asumir. Aspectos a destacar:

1º.- En relación a los **sujetos responsables**. A continuación, introduciré los distintos sujetos que se ha tratado de enjuiciar en la Audiencia Provincial, donde los acusados pretendían eximir la responsabilidad imputada bajo la justificación de que su cargo no debía atender al cuidado de los riesgos inherentes al desempeño de la actividad. Por ello, los tribunales ofrecen un examen de sus funciones, verificando que de acuerdo con la normativa legal vigente (LPRL, así como RD 1627/1997), toda persona que desempeñe un cargo de mando, sea intermedio o superior, le corresponderá la vigilancia de la seguridad y salud de sus trabajadores en cumplimiento con la normativa de prevención de riesgos⁸⁹.

Sujeto 1: **Jefe de brigada de obras**, sentencia AP 79/2009 de Lleida, de 25 de febrero. El jefe de brigada de obras encomienda a los trabajadores a su cargo, el retiro de unas redes que permanecían colgadas en el interior de un pabellón, a una altura aproximada de cinco metros, sin exigir la utilización de cinturones de seguridad, ni otros elementos de protección, cosa que originó la caída del trabajador. El jefe, considerado como autor responsable de un delito contra los derechos de los trabajadores, en concurso ideal con un delito de lesiones por imprudencia, recurrió la decisión, primero, por creer que no le correspondía obligación alguna de facilitar ni los medios ni las medidas de seguridad en la ejecución de los trabajos, y segundo, porque la caída fue ocasionada por un mareo producido por una enfermedad que ya padecía el

⁸⁸ Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, por el que se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y de salud en las obras de construcción. Ministerio de la Presidencia, BOE-A-1997-22614, núm. 256

⁸⁹ SAP Barcelona (Sección 6^a), de 14 de noviembre 2005: “recordar que el propio Tribunal Supremo se ha encargado de señalar que en el mundo laboral todos los que ostentan mando o dirección técnicos o de ejecución y tanto se trate de mandos superiores como subalternos, están inexcusablemente obligados a cumplir cuantas prevenciones establece la legislación de trabajo para evitar accidentes laborales y para preservar y tutelar la vida, la seguridad y la integridad de los trabajadores”.

trabajador con anterioridad. El Tribunal no obstante, reitera su calificación (conforme al art. 317 CP) por no haber quedado acreditado que se dispusiera de las medidas oportunas, ni tampoco que el trabajador hubiera desobedecido. Además, la Sala mantiene que el acusado tenía el dominio esencial sobre la causa del resultado al encargar la ejecución de los trabajos, y por lo tanto, no podía ser eximido de tal responsabilidad, como él pretendía. Era él quien impartía las órdenes acerca de los trabajos, por tanto, quien ocupaba la condición de encargado en los términos previstos por el artículo 318 CP.

Sujeto 2: Empresarios **contratistas y subcontratistas**, en la SAP de Barcelona, de 14 de noviembre 2005. El supuesto trata sobre las obras de derribo para la construcción de viviendas en un solar, mientras que en uno de los pisos que el Sr. Adolfo se encargaba de derrumbar, se desplomó por un colapso incontrolado, arrasando la pared y provocando el desplazamiento y derrumbe de un arco colindante hacia el trabajador. El tribunal estima parcialmente el recurso de la empresa contratista, concluyendo que ésta no se encargaba de efectuar materialmente el derribo de la obra, sino que existía una subcontrata o delegación, que suponía delegar las eventuales responsabilidades en quien materialmente llevaba a cabo la actividad. Dicho esto, la empresa subcontratada, al asumir las obras de derribo manual (y acogerse al plan de seguridad ya elaborado), era, por delegación material, quien tenía las obligaciones a efectos del 316 CP, conforme dispone el art. 318 CP, sobre la responsabilidad de las personas jurídicas.

Otras sentencias tales como SAP 633/2008 de Granada, de 31 de octubre; Auto AP 258/2010 de Las Palmas, de 3 de junio; SAP 338/2008 de Madrid, de 26 de noviembre, y SAP 126/2009 de Guadalajara, de 18 de junio, también enjuician supuestos en los que divergen distintos contratistas y subcontratistas, a lo que las Salas hacen remisión al art. 24 LRPL. Por esto, para cuando en un mismo centro de trabajo haya trabajadores de dos o más empresas, en el que existe el deber de cooperar en la aplicación de la normativa de prevención de riesgos laborales. Por tanto, será un deber de vigilancia del titular sobre el cumplimiento de la normativa por parte del resto de empresarios⁹⁰. Además, el art. 11.2 del RD 1627/1997 prevé nuevamente la responsabilidad que incumbe a los contratistas y subcontratistas sobre la ejecución correcta de las medidas fijadas en el preceptivo plan de seguridad y salud, incluida la responsabilidad si hubiere un autónomo contratado por ellos.

⁹⁰ SAP de Las Palmas, de 3 junio de 2010: “*la víctima resulta ser una de las personas que, propiamente, tenía el deber de garantizar la seguridad de la obra sin que el hecho de que fuese subcontratista en la misma le releve de ese deber una vez que tenía perfecto conocimiento de las normas en materia de seguridad*”.

Por este motivo, a pesar de que un trabajador accidentado perteneciera a una de las empresas contratadas por el titular del centro de trabajo, esta responsabilidad se extendería hacia tal empresario titular, según se desprende de la redacción del artículo 42.2 de la LRPL⁹¹. Son obligaciones del empresario que no terminan con el nombramiento o la contratación de otras empresas para la consecución de una obra, sino que se extienden a nivel de responsabilidad.

[Auto AP 258/2010 de Las Palmas, de 3 de junio]

Sujeto 3: **Coordinador de Seguridad y Salud, y Arquitecto técnico de la obra**, en SAP 633/2008 de Granada, de 31 de octubre. El supuesto se sitúa en una obra en construcción que tras la visita por parte de la ITSS, se comprueba que los trabajadores carecen de una total seguridad, dado el estado de los medios con los que trabajaban. No se produjo ninguna lesión material hacia el trabajador, pero aun así, el tribunal condena como autores criminalmente responsables de un delito contra los derechos de los trabajadores a los sujetos responsables, entre los que se encontraba el Coordinador de Seguridad y Salud, que además era el arquitecto técnico. Éste, que negaba el riesgo grave derivado de la omisión de medidas de seguridad, también alegaba que entre sus funciones no constaba la facilitación de los medios oportunos para que los trabajadores desempeñaran su actividad. De tal modo que, el tribunal, basándose en las funciones que le atribuye el art. 9 del RD 1627/1997 a un Coordinador de Seguridad y Salud (definido en el art. 2.f) del RD⁹²), menciona que efectivamente, su labor de coordinar implicaba la aplicación de los principios generales de prevención y seguridad, por lo que no cabe entender que pudiera rechazar tales obligaciones, ya que no sólo debía vigilar por el cumplimiento de éstas, sino procurar la seguridad de la utilización de las medidas.

3.3.1.2 La omisión dolosa

Del estudio de la casuística, surge un segundo problema: la omisión de las medidas de seguridad e higiene por parte de los obligados legales. Ésta, según JUDEL y PIÑOL, en su análisis sobre los delitos de omisión, muestran que el Código Penal en determinadas conductas, sanciona el ‘no hacer’ aquello a lo que un sujeto está obligado, aunque de su realización no se derive ningún resultado lesivo. Son delitos que, a su parecer, pueden

⁹¹ Art. 42.2 LRPL: “El empresario principal responderá solidariamente con los contratistas y subcontratistas a que se refiere el apartado 3 del artículo 24 de esta Ley del cumplimiento, durante el período de la contrata, de las obligaciones impuestas por esta Ley en relación con los trabajadores que aquéllos ocupen en los centros de trabajo de la empresa principal, siempre que la infracción se haya cometido en el centro de trabajo de dicho empresario principal”.

⁹² Art. 2.f) RD: “Coordinador en materia de seguridad y salud durante la ejecución de la obra: el técnico competente integrado en la dirección facultativa, designado por el promotor para llevar a cabo las tareas que se mencionan en el artículo 9”.

contentarse con el solo ‘no hacer algo’ determinado o requerir, además, la no evitación de un resultado⁹³.

Para poder profundizar en las valoraciones judiciales, cabe distinguir entre la omisión pura, o *propia*, y la comisión por omisión. Los autores (JUDEL Y PIÑOL), definen la omisión pura como aquella conducta cuya responsabilidad penal nace tras la obligación de la norma penal a llevar a cabo una conducta pasiva. Es decir, se describe la obligación ‘de hacer’ algo que un sujeto no hace⁹⁴. En cambio, ésta se distingue de lo que sucede en los supuestos enjuiciados, la *comisión por omisión* (del art. 11 CP⁹⁵), en la que no existe un deber estrictamente penal y genérico que obligue a los empresarios, en su caso, a actuar ante una situación determinada, sino un deber específico y singular que obliga al sujeto a salvaguardar un bien jurídico, y por lo que su omisión se equipará a la acción lesiva de ese bien jurídico. De hecho, el artículo 11 ya citado, refleja que deben darse dos requisitos para que se considere la comisión por omisión:

El primer requisito se refiere a la obligación legal o contractual que tiene el “obligado legalmente” de actuar. Se trata de una obligación, como menciona el propio artículo 316 CP, y detallan los tribunales ... de respetar la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, así como los reglamentos ya expuestos, tal como se infiere del mandato constitucional (40.2 CE), para garantizar la seguridad e higiene en el seno de la organización⁹⁶.

Además, como segundo requisito, de dicha obligación debe crearse una situación de peligro para el bien jurídico protegido, como es el caso, las situaciones de riesgo grave para la vida, integridad física y salud de los trabajadores que exige el propio artículo 316 del CP.

El tipo penal del 316 CP, también cuenta en su definición con un elemento subjetivo, como es el carácter doloso de la conducta omitida. Una conducta con la que se genera una situación de riesgo grave para la salud de los trabajadores. Por este motivo, los tribunales⁹⁷ identifican su

⁹³ JUDEL PRIETO, A., y PIÑOL RODRÍGUEZ, J.R.: “Manual de Derecho Penal”, Tomo I, Parte General. 3^a edición, 2005, pp.371-372

⁹⁴ ⁹⁵ JUDEL PRIETO, A., y PIÑOL RODRÍGUEZ, J.R. Ob. Cit., pág. 373

⁹⁵ Art. 11 CP: “Los delitos o faltas que consistan en la producción de un resultado sólo se entenderán cometidos por omisión cuando la no evitación del mismo, al infringir un especial deber jurídico del autor, equivalga, según el sentido del texto de la Ley, a su causación. A tal efecto se equipará la omisión a la acción:

- a) Cuando exista una específica obligación legal o contractual de actuar.
- b) Cuando el omitente haya creado una ocasión de riesgo para el bien jurídicamente protegido mediante una acción u omisión precedente.

⁹⁶ Como señala la STS de 5 de enero 2001, “resulta evidente que debe tratarse de un deber jurídico específico y determinado, que no se identifica, por lo tanto, con el cumplimiento general de las leyes, ni con imperativos de naturaleza moral”.

⁹⁷ SAP Guadalajara, de 2 de febrero 2011; SAP Madrid (Sección 2^a), de 26 de noviembre 2008; SAP de Lleida (Sección 1^a), de 25 de febrero 2009.

significado, de igual modo que lo hacen QUNTERO OLIVARES, G., de VICENTE MARTÍNEZ, R., y TERRADILLOS BASOCO, JM^a⁹⁸, como la intención consciente de hacer algo. Se trata pues, de que el autor de una conducta es consciente de la infracción de las normas de prevención de riesgos laborales, lo que requiere por tanto, que éste deba conocerlas con carácter previo, y que de tal incumplimiento se derive una situación de peligro grave, sin haberla evitado⁹⁹. En definitiva, es lo que más concretamente resume la Audiencia Provincial de Lleida, en el que primero se producirá un resultado como parte objetiva del tipo, que haya sido consecuencia de una infracción de una norma de cuidado, y que dicha conducta descuidada haya sido querida, aunque no su resultado final.

Al respecto, es complicada la identificación del dolo en una conducta, puesto que se basaría en determinar criterios más subjetivos, relativos a la intencionalidad del autor. En un caso incluso, de la sentencia de la Audiencia Provincial de Girona, de 3 de septiembre 2009 [JUR/2009/463260], el acusado alegaba su inocencia bajo el desconocimiento de la situación de peligro, a pesar de que él también se encontrara bajo esas mínimas condiciones. Normalmente, ante este tipo de acusación, el imputado se acoge a una de las garantías procesales del Derecho, como es la presunción de inocencia (art. 24 CE), y debe ser a través de indicios o datos objetivos que debe demostrarse la voluntad intencionada de cometer un delito. Hecho que determinará un castigo u otro según se demuestre, ya que el art. 316 del CP estipula la pena de prisión de seis meses a tres años, y multa de seis a dos meses; o bien esta conducta en su modalidad imprudente, el art. 317 prevé expresamente un castigo de pena en menor grado.

Para finalizar, de la resolución a la que aludo de la Audiencia Provincial de Girona¹⁰⁰, el dolo puede graduarse según si sus elementos intelectual y volitivo (es decir, la conciencia y el querer) concurren total o parcialmente. Por un lado, el dolo directo se trata del pleno conocimiento y volición por parte del acusado del resultado típico, siendo el caso en el que un empresario tenga la intención de crear una determinada situación. En cambio, en el denominado dolo eventual, el sujeto no persigue la producción del resultado típico, pero se le

⁹⁸ QUINTERO OLIVARES, G., “Parte General del Derecho Penal”, ed. Aranzadi, 2007, Capítulo 5, pág. 239; DE VICENTE MARTÍNEZ, R., Ob. Cit. Pp. 98-99; TERRADILLOS BASOCO, JM^a, “La siniestralidad laboral como delito”, pp. 93-95

⁹⁹ SAP Guadalajara, de 2 de febrero 2011: “*El elemento subjetivo no viene representado por la intencionalidad de la conducta en el sentido de perseguir la causación del resultado dañoso. El dolo únicamente exige la conciencia de la infracción de la norma, el conocimiento de la ausencia de facilitación de los elementos de seguridad imprescindibles y, la existencia de un riesgo grave como consecuencia de las dos omisiones*”.

¹⁰⁰ SAP Girona, de 15 abril 2006 [ARP/2006/499]

representa como ‘muy probable’ y admite que, eventualmente, pueda producirse sin evitarlo. Por lo tanto, en este tipo de conductas en los que un empresario es consciente de la infracción de las normas de prevención, bastará para que sea considerado dentro del art. 316 CP con el dolo eventual, sin que se precise del dolo directo. Asimismo, si de tal infracción ocurriera un resultado de muerte o lesión, se entiende mayoritariamente que el sujeto, a pesar de conocer el riesgo, no era consciente ni tenía la voluntad de generar un daño físico en sus trabajadores.

3.3.1.3 La teoría del concurso: el concurso de delitos

Llegados a este punto, queda identificada la parte objetiva del tipo como el resultado de la situación de peligro generada. Sin embargo, SALVADOR¹⁰¹ analiza que, en ocasiones, la situación de peligro lleva a una lesión material del trabajador, situación en la que ya no actúa únicamente la tutela del bien jurídico de un colectivo de trabajadores, sino la propia vida e integridad física de un trabajador, en su dimensión individual. Así pues, para QUINTERO y SALVADOR¹⁰², la doctrina mayoritaria sostiene que si se crea la situación de riesgo prevista y penada por el art. 316 CP, pero además, se materializa en un daño lesivo para el trabajador, nos encontramos ante lo que identifican como “Concurso de Delitos”.

Los mencionados autores, tras dejar constancia de que el Código Penal no prevé una definición de tal concepto, lo definen como aquellas situaciones en las que existe más de un hecho delictivo objeto de castigo, realizados del modo en que uno no excluya al otro. De este modo, el Tribunal Supremo¹⁰³ afirma que para que se dé el concurso de delitos, *“no basta con que las diversas acciones realizadas aparezcan concatenadas por un propósito delictivo final, sino que es menester que aparezcan ligadas por elementos lógicos, temporales y espaciales, de tal manera que uno de los delitos sea medio instrumental necesario para cometer el otro”*. Por tanto, en el Concurso de Delitos existe una unidad de acción y una pluralidad de delitos, al ser la misma omisión la que genera el peligro y, a su vez, provoca el resultado lesivo. A partir de aquí, los tribunales castigan estas situaciones mediante las penas previstas para el resultado lesivo o de muerte, de los artículos 142 y 152, respectivamente. SALVADOR recuerda que bajo esta interpretación, el delito de peligro del 316 CP se daría una única vez, con independencia del número de trabajadores afectados; mientras que, el de lesiones u homicidio, será aplicado según los trabajadores que hayan llegado a estar afectados.

¹⁰¹ SALVADOR CONCEPCIÓN, ROSA “El delito de creación de riesgo para la salud del trabajador”, Almería, 2010. Pág. 189

¹⁰² QUINTERO OLIVARES, G., Ob. Cit. Capítulo 16, pp. 753-760; SALVADOR CONCEPCIÓN, ROSA, Ob. Cit. , pág. 189-190

¹⁰³ STS de 30 de Abril de 1986 [RJ 1986/2125], y STS de 7 de febrero de 1991 [RJ 1991/902]

Puede apreciarse que dentro de este concepto, se distingue entre el Concurso Real de Delitos, del Concurso Ideal de Delitos. Así lo mantiene el Tribunal Supremo en varias resoluciones¹⁰⁴, en las que resume: “*La norma esencial que sirve para distinguir estas dos clases de concursos radica en la valoración que debe hacerse respecto de la necesidad o no de aplicar las diferentes normas tipificadoras de los hechos delictivos para abarcar la totalidad de la significación antijurídica del suceso punible*”. Así, en el Concurso Real, se da una pluralidad de acciones y de preceptos penales violados a su vez, del modo en que existe una diferencia espacio-temporal entre los hechos. Tanto puede suceder que los delitos cometidos sean iguales entre sí (dos asesinatos, por ejemplo), o diferentes (robo, retención y violación, por ejemplo)¹⁰⁵. El segundo en cambio, el Concurso Ideal de delitos se caracteriza por haber una única acción con la que se transgreden distintas normas, y mediante las que se atacan a distintos bienes jurídicos. En este no existe una diferencia espacio-temporal, o bien, un delito se produce como consecuencia de otro delito (remisión a la cita anterior núm. 103).

Es el caso de las sentencias de la Audiencia Provincial de Madrid y de Barcelona¹⁰⁶, cuyos casos se resuelven a través de un concurso ideal de delitos, por la concurrencia del delito contra los derechos de los trabajadores del art. 316 CP, junto con el delito de lesiones imprudentes del art. 152¹⁰⁷ de la citada norma. Ambas salas, prevén que para solventar el concurso de delitos, debe acudirse al concurso de leyes o normas con aplicación de las reglas del art. 8 del CP¹⁰⁸, que serán aplicadas siempre y cuando no concurren los supuestos de los artículos 73 a 77 del

¹⁰⁴ STS núm. 1412/1998 de 12 de noviembre; STS núm. 590/2004 de 6 de mayo, o núm. 1518/2005 de 19 de diciembre

¹⁰⁵ STS núm. 1518/2005, de 19 de diciembre: “*El escrito de recurso pretende que hubo, no un concurso de normas, sino un concurso real de delitos al haber ocurrido la detención ilegal una vez que ya se habían consumado los otros delitos*”.

¹⁰⁶ SAP de Madrid (Sección 1^a), de 17 de enero 2008 [ARP/2008/158]; SAP de Barcelona (Sección 6^a), de 14 de noviembre 2005 [JUR/2007/119237]

¹⁰⁷ Art. 152 CP: “*El que por imprudencia grave causare alguna de las lesiones previstas en los artículos anteriores será castigado:*

1º Con la pena de prisión de tres a seis meses, si se tratare de las lesiones del artículo 147.1.*

2º Con la pena de prisión de uno a tres años, si se tratare de las lesiones del artículo 149.*

3º Con la pena de prisión de seis meses a dos años, si se tratare de las lesiones del artículo 150.*

*[Art. 147.1 “...que menoscabe su integridad corporal o su salud física o mental...”]

Art. 149 “...por cualquier medio o procedimiento, la pérdida o la inutilidad de un órgano o miembro principal, o de un sentido, la impotencia, la esterilidad, una grave deformidad, o una grave enfermedad somática o psíquica...”

Art. 150 “...la pérdida o la inutilidad de un órgano o miembro no principal, o la deformidad...”]

¹⁰⁸ Art. 8 CP: “*Los hechos susceptibles de ser calificados con arreglo a dos o más preceptos de este Código, y no comprendidos en los artículos 73 a 77, se castigarán observando las siguientes reglas: 1º. El precepto especial se aplicará con preferencia al general. 2º. El precepto subsidiario se aplicará sólo en defecto del principal, ya se declare expresamente dicha subsidiariedad, ya sea ésta tácitamente deducible. 3º. El precepto penal más amplio o completo absorberá a los que castiguen las infracciones consumidas en aquél. 4º. En defecto de los criterios anteriores, el precepto penal más grave excluirá los que castiguen el hecho con pena menor.*”

CP. Por este motivo, las salas añaden que cuando el delito del 316 afecte a una pluralidad de trabajadores que estén trabajando bajo el mismo riesgo de condiciones, estaremos ante lo que es un concurso ideal de delitos, a sancionar conforme el art. 77 CP¹⁰⁹.

3.4) Conclusiones a la aplicación del tipo por los órganos judiciales

I.- La protección de los trabajadores mediante los instrumentos penales, ha supuesto para el legislador la creación de un delito de peligro (art. 316 CP), que trata de adelantar la barrera punitiva castigando la mera creación de peligro, que pudiera acontecer en una lesión material para el trabajador.

II.- Al igual que ocurría con los datos estadísticos mostrados en el primer Capítulo, el estudio de la casuística penal sobre determinados casos en los que se produjera un incumplimiento de la normativa en prevención de riesgos laborales por parte de los sujetos responsables, me ha llevado a delimitar el número de supuestos al sector de la construcción. Sector en el que, dado el alto grado de riesgo derivado del desempeño de la actividad, consta como uno de los sectores con mayores tasas de accidentabilidad del tejido económico.

III.- Por lo que he podido contrastar del estudio es que la especificidad de la actividad en este ámbito, ha hecho que los tribunales no sólo hayan debido de delimitar los elementos que definirían el delito del art. 316 CP, sino que además, debían resolver la discusión que sobre los sujetos responsables se presentaba, ya que muchos de éstos desconocían, e incluso eludían, su responsabilidad. El tipo penal de nuestro estudio, como delito especial, se refiere a un gran número de personas como posibles sujetos de la omisión de medidas en materia de prevención de riesgos laborales, al señalarse en los textos legales y doctrinales, como responsable a cualquiera que tenga competencias en la organización sobre la materia preventiva. Así pues, sobre este sector en el que es frecuente la utilización de contratas y subcontratas para la contratación de los empleados, no se prevé un único y principal responsable sobre la actividad preventiva, sino varios: empresario, titular del centro de trabajo, promotor y propietario de la obra, trabajadores autónomos, arquitecto técnico, o coordinador de seguridad y salud, como más frecuentes. A mi entender, el problema que reiteran en resolver los tribunales es principalmente sobre la alusión del cargo de responsabilidad, muy en parte por el desconocimiento que existe del papel que conllevan sus funciones.

¹⁰⁹ Art. 77.2 CP: “En estos casos se aplicará en su mitad superior la pena prevista para la infracción más grave, sin que pueda exceder de la que represente la suma de las que correspondería aplicar si se penaran separadamente las infracciones”.

IV.- Pese a que el legislador deriva a la intervención penal aquellos supuestos en que se produzca una situación de “riesgo grave”, lo que he podido contrastar es que en la mayoría de los casos, los tribunales llegan a conocer únicamente aquellos supuestos en los que el riesgo grave ya se ha concretado en una lesión material. Sólo uno de los casos estudiados, trascendía a la jurisdicción penal por originar riesgo grave para la colectividad de los trabajadores.

V.- A raíz del resultado de lesión material no previsto en el contenido de la norma, la solución planteada por los tribunales ha sido la definición sobre los problemas concursales, con la aplicación del Concurso Ideal de Delitos, en el que una misma acción omisiva genera el peligro hacia uno o varios trabajadores, y a su vez, provoca un resultado lesivo o de muerte. Del modo en que los tribunales, castigan un acto ilícito mediante el delito contra los derechos de los trabajadores (art. 316 CP), junto con los delitos cuando haya resultado lesivo o de muerte, arts. 142 y 152 del CP.

CAPÍTULO 4: RELACIÓN ENTRE EL ÁMBITO ADMINISTRATIVO Y PENAL

Analizada la perspectiva de la protección hacia la seguridad y salud en el trabajo en vía sancionadora administrativa, y la perspectiva que tutela penalmente el bien jurídico de la vida o integridad física de los trabajadores, teniendo en cuenta el estudio de la casuística mostrado con anterioridad, mi objetivo es mostrar en adelante la relación que existe entre ambas materias, para poder llegar al punto en que se separe la actuación de una y otra.

Primero, llevaré a cabo la relación entre el ámbito laboral y penal mediante la aplicación del principio “non bis in idem”, como mecanismo de prohibición a que los poderes públicos castiguen una conducta de manera simultánea en ambas vías; y segundo, mostrar cuáles son los mecanismos de coordinación entre las instituciones de cada ámbito, para preservar en todo caso, el respeto a que un hecho no sea sancionado dos veces.

4.1) Aplicación del principio “non bis in idem”

Autores como MUÑOZ LORENTE, TERRADILLOS BASOCO, entre otros¹¹⁰, incluyen en sus obras un examen del principio “non bis in idem”, como mecanismo que ayuda a solucionar los eventuales conflictos de concurrencia entre las infracciones de ambos procesos. En concreto, PÉREZ CAPITÁN¹¹¹ justifica la aplicación del principio “non bis in idem” dada la intensa y conflictiva interpretación de, por un lado, tipos penales con una ambigua y equívoca redacción, y de otro, tipos administrativos de contenido abierto.

¹¹⁰ MUÑOZ LORENTE, JOSÉ, “La nueva configuración del principio *non bis in idem*. Las sanciones administrativas como límite a la intervención de la jurisdicción penal. Especial referencia al ámbito medioambiental”, 2001; TERRADILLOS BASOCO, JM^a, “Estudios sobre derecho penal en la empresa”, 2009; PÉREZ CAPITÁN, LUIS, Inspector de Trabajo y Seguridad Social, en “Siniestralidad laboral y derecho penal”, Capítulo “*La actuación administrativa en materia de prevención de riesgos laborales*”, del Consejo General del Poder Judicial, 2005

¹¹¹ PÉREZ CAPITÁN, LUIS, ob. Cit. Pág. 327

El principio “*non bis in idem*”, o “*ne bis in idem*”, no encuentra su reconocimiento expreso en la Constitución Española (en adelante, CE) a diferencia del resto de principios generales del derecho del artículo 25 CE, sino que parte de la interpretación dada por el Tribunal Constitucional, que lo estimaba como un principio unido al de legalidad y tipicidad¹¹². Por este motivo, MUÑOZ critica el olvido del legislador hacia la inclusión expresa del principio en el artículo 25 CE, cuando de hecho sí era previsto en el anteproyecto de la norma, y más tarde quedó plasmado en posteriores desarrollos legales y reglamentarios (TRLISOS, Reglamento 928/1998)¹¹³.

TERRADILLOS BASOCO¹¹⁴ ofrece en su obra un análisis relativo a la intencionalidad del Tribunal Constitucional en la creación del principio. Éste, nos muestra que con motivo de evitar la multiplicidad de sanciones por considerarse como obviado un resultado injusto, entra en aplicación la regla que contiene el artículo 3 del TRLISOS¹¹⁵. Dicho precepto prohíbe la posibilidad de una doble sanción por el mismo supuesto. Siendo de lo contrario admisible la pluralidad de sanciones o, al menos de procedimientos, cuando los hechos examinados, el fundamento de la sanción o los sujetos sobre los que recaiga, sean de índole distinta.

De igual modo hace MUÑOZ cuando muestra que la pretensión del principio es la de impedir una pluralidad de sanciones sobre una misma conducta, con independencia de cuál o cuáles sean los órganos sancionadores, o su ordenamiento. Es decir, no prejuzgan si deben imponerse las sanciones penales o administrativas, sino que sobre un idéntico comportamiento no deben coexistir ambas vías sancionatorias¹¹⁶.

Ahora bien, teniendo en cuenta la prohibición hacia ambos ordenamientos de manera simultánea, el problema se presenta cuando la resolución sancionadora administrativa ya ha alcanzado firmeza antes de la vía jurisdiccional penal. Por ello, ambos autores se dirigen en la misma línea apuntando como antecedente la STC 177/1999, de 11 de octubre¹¹⁷, en cuya resolución se motivaba que el principio “*non bis in idem*” no puede quedar supeditado a la preferencia cronológica de lo que haya sancionado con carácter previo. En cambio, como

¹¹² MUÑOZ LORENTE, JOSÉ, Ob Cit. Pp. 20-22, sobre la STC 2/1981, de 30 de enero.

¹¹³ MUÑOZ LORENTE, JOSÉ, Ob Cit. Pp. 23 y 25-27

¹¹⁴ TERRADILLOS BASOCO, JM^a, Ob. Cit. “Estudios...” pp. 158-159

¹¹⁵ Art. 3 TRLISOS: “*Concurrencia con el orden jurisdiccional penal. 1. No podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad de sujeto, de hecho y de fundamento (...)*”.

¹¹⁶ MUÑOZ LORENTE, JOSÉ, Ob Cit. Pág. 36

¹¹⁷ STC 177/1999, de 11 de octubre, enjuicia un supuesto en el que un órgano judicial de ámbito penal impone una sanción sobre idénticos hechos ya sancionados en vía administrativa; sanción que además, había llegado a alcanzar firmeza, y abonada por parte del infractor, pero que con posterioridad, la Administración decidió transcender el caso a la Fiscalía por considerar la existencia de indicios de delito. El Tribunal cree necesario analizar cada una de las perspectivas para poder llegar a una conclusión.

resolución radicalmente distinta, ambos exponen el argumento de la STC 2/2003, de 16 de enero, que actualmente se entiende como válido, en relación a que la prohibición del principio no es hacia el doble reproche, sino que se reitere un procedimiento cuando se trate de idéntico hecho, fundamento y sujeto¹¹⁸.

A partir de aquí, ambos autores identifican una doble vertiente del principio, material y procesal, que resulta útil para su definición. Por un lado, la perspectiva material actua cuando hacia un mismo hecho son teóricamente aplicables dos sanciones. Así, ante la posibilidad de que una conducta pueda estar prohibida en ambos ordenamientos, el principio garantizará que no podrá sancionarse dos veces, sino que formará parte de un ilícito administrativo, o penal. Para su determinación, no cualquier hecho estará prohibido para ser sancionado por ambas vías sancionadoras, sino que trata en concreto de los casos en que se aprecie identidad de hecho, sujeto y fundamento. De lo contrario, cuando se produjera una distinta fundamentación, o que hubiera la aparición de nuevos hechos o sujetos, sí sería posible la sanción en ambos ordenamientos.

Regla a excepción de las relaciones de sujeción especial bajo el amparo de la Administración, en las que podrá imponerse dos sanciones por un mismo hecho, ya que se entiende que las sanciones disciplinarias que puedan originarse corresponden a distinto fundamento.

Desde el punto de vista procesal, el contenido es más complejo. Se destaca la prevalencia de la jurisdicción penal sobre la Administración, según se desprende del artículo 3.2 TRLISOS, del Real Decreto 928/1998, sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones del orden social y para los expedientes liquidatarios de cuotas de la Seguridad Social¹¹⁹. Es decir, existe la preferencia de conocimiento y enjuiciamiento por parte de la jurisdicción penal antes que los órganos de la Administración, siempre y cuando concurren las circunstancias antes mencionadas: la triple identidad, esto es, iguales hechos, sujetos y fundamento.

¹¹⁸ TERRADILLOS BASOCO, JM^a, Ob. Cit. "Estudios..." pág. 159; MUÑOZ LORENTE, JOSÉ, Ob Cit. Pp. 44-46

¹¹⁹ Art. 3.2 TRLISOS: "*En los supuestos en que las infracciones pudieran ser constitutivas de ilícito penal, la Administración pasará el tanto de culpa al órgano judicial competente o al Ministerio Fiscal y se abstendrá de seguir el procedimiento sancionador mientras la autoridad judicial no dicte sentencia firme o resolución que ponga fin al procedimiento o mientras el Ministerio Fiscal no comunique la improcedencia de iniciar o proseguir actuaciones*"; art. 5 RD: "*Cuando la Inspección actuante el órgano al que corresponda resolver el expediente sancionador entienda que las infracciones pueden ser constitutivas de delito, lo comunicara al Ministerio Fiscal y se abstendrá de seguir el procedimiento administrativo sancionador a que se refiere el capítulo III y que corresponda a los mismos hechos, hasta que el Ministerio Fiscal, en su caso, resuelva no interponer acción, o sea firme la sentencia o auto de sobreseimiento que dicte la autoridad judicial y solicitara (...)*".

De modo que por ello, procedo en el siguiente apartado a especificar el procedimiento que ambas instituciones deben seguir, ya que la distinta normativa expuesta a continuación, prevé mecanismos que coordinan sus actuaciones en el caso de ser vistos por ambas vías de sanción.

4.2) La coordinación administrativa y penal en el ámbito de la Seguridad y Salud laboral

Con el objetivo de abordar la problemática de la siniestralidad laboral, ha sido necesario que desde las autoridades superiores como la Fiscalía General del Estado (en adelante, FGE), y la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, se diera paso a una actividad colaboradora y de cooperación entre ambas, que a partir de distintos instrumentos jurídicos se garantizara la mejora de la seguridad e higiene laborales. La finalidad de este apartado será identificar la complejidad de normas que contemplan el procedimiento de actuación tras un incumplimiento en materia de prevención de riesgos laborales por parte del “obligado legalmente”, que tanto se encuentran en los propios textos legales, como en instrucciones internas de colaboración. Las mencionadas instrucciones internas, serán de ayuda, junto con la prospección jurisprudencial analizada, para concretar finalmente los supuestos en los que la ITSS remite al Ministerio Fiscal (en adelante, MF), debido a la duda interpretativa que me surge del contenido de los preceptos 12.16 y 13.10 del TRLISOS, así como del 316 del CP.

El TRLISOS, como con anterioridad se ha reflejado, muestra en su artículo 3 la prohibición de sancionar simultáneamente por la vía penal y administrativa una conducta idéntica en hechos, sujeto y fundamento. En su apartado segundo (véase nota 109), continúa su redacción contemplando la remisión que deberá llevar a cabo la Administración, es decir, la ITSS, al MF cuando de la infracción se mostraran indicios de constituir un ilícito penal¹²⁰. Remisión que se faculta al Jefe de la Inspección Provincial, a través del Reglamento sobre la Organización y Funcionamiento de la IT¹²¹.

¹²⁰ Art. 10.3 Ley 42/1997, Ordenadora de la ITSS (LOITSS): “Si apreciase la posible comisión de un delito público, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, por el cauce orgánico que reglamentariamente se determine, remitirá al Ministerio Fiscal relación circunstanciada de los hechos que haya conocido y de los sujetos que pudieran resultar afectados”; así como art. 39.2 ROFIT : “La Inspección de Trabajo y Seguridad Social pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal aquellos hechos que conozca en sus actuaciones y que pudieran ser constitutivos de delitos públicos, comunicándolo a la autoridad correspondiente.”

¹²¹ Art. 53.2.f Reglamento sobre Organización y Funcionamiento de la IT: “El Jefe de la Inspección provincial de Trabajo y SS, asistido, en su caso, por el Jefe adjunto y por las unidades especializadas (...), tendrá los cometidos siguientes: f) Remitir a los órganos jurisdiccionales los informes solicitados y promover las actuaciones judiciales que procedan mediante el traslado de las comunicaciones que correspondan al Ministerio Fiscal.”

Al margen de los textos legales, el artículo 18.3.7 de la LOITSS¹²² atribuye a la ITSS la definición de unos criterios técnicos para el desarrollo de sus funciones. En estos, se incluyen los criterios técnicos bajo el formato de *instrucciones*, cuya finalidad es establecer normas de carácter general sobre encargos específicos dirigidos a los funcionarios, quienes deben cumplirlas¹²³. En concreto, en 2007 se creó la *Instrucción 1/2007, de 27 de febrero, sobre profundización en las relaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social con la Fiscalía General del Estado en materia de ilícitos penales contra la seguridad y salud laboral*, que actualizaba instrucciones anteriores sobre la materia¹²⁴, y que posteriormente, uniendo sus criterios, se formalizó el Protocolo Marco de colaboración¹²⁵. Esta instrucción, según motiva en su contenido, obedece al mandato constitucional que los poderes públicos deban garantizar la seguridad e higiene en el trabajo (art. 40.2 CE), porque a pesar del progreso que ha experimentado la coordinación entre ambas instituciones (ITSS y MF), siguen produciéndose ciertas alteraciones, tanto en la aplicación de criterios uniformes para la remisión de expedientes, como en el régimen de funcionamiento y notificación de resultados. Es más, la anterior *Instrucción 104/2001* contenía expresamente que el nuevo enfoque prevencionista de la LPRL, así como la constatación de la pobre aplicación de la figura del delito de riesgo en el art. 316 CP, hacían necesario el refuerzo de introducir modificaciones en las relaciones de cooperación y colaboración. Por este motivo, la *Instrucción 1/2007*, elabora un tratamiento más detallado sobre los supuestos que deberá remitir la ITSS al MF, en relación a los supuestos que entrañen un riesgo grave para la seguridad y salud de los trabajadores, ya que con anteriores criterios, aun resultaba dificultosa la aplicación de un ilícito penal, o una infracción administrativa. En concreto, delimita los siguientes casos sobre los que versará el informe de remisión¹²⁶:

- a) Infracciones administrativas tipificadas y calificadas como **muy graves** (art. 13 TRLISOS)

¹²² Art. 18.3 LOITSS: “La Autoridad Central de la ITSS tiene las siguientes competencias: 7. La definición de los criterios técnicos y operativos comunes para el desarrollo de la función inspectora en aplicación de los objetivos de carácter general que defina la Conferencia Sectorial”.

¹²³ Criterios operativos de la IT en materia de prevención de riesgos laborales, por Alfonso Vinuesa Aladro, 2009.

¹²⁴ Véase *Instrucción 1/2007*, en el Anexo 6. Esta instrucción profundizaba la materia respecto a la *Instrucción 104/2001*, que a su vez, suponía una actualización de la *Instrucción 106/1991*, sobre la materia. Dirección General de la ITSS.

¹²⁵ Véase en Anexo 7, Protocolo Marco de Colaboración entre el Consejo General del Poder Judicial, el Ministerio de Trabajo y Asuntos sociales y la Fiscalía General del Estado para la investigación eficaz y rápida de los delitos contra la vida, la salud y la integridad física de los trabajadores y la ejecución de las sentencias condenatorias, 19 de septiembre de 2007

¹²⁶ Véase en Anexo 8: Informe. Incumplimiento normativa prevención de riesgos laborales. Remisión al Ministerio Fiscal. Inspección Provincial

- b) Infracciones **graves** (art. 12 TRLISOS), siempre que se aprecie como circunstancia agravante para la graduación de la sanción, un **incumplimiento reiterado** por parte del empresario, o se infiera una **inobservancia general y sistemática de la normativa**.
- c) Infracciones graves en las que se prevea una **inobservancia** de las **propuestas** realizadas por los servicios y delegados de prevención, o comité de seguridad y salud para la corrección de deficiencias legales (art. 39.3.g TRLISOS)
- d) Relativas a una vulneración de la normativa en prevención de riesgos en materia de protección de menores, de la maternidad y de los trabajadores especialmente sensibles, siempre que en el último caso, se derive riesgo grave e inminente (arts. 13.2 y 4 TRLISOS)
- e) Las derivadas de incumplimientos de la LPRL que hayan supuesto la aplicación de una orden de **paralización** de trabajos o tareas (art. 44.1 LPRL).
- f) Las actas de infracción como consecuencia de **accidentes de trabajo mortales**, salvo accidentes de trabajo “in itinere” y derivados de patologías no traumáticas.
- g) Las actas de infracción con resultado de accidente de trabajo, a resultas del cual, en base a valoración médica, se puedan originar secuelas al trabajador.
- h) Las actas y expedientes solicitados por la Fiscalía u Órgano judicial competente.
- i) Otras actas de infracción o informes de la ITSS, de los que, a juicio del Jefe de Inspección, pudiera derivar la existencia de un ilícito penal.

Para finalizar el apartado, y con esto mi trabajo, consideraré las opiniones que han mostrado Inspectores de trabajo como David del Agua Pérez, y Manuel Gámez Orea, ya que han analizado la conexión del ilícito penal con las infracciones administrativas cuando se ocasiona una situación de riesgo, a partir de los criterios anteriormente citados. El primero de ellos, Del Agua, opina que el contenido de los delitos contra los derechos de los trabajadores (arts. 316 y 317 CP), han resultado inaplicados por Jueces y Tribunales, sin existir a penas jurisprudencia al respecto, a pesar de que los índices de siniestralidad se mantuvieran en cifras elevadas. Según cree, esta inaplicación se debe a la dificultad que ocasiona la persecución de unos delitos de peligro, frente a los delitos de lesión, ya que los primeros no dejan huella y ello implica que no sean denunciados por parte de los trabajadores. Se trata de las dificultades de aplicar una ley que remite a la normativa de prevención de riesgos laborales, técnicamente muy compleja. Gámez, plantea la cuestión desde la perspectiva de casos prácticos, centrándose en el sector

de la construcción, debido al tradicional alto volumen de mano de obra empleada, y que en los últimos años ha planteado diversidad de peligros desde el punto de vista preventivo¹²⁷.

¹²⁷ Al respecto, me remito al apartado “Estudio de la casuística”, en el que he tratado en profundidad la diversidad del sector de la construcción.

CONCLUSIONES

I.- El objetivo que inicialmente pretendía abordar en mi trabajo, versaba sobre el “cómo” manejaban los poderes públicos los principales instrumentos de protección a los trabajadores, cuando tuviera lugar un incumplimiento en materia de prevención de riesgos laborales. Mi pretensión, era afrontar un estudio llevando a cabo una comparativa entre el ámbito jurídico administrativo, y penal, a través de un estudio de la casuística en la vía penal que quedaría contrastado con los criterios administrativos, para intentar definir cuál sería el límite de actuación de una u otra disciplina. Me planteé cuestiones en relación a la influencia de la crisis económico-financiera sobre los índices de siniestralidad; la diferencia entre la normativa administrativa y penal, para llegar a delimitar sus limitaciones; y en definitiva, verificar la teoría con el análisis de cuestiones prácticas.

II.- En relación a mi primera cuestión, el estudio de la siniestralidad laboral sobre cifras estadísticas ha confirmado la influencia de la crisis económica respecto a los índices de accidentalidad, puesto que estos han disminuido en los últimos años, como principal motivo, por la caída del empleo. Es más, tanto el estudio estadístico como el examen de la casuística penal en materia de prevención de riesgos laborales, han indicado que la mayoría de supuestos se han originado en torno al sector de la construcción, en comparación al sector de la industria, agrario o de servicios.

III.- El INSHT y el Ministerio Fiscal, han apuntado al sector de la construcción como el más perjudicado con altas cifras de accidentalidad, dado el riesgo que supone su actividad, por tratarse del sector que más pronunciada ha visto una caída del empleo, y por ende, el número de siniestros. Las estadísticas han correspondido con la realidad, puesto que la metodología utilizada del estudio de la casuística me ha permitido conocer que, de la proporción de casos judiciales trabajados, los tribunales han concretado sus decisiones en aclarar sobre las particularidades que presenta el sector, en cuanto a la especificidad de su actividad cuya característica es el amplio listado de sujetos responsables.

IV.- Por este motivo, la conclusión de ambos estudios ha llevado al enfoque de mi trabajo hacia el sector de la construcción, que a su vez ha significado que mi objetivo inicial se viera dirigido a las peculiaridades del sector. Un sector cuya especialidad es la utilización de la subcontratación en cadena, y en el que las empresas subcontratadas aparecen caracterizadas por sus reducidas dimensiones, propio personal, o por revestir incluso, la forma de trabajo autónomo. Es decir, de poder analizar únicamente los supuestos en los que acogería

trascendencia la aplicación del tipo penal, la aparición de la jurisprudencia mayoritaria hacia el ámbito de la construcción me ha hecho llevarlo hacia ese terreno. Asimismo, los tribunales han reiterado la importancia de la acción preventiva en la organización, de la que existe un elenco de sujetos responsables (tales como el empresario, titular del centro de trabajo, promotor y propietario de la obra, trabajadores autónomos, arquitecto técnico, o coordinador de seguridad y salud), que no pueden eludir su responsabilidad, dado que todos tienen el deber de promover la seguridad en las condiciones laborales.

V.- Respecto a la segunda cuestión relativa a la diferencia entre ambas materias, podría concluir que gran parte de los problemas tienen su origen en una redacción poco concreta de su articulado. Tanto los artículos mencionados del TRLISOS (arts. 12.16 y 13.10) como del CP (delito de peligro del 316), se incluyen con motivo de prevenir y castigar aquellas situaciones que generen un riesgo *grave* para la salud, vida e integridad física de los trabajadores, originado por un incumplimiento del deber de *facilitar los medios* obligados por la normativa de prevención de riesgos laborales, por parte de los sujetos legalmente obligados. Así pues, por lo que he apreciado, encontrar el alcance de la intervención de una disciplina u otra en el que existe una redacción tan similar, resulta difícil, ya que según reiteraban los órganos judiciales, es complicada la consideración del riesgo con la suficiente “gravedad” para que un supuesto active la intervención penal. Hecho que aún resulta más difícil por la labor interpretativa constante que deben ejercer los tribunales, al no puntualizar la norma penal sobre los elementos que deban tener tal trascendencia.

VI.- Dada la dificultad de interpretación, y después de contrastar la teoría con la práctica jurisprudencial, lo que he podido comprobar es que en la mayoría de los casos, los supuestos que llegan a trascender a la vía penal son aquellos en los que el riesgo grave ya se ha concretado en una lesión material. Del modo en que, si el legislador penal prevé que para el castigo de tales incumplimientos no se requiere la creación de un resultado material para la víctima (ya que el resultado será la misma situación de peligro), y es por ello que adelanta la barrera punitiva, me he encontrado con otra realidad, en cuyos casos la lesión material es la que acogía la relevancia de ser remitida a un órgano judicial penal.

VII.- Dicho esto, podría pensarse que la intervención penal está siendo efectiva únicamente cuando sea lesionado materialmente el bien jurídico individual de la propia vida o integridad física del trabajador; por lo que como aspecto negativo, puedo interpretar que la finalidad de la norma penal no está siendo realmente considerada, por no significar suficientemente clara.

VIII.- Para ultimar las conclusiones, entiendo que a pesar del amplio abanico de disposiciones que existen respecto a la prevención de riesgos laborales, y sobre las responsabilidades tras un incumplimiento, debería adoptarse nuevos mecanismos que garantizaran realmente la preocupación por las altas cifras de siniestralidad, finalizando con las siguientes reflexiones:

- 1) Una mayor actuación sancionadora por parte de la Administración, que al margen de hacer cumplir estrictamente la normativa en prevención de riesgos, pudiera impulsar el conocimiento sobre la importancia de la actividad preventiva en el ámbito organizacional.
- 2) Un nuevo texto regulador que simplificara todas estas cuestiones no resueltas de manera unánime. El hecho de dejar la remisión de los casos en función del criterio del órgano juzgador, crea que se produzca aún más la ineficacia de la norma penal.
- 3) Si realmente los casos están transcendiendo cuando concurra una lesión material para el trabajador, sería interesante replantear la redacción del art. 316 CP, para que se especificara un límite más claro, y que garantizara una interpretación unánime respecto a la aplicación del tipo penal, o de una mera infracción administrativa, distanciando ambas redacciones legales.

BIBLIOGRAFÍA

- ACALE SÁNCHEZ, M., & TERRADILLOS BASOCO, J. (2009). Derecho Penal del Trabajo en España y la Unión Europea. *Revista do Ministério Público do Trabalho*, 13-55.
- BONET ESTEVA, M. (1999). *La víctima del delito. La autopuesta en peligro como causa de exclusión del tipo de injusto*. Mc-Graw-Hill.
- CALAMA RODRÍGUEZ, J. (2000). *La prevención y Seguridad de Riesgos laborales en la Construcción*. (Vol. I Parte General). Sevilla: Universidad de Sevilla. Secretariado de publicaciones.
- DE VICENTE MARTÍNEZ, R. (2001). *Seguridad en el Trabajo y Derecho Penal*. Barcelona: Editorial Bosch, S.A. .
- ESCUELA, J. (2006). *Delitos contra la seguridad en el trabajo (Estructura típica, bien jurídico y concurso de delitos)*. Madrid: Consejo General del Poder Judicial.
- FERNÁNDEZ MARCOS, L. (1995). *Derecho de Seguridad e higiene en el trabajo*. Madrid: Edipaf.
- HORTAL IBARRA, J. (2006). *Protección penal de la seguridad en el trabajo: una aproximación a la configuración del derecho penal en la 'sociedad del riesgo'*. Barcelona: Atelier.
- MESTRE DELGADO, E. (2010). *Derecho Penal, parte especial*. Madrid: Colex.
- MORALES GARCÍA, O. (2008). *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*. Navarra: Aranzadi.
- MUÑOZ LORENTE, J. (2001). *La nueva configuración del principio non bis in idem: Las sanciones administrativas como límite a la intervención de la jurisdicción penal. Especial referencia al ámbito medioambiental*. Madrid: Ecoiuris.
- NAVARRO CARDOSO, F., & LOSADA QUINTAS, J. (2001). La autoría en los delitos contra la seguridad e higiene en el trabajo. *Actualidad Penal*, 965-991.
- ORTS BERENGUER, E., & BOIX REIG, J. (2001). *Consideraciones sobre el artículo 316 del Código Penal*. La Mancha.
- POMARES CINTAS, E. (2011). *Derecho Penal Español: Parte Especial II*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- QUINTERO OLIVARES, G. (2007). *Parte General del Derecho Penal*. Navarra: Aranzadi.
- ROJO TORRECILLA, E. (1998). *Delitos contra los derechos de los trabajadores y contra la Seguridad social*. Barcelona: Bosch.
- SALVADOR CONCEPCIÓN, R. (2010). *El delito de creación de riesgo para la salud del trabajador*. Almería: Universidad de Almería.

TERRADILLOS BASOCO, J. (2002). *Delitos contra la vida y la salud de los trabajadores*. Valencia: Tirant lo Blanch.

TERRADILLOS BASOCO, J. (2009). *Estudios sobre derecho penal en la empresa*. Buenos Aires: Editores del Puerto.

TERRADILLOS BASOCO, J. (2006). *La siniestralidad laboral como delito*. Albacete: Bomarzo.

TERRADILLOS BASOCO, J., ACALE SÁNCHEZ, M., & GALLARGO GARCÍA, R. (2005). *Siniestralidad laboral: Un análisis criminológico y jurisprudencial*. NIIDEA: NIIDEA.

VILLACAMPA ESTIARTE, C. (2009). *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*. Navarra: Aranzadi.

VILLACAMPA ESTIARTE, C. (2011). *Comentarios al Código Penal Español, Tomo II*. Valencia: Aranzadi.

Webgrafía

Abellán, L. (2010), en “El País”:

http://elpais.com/diario/2010/03/02/economia/1267484405_850215.html;

Díaz Guijarro, R. (2012), en Diario Cinco Días:

http://www.cincodias.com/articulo/economia/solo-crisis-logra-disminuir-siniestralidad-laboral/20120102cdscdieco_4/;

Galipienso Llopis, J. (2012), en el periódico de la provincia de Alicante “Información.es”:

<http://www.diarioinformacion.com/opinion/2012/04/28/crisis-salud-laboral/1248087.html>;

La Fiscalía General del Estado: Fiscalía especial en Siniestralidad Laboral (2012), en
http://www.fiscal.es/cs/Satellite?c=FG_Actualidad_FA&cid=1247140789567&language=es&pageid=1242051993592&pagename=PFiscal%2FFG_Actualidad_FA%2FFGE_pintarActualidad&sitename=PFiscal

Instituto Sindical de Trabajo, Ambiente y Salud (2009), en:

http://www.istas.net/web/noticia_prensa.asp?idnoticia=24997

JURISPRUDENCIA

Sentencias del Juzgado de lo Penal

- Sentencia núm. 151/2005 de 16 abril de 2005 [[JUR\2005\219064](#)]

Resoluciones de Audiencias Provinciales

- AP de Murcia (Sección 5^a), Sentencia núm. 20/2002, de 26 de febrero [[ARP/2002/419](#)]
- AP de Girona (Sección 3^a), Sentencia núm. 481/2005, de 15 de abril [[ARP/2006/499](#)]
- AP de Granada (Sección 2^a), Sentencia núm. 633/2008, de 31 de octubre [[ARP/2009/509](#)]
- AP de Madrid (Sección 2^a), Auto núm. 338/2008, de 26 de noviembre [[JUR/2009/72808](#)]
- AP de Madrid (Sección 1^a), Sentencia núm. 12/2008, de 17 de enero [[ARP/2008/158](#)]
- AP de Lleida (Sección 1^a), Sentencia núm. 79/2009, de 25 de febrero [[JUR/2009/17303](#)]
- AP de Girona (Sección 3^a), Sentencia núm. 554/2009, de 3 septiembre [[JUR/2009/463260](#)]
- AP de Las Palmas (Sección 2^a), Auto núm. 258/2010, de 3 de junio [[ARP/2010/1396](#)]
- AP de Valencia (Sección 2^a), Sentencia núm. 671/2010 de 14 octubre [[ARP/2011/113](#)]
- AP de Guadalajara (Sección 1^a), Sentencia núm. 102/2011, de 2 de diciembre [[ARP/2011/1466](#)]
- AP de Cantabria (Sección 4^a), de 31 de marzo de 2004
- AP de Asturias (Sección 3^a), de 17 de abril de 2007
- AP de León (Sección 2^a), de 22 de noviembre de 2001 [[ARP/2001/884](#)]
- AP de Barcelona (Sección 6^a), de 14 de noviembre de 2008 [[JUR/2007/119237](#)]
- AP de Alicante (Sección 3^a), de 26 de abril [[JUR/2001/312760](#)]

Tribunal Supremo

- STS (Sala de lo Penal) de 26 de julio de 2000 [[RJ/2000/7920](#)]
- STS de 12 de mayo de 1981 [[RJ/1981/2218](#)]
- STS de 9 de mayo de 1977 [[RJ/1977/2007](#)]

Tribunal Constitucional

- Sentencia 75/2003, de 23 abril [[4299/2000](#)]
- Auto núm. 197/2009, de 20 junio [[RTC/2009/197](#)]
- Sentencia núm. 188/2009, de 7 septiembre [[RTC/2009/188](#)]
- STC 127/1990, de 5 de julio
- STC 177/1999, de 11 de octubre

ANEXOS

ANEXO 1: SINIESTRALIDAD LABORAL, Período
octubre 2011 – septiembre 2012. Ministerio de
Empleo y Seguridad Social, Instituto Nacional de
Seguridad e Higiene en el Trabajo



Gobierno
de España

MINISTERIO
DE EMPLEO
Y SEGURIDAD SOCIAL



INSTITUTO NACIONAL
DE SEGUROIDAD E HIGIENE
EN EL TRABAJO

- Los datos de avance facilitados por el MEYSS, a partir de la publicación correspondiente a enero de 2009, se agregan en función de la fecha de baja médica en vez de la fecha de aceptación de la autoridad laboral. El efecto del cambio en la fecha de agregación de los datos es difícilmente cuantificable, debido a la interacción de éste, el resto de cambios del sistema y las variables de coyuntura económica actuales. Aun así, el INSHT ha intentado acotar la repercusión de este cambio, estimando que esta modificación puede estar produciendo, en este momento, un descenso en los datos globales de siniestralidad en torno al 6%.

Como la mayoría de modificaciones metodológicas que se introducen en los sistemas estadísticos, éstas afectarán en mayor o menor grado a la información elaborada durante el presente año, siendo previsible que dicho efecto desaparezca al consolidarse los cambios.

El análisis de la siniestralidad se realiza principalmente mediante el estudio del índice de incidencia (número de accidentes de trabajo por cada 100.000 trabajadores con las contingencias profesionales cubiertas) que permite relacionar el número de accidentes de trabajo con el número de trabajadores afiliados con las contingencias cubiertas por lo que es un sistema más ajustado de seguimiento de la siniestralidad laboral que las cifras absolutas de accidentes de trabajo.

Los datos se refieren al colectivo de trabajadores asalariados con cobertura de las contingencias de accidente de trabajo y enfermedad profesional, así como a los trabajadores autónomos que han optado por la cotización de dichas contingencias.

COMO CONTACTARLO

registroinsht@insht.mrv.es

Página 3 de 41

C/ TOMAS LAGUNA, 73
28007 MADRID
TEL: 91 2624100
FAX: 91 2624207

2.- INFORME DE SINIESTRALIDAD

COMENTARIO GENERAL

El índice de incidencia¹ de los accidentes de trabajo totales baja un -18,7% y destaca el importante descenso en los índices de incidencia de los accidentes de trabajo leves (-18,7%), graves (-15,7%) y mortales (-13,5%).

ÍNDICE DE INCIDENCIA DE LOS ACCIDENTES DE TRABAJO POR SECTOR

Agrario: el índice de incidencia total disminuye respecto al periodo anterior considerado (-7,0%) debido al descenso del índice de incidencia de accidentes de trabajo leves (-7,1%), graves (-2,4%) y mortales (-12,0%).

Industria: el índice de incidencia total disminuye respecto al periodo anterior considerado (-18,6%) debido al descenso del índice de accidentes leves (-18,6%), graves (-16,3%) y mortales (-12,8%).

Construcción: el índice de incidencia total desciende un -17,9%. En mayor detalle se observa una disminución del índice de accidentes leves en un -18,0%, el de graves en un -6,5%, y el de mortales en un -16,3%.

Servicios: el índice de incidencia total disminuye un -16,9%, debido a un descenso en la incidencia de los accidentes mortales del -5,8%, graves (-15,4%) y leves (-16,9%).

¹Índice de Incidencia: nº de accidentes de trabajo por cada 100.000 trabajadores con las contingencias profesionales cubiertas.
Permite relacionar el número de accidentes de trabajo con el número de trabajadores afiliados con las contingencias cubiertas, por lo que es un sistema más ajustado de seguimiento de la siniestralidad laboral que las cifras absolutas de accidentes de trabajo.



Gobierno
de España

MINISTERIO
DE TRABAJO
Y SEGURIDAD SOCIAL



INSTITUTO NACIONAL
DE SEGURIDAD E SALUD
EN EL TRABAJO

NÚMERO DE ACCIDENTES DE TRABAJO OCURRIDOS

El número total de accidentes registrados durante los últimos 12 meses supone una disminución de un -19,8% con respecto al anterior periodo considerado. Se produce un descenso de la población trabajadora con la contingencia por accidente de trabajo cubierta en los mismos periodos de referencia de un -1,4%. Asimismo disminuye de forma global el número de accidentes graves en un -16,9%, y mortales en un -14,7% en el periodo interanual considerado.

Por sectores de actividad

Agrario: disminuye (-8,0%) el número de accidentes de trabajo totales, los accidentes de trabajo graves se reducen un -3,4% al igual que los mortales un -12,9%. La población trabajadora con la contingencia por accidente de trabajo cubierta disminuye un -1,0%.

Industria: disminuye el número de accidentes de trabajo totales (-22,5%), descendiendo, a su vez, el número de accidentes de trabajo graves en un -20,4% y el de mortales en un -16,9%. La población trabajadora con la contingencia por accidente de trabajo cubierta disminuye un -4,8%.

Construcción: desciende el número de accidentes de trabajo totales (-33,8%), disminuyendo los accidentes de trabajo calificados de graves en un -24,6% y el número de los accidentes mortales en un -32,5%. El descenso de la población trabajadora en este sector es del -19,4%.

Servicios: disminuye un -16,0% el número de accidentes de trabajo totales, descendiendo los mortales en un -4,8% y un -14,5% los graves. La población afiliada con la contingencia cubierta creció un 1,1% entre los dos periodos considerados.

CORREO ELECTRÓNICO

registro@institutotrabajo.es

Página 5 de 41

C/ TOMAS LAGUNA, 73
28027 MADRID
TEL: 91 3634100
FAX: 91 3634227

GOBIERNO
DE ESPAÑAMINISTERIO
DE EMPLEO
Y SEGURIDAD SOCIALINSTITUTO NACIONAL
DE ESTADÍSTICA E INFORMACIÓN
EN EL TRABAJO

VARIACIÓN DEL NÚMERO DE ACCIDENTES DE TRABAJO CON BAJA EN JORNADA DE TRABAJO Y LA POBLACIÓN AFILIADA
 Período: octubre 2011 - septiembre 2012 respecto a octubre 2010 - septiembre 2011

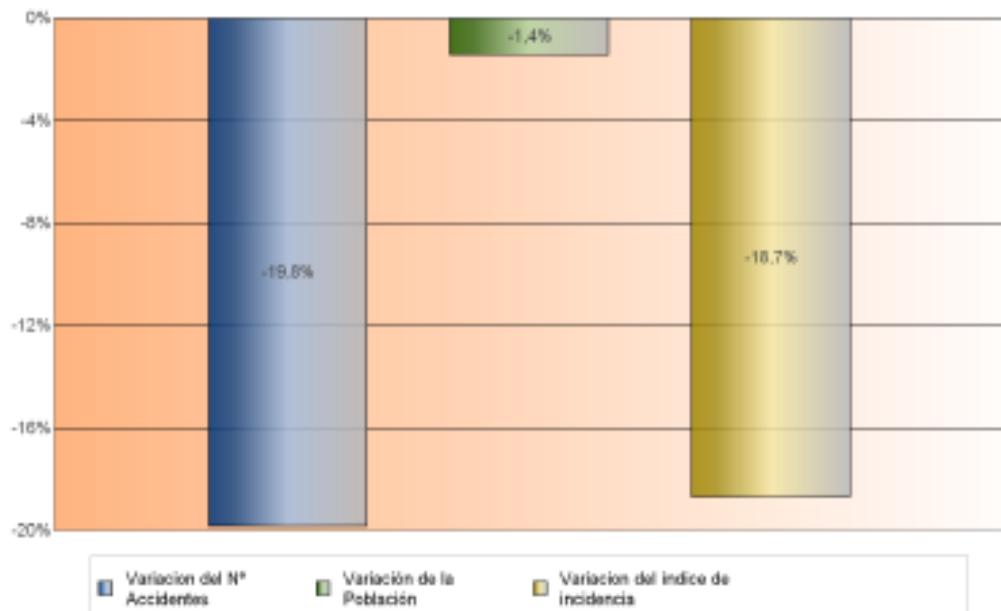
Fuente 2010, 2011 y 2012: Avance de estadísticas de accidentes de trabajo, MEYSS.
 Base del Índice: la media de la Población Afiliada a la Seguridad Social con la contingencia por AT cubierta
 Índice de Incidencia = (Nº de Accidentes de Trabajo / Población Afiliada) x 100.000

TOTAL NACIONAL						
	NÚMERO TOTAL DE ACCIDENTES DE TRABAJO	variaciόn en % respecto periodo anterior	POBLACIÓN AFILIADA	variaciόn en % respecto periodo anterior	ÍNDICE DE INCIDENCIA	variaciόn en % respecto periodo anterior
Agrario	26.501	-8,0%	1.066.009	-1,0%	2.486	-7,0%
Industria	92.327	-22,5%	1.936.889	-4,8%	4.767	-18,6%
Construcción	52.841	-33,8%	861.925	-19,4%	6.131	-17,9%
Servicios	239.790	-16,0%	10.578.342	1,1%	2.267	-16,9%
Total	411.468	-18,8%	14.443.186	-1,4%	2.848	-18,7%

VARIACIÓN DE Nº ACCIDENTES TOTALES, POBLACIÓN AFILIADA E ÍNDICE DE INCIDENCIA
 (DIFERENCIA EN %)

Período: octubre 2011 - septiembre 2012 respecto a octubre 2010 - septiembre 2011

TOTAL NACIONAL





MINISTERIO
DE EMPLEO
Y SEGURIDAD SOCIAL



INSTITUTO NACIONAL
DE SEGURIDAD Y SALUD
EN EL TRABAJO



OBSERVATORIO ESTADÍSTICO
DE ACCIDENTES
DE TRABAJO

ÍNDICES DE INCIDENCIA DE LOS ACCIDENTES DE TRABAJO CON BAJA EN JORNADA DE TRABAJO POR SECTOR Y GRAVEDAD

PERÍODO: octubre 2011 - septiembre 2012 RESPECTO A octubre 2010 - septiembre 2011

	octubre 2011 y septiembre 2012	Nº ACCIDENTES DE TRABAJO LEVES	ÍNDICE INCIDENCIA TRABAJO LEVES	Nº ACCIDENTES DE TRABAJO GRAVES	ÍNDICE INCIDENCIA TRABAJO GRAVES	Nº ACCIDENTES DE TRABAJO MORTALES	ÍNDICE INCIDENCIA TRABAJO MORTALES	Nº ACCIDENTES DE TRABAJO TOTALES	ÍNDICE INCIDENCIA TRABAJO TOTALES	POBLACIÓN AFILIADA
Agrario	25,994	2,438	453	42.5	54	5.1	26,501	2,486	1,066,009	
Industria	91,423	4,720	806	41.6	98	5.1	92,327	4,767	1,936,889	
Construcción	52,014	6,035	746	85.6	81	9.4	52,841	6,131	861,925	
Servicios	237,887	2,249	1,683	15.9	220	2.1	239,790	2,267	10,578,342	
Total	407,318	2,820	3,688	26.6	463	3.1	411,469	2,848	14,443,186	

	octubre 2010 y septiembre 2011	Nº ACCIDENTES DE TRABAJO LEVES	ÍNDICE INCIDENCIA TRABAJO LEVES	Nº ACCIDENTES DE TRABAJO GRAVES	ÍNDICE INCIDENCIA TRABAJO GRAVES	Nº ACCIDENTES DE TRABAJO MORTALES	ÍNDICE INCIDENCIA TRABAJO MORTALES	Nº ACCIDENTES DE TRABAJO TOTALES	ÍNDICE INCIDENCIA TRABAJO TOTALES	POBLACIÓN AFILIADA
Agrario	28,259	2,624	459	43.5	62	5.8	28,790	2,673	1,077,091	
Industria	117,928	5,737	1,012	48.7	118	5.8	119,058	5,852	2,034,333	
Construcción	78,651	7,359	989	92.5	120	11.2	79,760	7,463	1,068,747	
Servicios	283,303	2,707	1,958	18.8	231	2.2	285,502	2,728	10,466,953	
Total	608,141	8,488	4,408	30.3	681	3.8	613,110	8,608	14,647,126	

VARIACIÓN INTERANUAL EN PORCENTAJE DE LOS ÍNDICES DE INCIDENCIA POR SECTOR Y GRAVEDAD

PERÍODO: octubre 2011 - septiembre 2012 RESPECTO A octubre 2010 - septiembre 2011

VARIACIÓN INTERANUAL EN PORCENTAJE	ÍNDICE INCIDENCIA TRABAJO LEVES	ÍNDICE INCIDENCIA TRABAJO GRAVES	ÍNDICE INCIDENCIA TRABAJO MORTALES	ÍNDICE INCIDENCIA TRABAJO TOTALES
Agrario	-7.1%	-2.4%	-12.0%	-7.0%
Industria	-18.6%	-16.3%	-12.8%	-18.6%
Construcción	-18.0%	-6.5%	-16.3%	-17.9%
Servicios	-16.9%	-15.4%	-5.8%	-16.9%
Total	-18.7%	-16.7%	-13.6%	-18.7%

**ANEXO 2: SINIESTRALIDAD LABORAL, Período febrero
2012 - enero 2013. Ministerio de Empleo y
Seguridad Social, Instituto Nacional de Seguridad e
Higiene en el Trabajo**

GOBIERNO
DE ESPAÑAMINISTERIO
DE EMPLEO
Y SEGURIDAD SOCIALINSTITUTO NACIONAL
DE SEGURIDAD E HIGIENE
EN EL TRABAJO

INDICES DE INCIDENCIA DE LOS ACCIDENTES DE TRABAJO CON BAJA EN JORNADA DE TRABAJO POR SECTOR Y GRAVEDAD

PERIODO: febrero 2012 - enero 2013 RESPECTO A febrero 2011 - enero 2012

febrero 2012 a enero 2013	Nº ACCIDENTES DE TRABAJO LEVES	ÍNDICE INCIDENCIA TRABAJO LEVES	Nº ACCIDENTES DE TRABAJO GRAVES	ÍNDICE INCIDENCIA TRABAJO GRAVES	Nº ACCIDENTES DE TRABAJO MORTALES	ÍNDICE INCIDENCIA TRABAJO MORTALES	Nº ACCIDENTES DE TRABAJO TOTALES	ÍNDICE INCIDENCIA TRABAJO TOTALES	POBLACIÓN AFILIADA
Agrario	24.845	2.367	422	40,2	59	5,6	25.326	2.413	1.049.727
Industria	85.428	4.507	752	39,7	103	5,4	86.283	4.553	1.895.273
Construcción	46.450	5.797	635	79,2	69	8,6	47.154	5.885	801.271
Servicios	230.333	2.186	1.729	16,4	215	2,0	232.277	2.205	10.535.958
Total	387.056	2.710	3.538	24,8	446	3,1	391.040	2.738	14.282.229

febrero 2011 a enero 2012	Nº ACCIDENTES DE TRABAJO LEVES	ÍNDICE INCIDENCIA TRABAJO LEVES	Nº ACCIDENTES DE TRABAJO GRAVES	ÍNDICE INCIDENCIA TRABAJO GRAVES	Nº ACCIDENTES DE TRABAJO MORTALES	ÍNDICE INCIDENCIA TRABAJO MORTALES	Nº ACCIDENTES DE TRABAJO TOTALES	ÍNDICE INCIDENCIA TRABAJO TOTALES	POBLACIÓN AFILIADA
Agrario	28.488	2.656	494	46,1	61	5,7	29.043	2.708	1.072.562
Industria	113.531	5.645	967	48,1	109	5,4	114.607	5.698	2.011.318
Construcción	72.492	7.217	940	93,6	119	11,8	73.551	7.323	1.004.407
Servicios	278.636	2.657	1.829	17,4	234	2,2	280.699	2.677	10.488.883
Total	493.147	3.383	4.230	29,0	523	3,6	497.900	3.416	14.575.171

VARIACIÓN INTERANUAL EN PORCENTAJE DE LOS ÍNDICES DE INCIDENCIA POR SECTOR Y GRAVEDAD

PERIODO: febrero 2012 - enero 2013 RESPECTO A febrero 2011 - enero 2012

VARIACIÓN INTERANUAL EN PORCENTAJE	ÍNDICE INCIDENCIA TRABAJO LEVES	ÍNDICE INCIDENCIA TRABAJO GRAVES	ÍNDICE INCIDENCIA TRABAJO MORTALES	ÍNDICE INCIDENCIA TRABAJO TOTALES
Agrario	-10,9%	-12,7%	-1,2%	-10,9%
Industria	-20,1%	-17,5%	0,3%	-20,1%
Construcción	-19,7%	-15,3%	-27,3%	-19,6%
Servicios	-17,7%	-5,9%	-8,5%	-17,6%
Total	-19,9%	-14,6%	-13,0%	-19,9%

ANEXO 3: Cálculo de la variación porcentual de los accidentes de trabajo por sector de actividad y gravedad

Para el cálculo de los porcentajes, he tenido en cuenta las cifras que ofrece el Informe relativo al período de **febrero de 2012 a enero de 2013**, respecto a **febrero 2011 a enero 2012**.

El siguiente cuadro, muestra cada uno de los sectores en los que se basa el INSHT para el estudio, en función de la gravedad de los accidentes. De modo que, se ofrece la cifra de accidentes leves, graves, mortales y totales, en función de los sectores de actividad agrario, de la industria, de la construcción, y de servicios.

A continuación, véase el procedimiento del cálculo que me ha llegado a concluir tales porcentajes, en el que mostraré la explicación sobre los primeros ejemplos. Para el resto de porcentajes se ha utilizado el mismo cálculo.

- Para el sector agrario, el número de accidentes leves durante el período de febrero 2012 a enero 2013 es de 24.845 accidentes. En cambio, para el período anterior (visto en la segunda tabla del informe), la cifra se situó en 28.488 accidentes. Para calcular la variación porcentual, he utilizado la siguiente fórmula:

$$\frac{E^1 - E^0}{E^0} = \frac{24.845 - 28.488}{28.488} = -12,8 \%$$

* E^1 , Cantidad de accidentes del período más reciente: febrero 2012 a enero 2013

E^0 , Cantidad de accidentes del período más reciente: febrero 2011 a enero 2012

- El sector de la industria, mostraba los siguientes datos: 85.428 accidentes leves en el período 2012-2013, respecto a los 113.531 accidentes leves del período anterior.

$$\frac{E^1 - E^0}{E^0} = \frac{85.428 - 113.531}{113.531} = -24,7 \%$$

- En el sector de la construcción, la variación ha resultado la siguiente: 46.450 accidentes leves en el período 2012-2013, en comparación a los 72. 492 accidentes leves en 2011-2012

$$\frac{E^1 - E^0}{E^0} = \frac{46.450 - 72.492}{72.492} = -35,9 \%$$

- Los accidentes leves en el sector servicios presentaban una cifra de 230.333 en el período 2012-2013, en comparación a los 278.636 del período anterior.

$$\frac{E^1 - E^0}{E^0} = \frac{230.333 - 278.636}{278.636} = -17,2 \%$$

- Para el cálculo de la variación porcentual sobre la población afiliada en el sector de la industria, se realiza mediante el siguiente cálculo:

$$\frac{E^1 - E^0}{E^0} = \frac{1.895.273 - 2.011.318}{2.011.318} = -5,76 \%$$

El resultado de la tabla desarrollada, es el siguiente:

SECTOR DE ACTIVIDAD	ACCIDENTES LEVES	ACCIDENTES GRAVES	ACCIDENTES MORTALES	ACCIDENTES TOTALES
AGRARIO	$\frac{24.845 - 28.488}{28.488} = -12,8 \%$	$\frac{422 - 494}{494} = -15,6 \%$	$\frac{59 - 61}{61} = -3,3 \%$	$\frac{25.326 - 29.043}{29.043} = -12,8 \%$
INDUSTRIA	$\frac{85.428 - 113.531}{113.531} = -24,7 \%$	$\frac{752 - 967}{967} = -22,2 \%$	$\frac{103 - 109}{109} = -5,5 \%$	$\frac{86.283 - 114.607}{114.607} = -24,7 \%$
CONSTRUCCIÓN	$\frac{46.450 - 72.492}{72.492} = -35,9 \%$	$\frac{635 - 940}{940} = -32,4 \%$	$\frac{69 - 119}{119} = -42,0 \%$	$\frac{47.154 - 73.551}{73.551} = -35,9 \%$
SERVICIOS	$\frac{230.333 - 278.636}{278.636} = -17,2 \%$	$\frac{1.729 - 1.829}{1.829} = -5,5 \%$	$\frac{215 - 234}{234} = -8,1 \%$	$\frac{232.277 - 280.699}{280.699} = -17,2 \%$
TOTAL	$\frac{387.056 - 493.147}{493.147} = -21,5 \%$	$\frac{3.538 - 4.230}{4.230} = -16,3 \%$	$\frac{446 - 523}{523} = -14,7 \%$	$\frac{391.040 - 497.900}{497.900} = -21,5 \%$

SECTOR DE ACTIVIDAD	POBLACIÓN AFILIADA
AGRARIO	$\frac{1.049.727 - 1.027.562}{1.027.562} = -2,15 \%$
INDUSTRIA	$\frac{1.895.273 - 2.011.318}{2.011.318} = -5,76 \%$
CONSTRUCCIÓN	$\frac{801.271 - 1.004.407}{1.004.407} = -20,2 \%$
SERVICIOS	$\frac{10.535.958 - 10.468.883}{10.468.883} = -0,64 \%$
TOTAL	$\frac{14.282.229 - 14.575.171}{14.575.171} = -2,0 \%$

ANEXO 4: Reseña de los datos estadísticos de las Fiscalías especiales

Memoria de la Fiscalía General del Estado 2012

Siniestralidad laboral

La primera lectura, aunque pueda resultar algo superficial, tiene que ser, positiva. Las cifras anuales, en todos los indicadores registrados, han seguido un camino descendente que, referido a todo el quinquenio, merece, sin duda, un juicio muy favorable.

Así, los accidentes laborales con resultado de muerte pasan de 844 en 2007 (conviene recordar que en 2006 ascendieron a 966) a 520 en 2011, lo que supone una disminución total de 324 y un decremento porcentual de -38,4 por 100; los accidentes laborales con resultado de lesiones graves han pasado de 8.733 en 2007 a 4.268 en 2011, lo que implica una disminución total de 4.465 y un decremento porcentual de -51,1 por 100; y los accidentes con resultado de lesiones leves pasan de 924.774 en 2007 a 496.791 en 2011, lo que significa la disminución de un total de 427.983 y un decremento porcentual de -46,3 por 100, es decir, casi la mitad menos de los accidentes sufridos en el año 2007.

En cualquier caso estamos hablando de porcentajes de reducción que rondan el 50 por 100, lo que, desde cualquier perspectiva, merece una valoración estimable, aún teniendo en cuenta los correctivos que necesariamente se deben evaluar. Estos datos hay que completarlos con los relativos al índice de incidencia, que representa el número de accidentes de trabajo por cada 100.000 trabajadores con las contingencias profesionales cubiertas y que nos proporciona una referencia comparativa más acertada para ver la evolución de la siniestralidad.

La frialdad de estas cifras y porcentajes permite una primera lectura relativamente favorable, aunque no optimista, sobre la evolución de la siniestralidad laboral en nuestro país, que sería rotundamente positiva si no resultara oscurecida por la disminución de la actividad laboral prácticamente en todos los sectores de producción, pero especialmente en el sector de la construcción, que arrastra la situación de crisis económica con la terrible secuela del extraordinario aumento de la cifras de desempleo y, por ende, del mucho menor número de trabajadores expuestos a los riesgos para su vida y salud derivados de su actividad laboral. Es por ello que al tratar de analizar las causas de aquellos espectaculares descensos en los datos estadísticos expuestos, habrá que tener en cuenta obligadamente esta realidad social derivada de la crisis económica.

Pero aun partiendo de esta postura realista que trata de buscar la auténtica medida de las cosas, habrá también que convenir en que algo va mejorando. Si tenemos en cuenta que los efectos de la crisis económica se vienen manifestando en forma intensa, en los últimos tres años se puede constatar que las cifras reseñadas desde el año 2009 hasta el 2011 no han dejado de bajar en todos los indicadores manejados y, en algunos de ellos, de forma sensible.

Esto nos obliga a tratar de buscar otras causas coadyuvantes que, junto a la principal de la crisis económica, han contribuido a esa mejora. Así y en la línea de

Memorias anteriores, debemos insistir en la percepción de un cambio de actitud bastante generalizado de una parte importante de los interviniéntes en los sectores productivos en los que se pueden producir accidentes laborales.

Tanto el empleador como la pirámide empresarial constituida por mandos o escalones intermedios, así como los técnicos que, por su cualificación profesional, intervienen en los sistemas productivos, van tomando conciencia de la importancia de la implantación integral de la prevención y de su riguroso control en las actividades laborales cotidianas.

Este interés se manifiesta en la programación de cursos, jornadas y seminarios que persiguen, en el terreno formativo, adquirir conocimientos sobre la normativa preventivo-laboral aplicable a su sector de producción y, en general, conseguir información de las consecuencias de su incumplimiento, incluidas las de carácter penal, lo que razonablemente nos lleva a pensar que, en alguna medida más o menos intensa esta formación e información teóricas, han debido repercutir en una mejor y más intensa integración de la prevención en las respectivas actividades que en la práctica diaria unos y otros llevan a cabo.

ANEXO 5: La voz de los medios de comunicación



La crisis y la salud laboral

Sábado 28 de abril de 2012

JUAN GALIPIENSO LLOPIS Desde hace unos años estamos inmersos en una crisis económica mundial. Esto se refleja en todos los ámbitos de la sociedad y, especialmente, en las condiciones laborales y en la destrucción de empleo. La siniestralidad laboral es un fiel reflejo de estas condiciones laborales. En UGT estamos muy preocupados por la siniestralidad laboral, especialmente por las víctimas mortales que hasta el día de hoy se siguen produciendo, pero no sólo son los accidentes laborales causa de nuestra preocupación, también las enfermedades profesionales y del trabajo y las patologías no traumáticas. Por ello, desde el sindicato se elaboran informes periódicos sobre estas cuestiones, ya que sólo conociendo el origen del problema se puede actuar sobre él. Estos informes nos ayudan a conocer cuáles son los sectores con mayor siniestralidad, la franja de edad que está sufriendo más accidentes, las causas de los mismos y las enfermedades profesionales. En el año 2011, aunque hubo un descenso del total de accidentes laborales, también lo hubo de la población asalariada. Además, en los últimos años venimos observando una disminución de los accidentes laborales con baja, mientras que han aumentado los accidentes sin baja.

Últimamente, hemos detectado un incremento de los accidentes que causan trauma psíquico o choque traumático. Esto pone de relieve una falta de prevención sobre los riesgos psicosociales. En el informe de la Organización Mundial de la Salud Health impact of psychosocial Hazards at work: An Overview se dice que los riesgos psicosociales van de la mano de la experiencia del estrés relacionado con el trabajo. Además, este tipo de estrés está asociado con enfermedades cardíacas, depresión y con otros trastornos músculo-esqueléticos y hay evidencias consistentes de que altas demandas de trabajo, el bajo control y la desigualdad entre el esfuerzo y la recompensa, son factores de riesgo para los problemas de salud mentales y físicos. Otro de los problemas a tratar son los trastornos músculo-esqueléticos que son la dolencia de origen laboral que más bajas causan en España. Abarcan una gran gama de problemas de salud y se extienden por todos los sectores. En el Informe anual de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social 2010 se indica que el 21% de la actividad inspectora fue sobre prevención de riesgos laborales. Además, el 76% de los requerimientos realizados durante el año 2010 fueron por motivo de la prevención de riesgos. En materia de salud laboral el 52.6% de las actividades se concentró en actuaciones sobre condiciones de seguridad e higiene en los lugares de trabajo, derechos de los representantes de los trabajadores, órganos del sistema de prevención, evaluación de riesgos y planificación de la actividad preventiva y riesgos psicosomáticos. Siendo el 22% del total de actuaciones en esta materia referentes a

las condiciones de seguridad e higiene en los lugares y centros de trabajo. En 2010 la Inspección de Trabajo remitió al Ministerio Fiscal 1.261 expedientes. Se llevaron a cabo 348 acciones penales, en 160 casos se trató de accidentes de trabajo o enfermedades Profesionales, en 184 casos fueron delito de riesgo y en 4 casos concurrían delitos de riesgo y homicidio. En el primer semestre de 2011 los expedientes remitidos al Ministerio Fiscal por la Inspección de Trabajo fueron 625 de los que 199 llevaron a cabo acciones penales, 37 fueron por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y 162 por delito de riesgo. Desde UGT, nos oponemos a medidas como la retirada de mejoras de convenio en materia de Incapacidad Temporal o la cesión del control de la IT a las Mutuas, unidas al miedo a perder el empleo (faltar nueve días al trabajo de forma intermitente durante dos meses aún con baja médica justificada es causa de despido objetivo, tal como establece la reforma laboral recientemente aprobada por el Gobierno) hacen que los trabajadores acudan a su puesto de trabajo sin haberse recuperado de su enfermedad, con las consiguientes consecuencias para la salud individual y para la salud pública.

Hoy, más que nunca, y ante la vorágine de recortes de todo tipo, entre ellos el destinado a la formación para la prevención de los riesgos laborales, se hace necesario el 28 de abril Día Internacional de la Salud y la Seguridad en el Trabajo, en el que recordamos a las trabajadoras y trabajadores que han perdido su salud y su vida como consecuencia de las condiciones en las que desarrollaron su actividad profesional. También reivindicamos frente a empresas y poderes públicos unas condiciones de trabajo dignas, seguras y estables.

Diario CincoDías

“Solo la crisis logra disminuir la siniestralidad laboral”

Los sindicatos achacan buena parte del descenso de los accidentes al paro



Un operario de la construcción trabaja sobre un andamio. . Solo la crisis logra disminuir la siniestralidad laboral - REUTERS

RAQUEL DÍAZ GUIJARRO - MADRID - 02/01/2012 - 07:00

Cada día fallecen en España dos trabajadores como consecuencia de su trabajo, 15 sufren un accidente grave, 1.587 tienen un accidente leve y 2.135 son víctimas

de un siniestro sin baja. Y aunque los datos del Ministerio de Empleo muestran que 2011 cerró de nuevo con un descenso en el número de accidentes, expertos y sindicatos atribuyen esta mejora sobre todo a la crisis y a la disminución en el número de empleados. Las cifras hablan por sí solas. Hasta septiembre pasado (últimos datos globales disponibles) se registraron 1.009.611 accidentes de trabajo, un 4,1% menos que en idéntico periodo de 2010. En el mismo intervalo de tiempo se contabilizaron 515 accidentes mortales, 53 menos que un año antes.

Empeora la agricultura

Por tercer año consecutivo, en 2011 fueron más numerosos los accidentes laborales que no causaron baja que los que sí lo hicieron, un fenómeno que comenzó a producirse en 2009, cuando hasta entonces lo habitual era justo lo contrario. Así, hasta septiembre pasado, de los que sí causaron baja, que sumaron 433.063, el 88,6% de los siniestros ocurrió durante la jornada laboral y el resto, el 11,6%, fueron accidentes in itínere. Un informe realizado por UGT analiza estas cifras por tipos de accidentes, sectores e incluso según el tipo de trabajo que realizan los empleados que han sufrido algún siniestro. Atendiendo a la gravedad de los accidentes producidos durante la jornada laboral, dicho estudio destaca que se ha registrado un descenso en los tres niveles (leves, graves y mortales), "pero la menor disminución se ha producido en los accidentes mortales, mientras que en el caso de los siniestros in itínere, fue al revés, la mayor mejoría se produjo en el número de fallecidos".

Una de las principales conclusiones a las que llega en su estudio es que en la reducción que se atisba en la siniestralidad laboral ha influido directamente la crisis y el hecho de que el número de trabajadores y la actividad económica sean menores y no tanto la aplicación de más medidas de seguridad.

Por sectores, destaca el caso de la agricultura por ser la única actividad donde aumentaron los accidentes laborales con baja, si bien servicios continuó siendo el sector con más siniestros, tras contabilizar el 58% del total. En cuanto a los accidentes mortales, estos aumentaron tanto en agricultura como en industria, aunque volvió a ser servicios donde se contabilizaron más fallecidos; no en vano, es el sector que aglutina más trabajadores. Por tipo de actividad, el mayor número de accidentes mortales se produjo en el transporte terrestre, en la construcción de edificios y en la construcción especializada. Y sobre el perfil de las víctimas, llama la atención cómo el mayor número de muertes se registra entre los varones de 45 a 54 años y entre las mujeres de 25 a 34 años.

Propuestas para mejorar la seguridad

El informe elaborado por UGT cita seis grandes culpables de la elevada siniestralidad laboral. Por una parte, la escasa antigüedad que suelen tener los trabajadores víctimas de esta clase de accidentes (en el 30% de los casos inferior a siete meses). También responsabiliza a la temporalidad (persiste una situación de 10 contratos eventuales por cada indefinido).

UGT concluye, a la vista de los datos disponibles, que otros factores que suelen influir en una mayor o menor siniestralidad es la precariedad del empleo, la subcontratación, la falta de formación y la ausencia de programas de prevención de riesgos laborales en la pequeña y muy pequeña empresa.

La solución, en opinión de los sindicatos, pasa por un gran compromiso de todos, Gobierno y agentes sociales; y entre las medidas que propone UGT destaca llevar hasta las pymes a los agentes de la prevención con el fin de divulgar e informar de los riesgos profesionales existentes en cada sector.

Aseguran las centrales sindicales que España dispone de una buena Ley de Prevención de Riesgos Laborales y una muy completa normativa de desarrollo, aunque falla la aplicación de la misma. Para paliarlo, UGT reclama otra norma que contenga la unificación en el orden social de todos los aspectos del accidente de trabajo. Por último, destaca la falta de declaración de enfermedades profesionales mortales en España, ninguna en los últimos 10 años

EL PAÍS

LUCÍA ABELLÁN, MARTES, 2 de marzo de 2010

La crisis baja las muertes por accidente laboral al mínimo en más de 30 años

La penuria que vive el mercado laboral desde hace dos años ha suavizado uno de los indicadores tradicionalmente más adversos: la siniestralidad. Las muertes por accidente de trabajo cayeron a su mínimo nivel desde que hay datos fiables -más de 30 años- en 2009, con 826 personas fallecidas, según datos del Ministerio de Trabajo. Las cifras, recién actualizadas en la página web de este departamento, arrojan un fuerte descenso del 22,4%, atribuible en gran medida a la caída de la actividad, que reduce el número de ocupados. Se trata, por tanto, de una mejora pasiva de los riesgos laborales.

Aunque todos los accidentes caen respecto a 2008, la mayor reducción (casi el 24%) se produjo en los que requirieron baja. El motivo es que las actividades ligadas a la construcción, más propensas a lesiones graves, han sufrido un mayor retroceso que otras, lo que reduce el peso de los casos más graves sobre el total. La menor siniestralidad laboral afecta tanto a los accidentes en jornada de trabajo (632) como a los *in itínere* (los que se producen en el trayecto de casa al trabajo o viceversa, 194). Sumados los dos grupos, los fallecimientos quedan lejos de los 1.000 por año que hasta ahora siempre se habían superado.

Los accidentes laborales llevan desde 2005 registrando reducciones significativas. Entonces, en pleno auge económico, la menor virulencia de los datos se asociaba al impulso de Gobierno, sindicatos y patronal por luchar contra la siniestralidad, una de las mayores lacras del mercado de trabajo. Pero desde 2007, las reducciones responden casi exclusivamente a la destrucción de empleo, pues el índice de incidencia de los accidentes mortales (el número de fallecidos por cada 100.000 afiliados, más indicativo de las tendencias) se ha mantenido en 5,1. Falta

por conocer el dato de 2009, que no figuraba en el avance conocido ayer. La mejora de la siniestralidad laboral se convierte así en un reflejo automático del menor pulso económico, pues las medidas para combatirla se han visto desplazadas en los últimos años por otras más centradas en atajar el paro.

Casi la mitad de las muertes en jornada laboral corresponde al sector servicios, el que emplea a más personas, aunque el 26,3% se produce en la construcción. En los años del *boom* inmobiliario, este sector concentraba un porcentaje mayor de fallecimientos, cercano a un tercio del total.

Lejos del accidente tipo asociado a la caída del andamio, los infartos y los accidentes de tráfico causan más de la mitad de todos los siniestros. El resto se reparte entre atrapamientos, choques y otras causas. Los hombres son, en su inmensa mayoría (el 94,6%), las principales víctimas de las muertes durante la jornada de trabajo.



Noticias en prensa sobre salud laboral y medio ambiente

domingo, 27 de septiembre de 2009 - El Periódico de Aragón

Siniestralidad laboral- La mortalidad en el trabajo se dispara mientras baja el volumen de empleo

La mortalidad en el trabajo se dispara mientras baja el volumen de empleo

Las empresas ven la prevención como un gasto prescindible, según CCOO y UGT. El número de fallecidos ha aumentado un 70% en 8 meses.

27/09/2009 B. MARTÍN

El número de fallecidos por accidentes laborales aumenta en Aragón al mismo tiempo que decrece la cifra de trabajadores. Entre enero y agosto del 2009, 38 personas, incluido el obrero que falleció el pasado día 22 de septiembre en la localidad turolense de Sarrión, han perdido la vida en un accidente en laboral. El 84% de los óbitos --32-- se produjeron durante la jornada de trabajo, mientras que los seis restantes fueron accidentes *in itinere*, registrados durante el trayecto de ida o de vuelta al trabajo. Los fallecidos en el 2008 hasta agosto en la jornada laboral fueron 19, lo que supone un aumento de casi el 70%. Los sindicatos alertan del incremento de esta cifra especialmente porque la tasa de actividad ha bajado.

El secretario de Industria, Innovación, Salud Laboral y Medioambiente de UGT, José Manuel Solanas, destacó que la siniestralidad laboral mortal en Aragón es más alta que otros años, lo que deja unas "cifras graves, especialmente si se tiene en cuenta que este año la tasa de actividad ha bajado y el número de desempleados es mucho mayor que en el 2008". Por su parte, el secretario de Salud Laboral de Comisiones Obreras (CCOO) Benito Carrera, afirmó que el diagnóstico "es muy negativo".

Los sindicatos consideran que la crisis económica es uno de los factores que influye en el incremento de accidentes laborales. "Las empresas ven la prevención como un gasto y no como una inversión a largo plazo", explicó Solanas, quien añadió que "la misión es insistir en la necesidad de prevenir riesgos". Según Carrera, el esfuerzo para mejorar la situación "debe ser colectivo y hay que sancionar a las empresas que incumplan la normativa". Además, hay que prestar "especial atención" a las empresas con alta tasa de siniestralidad laboral, indicó Carrera. La figura del delegado territorial para que controle la prevención en las empresas "es fundamental ya que está comprobado que el mayor número de siniestros se producen donde no hay representación sindical", indicó Carrera.

REPUNTE El sector servicios está repuntando con fuerza en el número de accidentes, con trece mortales hasta agosto de 2009 frente a los seis del mismo periodo en el 2008. La construcción ha pasado de seis a diez y la industria ha disminuido las muertes, de siete en el 2008 a seis. Las actividades relacionadas con el uso de vehículos motorizados son las más mortíferas. Solanas afirmó que "las empresas no extreman ni la precaución ni la formación para usar estos aparatos de forma correcta".

Además, el perfil del accidentado ha cambiado. Antes eran trabajadores jóvenes con menos de un año de antigüedad en la empresa y ahora es de una persona de 40 a 50 años. La desaparición de los trabajos eventuales, los despidos y los ERE, han modificado el perfil, señaló Solanas.

Respecto a las enfermedades profesionales, derivadas del puesto de trabajo, los sindicatos afirman que están "infravaloradas". Carrera considera que es necesario que los médicos de atención primaria se formen para "detectar las enfermedades que tengan su origen en el trabajo". Esto problemas pueden ser tanto físicos como mentales, ya que "la presión genera muchas depresiones". Además, el papel de las mutuas de accidentes debe cambiar y estas "tienen que comprender que hay que prevenir los accidentes y no deben pensar solo en la recaudación", dijo Solanas.

ANEXO 6: Instrucción 1/2007, de 27 de febrero,
sobre profundización en las relaciones entre la
Inspección de Trabajo y Seguridad Social y la Fiscalía
General del Estado en materia de ilícitos penales
contra la seguridad y salud laboral

Instrucción 1/2007, de 27 de febrero, sobre profundización en las relaciones entre la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y la Fiscalía General del Estado en materia de ilícitos penales contra la seguridad y salud laboral

Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social

LA LEY 2338/2009

El 14 de junio del 2001 se dictó por este Centro Directivo la Instrucción 104/2001 sobre relaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social con la Fiscalía General del Estado en materia de ilícitos penales contra la Seguridad y Salud Laboral, que actualizaba la Instrucción 106/1991, sobre la misma materia. Al mismo tiempo, la Fiscalía General del Estado publicó la Instrucción 1/2001, dictada con el mismo objetivo.

Tales iniciativas obedecen al mandato constitucional dirigido a los poderes públicos de velar por la Seguridad e Higiene en el Trabajo, junto con la voluntad expresada por el Congreso de los Diputados el 24 de febrero de 1998, en la que se instaba la búsqueda de la mayor coordinación entre la Fiscalía General del Estado y la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, que obligan a una permanente profundización y perfeccionamiento de los mecanismos de cooperación y colaboración entre ambas Instituciones.

El tiempo transcurrido desde las citadas Instrucciones, las modificaciones normativas operadas, y el hecho de que, a pesar del progreso experimentado en la coordinación entre la Inspección de Trabajo y la Fiscalía y el aumento considerable de los expedientes remitidos en los últimos años, se siguen produciendo ciertas distorsiones, tanto en lo relativo a la aplicación de criterios uniformes para la remisión de expedientes como en el régimen de funcionamiento y notificación de resultados, que hace necesario proceder a su revisión.

Por otra parte, la persistencia de los altos índices de siniestralidad y la creciente conciencia social de utilizar todos los instrumentos jurídicos disponibles -entre ellos la exigencia de responsabilidades en vía penal- obligan a hacer el máximo esfuerzo por alcanzar el mayor grado de eficacia en las medidas adoptadas, perfeccionando las existentes, aunque sin desvirtuar los principios que rigen la exigencia de responsabilidades en los distintos órdenes jurisdiccionales y la adecuación de los mismos a sus propios fines.

Además la proliferación de acuerdos de colaboración en ámbitos geográficos determinados puede producir que la multiplicación de instrumentos jurídicos con diversidad de agentes intervinientes no se traduzca necesariamente en un incremento de la eficacia en la lucha contra la siniestralidad, sino que pueda originarse una cierta confusión, por lo que se considera necesario establecer un marco general al que puedan adecuarse los acuerdos que se instrumenten en ámbitos geográficos concretos.

Finalmente el nombramiento de un Fiscal de Sala coordinador de Siniestralidad Laboral y la designación de Fiscales especializados en diversos territorios, permiten intensificar y profundizar las relaciones existentes, mejorando los cauces y procedimientos de colaboración entre la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y la Fiscalía General del Estado.

En su virtud, y a propuesta de la Subdirección General para la Prevención de Riesgos Laborales y las Políticas de Igualdad, en coordinación con la Fiscalía General del Estado, previa consulta a las Comunidades Autónomas, esta Dirección General, en su condición de Autoridad Central de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en ejercicio de lo dispuesto en el Artículo 18.3.7 de la Ley 42/1997 (LA LEY 3895/1997), Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, ha resuelto dictar las siguientes:

INSTRUCCIONES

PRIMERA: Supuestos de remisión de actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social al Ministerio Fiscal

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 3.2 del Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto (LA LEY 2611/2000), (B.O.E. del 8, en adelante TRLISOS (LA LEY 2611/2000)), en aquellos supuestos en los que la Inspección de Trabajo y Seguridad Social constate infracciones en materia de prevención de riesgos laborales que entrañen un riesgo grave para la seguridad y salud de los trabajadores, la Jefatura de la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social remitirá al Fiscal Jefe correspondiente las actas de Infracción extendidas y los correspondientes expedientes administrativos en los casos siguientes:

- a) Infracciones administrativas tipificadas y calificadas, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 13 del TRLISOS (LA LEY 2611/2000), como **muy graves**.
- b) Infracciones comprendidas en el artículo 12 del TRLISOS (LA LEY 2611/2000) calificadas como **graves**, siempre que se aprecie como circunstancia agravante para la graduación de la sanción, **un incumplimiento reiterado** por parte del empresario de los requerimientos previos realizados por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, o se infiera de éstos una **inobservancia general y sistemática de la normativa de prevención de riesgos laborales**.
- c) Infracciones graves en las que como circunstancia agravante de la graduación de la sanción se establezca la inobservancia de las propuestas realizadas por los servicios de prevención, los delegados de prevención o el comité de seguridad y salud de la empresa para la corrección de las deficiencias legales existentes (art. 39.3.g del TRLISOS (LA LEY 2611/2000))
- d) Las extendidas como consecuencia de la vulneración de la normativa de prevención de riesgos laborales relativa a la protección de menores, de la maternidad y de los **trabajadores especialmente sensibles**, siempre que, en este último caso, de ello se derive un riesgo grave e inminente para la seguridad y salud de los mismos, (art. 13.2 (LA LEY 2611/2000) y 4 del TRLISOS).
- e) Las derivadas de incumplimientos de la normativa de prevención de riesgos laborales que hayan supuesto la aplicación de la orden de **paralización** de trabajos o tareas, regulada en el artículo 44.1 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre (LA LEY 3838/1995), de Prevención de Riesgos Laborales, siempre que afecten a vicios o defectos de índole estructural o que, por su naturaleza, no sean inmediata o fácilmente subsanables. También se remitirán las actuaciones relativas a todos los supuestos en que se produzca un incumplimiento de la orden de paralización de trabajos al haberse apreciado una situación de riesgo grave e inminente para la seguridad y la salud de los trabajadores.
- f) Las actas de Infracción extendidas en materia de prevención de riesgos como consecuencia de accidentes de trabajo mortales, salvo los accidentes de trabajo "in itinere" y los derivados de patologías no traumáticas, tales como infartos o derrames cerebrales.
- g) Las actas extendidas por infracción de la normativa en materia de prevención de riesgos laborales como resultado de accidente de trabajo (salvo los supuestos excepcionados en el apartado f), a resultas del cual, previsiblemente, en base a valoraciones médicas, se puedan originar al trabajador accidentado secuelas motivadoras de una declaración de incapacidad permanente, total o absoluta, o haya generado lesiones, mutilaciones o deformidades de carácter definitivo, aunque no sean invalidantes, siempre que las pérdidas anatómicas o funcionales sean graves.
- h) Las actas y expedientes que sean solicitados por la Fiscalía o por el Órgano Judicial competente.

I) Aquellas otras actas de infracción o informes de la Inspección de Trabajo en los que se reflejen hechos o circunstancias de los que, a juicio del Jefe de la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social, se pudiera derivar la existencia de un ilícito penal.

2. En aquellos supuestos en el que el sujeto presunto responsable no pueda ser objeto de sanción administrativa por estar atribuida la competencia de investigación a otros órganos del Estado o de las Comunidades Autónomas (uso de explosivos, técnica minera, uso de energía nuclear, etc.) y de las actuaciones -propias o comunicadas por otro órgano investigador- se infiera la posible existencia de responsabilidades penales, se evacuará el correspondiente informe con expresión tanto de las posibles responsabilidades como de los presuntos responsables al no haber adoptado las correspondientes medidas de seguridad.

SEGUNDA: Comunicación al Ministerio Fiscal.

1. Con objeto de salvaguardar los requisitos de los procedimientos para la exigencia de responsabilidades en las diferencias vías, además de la extensión de la correspondiente acta o requerimiento orientados a la determinación de las causas objetivas del siniestro producido o del riesgo generado, y las medidas para su subsanación, en aquellos supuestos en que se remitan las actuaciones al Ministerio Fiscal, deberá cumplimentarse el "modelo de comunicación al Ministerio Fiscal", que acompaña, como Anexo 1, las presentes Instrucciones, cuya finalidad consiste en facilitar la investigación y la depuración de responsabilidades en vía penal, señalando quienes son los trabajadores afectados por la situación de riesgo laboral que ha motivado la extensión del acta de infracción o la orden de paralización de los trabajos por riesgo grave e inminente. Cuando se trate de un incumplimiento que afecte a la generalidad de los trabajadores presentes en el centro de trabajo, se indicará tanto su número como, en su caso, la identificación de las empresas a las que pertenezcan.

2. Dado que, con frecuencia, las causas de los accidentes o de las situaciones de riesgo están motivadas por la inexistencia o graves carencias en la organización preventiva en la empresa, reflejo de la ausencia de una estructura organizativa y productiva adecuada, o afecta a empresas con incumplimientos reiterados o con conductas manifiesta y sistemáticamente incumplidoras, de conformidad con lo establecido en el Artículo 56 del Código Penal (LA LEY 3996/1995), en la redacción dada por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre (LA LEY 1767/2003), en la comunicación al Ministerio Fiscal deberían señalarse tales circunstancias en el apartado Observaciones, a efectos de que pudieran justificar la solicitud por el Ministerio Fiscal de la imposición de penas accesorias, tales como la inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión, oficio, industria o comercio del sujeto o sujetos responsables.

3. Por último, deberá señalarse quienes son las Autoridades Laborales destinatarias de la notificación a efectuar por el Ministerio Fiscal, de la que se deriva la paralización del procedimiento en vía administrativa.

TERCERA: Medidas para facilitar la actuación urgente de la Inspección

Con objeto de facilitar la actuación inmediata de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en relación con la producción de los accidentes de trabajo de naturaleza más grave o situaciones de riesgo que tienen un gran impacto social, por parte de las Jefaturas de las Inspecciones de Trabajo y Seguridad Social se adoptarán las siguientes medidas:

a) Establecimiento de procedimientos dirigidos a verificar de forma rigurosa el cumplimiento por parte de las empresas de la obligación de comunicar los accidentes de carácter grave, muy grave o mortal, en el plazo máximo de 24 horas.

En tanto se determina legalmente el concepto de "accidente grave", para la Inspección de Trabajo y Seguridad Social se considerará, a los exclusivos efectos de esta comunicación obligatoria, que tal consideración debe tenerla, al menos, aquel que haya producido al trabajador una pérdida anatómica o

funcional de carácter grave, que previsiblemente vaya a dar lugar a secuelas para la integridad física o salud del trabajador afectado, y que motivará previsiblemente la concesión de una prestación de incapacidad permanente en cualquiera de sus grados, o la aplicación del baremo por lesiones permanentes no invalidantes (con excepción de las meras cicatrices).

b) Organización del servicio de guardias de inspección, acordándose, a través de las correspondientes Comisiones Territoriales o, cuando no estén constituidas, por las Jefaturas de Inspección y los correspondientes Servicios Provinciales de la Autoridad Laboral en la correspondiente Comunidad Autónoma, la organización de un sistema de pronto aviso, tanto en días laborales como en fines de semana y festivos, que garantice la rápida investigación de los accidentes muy graves y mortales acaecidos.

En este sentido, deberán arbitrarse, en dichas Comisiones, los medios necesarios de carácter técnico que sean precisos, de acuerdo con el sistema de organización de guardias en la Comunidad Autónoma respectiva, de conformidad con lo establecido en la Instrucción núm. 3/2006.

CUARTA: Documentación complementaria

1. En aquellos supuestos en los que con anterioridad a la actuación de la Inspección de Trabajo se haya producido la intervención de agentes o personas que ejerzan funciones o servicios públicos, deberá en aplicación de lo previsto en el artículo 9 de la Ley 42/1997, de 14 de noviembre (LA LEY 3895/1997), Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, recabar la colaboración de éstos, solicitándoles la puesta a disposición de la información, documentación y medios de prueba obtenidos o consignados.
2. Asimismo, los inspectores/as de Trabajo actuantes deberán -con carácter de "buena práctica"- completar la documentación escrita a remitir a la Fiscalía, con aquellos otros materiales, tales como fotografías, planos, croquis o ilustraciones gráficas, que faciliten la comprensión de las situaciones o la identificación de los equipos de trabajo y medios auxiliares concurrentes en la infracción apreciada.

QUINTA: Procedimiento administrativo y penal.

Los incumplimientos de las obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales dan lugar a la exigencia de responsabilidades administrativas, así como, en su caso, de responsabilidades en vía penal.

Una aplicación exorbitante del principio "non bis in idem" ha llevado en la práctica a dejar en todos los casos en suspenso la tramitación de los expedientes administrativos desde el momento en que se da traslado del resultado de la actuación de la Inspección al Ministerio Fiscal a efectos de determinar la existencia de responsabilidades de naturaleza penal.

Sin embargo, tanto la doctrina constitucional (Auto 357/2003, de 10 de noviembre, 355/1991, de 25 de noviembre y S.T.C. 177/1999, de 11 de octubre) como la Jurisprudencia del Tribunal Supremo (S.T.S. de 24-2-1992; 12-7-2001 y 11-10-2004) establecen que, en aquellos supuestos en los que no exista coincidencia de sujetos, hechos y fundamento en la imputación, la tramitación simultánea de procedimientos en los órdenes administrativo y penal resulta compatible.

De ellas destaca lo señalado por la STC 177/1999 (LA LEY 11876/1999), en la que se precisa aún más el alcance de la doctrina, al establecer que la diversidad existente entre la persona jurídica a la que se impone la multa administrativa y la persona física a quien se impone una sanción penal no es obstáculo suficiente para apreciar la identidad subjetiva entre quienes se ven afectados por tales penas/sanciones cuando entre dichas personas físicas y jurídicas media una relación jurídica de representación legal o de dirección empresarial y los hechos imputados en dichos procesos/procedimientos son idénticos. Es decir, no se puede distinguir entre empresa persona jurídica y las concretas personas físicas de la dirección empresarial contra quienes se articula la sanción penal mantenida por el desarrollo de

unos hechos en el ámbito de la prevención de riesgos laborales.

En consecuencia, solamente deberá acordarse la paralización del procedimiento en vía administrativa en aquellos supuestos en que resulte acreditada de forma palpable la identidad de sujeto, hecho y fundamento. Y en cuanto a la primera de las premisas, se entenderá que existe identidad de sujeto, cuando el procedimiento penal vaya a dirigirse, previsiblemente, contra el empresario persona física, y si el titular de la empresa es una persona jurídica, cuando vaya a dirigirse contra sus representantes legales o personas que ostenten la dirección de la misma, excluyéndose, por tanto, supuestos en los que se aprecie que el posible responsable no ostenta dicha condición de representación legal o de dirección empresarial, como es el caso de técnicos del servicio de prevención, jefe de obra, encargado, capataz o mando intermedio.

Por lo demás, se debe tener en cuenta que el acta de infracción se extenderá en cualquier caso, así como que la adopción del acuerdo de paralización del procedimiento administrativo, iniciado por dichas actas de infracción, corresponde a la Autoridad Laboral competente, a la que se dará traslado del criterio establecido en esta Instrucción.

SEXTA: Notificación del Ministerio Fiscal

1º En aplicación de lo previsto en el Art. 52.3 del TRLISOS (LA LEY 2611/2000), según la redacción dada por la Ley 54/2003, de 12 de diciembre (LA LEY 1883/2003), de reforma del marco normativo de la prevención de riesgos laborales (B.O.E. del 13), el Ministerio Fiscal notificará a la Jefatura Provincial de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social correspondiente la iniciación del procedimiento penal sobre los hechos que motivaron la infracción administrativa, mediante la remisión de la comunicación expresa con indicación, de ser posible en este momento procesal, de los posibles imputados, a los efectos de la procedencia de acordar la paralización del expediente administrativo.

2º Cuando a consecuencia de la comunicación a que se refiere el párrafo anterior, se acuerde por la Autoridad Laboral la paralización del procedimiento administrativo, éste quedará en suspenso hasta el momento en que por el Ministerio Fiscal -o, en su caso, el Juzgado correspondiente- se notifique expresamente la resolución que ponga fin al procedimiento judicial, tanto sea sentencia firme como auto de sobreseimiento o archivo de las actuaciones.

SÉPTIMA: Intensificación de la cooperación.

Con la finalidad de hacer más eficaz la colaboración de la Inspección con el Ministerio Fiscal, evitando pérdidas de tiempo derivadas de las suspensiones o aplazamiento de las vistas, las Jefaturas de Inspección intensificarán la colaboración y el apoyo técnico al Ministerio Fiscal a solicitud de éste, cuando se considere necesaria durante la tramitación de las diligencias tendentes a esclarecer los hechos así como la conducta de los imputados.

Esta colaboración podrá ser prestada por el propio inspector actuante, o, en aquellos supuestos en que haya transcurrido un prolongado periodo de tiempo desde la actuación inspectora, o la colaboración sea habitual, mediante la designación de un Inspector especializado, que sirva de enlace para proporcionar o facilitar la información solicitada.

Por su parte, el Ministerio Fiscal designará, en la medida de lo posible, un Fiscal coordinador que sirva de enlace con la respectiva Jefatura Provincial de Inspección.

OCTAVA: Colaboración Institucional

Los Directores Territoriales de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y los Jefes de las Inspecciones Provinciales, participarán en las reuniones que se celebren con los Fiscales Jefes y con los Fiscales encargados del servicio de siniestralidad laboral, si existieren, con la finalidad de establecer la forma más adecuada de colaboración entre el Sistema de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y el Ministerio Fiscal.

Dichas reuniones tendrán una periodicidad semestral, sin perjuicio de los contactos puntuales que sean necesarios.

En dichas reuniones se valorará el estado de situación de los expedientes remitidos al Ministerio Fiscal, así como los criterios de aplicación del principio "non bis in idem".

NOVENA: Información a la Dirección General de Inspección de Trabajo y Seguridad Social

Los Jefes de las Inspecciones Provinciales de Trabajo y Seguridad Social, comunicarán trimestralmente, mediante la cumplimentación de la tabla que figura como Anexo II, a la Dirección General de Inspección de Trabajo y Seguridad Social, los procedimientos sancionadores que hubieran remitido al Ministerio Fiscal, por su posible concurrencia con el orden penal, así como aquellos procedimientos que, tras su traslado al Ministerio Fiscal, hubieran dado lugar a la incoación de diligencias en el orden penal junto a las sentencias que se hubieren dictado.

DECIMA: Disposición final.

La presente Instrucción deroga lo establecido en la Instrucción número 104/2001, de este Centro Directivo.

Madrid, 27 de febrero de 2007

EL DIRECTOR GENERAL

Raimundo Aragón Bombín

SRES. SUBDIRECTORES GENERALES, DIRECTOR ESPECIAL, DIRECTORES TERRITORIALES Y JEFES DE INSPECCIÓN DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL

ANEXO I: COMUNICACIÓN AL MINISTERIO FISCAL

Consultar documento anexo

ANEXO II: COMUNICACIÓN RESUMEN TRIMESTRAL

Consultar documento anexo

ANEXO 7: Protocolo Marco de colaboración entre el Consejo General del Poder Judicial, el Ministro de Trabajo y Asuntos Sociales y la Fiscalía General del Estado para la investigación eficaz y rápida de los delitos contra la vida, la salud y la integridad física de los trabajadores y la ejecución de las sentencias condenatorias

Protocolo Marco de colaboración entre el Consejo General del Poder Judicial, el Ministro de Trabajo y Asuntos Sociales y la Fiscalía General del Estado para la investigación eficaz y rápida de los delitos contra la vida, la salud y la integridad física de los trabajadores y la ejecución de las sentencias condenatorias

Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social

LA LEY 3010/2007

En Madrid, a 19 de septiembre de 2007

Reunidos el Excmo. Sr. D. Francisco José Hernando Santiago, Presidente del Consejo General del Poder Judicial, D. Alfredo Pérez Rubalcaba, Ministro del Interior, D. Jesús Caldera Sánchez-Capitán, Ministro de Trabajo y Asuntos Sociales, y el Excmo. Sr. D. Cándido Conde-Pumpido Tourón, Fiscal General del Estado.

Actuando las partes en el ejercicio de sus respectivos cargos, se reconocen mutua capacidad para la firma del presente Protocolo Marco.

EXPONEN:

I

Es de sobra conocida la gravedad y extensión del fenómeno de la siniestralidad laboral en España, que ha venido alcanzando en los últimos años proporciones muy preocupantes, constituyéndose en un auténtico drama social y humano que requiere de la puesta en marcha de todos los esfuerzos necesarios, por parte de las Administraciones implicadas, para coordinar una política firme y eficaz que permita combatir esta lacra y evitar la impunidad de sus responsables.

II

La Constitución Española establece la dignidad de la persona como fundamento del orden político y de la paz social y el derecho fundamental a la vida y a la integridad física y moral. Asimismo, dentro de los Principios rectores de la política social y económica, la Constitución Española encomienda a los poderes públicos velar por la seguridad e higiene en el trabajo.

El Estatuto de los Trabajadores desarrolla el derecho de los trabajadores a su integridad física y a una adecuada política de seguridad e higiene. La Ley 31/1995, de 8 de noviembre (LA LEY 3838/1995), de Prevención de Riesgos Laborales, constituye el referente normativo básico en esta materia, junto con el régimen sancionador previsto en la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, que tipifica, entre otros, los supuestos de infracciones en materia de prevención de riesgos laborales.

El Título XV del Código Penal, bajo la rúbrica "De los delitos contra los derechos de los trabajadores", establece la protección penal de la vida, la salud y la integridad física de los trabajadores. Asimismo, los artículos 108 y 111 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LA LEY 1/1882) permiten el ejercicio simultáneo en el proceso penal de las acciones civil y penal y la reserva de aquella por parte del perjudicado para acudir, en su caso, a la vía civil.

III

La multiplicidad de fuentes reguladoras del régimen de seguridad e higiene en el trabajo, con la consiguiente diversidad en el régimen de responsabilidad, así como la variedad de autoridades y administraciones implicadas en la investigación

de los accidentes de trabajo o la vulneración grave de las normas de prevención de riesgos laborales, requieren necesariamente articular un sistema de coordinación para garantizar la eficiencia en la actuación.

IV

El propósito de este protocolo marco es establecer un marco general de colaboración entre las Administraciones implicadas en la lucha contra la siniestralidad laboral, al amparo del principio básico de coordinación recogido en el artículo 103 de la Constitución, y definir, potenciar y favorecer la implantación de procedimientos de actuación en esta materia.

Además, debe servir de referencia para la suscripción de convenios específicos, en el ámbito de las distintas Comunidades Autónomas siempre con la finalidad de garantizar la coordinación necesaria para la investigación eficaz y rápida de los delitos contra la vida, la salud y la integridad física de los trabajadores, así como garantizar la ejecución de las sentencias condenatorias.

V

Todo ello con el propósito de alcanzar los siguientes objetivos básicos:

- Agilizar la detección y alerta ante un accidente de trabajo grave, mejorando la coordinación y comunicación entre los agentes implicados en la investigación del siniestro y reduciendo los tiempos de respuesta para su inicio.
- Garantizar que la investigación se realice del modo más eficaz posible, recabando los datos necesarios para la instrucción del oportuno procedimiento judicial y preservando la integridad de las pruebas.
- Facilitar la labor del Ministerio Fiscal y del Juzgado de Instrucción a los efectos de identificar desde el primer momento los supuestos penalmente relevantes, evitando de este modo la tramitación innecesaria de asuntos que queden claramente al margen de cualquier responsabilidad penal.
- Posibilitar la persecución penal de los delitos de riesgo por infracción de la normativa de prevención de riesgos laborales.
- Mejorar la comunicación entre la Administración de Justicia y los Órganos administrativos competentes a fin de garantizar el principio del *non bis in idem* y, reciprocamente, asegurar que, en el caso de acordarse el archivo judicial de las actuaciones, pueda proseguir la tramitación en vía administrativa del correspondiente expediente sancionador.
- Facilitar a los Jueces y Fiscales la investigación relativa a la titularidad mercantil, vínculos societarios y relaciones de las empresas implicadas en procedimientos judiciales por este tipo de delitos, a fin de garantizar la ejecución de las sentencias condenatorias y evitar que los titulares o administradores de las empresas puedan eludir responsabilidades mediante el establecimiento de tramas societarias de ocultación o por el procedimiento de trasladar su actividad a nuevas estructuras empresariales.

En consecuencia, los firmantes suscriben el presente Protocolo con arreglo a las siguientes:

CLÁUSULAS:

PRIMERA: Objeto. El objeto del presente protocolo es establecer mecanismos de cooperación, así como canales de comunicación ágiles entre las partes para garantizar la investigación eficaz y rápida de los delitos contra la vida, la salud, y la integridad física de los trabajadores y la ejecución de las sentencias condenatorias. Además, servir de marco de referencia para la suscripción de convenios a nivel autonómico que desarrollemos esta finalidad.

SEGUNDA: Formación. El Ministerio del Interior organizará jornadas técnicas de formación, con la participación de expertos de las administraciones firmantes del presente protocolo, para actualizar y completar los conocimientos de los

miembros de la Policía Judicial en las materias específicas de investigación de los delitos contra la vida, la salud y la integridad física de los trabajadores.

TERCERA: Aprobación de los Anexos. Las partes firmantes se comprometen a seguir, en la ejecución de sus respectivas competencias, los Protocolos de actuación que se incluyen como Anexos I, II y III.

CUARTA: Compromiso de promover convenios a nivel autonómico. Las partes firmantes del presente protocolo consideran necesario para la plena consecución de los objetivos del mismo la participación de las administraciones competentes en materia sanitaria y laboral. Teniendo en cuenta que las competencias en estas materias corresponden en la actualidad a las Comunidades Autónomas, se comprometen a promover Convenios con las Comunidades Autónomas que permitan la incorporación de las mismas a la labor y objetivos del presente acuerdo.

Los convenios de colaboración y acuerdos que puedan suscribirse con las Administraciones de las Comunidades Autónomas, entidades locales o con otras personas o entidades Públicas o privadas tendrán como referente lo establecido en el presente Protocolo Marco.

QUINTA: Comisión de Seguimiento. La Comisión de Seguimiento del Protocolo Marco estará integrada por:

- Un representante de la Fiscalía General del Estado.
- Un representante del Consejo General del Poder Judicial. Un representante del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.
- Un representante del Ministerio del Interior.

Sus funciones serán efectuar el seguimiento y valoración del funcionamiento del protocolo, resolver las cuestiones que se susciten para su interpretación y ejecución, elaborar un informe anual sobre el grado de cumplimiento y ejecución del mismo, y analizar las sugerencias que se planteen para su mejora, proponiendo las modificaciones que puedan servir para incrementar su eficacia.

Su régimen de funcionamiento se atendrá a lo previsto para los Órganos colegiados en la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas (LA LEY 3279/1992) y del Procedimiento Administrativo Común.

SEXTA: Vigencia. El presente Protocolo tendrá vigencia hasta el 31 de diciembre de 2009. Salvo manifestación en contrario de alguna de las partes, notificada con una antelación mínima de tres meses, se prorrogará de modo automático por períodos de tres años.

SÉPTIMA. Naturaleza y resolución de conflictos. El presente Protocolo tiene naturaleza administrativa, quedando excluido del ámbito de aplicación de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. El conocimiento de los conflictos que puedan plantearse, cuando no puedan ser resueltos por la Comisión de Seguimiento, corresponderá a los Órganos competentes de la jurisdicción contencioso-administrativa.

En prueba de conformidad, las partes firman el presente Protocolo en cuadruplicado ejemplar, en la fecha y lugar al principio citados.

EL PRESIDENTE DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Fdo. Francisco José Hernando Santiago

EL MINISTRO DEL INTERIOR

Fdo. Alfredo Pérez Rubalcaba

EL MINISTRO DE TRABAJO

Fdo. Jesús Caldera Sánchez-Capitán

EL FISCAL GENERAL DEL ESTADO

Fdo. Cándido Conde-Pumpido Tourón

ANEXO I. PROTOCOLO DE ACTUACIÓN EN EL CASO DE ACCIDENTES CON RESULTADO DE MUERTE O LESIONES GRAVES O MUY GRAVES.

El ámbito de aplicación del presente Protocolo es:

1. Accidentes de trabajo mortales, excluyendo los accidentes de trabajo "in itinere" y las patologías no traumáticas (infartos, derrames cerebrales y otras patologías no traumáticas).
2. Accidentes de trabajo con resultado de lesiones muy graves y graves (salvo "in itinere" o derivados de patologías no traumáticas) con la concreción respecto de estas últimas que sean de las que previsiblemente puedan dejar secuelas motivadoras de la declaración de incapacidad permanente total o absoluta del afectado, o lesiones, mutilaciones y deformidades de carácter definitivo aunque no sean invalidantes, siempre que las perdidas anatómicas o funcionales sean graves.

A) Intervención de la Administración sanitaria.

Es muy frecuente que la administración sanitaria sea la primera en tener conocimiento del siniestro, por lo que es fundamental su capacidad de reacción para ponerlo rápidamente en conocimiento de la autoridad judicial y, a ser posible, de la policía judicial. Asimismo, su actuación debe quedar recogida en un parte médico normalizado que permita la inequívoca identificación, por parte del Juez de Instrucción, de la existencia de un siniestro laboral que requiere ser investigado.

Las partes firmantes de este protocolo consideran necesario para la plena consecución de los objetivos del mismo la participación de las administraciones competentes en materia sanitaria. Teniendo en cuenta que las competencias en esta materia corresponden en la actualidad a las Comunidades Autónomas, se comprometen a promover Convenios de ámbito autonómico que garanticen lo siguiente:

1. La autoridad sanitaria, o facultativa, que intervenga en un supuesto en el que se hayan producido lesiones o la muerte de una persona esté obligada a dar cuenta al Juzgado de Instrucción correspondiente (art. 262 LECr (LA LEY 1/1882)). Asimismo, y para agilizar la investigación, debe comunicar esta circunstancia a la Policía Judicial.
2. En el parte médico que se remita al Juzgado de Instrucción debe hacerse constar si se trata de un "Accidente laboral", en el caso de que las lesiones o el fallecimiento se hayan producido en el desempeño de la actividad laboral.
3. En el caso de haberse calificado como "Accidente laboral", se hará constar expresamente en el parte médico el nombre de la empresa donde el trabajador presta sus servicios y la actividad que estaba desarrollando cuando se produjo el accidente.
4. En sede o medios hospitalarios y siempre que el riesgo para la salud de la víctima no lo impida, el personal médico facilitará la labor de la Policía Judicial para que pueda realizar la inspección ocular de su estado (fotografías, descripción de las heridas etc).
5. Tras el correspondiente acuerdo con las Comunidades Autónomas, se regulará un procedimiento para la comunicación inmediata de los accidentes laborales por parte de los servicios de emergencia (teléfono 112 o similares) a la Inspección de Trabajo y a la Policía Judicial, a través de los canales previstos con los centros operativos permanentes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (091, 062 etc)

B) Intervención de la Policía Judicial.

La rápida intervención de la Policía Judicial, preservando las pruebas del accidente laboral e identificando y tomando declaración a los presentes es fundamental para la más correcta tramitación del proceso judicial y la mejor depuración de las posibles responsabilidades penales. También es importante que los correspondientes atestados sean especialmente rigurosos y cumplan una serie de requisitos formales que permitan facilitar la labor posterior de Jueces y Fiscales en la instrucción de la causa.

En la fase de recogida de pruebas parece, asimismo, fundamental la colaboración plena entre la Policía Judicial y la Inspección de Trabajo por ser complementarios sus distintos ámbitos de especialización.

En este sentido, se propiciara la adopción de las siguientes medidas:

1. Producido un accidente de trabajo, la Policía Judicial requerirá la intervención, en caso de no haberse producido con anterioridad, del personal facultativo más próximo para prestar los oportunos auxilios al ofendido.
 2. La Policía Judicial deberá inmediatamente poner en conocimiento del Juzgado de Instrucción, del Ministerio Fiscal y de la Inspección de Trabajo los hechos acaecidos, para lo que deberán establecerse señas de contacto o enlace en cada uno de estos organismos.
 3. Los miembros de la Policía Judicial observarán las reglas generales previstas en la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LA LEY 1/1882), lo dispuesto en el R.D. 769/1987 (LA LEY 1410/1987) de la Policía Judicial y las instrucciones que con carácter general imparte el Fiscal Jefe y sus propios superiores jerárquicos, sin perjuicio de las diligencias ordenadas por el Juez Instructor de Guardia.
 4. La Policía Judicial practicará las siguientes actuaciones que recogerá en el oportuno atestado:
 - Identificará a quienes presenciaron los hechos o tuvieron conocimiento directa o indirectamente, incluidos los delegados de prevención, de cualquier dato que hubiera podido influir en su realización, reseñando sus datos personales y domicilio.
 - Procurará tomar manifestación de forma inmediata a los testigos.
 - Si se trata de testigos que no sean trabajadores o miembros de la empresa, se les tomara manifestación sobre lo ocurrido.
 - Si se trata de testigos que además sean miembros o formen parte de la empresa o empresas concurrentes deberá hacerse constar también, su categoría profesional, empresa para la que trabajan, actividad desempeñada, rango profesional, tareas que realiza y resto de datos laborales y contractuales con mención especial al tipo de contrato, permiso de trabajo en su caso y afiliación a la seguridad social, así como, de forma expresa y si de trabajadores se tratare, si estuvieron expuestos al riesgo que provocó el evento dañoso.
- En todo caso, se pondrá especial énfasis en preguntar a los testigos sobre los siguientes aspectos:
- La existencia o no de medidas de seguridad en el momento del accidente y descripción de las mismas.
 - La existencia de denuncias previas ante la propia empresa relativas a la falta o insuficiencia de tales medidas, con indicación de la persona ante la que se realizaron.

- La identidad de la persona responsable de la adopción de dichas medidas.
- Realizará una minuciosa inspección ocular tanto, en el lugar en el que se encuentre o se encontrara la víctima como en el hipotético recorrido de la misma (caída, arrastre etc.), en función de las posibilidades de acceso y peligrosidad. Se tendrá especial cuidado en:
 - Recoger todos los efectos que puedan ayudar a una mejor comprobación de lo sucedido.
 - Realizar un croquis detallado así como reportaje fotográfico o videográfico tanto de la víctima como del lugar de los hechos.
 - Comprobar la existencia de cámaras de vigilancia, ya en el lugar de los hechos como en sus inmediaciones, que hayan podido filmar lo sucedido.
 - Levantar un acta de cadena de custodia de todo el material fotográfico o audiovisual utilizado.
 - Harán indicación del estado de medidas de seguridad y la forma en que se produjo el accidente (caída, golpe, aplastamiento, etc.), agentes causantes (máquinas, instalaciones, productos...) y cualesquier otras circunstancias que guarden relación con el suceso y pudieran coadyuvar a su investigación (viento, oscuridad, calor, ruido u otros factores semejantes), indicando la fuente de que extraen el conocimiento de estos datos.
- Con respecto a la víctima:
 - Si es posible su toma de manifestación se procederá como con los testigos de la empresa.
 - En caso contrario se reseñará su identidad y domicilio, familiares etc, así como sus datos laborales y contractuales.
- Averiguará las distintas empresas que intervienen, incluso en régimen de subcontratación, en el trabajo o servicio en que se produjeron los hechos, así como sus responsables, tanto en el lugar de trabajo como en la dirección.
- Relacionará las compañías aseguradoras de la a las empresas en cuyo ámbito se produjeron los hechos.
- Hará constar, en caso de conocerlos, los antecedentes que sobre otros incidentes se hayan producido en la empresa a punto de trabajo.
- Realizará, en su caso, el ofrecimiento de acciones a la víctima, a su familia o beneficiarios. Además, se les informará de la conveniencia de recibir asesoramiento jurídico, pudiendo remitirles como primer paso a los Servicios de Orientación Jurídica del Colegio de Abogados.
- Si de las primeras indagaciones se desprenden indicios de responsabilidad criminal contra alguna persona física se procederá a informarle de sus derechos, levantando la pertinente acta de información de derechos al imputado no detenido. Caso de que este

presunto responsable desee prestar declaración lo hará asistido de letrado, bien de designación particular o de oficio y siguiendo los trámites establecidos en la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LA LEY 1/1882).

- Si la gravedad de las presuntas responsabilidades penales y la concurrencia de las demás circunstancias previstas en la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LA LEY 1/1882) lo aconsejan, se practicarán las oportunas detenciones conforme a Derecho.
- Si se presume que van a ser necesarias autorizaciones judiciales para las posteriores diligencias de investigación, se solicitarán de inmediato al Juzgado de Instrucción que se estime competente dando traslado simultáneamente al Ministerio Fiscal para su conocimiento y efectos.

5. La Policía Judicial colaborará plenamente con la Inspección de Trabajo y hará constar en sus atestados e informes los efectos que hayan sido retirados por ésta para investigación o análisis.

6. Igualmente, remitirá las primeras actuaciones de inmediato al Juzgado de Instrucción y al Ministerio Fiscal sin demorar más de lo necesario y en todo caso antes de 24 horas, sin perjuicio de que posteriormente se remitan unas diligencias ampliatorias con lo que no haya podido practicarse con anterioridad.

C) Intervención de la Inspección de Trabajo.

La pronta intervención de la Inspección de Trabajo en el lugar del accidente y su colaboración técnica con la Policía Judicial son fundamentales para complementar la investigación y obtener las correspondientes actas de inspección que deben remitirse al Ministerio Fiscal y al Juez de Guardia. A estos efectos, la Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en colaboración con las Comunidades Autónomas, adoptará las medidas necesarias para garantizar la disponibilidad del personal Inspector en la investigación de accidentes mortales y de especial gravedad y trascendencia, tanto durante los días laborables como los festivos y fines de semana.

Se deben, en este sentido, acordar las siguientes medidas:

1. Recibida la comunicación sobre los hechos por parte de la Policía Judicial, la Inspección de Trabajo se desplazará inmediatamente al lugar del suceso con la finalidad de valorar los medios de protección colectiva (redes, barandillas,...) e individual (cascos, botas, cinturón, guantes...) existentes y realizar cualquier otra actuación dirigida a la comprobación de las circunstancias del accidente de trabajo, la determinación de sus causas y sus posibles responsables.
2. En el transcurso de la investigación sobre el terreno Policía Judicial y la Inspección de Trabajo se prestarán mutua colaboración en sus respectivos ámbitos de especialización.
3. Las actas de infracción de la Inspección de Trabajo y los informes de dicha Inspección derivados de la investigación del accidente serán remitidos al Ministerio Fiscal y al Juzgado de Instrucción.

En todo caso, la Inspección de Trabajo remitirá al Ministerio Fiscal, sin perjuicio de la remisión al Juzgado de Instrucción si ya se hubiera iniciado el procedimiento judicial, las actas de infracción e informes de investigación en materia de prevención de riesgos laborales como consecuencia de los accidentes de trabajo recogidos en el ámbito de este protocolo.

4. La retirada de cualquier efecto a material para análisis o inspección deberá realizarse teniendo en cuenta el punto 2 de este apartado. En casos de urgencia a riesgo de perdida de las pruebas, estas podrán ser retiradas por la Inspección de Trabajo, comunicándolo al Juzgado a los efectos procesales y a

la Policía Judicial a efectos de su constancia en el atestado.

D) Intervención del Ministerio Fiscal y del Juzgado de Instrucción. (Inicio del proceso penal).

En esta fase es fundamental la existencia de una vía de comunicación adecuada entre la Administración de Justicia, por una parte, y la Inspección de Trabajo y Autoridad Laboral, por la otra, tanto para que la primera pueda acceder rápida y adecuadamente a los expedientes administrativos iniciados, como para asegurar que, en el caso de acordarse el archivo judicial de las actuaciones, pueda proseguir la tramitación en vía administrativa del correspondiente expediente sancionador evitando la impunidad del infractor.

Además, debe garantizarse la colaboración diligente tanto de la Inspección de Trabajo como de la Policía Judicial en la práctica de las diligencias complementarias que puedan ser acordadas en esta fase por la autoridad Judicial.

Se acuerdan, en este sentido, las siguientes pautas de actuación:

1. Sobre la base del informe médico y del atestado policial, el Ministerio Fiscal y el Juez de Instrucción decidirán sobre la continuación de las actuaciones judiciales.
2. Si, a juicio del Ministerio Fiscal, los hechos no son constitutivos de delito, pedirá de inmediato el archivo de las actuaciones. Dictado el auto de archivo solicitado o cuando este ya hubiera sido acordado por el Juez de Instrucción y esta resolución deviniera firme al no haber sido recurrida por el Fiscal o, en su caso, por las acusaciones personadas, se comunicara a la Inspección de Trabajo y a la Autoridad Laboral.
3. Cuando los hechos denunciados presenten caracteres de delito según lo puesto de manifiesto por el parte médico y el atestado policial, podrá acordarse la práctica de diligencias complementarias se dejaran sin efecto las diligencias policiales practicadas de prevención, aseguramiento, ocupación y custodia de los objetos que estuvieran relacionados con la ejecución del delito y que hubieran acordado las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.
4. Para evitar la alteración o desaparición de pruebas, el Juzgado podrá acordar el precinto del centro, lugar puesto o equipo de trabajo hasta que finalice la investigación de la Inspección de Trabajo.
5. Se realizará, además, el examen por el Médico Forense de las víctimas.
6. Se incorporaran en esta fase de Instrucción las actas de infracción de la Inspección de Trabajo y los informes de dicha Inspección derivados de la investigación del accidente.
7. Como un instrumento de garantía de los derechos de los perjudicados, se ofrecerán a las víctimas las acciones civiles y se tramitara la pieza de responsabilidad civil, en la que se incluirán los datos sobre la titularidad de la obra, instalación o empresa, cadenas de subcontrataciones etc. Además, se les informará de la conveniencia de recibir asesoramiento jurídico, pudiendo remitirles como primer paso a los Servicios de Orientación Jurídica del Colegio de Abogados.
8. El Juzgado facilitará a la Inspección de Trabajo, en la medida en que la instrucción del sumario lo permita, el acceso a las pruebas e informaciones que figuren en las diligencias penales (informes de autopsia, declaraciones de testigos etc).
9. A los efectos de la personación de los Sindicatos en los procedimientos incoados por delitos contra los derechos de los trabajadores y los derivados de accidentes laborales, se facilitarán las referencias necesarias del proceso penal en la forma establecida por la doctrina del Tribunal Supremo.
10. Con objeto de agilizar al máximo la tramitación de estos procedimientos, se fomentará la utilización de las nuevas tecnologías para las citaciones judiciales, declaraciones de testigos e imputados etc, en aras a la consecución de la tutela judicial efectiva.

ANEXO II. PROTOCOLO DE ACTUACIÓN PARA LA INDAGACIÓN DE LOS DELITOS DE RIESGO.

En los casos de infracciones graves o muy graves de la normativa de prevención de accidentes laborales sin resultado lesivo, y de no mediar alguna denuncia (Centrales Sindicales, trabajadores...), la Administración de Justicia solo puede tener conocimiento de los hechos a través de su remisión por parte de la Inspección de Trabajo, por lo que, en estos supuestos resulta fundamental la coordinación entre Ministerio Fiscal e Inspección de Trabajo.

Esta vía de comunicación es fundamental para garantizar el principio del *non bis in idem* y, reciprocamente, asegurar que, en el caso de acordarse el archivo judicial de las actuaciones, pueda proseguir la tramitación en vía administrativa del correspondiente expediente sancionador evitando la impunidad del infractor.

Se acuerdan, en este sentido, las siguientes pautas de actuación:

1. La Inspección de Trabajo prestará su colaboración y apoyo técnico al Ministerio Fiscal, cuando este lo solicite, durante la tramitación de las diligencias informativas para esclarecer el alcance de las conductas cuya investigación sea necesaria y aclarar aquellos términos o conceptos que por su contenido técnico resulte difícilmente comprensible para una persona ajena a la actividad en cuestión.
2. El Ministerio Fiscal podrá solicitar a la Inspección de Trabajo aquellos expedientes sancionadores sobre los que solicite su colaboración.
3. La Inspección de Trabajo remitirá al Ministerio Fiscal:
 - a) Las actas de infracción e informes de investigación que den lugar a una propuesta de sanción de carácter muy grave (art. 13 de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social) o grave por infracciones en materia de prevención de riesgos laborales (art. 12 de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social) siempre, respecto a los graves, que se haya considerado en las mismas como circunstancia agravante de la infracción el incumplimiento reiterado por el empresario de requerimientos previos realizados por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, ? se inflera de estas la inobservancia manifiesta y sistemática de la normativa de prevención de riesgos laborales o se aprecie como circunstancia agravante la inobservancia de las propuestas realizadas por los servicios de prevención, los delegados de prevención o el comité de seguridad y salud de la empresa para la corrección de las deficiencias legales existentes.
 - b) Asimismo remitirá las actas de infracción e informes de investigación extendidos como consecuencia de incumplimientos empresariales de la normativa de prevención de riesgos laborales que hayan supuesto una aplicación de la medida de paralización de los trabajos prevista en el artículo 44 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (LA LEY 3838/1995) por parte del Inspector de Trabajo y Seguridad Social actuante. También se remitirán aquellos supuestos en que se produzca una negativa al cumplimiento de la medida de paralización.
 - c) Las actas de infracción e informes de investigación que se extiendan como consecuencia de la vulneración de la normativa de prevención de riesgos laborales formulada para la protección de los menores, de la maternidad y de los trabajadores especialmente sensibles (siempre que en este último caso de ello se derive un riesgo grave para la seguridad y salud de los mismos).
 - d) Aquellas otras actas de infracción o informes de la Inspección de Trabajo en los que se reflejen hechos o circunstancias de los que, a juicio del Jefe de la Inspección Provincial de

Trabajo y Seguridad Social, se pudiera derivar la existencia de un ilícito penal.

4. Si se hubiera producido un accidente de trabajo como consecuencia de las infracciones detectadas, el Inspector actuante hará constar expresamente no solo los datos personales de los trabajadores lesionados, sino también de aquellos trabajadores que estaban en el momento de ocurrir el siniestro en la misma situación de peligro que aquellos, con el fin de que el Ministerio Fiscal pueda valorar la concurrencia de responsabilidades penales.
5. Las actas e informes de investigación remitidos al Ministerio Fiscal harán constar quienes son los infractores, una descripción de cómo ha ocurrido el accidente y una identificación, en la medida de lo posible, de cuál de las infracciones detectadas ha podido contribuir a la producción del hecho.
6. Remitida el acta de Inspección al Ministerio Fiscal, la Inspección de Trabajo, en su caso, propondrá la suspensión del procedimiento administrativo sancionador a la Autoridad Laboral competente para resolver. La Autoridad Laboral, cuando concurren los requisitos del art. 3.1. de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social decretara la medida de suspensión en los términos previstos en el art. 3.2 del mismo texto legal y notificara dicha suspensión, en su caso, a los interesados en el procedimiento. (Por lo tanto, en aquellos casos en los que no exista coincidencia de sujetos, hechos y fundamento en la imputación, la tramitación simultánea de procedimientos en los Ordenes administrativo y penal resulta compatible).
7. El Ministerio Fiscal, con la mayor celeridad posible, comunicará a la Inspección de Trabajo y a la Autoridad Laboral competente para resolver si se han incautado diligencias penales o si se ha procedido al archivo de las actuaciones para proceder, en este último caso, a continuar con el expediente sancionador.

ANEXO III. PROTOCOLO DE ACTUACIÓN PARA LA EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS CONDENATORIAS.

El Código Penal dispone que cuando el homicidio o lesiones se produzcan por imprudencia profesional se impondrá, además de la pena privativa de libertad, la correspondiente de inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión, oficio o cargo, pena accesoria que ha de solicitar el Ministerio Fiscal en su escrito de calificación.

Habida cuenta que la pena privativa de libertad en la mayoría de los casos es suspendida (art. 80 y ss. CP), y así debe ser en la mayoría de los casos, estas penas de inhabilitación de derechos cobran especial relevancia como consecuencia afflictiva de la conducta típica.

Si bien la ejecución de estas penas es de fácil control cuando se aplican a encargados y técnicos, su ejecución presenta dificultades en el caso de condena a empresarios, que pueden eludirla fácilmente dejando inactiva la sociedad y constituyendo otra que se dedique al mismo tráfico mercantil; si se trata de empresario individual no tiene más que convertirse en empresario social.

Para la detección de estos supuestos, resulta preciso obtener del Registro Mercantil la relación de sociedades en las que figure el condenado como administrador autorizado o participe, pudiendo ocurrir que no figure como administrador de derecho en cuyo caso las pesquisas son más que difíciles.

En estas circunstancias, cobra especial importancia la colaboración de la Policía Judicial, actuación que, en algunos casos, puede ser suficiente con la obtención de la dirección del nuevo centro de trabajo del condenado para, a partir de ahí, efectuar una investigación más exhaustiva en el Registro Mercantil. En el caso de que esta investigación tampoco produjera resultados, la Policía Judicial podría continuar actuando para demostrar, al menos, la actividad empresarial de hecho del condenado.

En este sentido, se proponen las siguientes pautas de actuación:

1. El Ministerio Fiscal velará por el efectivo cumplimiento de las sentencias condenatorias en lo que a penas privativas de derechos se refiere.
2. En este sentido, recabará los informes oportunos del Registro Mercantil para conocer la posible constitución de sociedades por personas condenadas a penas de inhabilitación, así como la relación de sociedades en las que las personas condenadas figuren como administradores autorizados o participes.
3. La Policía Judicial y la Inspección de Trabajo colaborarán en todo momento con el Ministerio Fiscal y la Autoridad Judicial en la obtención del domicilio e indagación de la actividad laboral o empresarial de las personas condenadas a penas de inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión, oficio o cargo, como consecuencia de delitos contra la vida, la salud y la integridad física de las personas.

ACTA DE ADHESIÓN AL PROTOCOLO MARCO DE COLABORACIÓN ENTRE EL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, EL MINISTERIO DEL INTERIOR, EL MINISTERIO DE TRABAJO Y ASUNTOS SOCIALES Y LA FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO PARA LA INVESTIGACIÓN EFICAZ Y RÁPIDA DE LOS DELITOS CONTRA LA VIDA, LA SALUD Y LA INTEGRIDAD FÍSICA DE LOS TRABAJADORES Y LA EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS CONDENATORIAS.

La lucha contra la siniestralidad laboral exige no solamente la actuación eficaz de todas las instituciones públicas y las Administraciones Públicas implicadas sino la colaboración de los agentes sociales y, en definitiva, del conjunto de la sociedad.

La Estrategia Española de Seguridad y Salud en el Trabajo (2007?2012), adoptada en fechas recientes en el seno de la Comisión Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo, y refrendada por el Gobierno, incluye, entre las medidas de aplicación y desarrollo, la intensificación de la coordinación y cooperación entre las distintas instituciones que intervienen en la investigación de accidentes de trabajo, mediante el establecimiento de acuerdos y protocolos comunes.

En consecuencia, las organizaciones que suscriben la presente acta, manifiestan su adhesión al Protocolo Marco de colaboración en el Consejo General del Poder Judicial, el Ministerio del Interior, el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales y la Fiscalía General del Estado para la Investigación eficaz y rápida de los delitos contra la vida, la salud y la integridad física de los trabajadores y la ejecución de las sentencias condenatorias.

En Madrid, 19 de septiembre de 2007

COMISIONES OBRERAS

Fdo. Fernando Puig-Samper Mulero

UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES

Fdo. Dolores Hernández Navarro

CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA

Fdo. Joaquín García-Romanillo Valverde

ANEXO 8: Informe. Incumplimiento de la normativa
de prevención riesgos laborales. Remisión al
Ministerio Fiscal

Informe. Incumplimiento normativa prevención riesgos laborales. Remisión al Ministerio Fiscal

Inspección Provincial

LA LEY 2475/2009

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo. 3 del Real decreto Legislativo 5/2000 de 4 de Agosto (LA LEY 2611/2000) (BOE del 8 de Agosto) de Infracciones y Sanciones en el Orden Social , art. 5 del Real Decreto 928/1998 de 14 de Mayo (LA LEY 2149/1998) (BOE de 3 y 25 de Junio) por el que se aprueba el Reglamento General sobre procedimiento para la imposición de sanciones por infracciones en el orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social y la Instrucción 104/2001 de 14 de Junio de la Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social sobre Relaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social con la Fiscalía General del Estado en materia de Ilícitos Penales contra la Seguridad y Salud Laboral le expongo lo siguiente:

1. HECHOS

Que greda visita en fecha al centro de trabajo de la empresa por el Inspector/a de Trabajo y Seguridad Social....., y teniendo en cuenta se ha constatado que.....

2. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LABORALES

Los hechos anteriormente relatados constituyen infracción de la empresa en materia de prevención de riesgos laborales, de conformidad con lo establecido en el artículo 5.2 del Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000 de 4 de agosto (LA LEY 2611/2000) (BOE de 8 de agosto), En relación con los artículos 4 (LA LEY 1270/1995), 2, d/ y 19 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (LA LEY 1270/1995), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995 de 24 de marzo (LA LEY 1270/1995) (BOE de 29 de marzo) por incumplimiento de lo establecido en los artículos de la Ley 31/1995 de 8 de noviembre (LA LEY 3838/1995) (BOE de 10 de noviembre) de Prevención de Riesgos Laborales con la redacción dada por la Ley 54/2003 de 12 de diciembre (LA LEY 1883/2003) (BOE de 13 de diciembre) que indican:

La infracción indicada está tipificada y calificada como por el artículo del Texto Refundido de la Ley de Infracciones y sanciones en el orden social (LA LEY 2611/2000) , aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000 de 4 de agosto (LA LEY 2611/2000) (BOE de 8 de agosto), que dice así:

Se gradúa la sanción en su GRADO, de conformidad con lo establecido en los artículos 39 (LA LEY 2611/2000) y 40 del Texto Refundido de la Ley de Infracciones y sanciones en el orden social (LA LEY 2611/2000), aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000 de 4 de agosto (LA LEY 2611/2000) (BOE de 8 de agosto), teniéndose en cuenta a efectos de graduación de la sanción

Se propone una sanción de

3. SUJETOS RESPONSABLES:

4. FUNDAMENTOS JURÍDICOS PENALES

Se considera que esta conducta infractora descrita puede vulnerar también lo recogido en el art. 316 (LA LEY 3996/1995) a 318 del Código Penal (LA LEY 3996/1995)" Los que con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, de forma que pongan en peligro grave su vida, salud o integridad física, serán castigados...". Todo ello Interpretado con la doctrina del Tribunal supremo, como es la Sentencia de 12 de Noviembre de 1998 ,1360/1998 (sala de lo Penal) "a lo que debe añadirse que, como recuerda el Ministerio Fiscal en la argumentación de su recurso, la Ley 31/1995 DE 8 DE Noviembre (LA LEY 3838/1995) de Prevención de Riesgos Laborales (BOE del 10) impone al empresario, término este que debe entenderse ampliado de acuerdo con lo previsto en el ya mencionado artículo 318 del CP (LA LEY 3996/1995), el deber de protección frente a los trabajadores para garantizar su seguridad y salud en todos los aspectos relacionados con el trabajo, para lo cual debe cumplir las obligaciones establecidas en las normas de prevención de Riesgos Laborales, artículo. 14, y ha de dar las debidas instrucciones a su trabajadores, así como adoptar las medidas adecuadas para que aquellos reciban las informaciones necesarias en relación con los riesgos para la seguridad y salud que existan tanto en la empresa en su conjunto como en cada puesto de trabajo o función".

Tribunal Supremo. Sala de lo Penal a doce de Noviembre de mil novecientos noventa y ocho.

"- El Ministerio Fiscal, que al formular su acusación ante el Tribunal de Instancia había imputado a los acusados dos delitos, uno de homicidio por imprudencia grave y otro de infracción de las normas de prevención de riesgos laborales, se ha aquietado con la absolución acordada en la Sentencia recurrida en relación

con el que fue presunto delito de imprudencia y denuncia, en el único motivo de su recurso, al amparo del art. 849.1º LEY (LA LEY 1/1882), una infracción del art. 316 CP (LA LEY 3996/1995) por entender que de los hechos declarados probados, así como de determinadas afirmaciones fácticas que se hacen en la fundamentación jurídica, se deduce la comisión por los acusados del segundo de los delitos que fueron objeto de acusación. El motivo debe ser estimado. Como claramente se deduce de la descripción del delito castigado en el art. 316 CP (LA LEY 3996/1995), se trata de un tipo con varios elementos normativos que obligan, para la integración del mismo, a tener en cuenta lo dispuesto fuera de la propia norma penal. Ante todo, el sujeto activo del delito tiene que ser la persona legalmente obligada a facilitar los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las adecuadas medidas de seguridad e higiene. Estas personas, cuando los hechos se atribuyan a una persona jurídica -en el caso, el accidente laboral enjuiciado en la Sentencia recurrida se produjo en el centro de trabajo de una empresa propiedad de una sociedad anónima- son, según el art. 318 CP (LA LEY 3996/1995), los administradores y encargados del servicio que, conociendo el riesgo existente en una determinada situación, no hubieren adoptado las medidas necesarias para evitarlo mediante la observancia de las normas de prevención atinentes al caso. En segundo lugar, se trata de un tipo de omisión que consiste en no facilitar los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas y esta omisión debe suponer, en sí misma, el incumplimiento de las normas de cuidado expresamente establecidas en la legislación laboral, a lo que en la descripción legal del tipo se alude en su comienzo diciendo "con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales". Y por último, es preciso, para la integración del tipo que, con la infracción de aquellas normas de cuidado y la omisión del cumplimiento del deber de facilitar los medios necesarios para el desempeño del trabajo en las debidas condiciones de seguridad e higiene, se ponga en peligro grave la vida, la salud o la integridad física de los trabajadores, sin que sea necesario que el peligro se concrete en una lesión efectiva puesto que el delito en cuestión es un tipo de riesgo. Todos y cada uno de los elementos que acabamos de resumir concurren en los hechos declarados probados.

Sala Segunda del Tribunal Supremo de 18 de enero de 1995: "hay un principio fundamental en relación con la seguridad en el trabajo, plenamente arraigado en la conciencia de nuestra sociedad, cada vez más firme en los países civilizados, e inspirador de la legislación vigente en esta materia, en virtud de lo cual toda persona que ejerce un mando de cualquier clase en la organización de las tareas de unos trabajadores tiene como misión primordial el velar por el cumplimiento de las normas de seguridad anteporéndolas a cualquier otra consideración".

Una elemental escala de valores nos dice que la vida e integridad física de las personas se encuentra por encima de cualesquiera otros, singularmente por encima de los contenidos económicos. Como se dice en la STS de 4 de junio de 2002, dicho tipo responde a la idea de adelantar la línea de intervención punitiva y tiene la estructura característica de un delito de omisión y de peligro concreto grave, configurándose autónomamente de los delitos de resultado, por lo que permite la compatibilidad entre ambos si el resultado lesivo se produce".

Por su parte, la STS 1233/2002 de 29 de julio dice que "el tipo penal que se commenta está incluido en el Título XV "De los Delitos contra los derechos de los Trabajadores", de nueva creación en el vigente Código Penal que supone el reconocimiento de un interés susceptible de protección, la clase trabajadora en cuanto tal, como sujeto de derechos, incluyendo en dicho título -artículos 311 a 318- el catálogo de acciones que atentan contra los trabajadores en desarrollo del principio rector de política social y económica de velar por la seguridad e higiene en el trabajo artículo 40.2 C.E. (LA LEY 2500/1978)-, principio que, de acuerdo con el mandato del artículo 53-3º debe inspirar la legislación positiva. En definitiva dicho título constituye el catálogo de acciones que integran lo que en sede doctrinal recibe el nombre "Derecho Penal del Trabajo". En referencia concreta al tipo penal del artículo 316, se trata de un tipo penal estructura omisiva o más propiamente de infracción de un deber que protege la seguridad en el trabajo entendido como la ausencia de riesgos para la vida y la salud del trabajador dimanante de las condiciones materiales de la prestación del trabajo, bien jurídico autónomo y por tanto independiente de la producción de una efectiva lesión que en todo caso merecería calificación independiente, en el que el sujeto activo, los legalmente obligados, ocupan una posición semejante a la de garante, y al respecto la Invocada Ley de Prevención de Riesgos Laborales (LA LEY 3838/1995) -Ley 31/95 de 8 de noviembre (LA LEY 3838/1995) en su artículo 14.2 impone al empresario un deber de protección frente a los trabajadores "para garantizar la seguridad y la salud en todos los aspectos relacionados con el trabajo en términos inequívocos".... el empresario deberá garantizar la seguridad y salud de los trabajadores a su servicio".... el empresario realizará la prevención de riesgos laborales mediante la adopción de ciertas medidas...". Continúa expresando la resolución citada que resulta incontestable que los empresarios o titulares de la empresa son los posibles sujetos activos del delito, pero no sólo ellos, sino también, desde una perspectiva penal administradora y encargados del servicio a los que refiere el artículo 318 del Código Penal (LA LEY 3996/1995). Finalmente, elemento normativo del tipo se refiere a "la infracción las normas de prevención de riesgos laborales...", lo permite calificar el delito como tipo penal en blanco -en este sentido STS núm. 1360/98 de 12 de noviembre- de suerte que es la infracción de la normativa laboral la que completa el tipo, bien entendido que no bastaría cualquier infracción administrativa para dar vida al tipo penal, porque esta exige en adecuado nexo de causalidad que la norma de seguridad infringida debe poner en "peligro grave su vida, salud e integridad física" la que nos envía a infracciones graves de la normativa laboral que lleven consigo tal creación de grave riesgo. En concreto al hablar de "las normas de prevención de riesgos laborales", cuya infracción se haya producido dicha remisión habrá de ser fundamentalmente a la Ley 31/1995 (LA LEY 3838/1995), de 8/II, de Prevención de Riesgos Laborales, aunque también a las disposiciones reglamentarias y a los apartados específicos de los Convenios que rigen el sector laboral de se trate, y ello con independencia de su rango jerárquico. No. exige dicho elemento normativo consistente en la infracción de las normas de prevención, dosis de gravedad alguna, aparte de la puesta en peligro de la vida, salud o integridad física del trabajador que habrá de ser grave, y precisamente por ello habrá de distinguirse por un lado la falta de prevención del riesgo equivalente a la conciencia del peligro y la omisión de las medidas necesarias y adecuadas exigidas conforme a la legislación laboral, lo que dará lugar al tipo doloso del artículo 316, y por otro su insuficiencia o defectuosidad, en cuanto a infracción del deber de cuidado por ausencia de todas las previsiones exigibles en cuyo caso el tipo aplicable será el artículo 317, radicando su diferencia en el elemento subjetivo existiendo en el tipo doloso conciencia del peligro y, a pesar de ello, omisión de las medidas adecuadas y

necesarias, y en el culposo infracción del deber del cuidado por ausencia de todas las previsiones exigibles al garante de la seguridad y salud de los trabajadores (art. 14.2 LPRL) tal y como dispone la STS de 26 de julio de 2000.

Respecto de esta figura delictiva se recoge en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Valencia de 3 de junio de 2002: "El delito tipificado en este artículo se configura como una conducta de omisión en la que, junto al aspecto básico de contenido normativo, consistente en la infracción de las normas de prevención de riesgos laborales, es preciso que concurren otras dos exigencias que están referidas, una de ellas, a la materialización de aquella conducta infractora y, la otra, a la producción de un riesgo concreto y determinado La conducta típica no estriba cualquier infracción de aquellas normas sino consistir, precisamente, en no facilitar los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen en cada caso su específica actividad laboral con las medidas de seguridad e higiene que sean adecuadas; y, además, esa particular conducta omisiva ha de producir, en ademáde relación causal, una situación de peligro grave para la vida, la salud o integridad física de esos trabajadores en el desempeño de respectivos trabajos La exigencia de peligro grave para eso, bienes jurídicos, tal como se concibe y expresa en el citado artículo 316 del Código Penal (LA LEY 3996/1995), no consiste en la posibilidad de algún resultado lesivo que pudiera derivarse de incumplimiento, en general, de las normas de prevención riesgos laborales, sino en que la nofacilitación de medios necesarios para realizar el trabajo de que se genere un peligro concreto en el desempeño del mismo."

5. EXPEDIENTES SANCIONADORES INICIADOS:

- Se inicia actuación sancionadora por infracción tipificada y calificada comopor el artículo del Texto Refundido de la Ley de Infacciones y sanciones en el orden social (LA LEY 2611/2000) , aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000 de 4 de agosto (LA LEY 2611/2000) (BOE de 8 de agosto):.....a las empresas y como responsables solidarios

- Además se inicia también expediente sancionador a la empresa

También y sin perjuicio de la especialidad de la funcionaria actuante, de acuerdo con lo previsto en la Instrucción 104/2001 y con el artículo 77 del Código Penal (LA LEY 3996/1995), al encontrarnos con un Accidente de trabajo nos podemos encontrar con un Concurso de delitos si aplicamos las conductas descritas en los artículos 147 y 55 del mismo Código Penal.

Por ultimo se informa que el Juzgado de Instrucción nº..... deha iniciado Diligencias Previas,

Lo que se informa a los efectos oportunos

FIRMA DIRECTORA TERRITORIAL DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL.

