

ESTUDIOS

Delitos contra la seguridad en el trabajo. Los artículos 316 a 318 del Código Penal

GONZALO J. CAMARERO GONZÁLEZ

Fiscal de la Secretaría Técnica de la Fiscalía General del Estado

SUMARIO: 1. Introducción.–2. Bien jurídico protegido.–3. Conducta típica. 3.1 Medios comisivos; 3.2 Infracción de las normas de seguridad.–4. Sujeto activo y pasivo. 4.1 Sujetos activos: A) Concepto de empresario; B) Deberes del empresario: 1) Deber de protección del empresario; 2) Deberes particulares de seguridad: a) deber de evaluar los riesgos; b) deber de planificación preventiva; c) equipos de trabajo; d) equipos de protección individual; e) deberes de información a los trabajadores; f) deber de formación de los trabajadores; g) deber de elaborar un plan de emergencia; h) deber de adoptar las medidas necesarias en caso de riesgo grave e inminente para los trabajadores; i) obligación de vigilar periódicamente el estado de salud de los trabajadores; j) deber de documentación; k) obligación de proteger a los trabajadores especialmente sensibles a determinados riesgos; l) deber de equiparación de los trabajadores temporales; ll) deber de coordinar actividades empresariales realizadas dentro de un mismo centro de trabajo; m) deber de constituir un sistema de prevención; n) deber de presencia de recursos preventivos. 4.2 Especial consideración de las obras de construcción: a) promotor; b) coordinadores en materia de seguridad y salud; c) dirección facultativa; d) contratista y subcontratista; e) ¿responsabilidad en cascada? 4.3 El empresario persona jurídica. 4.4 Los encargados. 4.5 Sujetos sobre los que se discute si pueden incluirse en el artículo 316: a) fabricante, importador y suministrador de máquinas, productos, equipos o útiles de trabajo; b) servicios de prevención; c) órganos específicos de participación y representación de los trabajadores; d) órganos genéricos de participación y representación de los trabajadores; e) Inspección de Trabajo; f) trabajadores dependientes. 4.6 La delegación. 4.7 Sujeto pasivo. 5.–El nexo entre la infracción del deber de proporcionar medios y la puesta grave en peligro. 5.1 Relevancia de la conducta imprudente del trabajador. 5.2 Otras cuestiones de imputación objetiva. 6.–Tipo subjetivo y causas de justificación. 6.1 Peligro grave; 6.2 Dolo de peligro y dolo eventual de lesión; 6.3 Estructura y objeto del dolo de peligro; 6.4 Imprudencia; 6.5 Toma de posición. 6.6 Consentimiento del trabajador en el riesgo o puesta en peligro; 6.7 El error; 6.8 Estado de necesidad. 6.9 Diferencia entre la infracción administrativa y el delito. 7. Formas de aparición y concursos. 7.1 Tentativa; 7.2 Concursos.

1. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo pretende ser un compendio de las opiniones de la doctrina acerca de los delitos contemplados en los artículos 316 a 318 del Código Penal, y que trata de servir de ayuda para ver mejor los casos que se presentan en la realidad.

En este ámbito hay dos ideas clave que deben figurar al inicio de cualquier reflexión sobre el mismo:

1) En el derecho penal moderno es fundamental el concepto de riesgo permitido. La libertad de empresa (art. 38 CE) no es absoluta, como no lo es ningún derecho. El empresario debe respetar el nivel de riesgo permitido, para poder salvaguardar bienes tan importantes como la vida, la integridad y la salud de los trabajadores. Si se respeta el nivel de riesgo permitido y aún así se produce un accidente, no existirá imputación objetiva del mismo al empresario.

Ejemplo: Un trabajador del calzado pone una denuncia porque en su empresa no se ha realizado evaluación de riesgos, no se le han hecho reconocimientos médicos y padece, por la exposición a los vapores de productos tóxicos necesarios para su trabajo, una enfermedad profesional. Tras la denuncia se hace un estudio de los vapores y se determina que eran un 14% del nivel máximo permitido. Sin perjuicio de las sanciones administrativas por las otras infracciones en materia de seguridad, el estar dentro del riesgo permitido hace que no pueda hablarse de delito.

2) Muchos aplicadores de la norma muestran perplejidad ante el precepto de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (art. 15,4) que obliga al empresario a prever las propias imprudencias no temerarias del trabajador y especialmente ante la idea de que este precepto pueda fundar una responsabilidad penal. Para entenderlo es preciso tener en cuenta dos nociones suministradas por Arroyo Zapatero. A) En su primera obra sobre la materia, de 1981, aborda lo que llama la causa detrás de la causa: A última hora de la jornada, un trabajador que utiliza una máquina automática de perforar piezas, al que la dirección le exige un ritmo excesivo de trabajo, perfora su brazo en lugar de la pieza. En una visión superficial la causa del accidente es una falta de atención del trabajador. Pero en realidad están detrás el ritmo excesivo de trabajo y la monotonía que genera en los movimientos. El sistema de trabajo es responsable del accidente¹. B) Las injusticias a que podía dar lugar la aplicación estricta del derecho civil llevó a la jurisprudencia a elaborar la categoría de los trabajos propensos al riesgo. Son aquellos que, bien como un todo, bien en fases del mismo o en particulares formas de su realización, imponen al trabajador la tendencia a prescindir del cuidado normal en el desarrollo de su actividad y a incurrir en desatenciones o descuidos que provocan situaciones de peligro y resultados lesivos. La doctrina y la jurisprudencia laboral se enfrentaron con la tarea de decidir sobre el deber del trabajador de indemnizar al empresario por los daños producidos a consecuencia de un comportamiento imprudente. La aplicación de los criterios tradicionales de la culpa se mostraron injustos. Así, si el trabajador causaba un daño por culpa o negligencia debería indemnizar al empresario aunque, por ejemplo, el descuido haya sido leve y el perjuicio valorado en millones. Por otra parte, cuando el resultado corporal lesivo haya sido producido

¹ ARROYO ZAPATERO, Luis (1981) *La protección penal de la Seguridad en el Trabajo*, Servicio Social de Higiene y Seguridad en el Trabajo, pp. 37, 39 y 40.

por imprudencia de la propia víctima, el accidentado no podría aspirar a ser indemnizado para sufragar su reparación².

2. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

La doctrina mayoritaria considera, con diferentes matices, que el bien jurídico protegido es un bien jurídico colectivo³. Para Terradillos Basoco el código dispensa una tutela específica a un determinado colectivo en cuanto tal. Considera que si los bienes jurídicos fueran de titularidad individual, el consentimiento debería producir los efectos generales del artículo 155 del Código Penal. Incluso debería tener mayor relevancia el consentimiento sobre el riesgo (es decir, sobre un resultado sólo probable) que sobre el resultado lesivo. Y no es esto lo que ocurre en el caso del artículo 316 del Código Penal: el consentimiento es irrelevante, tal como impone el artículo 2,2 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales. Además afirma que no parece viable mantener que el bien jurídico es el mismo aquí y en los delitos de lesiones, siendo así que las penas de los artículos 316 y 317 son superiores a las correspondientes a algunos entre aquéllos. Incurriría el Código en la contradicción de castigar con mayor energía la mera generación de peligro que la provocación de lesión que, por definición, consume la previa situación peligrosa⁴.

En posición absolutamente minoritaria se encuentra Aguado López, para quien el bien jurídico protegido es la vida, salud e integridad física de los trabajadores, del mismo modo que en los delitos de homicidio⁵. El argumento de más peso que ofrece es el constitucional: Si se apoya el bien jurídico únicamente en el artículo 40,2 de la Constitución Española se altera el orden de valores protegidos constitucionalmente. Así, por ejemplo, el derecho al salario o a la libertad de empresa (derechos-deberes reconocidos en los artículos 35 y 38 de la Constitución Española respectivamente) serían superiores desde el punto de vista constitucional a la seguridad e higiene en el trabajo (principio rector de la política social y económica), cuya finalidad es la protección de la vida y salud del trabajador, valores estos últimos que se reconocen en el artículo 15 de la Constitución Española como derechos básicos. El artículo 15 de la Constitución Española reconoce el derecho fundamental a la vida, integridad física y moral, protegiendo estos valores en sentido estático (es decir, frente a los ataques que pueden sufrir) y el artículo 40,2 de la Constitución Española sería un precepto complementario del artículo 15 de la Constitución Española.

Todo ello nos hace pensar que lo más equilibrado es mantener la postura intermedia que defiende Martínez-Buján Pérez. Los intereses colectivos de los trabajadores como miembros de un sector de la comunidad con una situación concreta en el mercado de trabajo no se tutelan como bienes jurídicos autónomos o propios, sino que

² ARROYO ZAPATERO, Luis (1988) *Manual de Derecho penal del Trabajo*, Ed. Praxis S.A., pp. 90 y 91.

³ BAJO FERNANDEZ, Miguel (1978) *Derecho penal económico aplicado a la actividad empresarial*, Civitas, p. 517.

⁴ TERRADILLOS BASOCO, Juan M.^a (2002) *Delitos contra la vida y la salud de los trabajadores*, Tirant lo blanch, pp. 56 a 58. BAYLOS GRAU, Antonio; TERRADILLOS BASOCO, Juan (1997) *Derecho penal del trabajo*, Trotta, pp. 116 y 117. TERRADILLOS BASOCO, Juan (1995) *Derecho penal de la empresa*, Trotta, p. 80.

⁵ AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, p. 82.

se preservan en tanto en cuanto van ineludiblemente referidos, de modo más o menos inmediato, a genuinos bienes jurídicos individuales o individualizables⁶.

La doctrina ha saludado la incorporación del término salud, lo que deja claro que el precepto cubre también las enfermedades profesionales⁷.

3. CONDUCTA TÍPICA

La estructura típica consiste en a) no facilitar medidas de protección con infracción de la normativa de seguridad por el obligado a ello (norma penal en blanco que se inserta en bloque en el tipo para completarlo), b) creación de un riesgo grave para los bienes protegidos; c) nexo de imputación objetiva entre ambos elementos, que modo que la no facilitación sea la que *explique* el peligro creado (sin que sea suficiente que ocurra con ocasión de la misma, sede donde se ha de discutir, entre otros problemas, la relevancia de la conducta del trabajador).

3. 1 Medios comisivos: Con ello se alude no sólo a los medios materiales de protección individual, sino a toda clase de obligaciones de seguridad (personales, materiales u organizativas)⁸, con las matizaciones que veremos más adelante. La doctrina y jurisprudencia mayoritarias entienden, correctamente, que el «no facilitar» sigue incluyendo el «no procurar» y el «no exigir», pese a que el tipo se ha simplificado en su redacción, de modo que hay obligación de exigir a los trabajadores el cumplimiento de las medidas de seguridad y la obligación de seguridad se extiende a los aspectos personales, materiales y organizativos.

⁶ MARTINEZ-BUJAN PEREZ, Carlos (1999) *Derecho penal económico. Parte especial*. Tirant lo Blanch, pp. 469, 470, 533. En términos semejantes, VARGAS CABRERA, Bartolomé (1999) *Delitos contra los derechos de los trabajadores*, en Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal II-99, Ministerio de Justicia y Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia, pp. 89 y 90. CARBONELL MATEU, J. C.; GONZALEZ CUSSAC, J.L. (1996) *Derecho penal. Parte especial*, con Vives Antón, Boix Reig, Orts Berenguer, editorial Tirant lo Blanch, pp. 552 y 564.

⁷ AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, p. 76. Por el contrario, Terradillos considera, incorrectamente, innecesaria la mención por ser la integridad física una faceta de la salud: TERRADILLOS BASOCO, Juan M.^a (2002) *Delitos contra la vida y la salud de los trabajadores*, Tirant lo Blanch, pp. 54 y 106 a 109.

⁸ AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, pp. 193 a 196. Si lo limitáramos a los medios de protección personal se concedería en el orden penal más importancia a una obligación que en el orden laboral es subsidiaria (art. 17,2,2º LPRL), con lo que habría una contradicción entre el ordenamiento laboral y el penal (p. 196). El adjetivo «adecuadas» significa que no es suficiente con adoptar medidas de seguridad que sean adecuadas para un determinado trabajo en general, sino que éstas además han de tener en cuenta las características personales de cada trabajador individual que lo desarrolle (p. 198). ARROYO ZAPATERO, Luis (1988) *Manual de Derecho penal del Trabajo*, Ed. Praxis S.A. p. 159. TERRADILLOS BASOCO, Juan M.^a (2002) *Delitos contra la vida y la salud de los trabajadores*, Tirant lo Blanch: No sólo la no prestación de medios materiales. También se incluye el deber general de prevención, evaluación de riesgos y planificación de la actividad preventiva, acondicionamiento de los lugares de trabajo, control periódico de la salud de los trabajadores, obligación de proporcionar información y formación, etc (p. 84). Medios personales, intelectuales y organizativos, entre los que destaca muy especialmente el deber de información sobre el riesgo (SAP Cuenca, 21.2.01), deber de información (STS 12.11.98) (p. 85). NAVARRO CARDOSO, Fernando (1998) *Los delitos contra los derechos de los trabajadores*, Tirant lo Blanch, p. 158. MARIN CORREA, José María (1999) *Las normas sobre prevención de riesgos laborales garantizadas de los derechos de los trabajadores*, en Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal II-99, Ministerio de Justicia y Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia, p. 137: la omisión de cualquiera de las medidas concretas previstas a lo largo del extenso articulado de la LPRL puede subsistir en la omisión generadora de riesgo.

Pero no faltan posiciones doctrinales que tratan de limitar las infracciones a normas extrapenales que pueden dar lugar a la presencia del delito. Así, en su importante monografía, Horta Ibarra propone una interpretación «teleológico-funcional» del término «medios». Sólo podrían dar lugar al delito, para este autor, el incumplimiento de la obligación de proporcionar los preceptivos equipos de protección individual (art. 17,2 LPRL) o la adopción de las medidas encaminadas a asegurar la seguridad de las máquinas, herramientas e instalaciones utilizadas por los trabajadores (art. 17,1 LPRL), y el incumplimiento de la obligación de facilitar a los trabajadores una insuficiente información y formación en materia de prevención de riesgos laborales (art. 18 y 19 LPRL). Además, para Hortal Ibarra en modo alguno habrá facilitado el obligado los *medios* en un sentido teleológico-funcional en los supuestos en que: a) se limita a comprar los medios de protección individual con el objeto de garantizar la seguridad de sus trabajadores durante la realización de tareas a altura, pero no los pone de forma efectiva a su disposición, permaneciendo por el contrario, en todo momento, en el lugar en el que se guardan el resto de equipos de trabajo utilizados por los trabajadores en el desarrollo de sus tareas; b) se limita a someter a sus trabajadores a un reconocimiento general e inespecífico a fin de determinar las consecuencias perjudiciales que para su salud supone la utilización permanente de una serie de productos especialmente tóxicos. Dicho reconocimiento general carece de la idoneidad necesaria para detectar de forma anticipada las graves consecuencias que para su salud comporta la exposición prolongada y continuada a estos concretos productos tóxicos; c) se limita a entregar a sus trabajadores en el momento en que se incorporan a la empresa un documento en el que se establecen toda una serie de instrucciones de carácter general sobre las medidas de seguridad a adoptar, que los trabajadores firman sin haber recibido, efectivamente, formación alguna sobre la forma de protegerse frente a los riesgos existentes en el conjunto de la empresa y los concretos riesgos derivados de su puesto de trabajo. Supuestos que se agravan cuando la persona posee un nivel cultural muy bajo (no sabe leer ni escribir) o desconoce el idioma al tratarse de un trabajador extranjero⁹.

Es un tipo de *comisión por omisión* en cuanto que es un delito de peligro concreto y por tanto de resultado¹⁰.

Tanto no facilita los medios necesarios quien ordena realizar una tarea sin medidas de seguridad (conducta activa) como quien no facilita una medida de seguridad a un trabajador en peligro (conducta omisiva).

3.2 Infracción de las normas de seguridad: la doctrina considera que la remisión a normas extrapenales comprende no sólo la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, sino también todas aquellas leyes, reglamentos y convenios colectivos de carácter normativo que contengan disposiciones de prevención de riesgos laborales. También los tratados internacionales ratificados por España (Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales –art. 7 b–; numerosos convenios de la OIT) así como la normativa comunitaria. Se trata de un criterio material: normas que contengan prescripciones en materia de seguridad.

Como afirman González Ortega y Aparicio Tovar, «la Ley de Prevención de Riesgos Laborales está plagada de conceptos jurídicos indeterminados que tienen una impor-

⁹ HORTAL IBARRA, Juan Carlos (2005) *Protección penal de la seguridad en el trabajo*. Atelier, pp. 189 a 192.

¹⁰ AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, pp.208 y 209.

tante incidencia sobre el alcance de las obligaciones empresariales. Todos estos conceptos remiten a estándares de comportamiento, valorados por referencia a parámetros de normalidad, generalidad o razonabilidad que, a su vez, deben ser manejados en razón de las circunstancias del contexto, del sujeto a que se refieren y del tipo de actividad o tarea que debe desempeñarse. En definitiva, una labor interpretativa que, en el marco de los objetivos y de los principios de la Ley (art. 2), de las definiciones que la misma contiene (art. 4), de los objetivos de la política en materia de salud (art. 5) y de los principios de la acción preventiva (art. 15), pueda dar un contenido homogéneo a tales conceptos; o, cuando menos, identificar los referentes hermenéuticos que manejar a la hora de llevarlos a una aplicación al caso concreto, permitiendo delimitar en ellos, caso a caso, y con carácter equivalente, su valencia y alcance normativo¹¹».

La catalogación de la LISOS en infracciones leves, graves y muy graves, no vincula al intérprete penal.

González Ortega y Carrero Domínguez se preguntan: ¿Qué ocurriría si un Estado no incorpora una Directiva comunitaria de seguridad, siendo ésta clara y precisa en cuanto al establecimiento de obligaciones? ¿La remisión normativa del 316 alcanza a este supuesto? Y responden: La lógica de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas sobre el efecto directo de las Directivas comunitarias lleva a concluir que no. La razón es clara; el incumplimiento es del Estado y no podemos volcar las consecuencias de este incumplimiento sobre el ciudadano, sobre todo cuando son penales¹².

El problema de las reglas técnicas, que son emitidas por entidades privadas mediante mecanismos de autorregulación. Las tareas de normalización las realizan entidades privadas reconocidas por la administración. Ejemplo es la Asociación Española de Normalización y Certificación (AENOR) cuya labor fundamental se centra en la elaboración y aprobación de las normas UNE en materia de seguridad y calidad industrial. Para la doctrina mayoritaria, *Quizá lo razonable sería que su incumplimiento generase responsabilidad administrativa y no penal en aras de preservar la seguridad jurídica del obligado*¹³. En mi opinión, la norma técnica es rechazada por la doctrina mayoritaria por el déficit democrático que existe en su elaboración. Pero esta opinión debería ser sometida a revisión por las siguientes razones: a) el artículo 9,1 de la Ley

¹¹ GONZALEZ ORTEGA, Santiago; APARICIO TOVAR, Joaquín (1996) *Comentarios a la ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales*, editorial Trotta, pp. 39 y 40.

¹² GONZALEZ ORTEGA, Santiago; CARRERO DOMINGUEZ, Carmen (2002) *Normativa en materia de prevención de riesgos laborales y delitos contra la seguridad en el trabajo*, en Derecho penal de la empresa, dirigido por Mirentxu Corcoy Bidasolo, Universidad Pública de Navarra, p. 504.

¹³ GONZALEZ ORTEGA, Santiago; CARRERO DOMINGUEZ, Carmen (2002) *Normativa en materia de prevención de riesgos laborales y delitos contra la seguridad en el trabajo*, en Derecho penal de la empresa, dirigido por Mirentxu Corcoy Bidasolo, Universidad Pública de Navarra, pp. 506 a 508. BAYLOS GRAU, Antonio; TERRADILLOS BASOCO, Juan (1997) *Derecho penal del trabajo*, Trotta: Las normas jurídico-técnicas que incidan en las condiciones de trabajo no son acreedoras de la calificación directa de normativa de prevención de riesgos laborales (p. 120). Sólo son penalmente relevantes en la medida en que integren o desarrollen tal normativa, de modo que sea necesario tenerlas instrumentalmente en cuenta para afirmar o negar la existencia de su transgresión (p. 121). Son medios de acotación y no de expansión de la prohibido (nota 54 p. 121). En sentido contrario, considerándolas normas de prevención de riesgos en base al artículo 41 anterior LISOS: DE VICENTE MARTINEZ, Rosario (1994) *Protección penal del trabajo y la seguridad social*, en Estudios de Derecho penal económico (editores Luis Arroyo Zapatero y Klaus Tiedemann), Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, p. 89; GONZALEZ ORTEGA, Santiago; APARICIO TOVAR, Joaquín (1996) *Comentarios a la ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales*, editorial Trotta, p. 52.

de Prevención de Riesgos Laborales determina que la Inspección de Trabajo las tenga en cuenta en su actividad inspectora; b) la doctrina mayoritaria no pone reparos al convenio colectivo, que tiene el mismo déficit democrático, y la propia Ley de Prevención de Riesgos Laborales los cita como fuente del deber de seguridad; c) es un medio importante para evitar la obsolescencia de la normativa estatal, que se revisa con menos frecuencia que tales normas técnicas; d) son de general conocimiento en el sector implicado. Creo que estas razones deberían llevar a incluir las normas técnicas entre aquellas que pueden dar lugar a responsabilidad penal cuando sean de general aceptación en el sector y desarrollen o completen la normativa estatal, especialmente en caso de obsolescencia de ésta. En la práctica el debate pierde fuerza, pues, por ejemplo, quien haya visto un acta de accidente por caída desde una antigua torre eléctrica durante las labores de desmontaje, recordará que el Inspector cita unas normas UNE que sirven para acotar o limitar las obligaciones generales establecidas en los artículos 14 y 15 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, de modo que el conjunto de ambas sirve para fundar responsabilidad¹⁴.

Se trata de una *ley penal en blanco*, en la que hay una remisión en bloque a una norma extrapenal para describir parte del supuesto de hecho, siendo un elemento típico.

El papel del convenio colectivo en materia de prevención de riesgos laborales será limitado porque el bloque normativo es muy amplio y de orden público y sólo en determinados casos el convenio colectivo podría mejorarlo¹⁵. Con razón propone Lascuráin Sánchez limitar la remisión a las normas colectivas que ostenten carácter general y ámbito estatal por razones de uniformidad¹⁶.

4 SUJETO ACTIVO Y PASIVO

Será sujeto activo *el que además de estar obligado a adoptar medidas de seguridad según las normas laborales (criterio formal) reúne los requisitos materiales de «ejercicio de poder de dirección» y «autonomía en la toma de decisiones» (criterio material)*. Los sujetos como los encargados de bajo nivel de poca o nula autonomía no podrán ser sujetos activos del delito (aunque formalmente estén obligados por las normas de seguridad e higiene a facilitar medidas de seguridad). No tienen suficiente

¹⁴ Sobre el importante papel de estas reglas, FRÍGOLS I BRINES, Eliseu; *El papel de las reglas técnicas en la determinación del injusto de los delitos imprudentes: su relevancia en el ámbito de la responsabilidad penal por el producto*, en BOIX REIG, Javier; BERNARDI, Alessandro (Codirectores) (2005) *Responsabilidad penal por defectos en productos destinados a los consumidores*. Iustel, pp. 250 y ss. Especialmente importante la respuesta a la crítica de Schünemann de que sería dejar las ovejas al cuidado del lobo: Aunque se elaboren con una participación mayoritaria de los interesados en su aplicación industrial o técnica, son precisamente estos sectores los que poseen el conocimiento para elaborarlas, y no el Estado. En segundo lugar porque la alternativa sería dejar al arbitrio judicial la decisión de cada caso. Por último, porque dichas reglas técnicas, si no entran por la puerta, pueden entrar por la ventana, puesto que serán las que aplicarán los peritos para dar respuesta a los dictámenes que les soliciten (p. 270).

¹⁵ LOPEZ GANDIA, Juan; BLASCO LAHOZ, José Francisco (1999) *Curso de prevención de riesgos laborales*, Tirant lo Blanch, p. 54.

¹⁶ LASCURAIN SANCHEZ, Juan Antonio (1997) *Comentario a los artículos 316, 317, 318 CP*, en Comentarios al Código Penal, Director: Gonzalo Rodríguez Mourullo, Coordinador: Agustín Jorge Barreiro, Civitas, p. 907. Conforme, MARTINEZ-BUJAN PEREZ, Carlos (1999) *Derecho penal económico. Parte especial*. Tirant lo Blanch, p. 537.

poder de dirección ni autonomía para evitar el resultado, por lo tanto no se les puede imputar¹⁷.

Existe bastante acuerdo en que nos encontramos ante un delito especial propio¹⁸.

4. 1 Sujetos activos serían, en principio, el empresario y el encargado. La protección o la lesión del bien jurídico depende de ellos, porque son los únicos que pueden decidir, a través del ejercicio del poder de dirección, la adopción o no, de medidas de seguridad. La determinación de quiénes sean en concreto no se rige por criterios formales sino *facticos*, atendiendo a quienes de hecho son los encargados. El último y más definitivo criterio para comprobar la concurrencia de la condición de encargado es la de la constatación de si el sujeto tiene o no la facultad de adoptar por su cuenta autónomamente las medidas de seguridad de que se trate y, en relación a supuestos de riesgo sobrevenido, la facultad de suspender los trabajos ante la aparición del riesgo. Dentro de ese amplio círculo es preciso tener en cuenta que la autoría típica se ha de establecer *a partir de cada creación de peligro*, de cada infracción de normas de seguridad, teniendo en cuenta que los encargados lo son de un determinado trabajo y a un determinado nivel. De tal modo que solamente será considerado autor aquel o aquellos en cuyo ámbito de competencias se encuentre la fuente de peligro¹⁹.

A) *Concepto de empresario:*

Para la doctrina lo relevante es ser *empresario de facto*, independientemente de la existencia de un contrato formal de trabajo²⁰.

B) *Deberes del empresario:*

De todas las obligaciones impuestas por la Ley de Prevención de Riesgos Laborales al empresario sólo quedarían fuera del tipo delictivo las referidas a consulta y participación de los trabajadores y sus representantes y la obligación de documentación²¹.

1) Deber de protección del empresario: el artículo 14 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales le obliga a «adoptar cuantas medidas sean necesarias» para proteger la vida, integridad y salud de los trabajadores. El Derecho del trabajo ha cons-

¹⁷ AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, pp. 254 a 258.

¹⁸ AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, p. 260; TERRADILLOS BASOCO, Juan M.ª (2002) *Delitos contra la vida y la salud de los trabajadores*, Tirant lo Blanch, pp. 58 y 59: Sólo pueden ser autores los «legalmente obligados» (58). Esa específica obligación sólo se da en el ámbito laboral, lo que obliga a considerar atípica la causación de peligro en actividades realizadas al margen de la prestación laboral; NAVARRO CARDOSO, Fernando (1998) *Los delitos contra los derechos de los trabajadores*, Tirant lo Blanch, p. 157; MORILLAS CUEVA, Lorenzo (1996) *Delitos contra los derechos de los trabajadores*, en Curso de Derecho penal español. Parte especial I, dirigido por Manuel Cobo del Rosal, Editorial Marcial Pons, p. 899; CARBONELL MATEU, J.C.; GONZALEZ CUSSAC, J.L. (1996) *Derecho penal. Parte especial*, con Vives Antón, Boix Reig, Orts Berenguer, editorial Tirant lo Blanch, p. 553.

¹⁹ ARROYO ZAPATERO, Luis (1985) *Delitos contra la seguridad en el trabajo*, en Comentarios a la legislación penal, Tomo V, Vol. II, editorial Edersa, p. 849; ARROYO ZAPATERO, Luis (1988) *Manual de Derecho penal del Trabajo*, Ed. Praxis S.A., p. 74: lo determinante no es el cargo con que la persona figure en el organigrama de la empresa, sino la función que la persona realmente realice. Si bien los criterios formales tienen valor indiciario.

²⁰ AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, pp. 277, 278.

²¹ SALA FRANCO, Tomás (2001) *Las infracciones de las normas de prevención de riesgos laborales como contenido del tipo penal*, en Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal IV-01, Ministerio de Justicia y Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia, p. 405. En el mismo sentido, añadiendo las obligaciones empresariales con la administración laboral, SANCHEZ CERVERA, Antonio; ZAPICO ALVAREZ, Miguel (2000) *Manuales sobre prevención de riesgos laborales*, 2. Responsabilidades y sanciones. Expansión, p. 12.

truido la deuda de seguridad como derivación del contrato²², pero la Ley de Prevención de Riesgos Laborales va más allá al configurarlo como deber público.

Principios en que se concreta el deber de protección: a) todo daño seguro o muy probable debe ser evitado; b) evaluar los riesgos que no se puedan evitar para reducirlos al mínimo posible; c) combatir los riesgos en origen; d) adaptar el trabajo a la persona, a fin de evitar el trabajo monótono y repetitivo; asimismo, a la hora de encomendar a un trabajador unas tareas, hay que tener presente su capacidad, conocimiento y experiencia individuales en la misma materia de seguridad. De no existir esas aptitudes, o de ser inferiores a lo que la efectividad de las medidas exigirían, la encomienda al trabajador de la citada tarea no será correcta; e) tener en cuenta la evolución de la técnica, pues constituye el límite hasta el que debe llegar el deber empresarial; f) sustituir lo peligroso por lo que entrañe poco o ningún peligro; g) planificar la prevención de forma integrada, teniendo en cuenta técnica, organización y condiciones del trabajo, relaciones sociales y la influencia de los factores ambientales; h) adoptar medidas que antepongan la protección colectiva a la individual; i) dar información y las debidas instrucciones al trabajador; j) garantizar que sólo los trabajadores que hayan recibido información suficiente y adecuada puedan acceder a zonas de riesgo grave; k) tener en cuenta los riesgos adicionales que deriven de las medidas de seguridad. Sólo podrán adoptarse aquellas medidas que conlleven un riesgo inferior al que se pretende controlar. Si no es posible, deberá acudirse a otras medidas alternativas más seguras. Sólo si no existen alternativas posibles se podrán aplicar aquellas medidas que conlleven riesgos adicionales²³.

2) Deberes particulares de seguridad:

a) *Deber de evaluar los riesgos.* (art. 16 LPRL y artículos 3 a 7 RD 39/97 de Servicios de prevención)²⁴. Para Sánchez Cervera y Zapico Alvarez la evaluación de riesgos es el proceso dirigido a estimar la magnitud de aquellos riesgos que no hayan podido evitarse, obteniendo la información necesaria para que el empresario esté en condiciones de tomar una decisión apropiada sobre la necesidad de adoptar medidas preventivas y, en tal caso, sobre el tipo de medidas que deben adoptarse.

b) *Deber de planificación preventiva.* (art. 15 LPRL y 8 y 9 RD 39/97). Si como consecuencia de la evaluación de riesgos se detectan situaciones de riesgo, el empresario debe elaborar un plan de prevención para eliminar o reducir esos riesgos. Debe hacerse de forma integrada, tomando en consideración todos los elementos de la empresa (condiciones y organización del trabajo, factores ambientales, etc.)²⁵.

²² GONZALEZ ORTEGA, Santiago; APARICIO TOVAR, Joaquín (1996) *Comentarios a la ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales*, editorial Trotta, p. 110.

²³ LOPEZ GANDIA, Juan; BLASCO LAHOZ, José Francisco (1999) *Curso de prevención de riesgos laborales*, Tirant lo Blanch, pp. 58 y 59; AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, pp. 298 a 300; GONZALEZ ORTEGA, Santiago; APARICIO TOVAR, Joaquín (1996) *Comentarios a la ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales*, editorial Trotta, pp. 114 y 115. Para estos autores la obligación general de seguridad implica que el empresario debe aplicar el mejor medio posible, por encima, incluso, de lo reglamentado, si los conocimientos de la ciencia y de la técnica lo permiten (p. 284). Pero se refieren a la esfera laboral, no a la penal.

²⁴ Sobre esto, LOPEZ GANDIA, Juan; BLASCO LAHOZ, José Francisco (1999) *Curso de prevención de riesgos laborales*, Tirant lo Blanch, pp. 61 a 63; AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, pp. 301, 302; SANCHEZ CERVERA, Antonio; ZAPICO ALVAREZ, Miguel (2000) *Manuales sobre prevención de riesgos laborales*, 1. Obligaciones del empresario frente a los riesgos laborales. Expansión, pp. 14 a 16.

²⁵ AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, p. 302; SANCHEZ CERVERA, Antonio; ZAPICO ALVAREZ, Miguel (2000) *Manuales*

c) *Equipos de trabajo*. (art. 17,1 LPRL y RD 1215/97). Cualquier máquina, aparato, instrumento o instalación utilizada en el trabajo (art. 4,6). El empresario ha de adoptar medidas que garanticen la seguridad y salud. Si a pesar de ello tienen un riesgo específico, su utilización, mantenimiento y reparación queda reservada a trabajadores especializados para ello.

d) *Equipos de protección individual* (art. 17,2 LPRL). Cualquier equipo destinado a ser llevado o sujetado por el trabajador para que le proteja de uno o varios riesgos que puedan amenazar su seguridad o salud en el trabajo, así como cualquier complemento o accesorio destinado a tal fin (art. 4,8 LPRL). Subsidiario de las medidas de protección colectivas, pues hay que acudir a ellos cuando no se puedan evitar los riesgos de otro modo. Tiene el empresario que determinar en qué puestos de trabajo se deben utilizar, partiendo de una correcta evaluación de riesgos, y el deber de proporcionar estos equipos adecuados y de exigir el uso efectivo aún en contra de la voluntad de los trabajadores. Esta vigilancia debe prever no sólo las distracciones e imprudencias, sino incluso las posibles desobediencias²⁶.

e) *Deberes de información a los trabajadores* (art. 18 LPRL). El empresario debe proporcionar información a los trabajadores sobre: a) los riesgos laborales generales de la empresa y de los específicos de cada puesto de trabajo o funciones; b) las medidas y actividades de protección y prevención aplicables a los riesgos anteriores; c) las medidas adoptadas para situaciones de emergencia, en principio a los representantes de los trabajadores y, en su defecto, directamente a los trabajadores. Ha de proporcionar información individual directamente a cada trabajador de los riesgos específicos que afecten a su puesto de trabajo y de las medidas de prevención aplicables a los mismos²⁷.

f) *Deber de formación de los trabajadores* (art. 19 LPRL y 19,4 ET). Suficiente y adecuada, teórica y práctica, en materia de seguridad, centrada en el puesto de trabajo que tenga que desempeñar cada trabajador. En el momento de la contratación o cuando se modifiquen las condiciones iniciales (cambio de puesto de trabajo, introducción de nuevas tecnologías). Será dentro de la jornada laboral sin que sea posible trasladar sus costes al trabajador. Es una obligación de resultado y ha de ser personalizada: hay que adaptar los contenidos formativos a las características del trabajador y del puesto de trabajo que desempeñe²⁸.

g) *Deber de elaborar un plan de emergencia* (art. 20 LPRL). Deberes del empresario: a) analizar las posibles situaciones de emergencia que pueden desarrollarse en la empresa; b) adoptar las medidas necesarias en materia de primeros auxilios, lucha

sobre prevención de riesgos laborales, 1. Obligaciones del empresario frente a los riesgos laborales. Expansión, pp. 17 a 20.

²⁶ LOPEZ GANDIA, Juan; BLASCO LAHOZ, José Francisco (1999) *Curso de prevención de riesgos laborales*, Tirant lo Blanch, pp. 64 y 65; AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, p. 303; GONZALEZ ORTEGA, Santiago; APARICIO TOVAR, Joaquín (1996) *Comentarios a la ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales*, editorial Trotta, p. 128; SANCHEZ CERVERA, Antonio; ZAPICO ALVAREZ, Miguel (2000) *Manuales sobre prevención de riesgos laborales*, 1. Obligaciones del empresario frente a los riesgos laborales. Expansión, p. 23.

²⁷ LOPEZ GANDIA, Juan; BLASCO LAHOZ, José Francisco (1999) *Curso de prevención de riesgos laborales*, Tirant lo Blanch, pp. 66 y 67; AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, pp. 303 y 304; GONZALEZ ORTEGA, Santiago; APARICIO TOVAR, Joaquín (1996) *Comentarios a la ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales*, editorial Trotta, p. 131.

²⁸ LOPEZ GANDIA, Juan; BLASCO LAHOZ, José Francisco (1999) *Curso de prevención de riesgos laborales*, Tirant lo Blanch, pp. 67 y 68; AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, p. 304.

contra incendios y evacuación de trabajadores; c) designar para las actuaciones ante posibles situaciones de emergencias al personal, en número suficiente, encargado de poner en práctica las medidas necesarias a adoptar para control de dichas situaciones; d) comprobar y verificar periódicamente el correcto funcionamiento de las actuaciones ante las emergencias, tanto en su faceta técnica como en la del personal designado para actuar específicamente; e) formar adecuadamente a los trabajadores designados para actuar en estas situaciones de emergencia; f) disponer del material adecuado para afrontar con éxito el control de las posibles situaciones de emergencia que puedan producirse en la empresa, con las adecuadas condiciones de seguridad y salud de todo su personal; g) organizar las relaciones que sean necesarias con servicios externos a la empresa, de forma que quede garantizada la rapidez y eficacia de actuación ante emergencias²⁹.

h) *Deber de adoptar las medidas necesarias en caso de riesgo grave e inminente para los trabajadores* (art. 21 LPRL). (Definición de riesgo inminente en 4,4 LPRL: aquel cuya materialización resulte probable racionalmente en un futuro inmediato y puede suponer un daño grave para la salud de los trabajadores, bien de accidente, bien por la exposición a agentes nocivos susceptibles de causar una enfermedad profesional cuyas consecuencias se manifiesten pasado cierto tiempo). Deberes³⁰:

El empresario debe adoptar una serie de medidas: a) debe organizar con carácter previo un sistema de prevención eficaz para casos de emergencia (plan de emergencia), que prevea, entre otros aspectos, un sistema de comunicación de los trabajadores con sus superiores jerárquicos para que puedan adoptar las medidas precisas en el momento en que se produzca el riesgo; b) debe disponer lo necesario para que el trabajador pueda ponerse en contacto con su superior jerárquico (el trabajador está obligado a comunicar a su superior jerárquico la situación que observe) y para el caso de que ese sistema fallara, garantizar que el trabajador, habida cuenta de sus conocimientos y de los medios técnicos puestos a su disposición, esté en condiciones de adoptar las medidas necesarias para evitar las consecuencias de dicho peligro; c) debe informar lo antes posible a todos los trabajadores afectados del riesgo y de las medidas adoptadas o a adoptar y a sus representantes; d) debe adoptar las medidas oportunas y dar las instrucciones necesarias para la interrupción de la actividad y, si es necesario, dar la orden de abandonar el lugar de trabajo. El empresario es competente para dar las órdenes de reanudación del trabajo, sin perjuicio de las facultades de la Inspección del Trabajo, cuando desaparezca el riesgo. Mientras no desaparezca el riesgo no podrá exigirse a los trabajadores la reanudación de la actividad, salvo por razones de seguridad (salvar la vida, evitar lesiones o enfermedades de otros trabajadores, de terceros o de la población), en referencia a los especialistas.

²⁹ LOPEZ GANDIA, Juan; BLASCO LAHOZ, José Francisco (1999) *Curso de prevención de riesgos laborales*, Tirant lo Blanch, p. 69; AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, p. 304; SANCHEZ CERVERA, Antonio; ZAPICO ALVAREZ, Miguel (2000) *Manuales sobre prevención de riesgos laborales*, 1. Obligaciones del empresario frente a los riesgos laborales. Expansión, p. 31.

³⁰ LOPEZ GANDIA, Juan; BLASCO LAHOZ, José Francisco (1999) *Curso de prevención de riesgos laborales*, Tirant lo Blanch, pp. 70 y 71; AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, p. 305; GONZALEZ ORTEGA, Santiago; APARICIO TOVAR, Joaquín (1996) *Comentarios a la ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales*, editorial Trotta, pp. 144, 145; SANCHEZ CERVERA, Antonio; ZAPICO ALVAREZ, Miguel (2000) *Manuales sobre prevención de riesgos laborales*, 1. Obligaciones del empresario frente a los riesgos laborales. Expansión, p. 40.

i) *Obligación de vigilar periódicamente el estado de salud de los trabajadores* (art. 22 LPRL)³¹. Es una obligación periódica y de carácter personal, en función (solamente) de los riesgos inherentes a cada puesto de trabajo. La empresa debe llevar a cabo controles médicos iniciales en puestos de trabajo sometidos a riesgo de enfermedades profesionales y a controles médicos periódicos una vez iniciada o reiniciada la relación de trabajo (e incluso más allá de la relación laboral si se contempla en normas específicas como el trabajo con riesgo de radiaciones ionizantes). Se llevará a cabo por personal sanitario con competencia técnica, formación y capacitación acreditada.

j) *Deber de documentación* (art. 23). Tiene escasa importancia a efectos de cumplir el tipo del delito. Como mucho será un indicio.

k) *Obligación de proteger a los trabajadores especialmente sensibles a determinados riesgos* (arts. 25 a 27 LPRL). Aquí rige el principio de adecuación del trabajo a la persona: por el estado biológico, discapacidad física, psíquica o sensorial. La LPRL establece una protección general de todos los trabajadores y una protección específica de ciertos grupos merecedores de una protección especial³². Se incluye la protección a la maternidad y a los menores.

l) *Deber de equiparación de los trabajadores temporales* (art. 28 LPRL). El empresario está obligado a adoptar medidas específicas en relación con los trabajadores temporales: a) informar a los trabajadores antes de la contratación o del inicio de la actividad acerca de los riesgos a los que van a estar expuestos y la necesidad de cualificaciones o aptitudes profesionales; b) la necesidad de controles médicos especiales para el puesto de trabajo; c) la existencia de riesgos específicos del puesto de trabajo a cubrir; d) las medidas de protección y prevención frente a los mismos. El artículo 28 formula el principio de igualdad con los trabajadores de duración indefinida³³.

Empresas de trabajo temporal: la empresa de trabajo temporal (ETT) contrata a un trabajador (contrato de trabajo) que acepta ser puesto temporalmente a disposición de una empresa usuaria o cliente (EC), delegando su autoridad en la EC a través de un contrato de puesta a disposición entre la ETT y la EC (ley 14/94). El trabajador está sometido a dos empresarios. El artículo 28 LPRL reparte entre los dos empresarios las obligaciones de seguridad e higiene. *A la ETT le corresponde la obligación de información, la de formación y la vigilancia periódica de la salud. La empresa usuaria es responsable de las condiciones de ejecución del trabajo.*

ll) *Deber de coordinar actividades empresariales realizadas dentro de un mismo centro de trabajo* (art. 24 LPRL)³⁴.

³¹ LOPEZ GANDIA, Juan; BLASCO LAHOZ, José Francisco (1999) *Curso de prevención de riesgos laborales*, Tirant lo Blanch, pp. 73 a 76; AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, pp. 305 y 306; GONZALEZ ORTEGA, Santiago; APARICIO TOVAR, Joaquín (1996) *Comentarios a la ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales*, editorial Trotta, pp. 150 a 153.

³² LOPEZ GANDIA, Juan; BLASCO LAHOZ, José Francisco (1999) *Curso de prevención de riesgos laborales*, Tirant lo Blanch, pp. 147 a 152; AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, p. 307; GONZALEZ ORTEGA, Santiago; APARICIO TOVAR, Joaquín (1996) *Comentarios a la ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales*, editorial Trotta, pp. 168, 169, 177 a 180.

³³ LOPEZ GANDIA, Juan; BLASCO LAHOZ, José Francisco (1999) *Curso de prevención de riesgos laborales*, Tirant lo Blanch, pp. 153 y 154; AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, pp. 307 y 308; GONZALEZ ORTEGA, Santiago; APARICIO TOVAR, Joaquín (1996) *Comentarios a la ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales*, editorial Trotta, pp. 182, 183.

³⁴ AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, pp. 280 a 282, 308; SANCHEZ CERVERA, Antonio; ZAPICO ALVAREZ, Miguel (2000) *Ma-*

– El deber de cooperación en el ámbito de varias empresas en un mismo centro de trabajo (24,1 LPRL): a) obligación de evitar los riesgos del centro de trabajo durante el tiempo en el que las diferentes empresas coincidan de manera simultánea en la ejecución de sus respectivas actividades en el mismo lugar de trabajo. Esta obligación lleva implícita tanto los riesgos del centro como los que, producidos por uno solo de los empresarios, puedan afectar al conjunto de los trabajadores presentes en el centro. Cada empresario informará a los demás sobre los riesgos que genera de manera individual. La determinación de los riesgos ha de hacerse caso por caso, realizando la correspondiente evaluación específica de riesgos del centro; b) de las medidas de prevención se ha de informar a los trabajadores afectados, por sus respectivos empresarios. La obligación de coordinación no depende de la existencia de vínculos formales o relaciones contractuales entre las empresas, ni deriva de la titularidad o no del centro, sino del *hecho de utilizar un mismo espacio físico*.

– El empresario titular del centro de trabajo (art. 24,2 LPRL) tiene unas obligaciones adicionales: informar a los empresarios que accedan al centro sobre: a) riesgos existentes en el centro de trabajo; b) medidas de protección y prevención en el centro de trabajo; c) medidas de emergencia a aplicar, en su caso. Tiene también un deber de cooperación con los demás empresarios coincidentes en el centro de trabajo y la obligación de diseñar y ejecutar la política de prevención de riesgos en el centro de trabajo que se traduce en: a) ha de ejercer las funciones de coordinador de las actuaciones de todos los empresarios presentes en el centro de trabajo; b) es el encargado de realizar la evaluación de riesgos del centro de trabajo; c) es el ejecutor de la puesta en marcha de las medidas preventivas correspondientes, incluyendo las de emergencia, en el centro de trabajo. Los demás deben cooperar en la puesta en práctica de las medidas de seguridad ya programadas en el centro de trabajo; informar al empresario titular sobre los riesgos específicos que puedan aportar al medio ambiente laboral común del centro de trabajo; y transmitir la información que le suministre el empresario titular a los trabajadores o a sus representantes en el centro de trabajo.

– Contratas sobre la propia actividad (24,3 LPRL): Se aplica sólo a las empresas que cumplan tres requisitos: que contraten o subcontraten con otras obras o servicios; que sean de su propia actividad; en el centro de trabajo de la principal. El concepto de propia actividad no cabe identificarlo con el de misma actividad. se entiende por propia actividad las tareas que, o bien correspondan al objeto de la actividad principal desarrollada por el comitente, o bien tengan el carácter de absolutamente esencial para su ejecución. Así, están excluidos los trabajos de limpieza, atención sanitaria, servicios de seguridad, comedores de empresa, mantenimiento y conservación, aire acondicionado, calefacción, servicios informáticos. Además de las obligaciones ya vistas en los apartados anteriores, hay un deber de vigilancia: el empresario principal vigilará el cumplimiento de las normas de seguridad y salud mientras se desarrolle la prestación de los trabajadores del contratista o subcontratista en el lugar de trabajo.

Falta el requisito de «empresario» si no se actúa como tal, sino como particular. Si hay delito responden de forma separada. El contratista es empresario desde el punto

nuales sobre prevención de riesgos laborales, 1. Obligaciones del empresario frente a los riesgos laborales. Expansión, pp. 50 a 55; SANCHEZ CERVERA, Antonio; ZAPICO ALVAREZ, Miguel (2000) *Manuales sobre prevención de riesgos laborales*, 2. Responsabilidades y sanciones. Expansión, pp. 20. GONZALEZ ORTEGA, Santiago; APARICIO TOVAR, Joaquín (1996) *Comentarios a la ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales*, editorial Trotta, pp. 161 a 166 y 269; LOPEZ GANDIA, Juan; BLASCO LAHOZ, José Francisco (1999) *Curso de prevención de riesgos laborales*, Tirant lo Blanch, pp. 123 a 134.

de vista penal porque ejerce el poder de dirección sobre los trabajadores que están a sus órdenes, independientemente de la existencia de una relación jurídico-laboral. El empresario principal es empresario desde el punto de vista penal, cuando la actividad contratada se desarrolle en su centro de trabajo pues su poder de dirección o control se proyecta sobre todo aquello que entra en su espacio físico. Cada uno responde del delito que derive del incumplimiento de sus obligaciones (el contratista de cualquier obligación de seguridad e higiene, el principal de la obligación de vigilar para que el empresario contratista cumpla sus obligaciones) (Aguado López). Pero no todas las normas que afectan a éstos deben ser objeto de vigilancia por parte del empresario principal, sino sólo *aquellas sobre las que pueda razonablemente exigirsele*, en la medida también en que la infracción se produzca en su centro de trabajo. Pese a que la ley sólo hable de dos empresarios, responden todos los que participen en la cadena de contrata y subcontratas. También se incluyen los contratistas intermedios en relación con el subcontratista, pues a estos efectos el contratista debe considerarse como principal. De todas formas, si lo relevante es el nivel de seguridad que deba quedar garantizado en un determinado medio de trabajo controlado por una empresa, debería ser indiferente que la actividad contratada fuera propia o ajena. Respecto de los trabajadores autónomos van a regir las mismas reglas que las que se establecen entre empresas que desarrollan actividades en un mismo centro de trabajo (las obligaciones de cooperación y coordinación del 24,1 LPRL); o entre la empresa titular del centro de trabajo y otras que desarrollen allí sus actividades (obligaciones de información e instrucciones del 24,2 LPRL). La Ley de Prevención de Riesgos Laborales entiende que la salud del autónomo es algo que le corresponde a él mismo.

– Contratas desarrolladas fuera del centro de trabajo del empresario principal (24,4 LPRL): obligaciones del empresario principal: deber de información; previamente se habrá comprobado la existencia de unas condiciones de seguridad adecuadas en los elementos suministrados; b) verificación y mantenimiento posterior de los elementos suministrados.

– En el trabajo a domicilio (art. 13 ET), de la seguridad e higiene es responsable el empresario. El artículo 13,2 ET exige que en el contrato de trabajo se fije el lugar de la prestación laboral para que cumpla estas obligaciones³⁵.

m) *Deber de constituir un sistema de prevención* (arts. 30 a 32 LPRL, 10 y ss. RD 39/97) que le ha de asesorar y asistir en la toma de decisiones. El sistema de prevención puede ser de tres tipos: a) asunción por el empresario; b) trabajadores con función de prevención: el empresario nombrará uno o varios trabajadores, si la empresa es reducida y el riesgo laboral no muy grave; c) servicio de prevención, propio (con trabajadores de la empresa) o ajeno (empresa especializada) dependiendo del tamaño de la empresa y de la gravedad de los riesgos³⁶. Se trata, salvo que el empresario asuma por sí mismo el deber, cuando lo permita la ley, de una delegación impuesta por la ley (y con los requisitos materiales que implica la delegación y que veremos más adelante).

³⁵ AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, p. 285.

³⁶ LOPEZ GANDIA, Juan; BLASCO LAHOZ, José Francisco (1999) *Curso de prevención de riesgos laborales*, Tirant lo Blanch, pp. 82 a 119; AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, pp. 308 y 329; GONZALEZ ORTEGA, Santiago; APARICIO TOVAR, Joaquín (1996) *Comentarios a la ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales*, editorial Trotta, p. 202; SANCHEZ CERVERA, Antonio; ZAPICO ALVAREZ, Miguel (2000) *Manuales sobre prevención de riesgos laborales*, 1. Obligaciones del empresario frente a los riesgos laborales. Expansión, pp. 77 a 88.

– Asunción personal por el empresario (art. 30,5 LPRL y 11 RD 39/97) si: a) menos de 6 trabajadores; b) actividad empresarial no incluida en el anexo I del Reglamento de los Servicios de Prevención; c) que el empresario desarrolle de forma habitual su actividad profesional en el centro de trabajo; d) que tenga la capacidad correspondiente a las funciones preventivas que va a desarrollar.

– Designación de trabajadores (uno o varios). Condiciones: a) tener la capacidad correspondiente a las funciones a desempeñar; b) disponer de tiempo y medios suficientes; c) ser suficientes en número. Derechos: a) acceder a la información y documentación previstas en los artículos 18 y 23 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales; b) no sufrir ningún perjuicio derivado de sus actividades de prevención; c) gozar de las garantías previstas para los representantes de los trabajadores en los artículos 56,4 y 68 a) b) y c) ET.

– Servicios de prevención. Es el conjunto de medios humanos y materiales necesarios para realizar las actividades preventivas a fin de garantizar la adecuada protección de la seguridad y la salud de los trabajadores, asesorando y asistiendo para ello al empresario, a los trabajadores y a sus representantes y a los órganos de representación especializados (31,2 LPRL). Servicios de prevención propios: Está inserto en la empresa, pertenece a la misma y es el propio empresario el que los constituye. Obligaciones: someter su sistema de prevención a una auditoría externa; elaborar anualmente y mantener a disposición de las autoridades la memoria y programación anual del servicio de prevención (15,5 RD). Constitución: deberá constituirlo cuando: a) la empresa cuente con más de 500 trabajadores; b) empresas de entre 250 y 500 trabajadores que desarrollen las actividades del anexo I RD 39/97 (trabajos con exposición a radiaciones ionizantes en zonas controladas; con exposición a agentes tóxicos y muy tóxicos –cancerígenos, mutagénicos o tóxicos para la reproducción–; actividades en las que intervienen productos químicos de alto riesgo; con exposición a agentes biológicos de los grupos 3 y 4; explosivos o pirotecnia; minería y sondeos en superficie terrestre o plataformas marinas; inmersión bajo el agua; obras de construcción, excavación, movimientos de tierra y túneles, con riesgo de caída de altura o sepultamiento; industria siderúrgica o construcción naval; producción de gases comprimidos, licuados o disueltos o utilización significativa de los mismos; trabajos que produzcan concentración elevada de polvo silíceo; con riesgos eléctricos de alta tensión); c) cuando lo decida la autoridad laboral, previo informe de la Inspección de trabajo, y en su caso de los órganos técnicos en materia preventiva de las Comunidades Autónomas, en función de la peligrosidad de la actividad desarrollada o de la frecuencia o gravedad de la siniestralidad en la empresa, salvo que el empresario optara por la utilización de un servicio de prevención ajeno. Servicios de prevención ajenos: *Debe realizarse por escrito* el concierto de la actividad preventiva, consignándose: a) identificación de la entidad especializada que actúa como servicio de prevención ajeno a la empresa; b) identificación de la empresa destinataria de la actividad, así como de los centros de trabajo a los que dicha actividad se contrae; c) aspectos de la actividad preventiva a desarrollar en la empresa: actuaciones y medios para llevarlas a cabo; d) actividad de vigilancia de la salud de los trabajadores, en su caso; e) duración del concierto; f) condiciones económicas del concierto. Las entidades especializadas han de ser objeto de acreditación por la Administración laboral mediante la comprobación de que reúnen los requisitos reglamentarios.

n) Deber de presencia de recursos preventivos (art. 32 bis de la LPRL, introducido por Ley 54/03 de 12 de diciembre). La presencia de los recursos preventivos es

obligatoria en los siguientes casos: a) cuando los riesgos puedan verse agravados o modificados en el desarrollo del proceso o la actividad, por la concurrencia de operaciones diversas que se desarrollan sucesiva o simultáneamente y que hagan preciso el control de la correcta aplicación de los métodos de trabajo; b) cuando se realicen actividades o procesos que reglamentariamente sean considerados como peligrosos o con riesgos especiales; c) cuando la necesidad de dicha presencia sea requerida por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, si las circunstancias del caso así lo exigieran debido a las condiciones de trabajo detectadas.

4.2 Especial consideración de las obras de construcción³⁷.

Las personas con deuda de seguridad son:

a) Promotor: su obligación fundamental es nombrar a los coordinadores de seguridad o al técnico competente. Si cumple esto no se le podrá exigir responsabilidad penal.

b) Coordinadores en materia de seguridad y salud: A) *Durante la elaboración del proyecto de obra*: funciones: a) elaborar el estudio de seguridad y salud o el estudio básico de seguridad y salud; b) coordinar que los distintos proyectistas tomen en consideración los principios generales de prevención en materia de seguridad y de salud, en las fases de concepción, estudio y elaboración del proyecto de obra.

B) *Durante la ejecución de la obra*: Se configura como un verdadero técnico de seguridad. Obligaciones: a) coordinar la aplicación de los principios generales de prevención y de seguridad: al tomar las decisiones técnicas y de organización con el fin de planificar los distintos trabajos o fases de trabajo que vayan a desarrollarse simultánea o sucesivamente y establecer la duración requerida para la ejecución de los mismos; b) coordinar las actividades de la obra para garantizar que los contratistas y, en su caso, los subcontratistas y los trabajadores autónomos apliquen de manera coherente y responsable los principios de la acción preventiva de los artículos 15 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales y 10 del Real Decreto 1627/97; c) aprobar el plan de seguridad y salud elaborado por el contratista y, en su caso, las modificaciones introducidas en el mismo. La dirección facultativa asumirá esta función cuando no fuera necesaria la designación de coordinador; d) organizar la coordinación de actividades empresariales prevista en el artículo 24 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales; e) coordinar las acciones y funciones de control de la aplicación correcta de los métodos de trabajo; f) adoptar las medidas necesarias para que sólo las personas autorizadas puedan acceder a la obra. La dirección facultativa asumirá esta función cuando no fuera necesaria la designación de coordinador; g) guardar el libro de incidencias y utilizar el mismo para hacer anotaciones, relacionadas con el cumplimiento de lo establecido en el plan de seguridad y salud; h) remitir a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en el plazo de 24 horas, una copia de las anotaciones efectuadas en el libro de incidencias; i) notificar las anotaciones en el libro de incidencias al contratista afectado y a los representantes de los trabajadores de éste; j) advertir al contratista de los incumplimientos de las medidas de seguridad y salud dejando cons-

³⁷ Seguimos la sistemática y recogemos las obligaciones tal y como las exponen SANCHEZ CERVERA, Antonio; ZAPICO ALVAREZ, Miguel (2000) *Manuales sobre prevención de riesgos laborales*, 3. Reglamento de obras de construcción. Expansión, pp. 11 a 46. Además LOPEZ GANDIA, Juan; BLASCO LAHOZ, José Francisco (1999) *Curso de prevención de riesgos laborales*, Tirant lo Blanch, pp. 135 a 143; LOPEZ BARJA DE QUIROGA, Jacobo (2000) *La responsabilidad penal en actividades arriesgadas: el caso de la construcción*, Leynfor siglo XXI, pp. 46, 49 a 59 y 62 a 70.

tancia por escrito de los incumplimientos observados. Puede ordenar la paralización de los trabajos de la obra, incluso la totalidad de la propia obra en de riesgo grave e inminente.

c) Dirección facultativa: técnico o técnicos competentes designados por el promotor, encargados de la dirección y del control de la ejecución de la obra. El técnico competente elabora el estudio de seguridad y salud. La dirección facultativa se compone, generalmente, del Director de Obra y del Director de la ejecución de la Obra. Funciones (cuando no es necesario nombrar coordinador en fase de ejecución de la obra): a) aprobar el plan de seguridad y salud; b) adoptar las medidas necesarias para que sólo las personas autorizadas puedan acceder a la obra; c) custodiar el libro de incidencias; d) disponer la paralización de los trabajos; e) dar al contratista y en su caso a los trabajadores autónomos las correspondientes indicaciones en materia de seguridad y salud.

d) Contratista y subcontratista: *Obligaciones del contratista*: 1) elaboración del plan de seguridad. En aplicación del estudio de seguridad y salud o en su caso del estudio básico, cada contratista elaborará un plan de seguridad y salud en el trabajo (7,1 reglamento); 2) planificación preventiva: artículo 16 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales; 3) cumplir y hacer cumplir el plan de seguridad y salud; 4) cumplir las indicaciones e instrucciones del coordinador de obra. *Obligaciones del subcontratista*: 1) aplicar los principios de la acción preventiva. En particular al desarrollar las tareas y actividades correspondientes a la obra que se indican en el artículo 10 reglamento; 2) cumplir y hacer cumplir a su personal lo establecido en el plan de seguridad y salud en el trabajo; 3) coordinar las actividades empresariales (deber de cooperación); 4) cumplir las disposiciones mínimas establecidas en el anexo IV del reglamento: parte A, disposiciones mínimas generales relativas a los lugares de trabajo en las obras; parte B, disposiciones mínimas específicas relativas a los puestos de trabajo en las obras en el interior de los locales; parte C, disposiciones mínimas específicas relativas a puestos de trabajo en las obras en el exterior de los locales; 5) informar y proporcionar las instrucciones adecuadas a los trabajadores autónomos sobre todas las medidas que hayan de adoptarse en lo que se refiere a su seguridad y salud en la obra; 6) atender las indicaciones y cumplir las instrucciones del coordinador en materia de seguridad y salud durante la ejecución de la obra o, en su caso, de la Dirección facultativa; 7) garantizar que los trabajadores reciban una información adecuada de todas las medidas que hayan de adoptarse en lo que se refiere a su seguridad y salud en la obra; 8) garantizar la consulta y participación de los trabajadores, en los términos establecidos en la LPRL. En consecuencia, los subcontratistas, al igual que los contratistas, tienen las mismas obligaciones que cualquier otro empresario.

La Ley 32/06 de 18 de octubre, reguladora de la subcontratación en el sector de la construcción, *limita las subcontrataciones*: a) el promotor podrá contratar directamente con cuantos contratistas estime oportuno ya sean personas físicas o jurídicas; b) el contratista podrá contratar con las empresas subcontratistas o trabajadores autónomos la ejecución de los trabajos que hubiera contratado con el promotor; c) el primer y segundo subcontratistas podrán subcontratar la ejecución de los trabajos que, respectivamente, tengan contratados, salvo que concurra el supuesto de la letra f); d) el tercer subcontratista no podrá subcontratar los trabajos que hubiera contratado con otro subcontratista o trabajador autónomo; e) el trabajador autónomo no podrá subcontratar los trabajos a él encomendados ni a otras empresas subcontratistas ni a otros trabajadores autónomos; f) tampoco podrán subcontratar los subcontratistas cuya or-

ganización productiva puesta en uso de la obra consista fundamentalmente en la aportación de mano de obra (es decir, si sólo utilizan herramientas manuales incluidas las motorizadas portátiles). Se prevén excepciones para supuestos de caso fortuito, especialización de los trabajos, complicaciones técnicas o fuerza mayor, pero en los casos e) y f) sólo se admiten supuestos de fuerza mayor (art. 5). El contratista tiene un deber de vigilancia sobre los subcontratistas y trabajadores autónomos de los deberes impuestos por esta ley (art. 7).

e) ¿Responsabilidad en cascada? Para Pavía Cardell, la presencia del arquitecto en la obra parece reforzada desde el momento en que tiene obligación de vigilar el cumplimiento permanente de las medidas de seguridad y salud, advertir en caso contrario al contratista, reflejar tal contratiempo en el libro de incidencias y disponer en caso de riesgo grave e inminente para los trabajadores la paralización de todo o parte de la obra. El hecho de que el libro de incidencias deba permanecer bajo su custodia determina una presencia diaria y permanente del arquitecto –del coordinador en su caso– en la obra, sin que sea aceptable un ejercicio distante, delegado o discontinuo de sus competencias (ya en este sentido respecto del aparejador, la STS 7.11.91). Cuestión distinta es que la dirección facultativa esté interesada en demostrar la vigencia de sus órdenes particulares. La inacción subsiguiente de tales sujetos no puede enquistar la responsabilidad en el entorno del arquitecto o del aparejador cuando éstos hayan agotado sus posibilidades de actuación o cuando tengan motivos racionales para creer, aun erróneamente, que su orden está siendo cumplida correctamente, pues como señala la STS 25.1.79, quedan liberados de responsabilidad cuando se pruebe haber dado las oportunas órdenes que no fueron ejecutadas o lo fueron tardíamente, ya que entonces su responsabilidad debe ser transferida al encargado de ejecutarlas. Pero cuando el facultativo conserve un margen de maniobra propio no bastará con la mera dación formal de la orden, sino que el ordenante deberá comprobar el grado de cumplimiento de la misma (STS 18.1.95)³⁸. En defensa de la jurisprudencia, también se manifiesta Gutiérrez Carbonell, pues los aparejadores, en el Decreto 265/71 de 19 de febrero, tienen la obligación (art. 1.a.3) de controlar las instalaciones provisionales, los medios auxiliares de construcción y los sistemas de protección, exigiendo el cumplimiento de las disposiciones vigentes sobre seguridad en el trabajo. En la práctica suelen ser además los coordinadores de seguridad. Respecto de los arquitectos, afirma que sus defensas suelen alegar que la adopción, vigilancia y control de las medidas de seguridad no es materia de su competencia, sino de los aparejadores. Se trata, en su opinión, de un argumento muy discutible pues es reiteradísima, antigua y reciente, la jurisprudencia penal en materia de delitos por imprudencia en accidentes laborales, condenando a estos profesionales cuando incumplan sus obligaciones de directores de ejecución de la obra, entre las que se incluyen el control de las normas de seguridad para los trabajadores, sin que les exonere de tal deber la existencia de una reglamentación que específicamente encomiende esta función a los aparejadores. La responsabilidad del arquitecto viene dada por su falta de control sobre el aparejador, por su desinhibición o pasividad ante el incumplimiento de las normas de seguridad. Tales razonamientos, elaborados para los delitos de imprudencia, son aplicables también para los artículos 316 a 318 del Código Penal, porque se trata de determinar las competencias profesionales de unos y otros. Los aparejadores reúnen los requisitos para

³⁸ PAVIA CARDELL, Juan (1999) *La imprudencia laboral (quebranto personal por infracción de las normas de seguridad e higiene en el trabajo)*, en Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal V-99, Ministerio de Justicia y Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia, p. 763.

ser autores: facultades directivas, actúan autónomamente –pueden ordenar y disponer por sí mismos y tienen capacidad para suspender la ejecución de la obra, si sus órdenes sobre seguridad en el trabajo no son cumplidas. Los arquitectos están obligados a controlar y vigilar la adopción y el cumplimiento de las medidas de seguridad en el trabajo; les corresponde supervisar la actuación en esta materia del aparejador; tienen funciones propias de alta dirección; plasman por escrito sus órdenes en el libro de visitas y asistencias, con el aparejador, y les está atribuido el derecho-deber de paralización de la obra, cuando sus órdenes sobre la seguridad en el trabajo fueren incumplidas. El citado autor afirma que si el arquitecto y el aparejador han sido contratados por el promotor, debe entrar en juego el artículo 318,2 del Código Penal siempre que a tales profesionales les fuese imputable la no adopción de las medidas de seguridad adecuadas, e, incluso, si al haber sido incumplidos sus mandatos no hubiesen decretado la paralización de la obra, hasta la subsanación de las deficiencias determinantes del riesgo grave. Respecto de los capataces considera, correctamente, que en su condición de meros ejecutores, sin facultades de dirección, ni autonomía de actuación, ni poder jurídico para paralizar la obra, no pueden ser autores³⁹.

Sobre los coordinadores de seguridad, hemos visto opiniones que exigen su presencia casi a jornada completa y a diario en la obra. Parece más equilibrada la opinión de Abellanet Guillot, en el sentido de que la presencia de los técnicos en la obra no es permanente, sino periódica, lo que limita considerablemente el dominio o control sobre los hechos. Salvo en determinados supuestos muy concretos a los técnicos no les resulta exigible la permanencia en la obra. Dirigen varias obras a la vez por lo que resulta materialmente imposible que estén permanentemente presentes en cada una de ellas. Su obligación se ciñe a efectuar una serie de visitas periódicas, habitualmente de periodicidad semanal. Resulta evidente que los técnicos no pueden controlar en todo momento lo que ocurre en una obra, existiendo otros agentes, como el encargado de obra, que sí tiene esa posibilidad de permanencia. En los casos en que el empresario no puede vigilar personalmente el cumplimiento de las medidas de seguridad, debe delegar tal cumplimiento en alguna persona de su empresa con permanencia en la obra. Si no existe delegación concreta y específica en algún trabajador tal función es necesariamente asumida por el encargado de obra o jefe de obra. Una gran parte de los accidentes laborales en la construcción lo son por erróneas maniobras puntuales de algunos de los operarios que se producen, generalmente, cuando los técnicos no están en la obra. La concurrencia simultánea de multitud de trabajadores de diversas empresas y de diversos oficios provoca una modificación continua de las condiciones de trabajo y, en especial, de las condiciones de seguridad. Por ello, no puede pretenderse derivar responsabilidad para los técnicos por todos los accidentes que ocurren en las obras que dirigen, ya que con una visita periódica, aún cuando la misma fuera de forma diaria, resulta materialmente imposible controlar todos los trabajos que se ejecutan en la obra. El recurso preventivo sí tiene obligación de presencia en la obra. Los técnicos no tienen que estar todo el día ni todos los días a pie de obra (SAP Barcelona, sección 6^a, 13-2-98). El coordinador responderá por los accidentes causados por defectos del Plan de Seguridad y Salud o por deficiencias en las medidas de seguridad que se hayan prolongado en el tiempo, de tal manera que aún habiendo podido ser apreciadas por alguno de los técnicos en alguna de sus visitas, nada se hizo ni se

³⁹ GUTIERREZ CARBONELL, Miguel (2002) *Esbozo de un prontuario de reglas técnicas para la actuación del Fiscal en la siniestralidad laboral y en la organización del «servicio especial» (praxis sobre uno de los posibles modelos)*, en Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal V-2002, Ministerio de Justicia, Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia, pp. 31 a 34, 36.

indicó en aras a su solución. Por ello adquiere especial relevancia la última visita efectuada por el técnico a la obra antes del accidente⁴⁰. A ello añadiría, como se dijo antes, la necesidad de su presencia en *periodos temporales que permitan detectar a tiempo las posibles alteraciones típicas de seguridad*, y que cuando son trabajos en varias fases o trabajos dentro de otros trabajos más generales, suele ser necesaria la *comprobación de la correcta finalización de cada una de las fases*.

López Barja de Quiroga afirma, con razón, no compartir esa visión en cascada de la responsabilidad penal en la construcción. Para él lo primero que es preciso determinar es a quién corresponde la competencia relativa a la seguridad, examinando la cuestión en concreto sin acudir a afirmaciones omnicomprendivas.

4.3 El empresario persona jurídica

Por el principio *societas delinquere non potest*, en tanto no se modifique el Código Penal, se castigará sólo a las personas físicas responsables. Como es un delito especial propio hay que acudir a los artículos 31 y 318 del Código Penal. Para un amplio sector doctrinal el artículo 318 del Código Penal es un precepto reiterativo respecto del artículo 31 del Código Penal, que representa más inconvenientes que ventajas. La única ventaja es que incluye expresamente la responsabilidad del encargado de servicio, figura fáctica⁴¹ incluíble a menudo en el concepto de administrador de hecho. Los inconvenientes se ha tratado de paliarlos con distintas interpretaciones: se incluiría al administrador y encargado de hecho y al que actúa en nombre de una persona física (31 CP). De este modo, aunque el 318 es ley especial⁴², habría que acudir al 31 cuando se actúe en representación legal o voluntaria de un ente sin personalidad o como representante legal o de hecho de una sociedad. Sin embargo hay que tener en cuenta que el 318 está pensando en estructuras jerárquicas dentro de la sociedad mercantil.

En mi opinión, la diferencia entre los artículos 31 y 318 del Código Penal debe verse en que el 31 del Código Penal se refiere a las altas funciones directivas de la empresa, al ámbito en que se determina la política empresarial y estratégica de la misma.

⁴⁰ ABELLANET GUILLOT, Francesc (2005) *La responsabilidad penal en la construcción*. Cedecs, este capítulo en colaboración con MERCÉ KLEIN, Sergi, pp. 134 a 137.

⁴¹ MUÑOZ CONDE, Franciso (1996) *Derecho penal. Parte especial*. Tirant lo Blanch, p. 290: tiene una connotación más fáctica que jurídica.

⁴² En contra VARGAS CABRERA, Bartolomé (1999) *Delitos contra los derechos de los trabajadores*, en Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal II-99, Ministerio de Justicia y Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia, para quien, tratándose de delitos especiales propios, prima el régimen del artículo 31 (p. 94, 95); MORILLAS CUEVA, Lorenzo (1996) *Delitos contra los derechos de los trabajadores*, en Curso de Derecho penal español. Parte especial I, dirigido por Manuel Cobo del Rosal, Editorial Marcial Pons: el Código penal ya contiene una cláusula en el artículo 31 del Libro primero que con carácter general establece la responsabilidad de las personas jurídicas. Dos diferencias marcan uno de otro artículo: a) el artículo 318 se refiere además al encargado del servicio, figura no contemplada por el artículo 31; b) aquél une a la fórmula inicial común para ambos una comisión por omisión, la del inciso último. Existe una relación de especialidad a favor del 318 (p. 900); CARBONELL MATEU, J.C.; GONZALEZ CUSSAC, J.L. (1996) *Derecho penal. Parte especial*, con Vives Antón, Boix Reig, Orts Berenguer, editorial Tirant lo Blanch: el primer inciso del 318 prevé una regulación específica de las actuaciones en nombre de personas jurídicas, por lo que sigue siendo perturbador. En todo caso habrá de aplicarse con carácter preferente por ser ley especial con respecto al artículo 31 (p. 567, 568); SAINZ RUIZ, José Antonio (1998) *Delitos contra los derechos de los trabajadores*, en Código penal de 1995 (Comentarios y jurisprudencia) coordinador Ignacio Serrano Butragueño, editorial Comares: no era necesaria esa reiteración, al estar ya recogido en el artículo 31 (p. 1466); VALLE MUÑOZ, José Manuel; VILLACAMPA ESTIARTE, Carolina (1996) *Delitos contra los derechos de los trabajadores*, en Comentarios al Código penal, dirigidos por Gonzalo Quintero Olivares, editorial Aranzadi: la práctica unanimidad de la doctrina se mostró contraria a la subsistencia del precepto tras la introducción del 15 bis CP (p. 1484). No era más que una excepción distorsionada al régimen general (p. 1485).

Partiendo del artículo 31 del Código Penal, sólo pueden ser estimados administradores de hecho aquellos altos directivos –apoderados o no– que reciben la delegación de competencia *directamente* de sujetos pertenecientes al órgano de administración: pues sólo estos participan en la esencia del dominio que es inherente a la administración, aunque lo hagan en términos delimitados por razón de tiempo, espacio o materia. Por ello se hace necesario el artículo 318 del Código Penal para poder llegar a mandos intermedios de la empresa que no reciben su delegación directamente del órgano de administración. El precepto no es en modo alguno superfluo, sino consecuencia de una coherente aplicación de la institución de las actuaciones en lugar de otro.

4.4 Los encargados: El mando ejecutivo o capataz no realiza una función general de vigilancia y cuidado, su función es parcial o limitada a un ámbito de competencia concreto⁴³. Sólo tiene una competencia parcial en un ámbito que organiza otro.

4.5 Sujetos sobre los que se discute si pueden incluirse en el artículo 316⁴⁴.

a) *Fabricante, importador y suministrador de máquina, equipos, productos o útiles de trabajo*⁴⁵: el artículo 41 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales les impone unas obligaciones: a) garantizar que sean seguras y no constituyan una fuente de peligro; b) informar al empresario del uso seguro de dichos productos, por medio de una información clara, completa, adecuada y precisa, indicando las medidas adicionales a tomar *in situ* una vez instaladas. Pero no son sujetos del 316 del Código Penal. Por el 316 del Código Penal puede haber responsabilidad del empresario si como consecuencia de la infracción del deber de facilitar información sobre la utilización correcta del producto a los trabajadores se produce el resultado de peligro concreto. La posible fuente de exculpación de estos colectivos procedería de la inadecuada instalación o utilización de la maquinaria, equipos, productos o útiles por parte del empresario, siempre que le hayan facilitado la adecuada información⁴⁶.

b) *Servicios de prevención*: (30 LPRL). No puede excluirse apriorísticamente a los responsables de los citados servicios del ámbito de los sujetos activos. El debate queda desplazado a lo que se entiende por medios. Lo importante es la idoneidad instrumental de los mismos para producir el peligro típico. Lo que obliga a espiritualizar el concepto de «medio», que no puede aludir sólo a objetos materiales. Esta obligada «espiritualización» de los medios que no se facilitan lleva a considerar típica la conducta de los responsables de los servicios de prevención que incumplen su obligación de asesorar y asistir al empresario, a los trabajadores y a sus representantes y a los órganos de representación especializados (art. 31.2 LPRL) siempre que ese incumplimiento sea la causa del riesgo prevenido. Todo servicio externo que sustrae

⁴³ AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, pp. 313 a 319. Para esta autora la ley (LPRL y ET) no reconoce expresamente al encargado como sujeto obligado, pero permite que el empresario delegue su poder de dirección lo que implica responsabilidad del encargado a través de la delegación. El Código penal da relevancia a la delegación (art. 318 CP), pp. 262 y 263.

⁴⁴ AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, pp. 324 a 337, respondiendo de manera negativa en todos los casos.

⁴⁵ AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, pp. 324 a 328; LOPEZ GANDIA, Juan; BLASCO LAHOZ, José Francisco (1999) *Curso de prevención de riesgos laborales*, Tirant lo Blanch, pp. 49, 143, 144; GONZALEZ ORTEGA, Santiago; APARICIO TOVAR, Joaquín (1996) *Comentarios a la ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales*, editorial Trotta, pp. 263 y 264.

⁴⁶ NAVAJAS RAMOS, Luis (2001) *El sujeto activo en el delito de riesgos laborales. Su determinación en los artículos 316, 317 y 318 del Código penal de 1995*, en Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal IV-01, Ministerio de Justicia y Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia, p. 331.

al empresario la información que está obligado a prestarle, no facilita los medios necesarios para que los trabajos se desarrollen en condiciones de seguridad. La información es un «medio» de los previstos en el 316. Aunque no toda información tiene carácter de «medio», no pueden descartarse casos en los que ésta constituye el medio condicionante de la protección. Esta espiritualización es compatible con el principio de legalidad y viene impuesta por la normativa laboral⁴⁷.

c) *Órganos específicos de representación o participación de los trabajadores:*
a) Comité de Seguridad y Salud; órgano paritario, obligatorio en empresas o centros de trabajo con más de 50 trabajadores (art. 38 LPRL). Tiene funciones de asesoramiento y participación en la prevención (art. 39 LPRL). No pueden ser autores. Su misión no es proporcionar medios. b) Delegados de prevención: (art. 35 LPRL)⁴⁸. La ley les faculta para 1) Pedir al empresario que adopte medidas pertinentes. Si el empresario no atiende la petición, ha de fundamentar su negativa, y puede ser impugnada ante la jurisdicción social; 2) Proponer al Comité de empresa la paralización de actividades en los casos de riesgo grave e inminente (art. 36 LPRL). No puede ser autor: Tiene un derecho de seguridad, pero no un deber, y su poder no es suficiente ni autónomo.

d) *Órganos genéricos de representación o participación de los trabajadores* (Comité de empresa –empresas con más de 50 trabajadores–, Delegados de personal –empresas entre 10 y 50 trabajadores–). Dos competencias: informarse sobre las condiciones de seguridad en la empresa y vigilar o controlar las condiciones de seguridad en el trabajo (64,1,8 ET). El 19,5,1 ET les obliga a pedir al empresario o a la Autoridad laboral, la adopción de medidas de seguridad cuando exista en la empresa una probabilidad seria y grave de accidente. Y el artículo 19,5,2 ET les permite la paralización de la actividad laboral en los supuestos de riesgo inminente, que deberá ser ratificada por la Autoridad laboral (también 21,3 LPRL). Esto último es un derecho, no un deber (no pueden ser autores, por ello, del 316 CP)⁴⁹.

⁴⁷ TERRADILLOS BASOCO, Juan M.^a (2002) *Delitos contra la vida y la salud de los trabajadores*, Tirant lo Blanch, pp. 60 a 62, 71 a 74, 86. En sus obras anteriores sólo citaba al empresario y a sus encargados: BAYLOS GRAU, Antonio; BAYLOS GRAU, Antonio y TERRADILLOS BASOCO, Juan (1997) *Derecho penal del trabajo*, Trotta, pp. 117 a 119 y TERRADILLOS BASOCO, Juan (1995) *Derecho penal de la empresa*, Trotta, p. 126.

⁴⁸ AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, pp. 331 y 332; LOPEZ GANDIA, Juan; BLASCO LAHOZ, José Francisco (1999) *Curso de prevención de riesgos laborales*, Tirant lo Blanch, pp. 168 a 172; GONZALEZ ORTEGA, Santiago; APARICIO TOVAR, Joaquín (1996) *Comentarios a la ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales*, editorial Trotta, pp. 222 a 237.

⁴⁹ AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, pp. 333, 334; GONZALEZ ORTEGA, Santiago; APARICIO TOVAR, Joaquín (1996) *Comentarios a la ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales*, editorial Trotta, pp. 217, 218. Sin embargo SANCHEZ CERVERA, Antonio; ZAPICO ALVAREZ, Miguel (2000) *Manuales sobre prevención de riesgos laborales*, 2. Responsabilidades y sanciones. Expansión, pp. 15 y 16 atribuyen responsabilidad penal en ciertos casos a otros sujetos: «Podríamos concretar la extensión de responsabilidades penales a los siguientes sujetos obligados: a) mandos, ingenieros técnicos, directores de obra, etc., si pueden tener responsabilidad penal en tanto en cuanto ostenten el carácter de encargados ejecutivos (con poder de dirección, organización y decisión) (p. 15); b) igualmente los responsables de seguridad y componentes de los servicios de prevención siempre que sean los directamente responsables de garantizar la adecuada protección de la seguridad y la salud, con facultades expresas del empresario en orden a la adopción de cuantas medidas se requieran –medios humanos y materiales–; c) los representantes legales de los trabajadores en situaciones de riesgo grave e inminente, siempre que hayan sido informados por los delegados de prevención u otro conducto, de manera fehaciente (p. 16). Los delegados de prevención, componentes del comité de seguridad y salud y el trabajador carecen de responsabilidad penal, al no tener poder de decisión. Los inspectores de trabajo también están excluidos pues aunque ejercitan una potestad pública no tienen atribuido legalmente un deber de seguridad» (p. 16). También MADRIGAL MARTINEZ-PEREDA, Consuelo (2002) *La conducta de la víctima y su influencia en la existencia del delito*, en Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal V-2002, Ministerio de Justicia, Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia: El círculo de obligados se ciñe al empresario y sus delegados o encargados, y en ocasiones a los comités de vigilancia de la seguridad de los propios trabajadores (p. 90).

e) *Inspección de trabajo*: los inspectores no pueden ser autores. Competencias en artículo 9 LPRL. El artículo 44 le permite suspender la actividad laboral en casos de peligro grave e inminente. Es una facultad, no un deber.

f) *Trabajadores dependientes*: el concepto penal es amplio: toda persona que presta su trabajo bajo la dependencia y dirección de otra, con o sin retribución, incluso cuando tenga por finalidad aprender un oficio, arte o profesión. El 19,2 ET le obliga a observar las medidas legales y reglamentarias de seguridad e higiene. El artículo 29 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales a: a) usar adecuadamente los equipos de trabajo; b) utilizar correctamente los medios o equipos de protección individual, facilitados por el empresario, de acuerdo con las instrucciones recibidas por éste; c) utilizar correctamente los dispositivos de seguridad existentes; d) informar de inmediato a su superior jerárquico directo y a los trabajadores designados para realizar actividades de prevención o a los servicios de prevención acerca de las situaciones de riesgo laboral; e) contribuir al cumplimiento de las obligaciones establecidas por la autoridad competente con el fin de proteger la seguridad y salud de los trabajadores en el trabajo; f) cooperar con el empresario en esta materia. Si las incumple, sanción disciplinaria contractual (no penal ni administrativa). Son deberes de colaboración. No puede adoptar autónomamente medidas de seguridad⁵⁰.

4.6 Concurrencia entre el empresario y el personal de alta dirección o mandos intermedios (la delegación)⁵¹: Requisitos: 1) tiene que haber una causa objetiva: empresario sin competencia técnica, empresa compleja (sea de grandes o pequeñas dimensiones), y si bien este requisito no es unánime en la doctrina, en esta materia estamos ante una suerte de delegación impuesta por la ley; 2) el empresario ha de transmitir el poder y autonomía necesarios para cumplir la función. Si no se transmite poder suficiente, o si posteriormente se revoca sin anular las funciones, la delegación es ineficaz (reasunción de funciones por el delegante); 3) el delegado ha de tener competencia técnica y facultades suficientes para desempeñar la función. Al delegado sólo se le podrá exigir responsabilidad si conocía o podía conocer su incapacidad y pese a ello asume la delegación. En ese caso tiene deber de informar (al empresario y posibles sujetos afectados) de su situación de incapacidad, y si no lo hace responderá de los resultados de su gestión porque la aceptación de la delegación en esas circunstancias es un actuar precedente peligroso que le coloca en posición de garante (Lascurain Sánchez); 4) el delegado no puede subdelegar en otro salvo que el delegante lo permita; 5) algunos autores exigen además una declaración expresa del empresario que identifique *erga omnes* al delegado.

La ventaja que saca el delegante es el margen de autonomía que le concede la delegación y el carácter parcial de la actividad de vigilancia del delegado. Prescinde

⁵⁰ AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, pp. 336 y 337; LOPEZ GANDIA, Juan; BLASCO LAHOZ, José Francisco (1999) *Curso de prevención de riesgos laborales*, Tirant lo Blanch, pp. 78 y 79.

⁵¹ AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, p.339 a 344; TERRADILLOS BASOCO, Juan M.^a (2002) *Delitos contra la vida y la salud de los trabajadores*, Tirant lo Blanch, pp. 74 y 75. En una obra anterior, se mostraba a favor del criterio de la jurisprudencia francesa: La eficacia y la operatividad de la transferencia de funciones quedaría, no obstante, subordinada, entre otros requisitos, a la existencia real de autonomía suficiente por parte del destinatario de las funciones cuyo ejercicio se le encomienda, entendiéndose por autonomía no sólo la concedida por la delegación, sino también la posible dentro del marco normativo laboral: BAYLOS GRAU, Antonio; TERRADILLOS BASOCO, Juan (1997) *Derecho penal del trabajo*, Trotta, pp. 55, 56.

del control inmediato de la fuente de peligro y la sustituye por un deber de supervisión del delegado y un deber de intervención si éste no cumple su misión⁵².

La delegación genera una nueva posición de garante en el delegado al aceptar su función. Su responsabilidad se ceñirá a las acciones y omisiones que se produzcan dentro del ámbito de la competencia delegada⁵³. El delegante sigue conservando su posición de garante y la titularidad del deber de seguridad. La delegación parcial no hace desaparecer, sino que complementa, las obligaciones de empresario. La delegación general tampoco le libera, pues sigue teniendo una competencia residual, subsiguiente a la obligación originaria (in eligendo) de delegar únicamente en personas o servicios capacitados para asumir la actividad delegada. Esa competencia residual se traduce también en un deber de vigilancia (in vigilando) que obliga a su titular a la comprobación periódica del cumplimiento por parte del delegado del deber asignado, procediendo en caso de incumplimiento a su corrección o remoción. El deber residual se concreta en: selección del delegado (sería responsable si el nombrado es manifiestamente incapaz, falta de experiencia, pericia o con escasos recursos técnicos), supervisión (si no cumple lo encomendado debe corregirlo o cambiarlo), vigilancia (con controles periódicos de la actividad) y suspensión de su actuación, información y formación, organización y coordinación de la armónica actividad de los delegados cuando son varios (para evitar lagunas de dominio), dotación de medios materiales y económicos para realizar la labor. También podrá afirmarse la autoría por comisión por omisión allí donde concurran los requisitos exigidos para esta figura. El deber de vigilar el comportamiento del subordinado y la consiguiente exigencia de responsabilidades en caso de no hacerlo surge del dominio del garante sobre la causa del resultado, tanto del control fáctico sobre los elementos materiales peligrosos como del poder de mando legalmente fundamentado, sobre los trabajadores: dominio material y personal (Schünemann). Este deber no es delegable. Si omite dolosa o imprudentemente su deber de vigilar responde como autor, no como partícipe, por los hechos del delegado (Lascurain)⁵⁴. Sin embargo esta cuestión no es pacífica en la doctrina⁵⁵.

⁵² LASCURAIN SANCHEZ, Juan Antonio (2002) *Los delitos de omisión: Fundamento de los deberes de garantía*, Civitas, pp. 117, 119.

⁵³ El contenido de la aceptación habrá de deducirse, no sólo de lo expresado por el delegado, sino también del dominio que asume y de las funciones que normalmente lleva aparejada la posición que obtiene. Incluso cuando exista una aceptación expresa se ha de tener en cuenta que, junto a ella, puede existir una aceptación sobreentendida. En los supuestos dudosos habrá que inclinarse por la no aceptación y, por lo tanto, en caso de lesión de la seguridad, por la exclusiva posibilidad de responsabilidad del delegante: LASCURAIN SANCHEZ, Juan Antonio (1994) *La protección penal de la seguridad e higiene en el trabajo*. Civitas, p. 281.

⁵⁴ En el mismo sentido, MARTINEZ-BUJAN PEREZ, Carlos (1998) *Derecho penal económico, parte general*, Tirant lo Blanch, p. 209.

⁵⁵ SCHLÜCHTER, Ellen (2000) *Strafrecht, Allgemeiner Teil in aller Kürze*, EuWi Verlag, p. 19, para quien el garante de protección es autor y el de vigilancia es partícipe ya que el primero debe proteger su objeto de todo peligro y el segundo sólo debe evitar que bienes jurídicos de otros sean lesionados por la fuente de peligro que debe vigilar (p. 207). Según esta autora, esta idea es dominante en la doctrina alemana. En España, esta consecuencia dogmática es defendida por MEINI, Iván (2003) *Responsabilidad penal del empresario por hechos cometidos por sus subordinados*, Tirant lo Blanch, pp. 360, 361. una posición más matizada sigue BOTTKE, Wilfried: *Responsabilidad por la no evitación de hechos punibles de subordinados en la empresa económica*. (Traducción de Luis Gracia Martín y Mari Carmen Alastuey Dobón) en MIR PUIG, S.; LUZON PEÑA, D.M. (Coordinadores) (1996) *Responsabilidad penal de las empresas y sus órganos y responsabilidad por el producto*, J.M. Bosch Editor: Hay autoría del superior cuando, con base en un fondo de informaciones, o de otro modo, sabe cualitativamente más sobre la peligrosidad para los bienes jurídicos de la acción, relativa al establecimiento, de su subordinado que éste, y a sabiendas no cumple con su deber de seguridad. El eventual comportamiento doloso del subordinado que sufre un relevante desconocimiento y su posible punibilidad como autor de delito doloso, no se opone a la responsabilidad del superior que posee un conocimiento relevante (p. 172). Si el conocimiento está repartido por igual sólo es posible el castigo del autor por omisión (fuera del aparato de poder acivil) si se da coautoría (la aportación al hecho del subor-

Responde cuando el delegado actúa dolosa o imprudentemente. Sólo quedará exento cuando el comportamiento del delegado no tenga que ver con la actividad de la empresa, o cuando utilice la actividad de la empresa en su propio interés, pues exceden del deber de vigilar (Lascurain). El grado de vigilancia depende del tipo de actividad y de las características personales del delegado. Cuanto mayor es el riesgo y más difícil su control, más intensa debe ser la supervisión del delegante (la cualificación, experiencia y confianza pueden reducir esta exigencia). Ese deber en modo alguno puede aceptarse como control permanente y constante, pues en tal caso la delegación resultaría absolutamente ilusoria y vacua⁵⁶. Además, como puntualiza Pavía Cardell, la responsabilidad *in vigilando* sólo puede nacer de una verdadera dejación del deber y no de la falta de alcance del normal ejercicio de la observación, pues ésta no tiene por qué penetrar en aquellos ámbitos en los que, como consecuencia de la buena fe contractual, es legítimo presumir el cumplimiento cabal de las obligaciones por parte de los cesionarios del deber. Reclamar el cumplimiento a ultranza e infalible de ese deber –su ejercicio irracional– sólo puede dar lugar a la atribución de responsabilidades objetivas, precisamente por la vigencia del principio de confianza. Este mismo autor considera que el delegante deberá quedar exento de responsabilidad penal cuando, constatada la validez de la delegación –el cumplimiento de las obligaciones empresariales inherentes a ella–, el siniestro obedezca a un comportamiento negligente del delegado que no pueda ser fiscalizado por aquél, bien por carecer de conocimientos para evaluar su impecabilidad técnica, bien por haberse realizado a resguardo natural o deliberado de su vigilancia⁵⁷.

Para Arroyo Zapatero⁵⁸ el empresario está obligado a cuidar de que los poderes y deberes transmitidos se cumplan realmente, incurriendo en responsabilidad por omisión cuando no interviene, a pesar de tener conciencia del incumplimiento del delegado. Tampoco hay exoneración cuando la imprudente creación del peligro es obra del mismo empresario, ni cuando el resultado lesivo resulta de defectos de seguridad estructurales de la empresa previos a la delegación, pues su corrección puede superar las posibilidades funcionales del delegado.

dinado, autor inmediato, y la omisión, contraria al deber, de evitar el delito por parte del superior, han sido prestadas consensuada y coordinadamente y tienen el mismo rango (p. 172, 173). Si hay igualdad de conocimiento pero no de rango de la aportación, y el subordinado doloso es autor idóneo, el superior es cómplice (p. 173) Si el superior no cumple imprudentemente su deber de vigilancia, autor imprudente (p. 173). En los delitos especiales, la infracción del deber no es suficiente. Sólo cuando el superior obligado, mediante el uso pasivo de su dominio de la configuración asumido y prioritario frente a su subordinado es «considerablemente superior» al ejercicio de poder del sometido a él, configura él el hecho como autor mediato «a través» de aquél (p. 173, 174). La coautoría, sólo cuando ambos son autores idóneos del delito especial como intranei (p. 174).

⁵⁶ LOPEZ BARJA DE QUIROGA, Jacobo (2000) *La responsabilidad penal en actividades arriesgadas: el caso de la construcción*, Leynfor siglo XXI, p. 96.

⁵⁷ PAVIA CARDELL, Juan (1999) *La imprudencia laboral (quebranto personal por infracción de las normas de seguridad e higiene en el trabajo)*, en Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal V-99, Ministerio de Justicia y Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia, pp. 753, 754, 757. Cuando el empresario sea responsable lo será a título de autor, p. 757.

⁵⁸ ARROYO ZAPATERO, Luis (1988) *Manual de Derecho penal del Trabajo*, Ed. Praxis S.A., p. 126. en cuanto a las formalidades, distingue los supuestos de agentes a quienes se hace delegación general del poder cuando ya ejercen funciones directivas, y aquellos otros en que la autoridad surge de una investidura ex novo. En el primer caso no hace falta especial formalidad. En el segundo se requiere que se acepte expresamente y que tenga carácter público respecto de la generalidad de los miembros de la empresa, con plena conciencia de su trascendencia en orden a las responsabilidades que lleva consigo. El mero ejercicio de hecho de la función de dirección general no basta para aseverar la controvertida delegación (p. 124, 125).

Silva Sánchez plantea el caso del delegado que carece de medios para cumplir eficazmente con su función de control de riesgos porque el delegante no se los suministra, pero no obstante se mantiene en su posición de competencia y responsabilidad. Afirma que habría que entender que la competencia para la dotación de medios no ha sido delegada, sino retenida por el delegante. Al delegado le incumbe percibir de la falta de medios, y, en tanto no se subsane, cumplir con su deber, es decir, hacer frente al riesgo asumido con los medios existentes. Si se produjera el resultado por falta de medios, respondería sólo el delegante, aún cuando el delegado hubiese causado de modo previsible el resultado⁵⁹. Otros autores creen que el delegado, en tal caso, debería negarse a seguir actuando⁶⁰.

El delegado puede devolver el contenido de la posición de garante al delegante con el cese efectivo de la misma. Pero ¿qué sucede si el delegado decide no continuar con la competencia de control del peligro que asumió en su momento en supuestos en los que, por las circunstancias concurrentes (inexistencia de tiempo suficiente, imposibilidad de seleccionar a persona idónea) el delegante no puede efectuar otra delegación, ni él mismo estar en situación de asumir eficazmente el control del riesgo que hasta ese momento asumía el delegado? Gallego Soler, que es quien plantea el caso, considera que no parece que, habiendo renunciado voluntariamente el cesante al control de un peligro esté en situación de garante material con respecto a los eventuales resultados producidos, y se inclina por una omisión del deber de socorro⁶¹. Pero creo que más bien parece que, si el delegado conoce la situación y si la supervivencia del bien jurídico desamparado está en sus manos, mientras no se le pueda reprochar razonablemente al delegante la circunstancia de no poderse hacer cargo de la situación, existirá posición de garante.

El *facto delegado* no asume responsabilidad por el mero acto de la simulación, a no ser como partícipe, en su caso (posiblemente encubridor)⁶².

4.7 Sujeto pasivo: Para Terradillos Basoco es el colectivo de trabajadores cuya vida y salud se pone en peligro. La condición del trabajador concretamente puesto en peligro es la de víctima o perjudicado⁶³. Esta es la opinión dominante⁶⁴. Esto hace que se aprecie un solo delito independientemente del número de trabajadores afectados. Discrepa, con fundamento en su concepción del bien jurídico, Aguado López, para quien sujeto pasivo es el trabajador individualmente considerado, titular de su

⁵⁹ SILVA SANCHEZ, Jesús María (1997) *Criterios de asignación de responsabilidad en estructuras jerárquicas*, en «Empresa y derecho en el nuevo Código penal» Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ., pp. 19 y ss.

⁶⁰ GALLEGO SOLER, José-Ignacio (2005) *Criterios de imputación de la autoría en las organizaciones empresariales*. En «Derecho penal económico», Estudios de Derecho Judicial, 72-2005, CGPJ, p. 114. El delegado puede tener responsabilidad concurrente, al menos por imprudencia, si no «denuncia» tal irregularidad.

⁶¹ GALLEGO SOLER, José-Ignacio (2005) *Criterios de imputación de la autoría en las organizaciones empresariales*. En «Derecho penal económico», Estudios de Derecho Judicial, 72-2005, CGPJ, p. 111.

⁶² GALLEGO SOLER, José-Ignacio (2005) *Criterios de imputación de la autoría en las organizaciones empresariales*. En «Derecho penal económico», Estudios de Derecho Judicial, 72-2005, CGPJ, p. 107.

⁶³ TERRADILLOS BASOCO, Juan M.^a (2002) *Delitos contra la vida y la salud de los trabajadores*, Tirant lo Blanch, p. 78. Las medidas de seguridad están previstas no sólo para la seguridad de los trabajadores, sino también de los técnicos de la obra para verificar la regularidad de los trabajos realizados, y del subcontratista (SAP Baleares, sección 1^a, 17-5-00).

⁶⁴ NAVARRO CARDOSO, Fernando (1998) *Los delitos contra los derechos de los trabajadores*, Tirant lo Blanch, p. 45, admitiendo también un concepto amplio tanto de empresario (entender todo aquel que organiza y dirige la prestación de servicios por parte del trabajador, pudiendo ser tanto empresario individual como colectivo, de naturaleza civil o mercantil, de Derecho público o privado, tenga o no personalidad jurídica propia, pp. 33, 34) como de trabajador (los que van a incorporarse a un puesto de trabajo, p. 46) y los que mantengan una relación administrativa o estatutaria al servicio de las administraciones públicas, p. 47).

vida, salud e integridad física propia. En consonancia con su concepto fáctico de empresario, trabajador es toda persona que presta su trabajo bajo la dependencia y dirección de otra, con o sin retribución, incluso cuando tenga por finalidad aprender un oficio, arte o profesión. Ésta es la postura correcta.

5. EL NEXO ENTRE LA INFRACCIÓN DEL DEBER DE PROPORCIONAR MEDIOS Y LA PUESTA GRAVE EN PELIGRO.

5.1 Relevancia de la conducta imprudente del trabajador. La exposición más convincente sobre esta materia se debe a Madrigal Martínez-Pereda, quien analiza en primer lugar la relevancia de la conducta del trabajador en los delitos de peligro (316 y 317 CP). Y en caso de que efectivamente sea relevante, se inclina por la aplicación del artículo 317 en vez del 316 CP pues, dada la amplitud del deber de cuidado del empresario, que incluye la vigilancia sobre el trabajador, en aquellos supuestos en que el comportamiento de la víctima sea precisamente un óbice a la dotación de medios (cuando por razones de comodidad, celeridad, u otras propicia la ausencia de dotación de medios), lo que puede relegar, normalmente por la vía del error o la culpa in vigilando, el incumplimiento empresarial a la mera omisión de la diligencia debida para el cumplimiento cabal de su obligación.

En segundo lugar analiza el homicidio y las lesiones imprudentes. Las omisiones del deber de cuidado que se refieran a los niveles de formación, asignación de trabajos e implantación de medidas de seguridad, afectarán a la exclusiva responsabilidad del empresario. Pero las omisiones del deber de cuidado generadas en el ámbito de la adecuada utilización de los instrumentos de trabajo o del uso efectivo de medidas de seguridad puestas previamente a disposición del trabajador, darán lugar a problemas de imputación objetiva, porque las tales omisiones del deber de cuidado del trabajador se desenvuelven también en el ámbito de responsabilidad del empresario, que ha de controlar el cumplimiento de las medidas de seguridad legalmente impuestas y el uso adecuado de los medios de trabajo. Si el deber de cuidado que infringe la víctima es consecuencia de las directrices u organización del empresario, responderá éste íntegramente. Si es consecuencia de su habituación al riesgo tampoco cabrá hablar de exoneración. Cuando la infracción del trabajador está abarcada por la infracción del deber de cuidado del empresario, deberá éste responder pese a la imprudencia de éste, que debe prever y vigilar las posibles infracciones o negligencias que conformarían la imprudencia profesional del trabajador. Si el comportamiento de la víctima supone una violación de sus deberes de cuidado, abarcada por la misma finalidad de protección de la norma que impone el deber de cuidado del empresario, pero aumenta el riesgo de forma que resulta menos previsible o totalmente imprevisible para éste, habrá que atemperar la gravedad de su responsabilidad, pasando la imprudencia de ser grave a leve o incluso, en casos de total imprevisibilidad, normalmente planteados por comportamientos deliberados del trabajador que el empresario no puede prever, queda reducida a la condición de simple infracción administrativa. Si el deber de

cuidado infringido por la víctima no guarda relación con el cuidado que incumbe al patrono, será también clara la atipicidad de la conducta de éste, cuyos deberes de cuidado no pueden abarcar cuanto queda fuera de la relación laboral⁶⁵.

5.2 Otras cuestiones de imputación objetiva. A veces habrá que determinar qué riesgo se ha realizado en el resultado. Así, se dio un caso real en que un trabajador extranjero sin permiso de trabajo realizaba en su domicilio suelas de zapato para el empresario en una vivienda alquilada. El empresario le suministraba, sin haber realizado ninguna evaluación de riesgos, diariamente el material (entre el que se encontraba material inflamable), el trabajo se realizaba en la cochera de la vivienda, donde la instalación eléctrica que realizó el dueño de la misma no cumplía las normas sobre la materia, y el trabajador un día desenchufa el aparato de música tirando del cable, en lugar de hacerlo desde el enchufe, saltando una chispa que crea un incendio al entrar en contacto con el material inflamable, resultando el trabajador con graves quemaduras. Aquí se dan tres riesgos distintos, creados por el empresario, el trabajador, y el dueño de la vivienda.

En cuanto a la relación de riesgo, para Corcoy Bidasolo, no habrá imputación cuando el resultado de lesión no se produzca porque interviene alguna circunstancia proveniente del ámbito de dominio del autor que controla o disminuye el peligro, y, en cambio, existirá cuando la lesión no se produce porque las circunstancias que disminuyen el peligro provienen de terceros o de la naturaleza (distinción entre circunstancias que quedan fuera del dominio o competencia del autor y las que él mismo introduce)⁶⁶.

Además, como explica Anarte Borrallo, se debe subrayar la autonomía de las relaciones de causalidad e imputación objetiva entre la acción peligrosa y el resultado de peligro concreto frente a las mismas conexiones con respecto al resultado lesión, si bien lo normal será que haya que afirmar ambas conexiones⁶⁷.

Habitualmente, como sigue diciendo el citado autor, se van a producir casos de concurrencia de riesgos, de manera que el establecimiento de la relación de riesgo supone que *ex post* la peligrosidad se ha visto confirmada porque ningún riesgo concurrente, cualquiera que sea su origen, desplaza, desvía o posterga o congela el riesgo desaprobado que es objeto de consideración⁶⁸.

6 TIPO SUBJETIVO Y CAUSAS DE JUSTIFICACION.

Es importante determinar qué se entiende por peligro grave. En un caso real, varios trabajadores extranjeros sin permiso de trabajo eran conducidos a una fábrica, donde quedaban encerrados toda la noche, existiendo en la nave productos peligrosos. En caso de accidente si única posibilidad de salir hubiera sido llamar por teléfono al

⁶⁵ MADRIGAL MARTINEZ-PEREDA, Consuelo (2002) *La conducta de la víctima y su influencia en la existencia del delito*, en Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal V-2002, Ministerio de Justicia, Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia, pp. 95, 96, 102 a 110.

⁶⁶ ANARTE BORRALLLO, Enrique (2002) *Causalidad e imputación objetiva: Estructura, relaciones y perspectivas*. Servicio de publicaciones de la Universidad de Huelva, p. 495.

⁶⁷ ANARTE BORRALLLO, Enrique (2002) *Causalidad e imputación objetiva: Estructura, relaciones y perspectivas*. Servicio de publicaciones de la Universidad de Huelva, p. 491.

⁶⁸ ANARTE BORRALLLO, Enrique (2002) *Causalidad e imputación objetiva: Estructura, relaciones y perspectivas*. Servicio de publicaciones de la Universidad de Huelva, p. 503.

dueño de la empresa para que fuera a abrirlos. ¿Qué grado de proximidad y qué cualidad requiere el peligro para que sea grave, para que sea típico?

En este ámbito la complicación reside en distinguir el dolo de peligro, el dolo de lesión⁶⁹ y la culpa consciente. Para entender esta materia hay que tener en cuenta que en los delitos de peligro concreto el resultado es precisamente el peligro concreto de lesión inmediata o próxima de un bien jurídico (en nuestro caso el peligro grave para la vida, la salud o la integridad física), es decir que el dolo va referido a la puesta en peligro de esos bienes y no aún al resultado lesivo final (pues hay adelantamiento de las barreras de protección).

6.1 «Peligro grave» equivale al concepto de peligro concreto. Para el sector mayoritario de la doctrina basta con que el resultado lesivo se hubiera producido de *no haberse evitado por un acontecimiento casual en el que no era razonable confiar*⁷⁰. El peligro debe determinarse con un enfoque *ex post*, con atención a todas las circunstancias presentes, aunque sean descubiertas después, y no sólo teniendo en cuenta las circunstancias que era capaz de conocer el observador objetivo. Constatado así el peligro habría que acudir a la teoría de la adecuación para ver si era objetivamente previsible *ex ante* de acuerdo con el juicio del espectador objetivo con los conocimientos especiales del autor⁷¹.

Primero se trataría de constatar si, desde una perspectiva *ex ante*, puede afirmarse que se ha creado un peligro típico por encima del tolerable. Luego, si ha de afirmarse el peligro de resultado, ese peligro debe haberse realizado en un resultado que suponga un resultado de peligro concreto y que ha de incluir todas las circunstancias conocidas *ex post*⁷².

Para Lascurain *los delitos de resultado de peligro concreto* se refieren a aquellas situaciones en las que el curso de riesgo se dirige con suma probabilidad hacia el objeto de la acción y tanto la trayectoria e intensidad de aquél como la defensa de la

⁶⁹ Dice Hortal Ibarra que estos dos conceptos se aproximan muchísimo en los supuestos en que dicho peligro se encuentra fuera del control del sujeto o no ha adoptado medida alguna tendente a garantizar la autoprotección de la víctima, HORTAL IBARRA, Juan Carlos (2005) *Protección penal de la seguridad en el trabajo*. Atelier, pp. 219 y 220.

⁷⁰ Para la mayor parte de la doctrina es un peligro concreto: AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, pp. 74, 89, 91. TERRADILLOS BASOCO, Juan M.^a (2002) *Delitos contra la vida y la salud de los trabajadores*, Tirant lo Blanch, en la medida en que se requiere la identificación de los sujetos individuales en que se materializa el bien jurídico colectivo protegido (p. 91, 92). NAVARRO CARDOSO, Fernando (1998) *Los delitos contra los derechos de los trabajadores*, Tirant lo Blanch, p. 159. CARBONELL MATEU, J.C.; GONZALEZ CUSSAC, J.L. (1996) *Derecho penal. Parte especial*, con Vives Antón, Boix Reig, Orts Berenguer, editorial Tirant lo Blanch, p. 565. RODRIGUEZ DEVESA, José María; SERRANO GOMEZ, Alfonso (1994) *Derecho penal español. Parte especial*. Dykinson, p. 1117. RODRIGUEZ RAMOS, Luis (1990) *Comentario al artículo 348 bis a) CP*, en Código penal comentado, coordinando por Jacobo López Barja de Quiroga y Luis Rodríguez Ramos, editorial Aka!, p. 659.

Otros hubiesen preferido un tipo de peligro abstracto: LOPEZ BARJA DE QUIROGA, Jacobo (2000) *La responsabilidad penal en actividades arriesgadas: el caso de la construcción*, Leynfor siglo XXI, p. 28. BAYLOS GRAU, Antonio; TERRADILLOS BASOCO, Juan (1997) *Derecho penal del trabajo*, Trotta, pp. 53 y 116 (a favor del peligro abstracto). TERRADILLOS BASOCO, Juan (1995) *Derecho penal de la empresa*, Trotta, p. 127 (a favor del peligro hipotético). MARTINEZ-BUJAN PEREZ, Carlos (1999) *Derecho penal económico. Parte especial*. Tirant lo Blanch, (hipotético en p. 538, en general, para otras figuras del tipo, tipos de peligro abstracto, p. 471).

⁷¹ GARCIA RIVAS, Nicolás (2005) *Delitos contra la seguridad en el trabajo (Estructura típica, bien jurídico y concurso de delitos)*, en «Siniestralidad laboral y Derecho penal», Cuadernos de Derecho Judicial, XV, 2005, CGPJ, pp. 240 y 241.

⁷² ANARTE BORRALLA, Enrique (2002) *Causalidad e imputación objetiva: Estructura, relaciones y perspectivas*. Servicio de publicaciones de la Universidad de Huelva, pp. 487 y 496.

víctima han caído fuera del campo de control ordinario del agente, de la víctima o de un tercero. La posterior no producción sólo puede deberse: a) a una medida extraordinaria de salvación (natural, del autor, de la víctima o de un tercero) en la que no cabía seriamente confiar y cuya concurrencia no puede fundamentar la réplica del sujeto activo acerca de la falta de peligrosidad de su comportamiento; b) a que, en contra de lo temido, el curso de peligro no confluye espacio-temporalmente con el objeto de la acción, lo que tampoco indica que se pudiera confiar en la pasividad ante el devenir de los acontecimientos como modo de preservación del bien⁷³.

Hortal Ibarra considera que en este ámbito será difícil alegar desconocimiento del riesgo⁷⁴.

6.2 Dolo de peligro y dolo eventual de lesión. Su relación depende del concepto de peligro concreto que se asuma. Aguado López sigue el de Rodríguez Montañés: Cuando el bien jurídico se encuentra en una situación objetiva de «crisis aguda» en la que el peligro no puede ser evitado con seguridad a través de medios normales (no se puede confiar racionalmente en evitar el resultado de peligro), pues *el sujeto ha perdido el control del curso causal y éste sólo podrá detenerse por un acontecimiento casual*. Es suficiente que el sujeto no pueda confiar racionalmente en evitar el peligro, pero no se exige que el sujeto a su vez no confíe racionalmente en la producción del resultado lesivo. La diferencia para la citada autora estriba en el elemento volitivo: En el dolo de peligro el sujeto confía racionalmente o fundadamente en que no se produzca el resultado lesivo (aunque no confía racionalmente en la evitación del peligro para el bien jurídico), mientras que en el dolo eventual de lesión no confía ya en la evitación de la lesión. Pero tiene también un componente objetivo: *han de concurrir circunstancias objetivas que hagan factible la confianza del sujeto*. En la medida en que exista alguna posibilidad de paralizar la situación peligrosa, distinta del azar, no existe peligro grave, ya que la posibilidad del resultado no es inminente⁷⁵.

⁷³ LASCURAIN SANCHEZ, Juan Antonio (1994) *La protección penal de la seguridad e higiene en el trabajo*. Civitas, p. 374.

⁷⁴ HORTAL IBARRA, Juan Carlos (2005) *Protección penal de la seguridad en el trabajo*. Atelier, considera que en supuestos en que el empresario carece, personalmente, de los conocimientos precisos para controlar los diferentes riesgos laborales que se ciernen sobre sus trabajadores, o bien no dispone de los recursos necesarios para que dicha tarea sea asumida por quienes poseen los conocimientos adecuados a tal efecto, en modo alguno puede alegar, con el fin de eludir la imputación dolosa del delito contra la seguridad en el trabajo, que pensaba que podía controlarlos o que desconocía que con ello estuviera poniendo en peligro concreto la vida, integridad física o salud de sus trabajadores (p. 222). Tampoco la concurrencia del dolo en relación a la puesta en peligro concreto de los bienes jurídico-penales individuales suscita, en principio, especiales problemas de prueba en el delito contra la seguridad en el trabajo, por cuanto en aquellos supuestos en que se constata que el sujeto es consciente de que no ha facilitado a los trabajadores los medios de protección necesarios para garantizar su seguridad, en modo alguno puede alegar que confiaba racionalmente en que no se pondría en concreto peligro la vida, integridad física o salud de los mismos, argumentando que así lo creía al no haberse registrado hasta la fecha accidente alguno en la empresa o al estimar que los trabajadores dada su experiencia, podrían evitar siempre la puesta en peligro (p. 223). En definitiva, en los supuestos en que el empresario no ha facilitado a los trabajadores los medios de protección necesarios, no puede confiar, al menos de forma racional, en que como consecuencia de ello no se pondrá en peligro concreto la vida, integridad física o salud de los mismos, por cuanto no ejerce un control directo sobre el riesgo laboral creado, ni dicho riesgo puede ser dominado por los propios trabajadores al no disponer de las medidas necesarias para ello (p. 224). Es más, en los casos en que el riesgo no controlado es especialmente elevado y el empresario tiene un conocimiento exacto del peligro que ello supone para dichos bienes jurídicos individuales, se podría plantear, incluso, la posible concurrencia de un concurso de delitos entre el delito contra la seguridad en el trabajo y la tentativa de homicidio y/o lesiones con dolo eventual, en la medida en que el sujeto ya no actuaría con «dolo de peligro» sino con «dolo eventual de lesión» (p. 224).

⁷⁵ AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, p.95, 96, 98, 388, 389.

Está muy extendida la opinión de que la diferencia entre el dolo eventual y la imprudencia respecto del resultado debe estar *mínimamente* basada en datos objetivos⁷⁶.

6.3 Estructura y objeto del dolo de peligro. Su estructura es la misma que la del dolo de lesión. Se distinguen por el objeto: el objeto del dolo de peligro es un delito de peligro, del dolo de lesión un delito de lesión. El sujeto ha de representarse y querer la infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y el peligro para la vida y salud del trabajador. Las combinaciones dolo (en la conducta) e imprudencia (en el peligro) quedan fuera del tipo del 316 CP y entran en el 317 CP. Sólo cuando el dolo comprende todos los elementos el delito será doloso, si no será imprudente (si se cumple con el requisito del artículo 12 CP). El resultado de peligro es el que determina la intervención penal y el que más ha de pesar a la hora de determinar la forma de culpabilidad. Cabe el dolo directo de primer grado, el dolo directo de segundo grado⁷⁷.

⁷⁶ Esta confianza ha de ser más que la mera confianza ciega, supersticiosa o irracional. Ha de ser una confianza «razonable» con un mínimo de fundamento o base racional, teniendo en cuenta el grado de peligro y las posibilidades de control. El ordenamiento por razones de política criminal (ya que se trata de excluir el dolo) otorga eficacia excluyente del mismo a la confianza sólo por debajo de ciertos niveles y condiciones de riesgo, en los que éste es mínimamente controlable y el sujeto confía (aunque erróneamente) en poderlo controlar: RODRIGUEZ MONTAÑES, Teresa: *Problemas de responsabilidad penal por comercialización de productos adulterados: algunas observaciones acerca del «caso de la colza»*. (Primera parte), en MIR PUIG, S.; LUZON PEÑA, D.M. (Coordinadores) (1996) *Responsabilidad penal de las empresas y sus órganos y responsabilidad por el producto*, J.M. Bosch Editor, pp. 271, 281, 282. En iguales términos en PAREDES CASTANON, José Manuel; RODRIGUEZ MONTAÑES, Teresa (1995) *El caso de la colza: Responsabilidad penal por productos adulterados o defectuosos*, Tirant lo blanch, pp. 214 y 215, donde añade que en comportamientos altísimamente peligrosos, y en los que no existe una posibilidad razonable de control del riesgo, la esperanza de no producción del resultado es un mero deseo. En la misma línea PUPPE, Ingeborg (2005) *Nomos Kommentar zum Straigesetzbuch*. Nomos Verlag. Kindhäuser, Neumann, Paefügen. Comentario al parágrafo 15, quien mantiene que no se trata de preguntar si el autor ha confiado en la no aparición del resultado, sino si se puede tener en consideración tal confianza en atención al derecho (Rn. 67, p. 499). DIAZ Y GARCIA CONLLEDO, Miguel (2005) *El delito contra la seguridad en el trabajo: algunos problemas del dolo y la imprudencia, concursales y relativos al artículo 318 del Código penal*, Revista del Poder Judicial n.º 80, cuarto trimestre, 2005, CGPJ, adhiriéndose a la Teoría restringida del consentimiento o de la aceptación de Luzón Peña: la aceptación no se excluye mientras la confianza en la no producción del hecho (en su caso, el resultado) sea irracional e infundada, sino que sólo puede decirse que el sujeto no acepta, cuando esa confianza esté mínimamente fundada objetivamente (racionalidad de la confianza, aunque sea errónea). La confianza con mínimo fundamento objetivo requiere que existan bastantes posibilidades objetivas, conocidas por el sujeto, de no realización del hecho (resultado, en su caso) o que, pese a la peligrosidad, el sujeto pueda hacer algo para intentar evitarla. No existe tal confianza racional cuando nos hallamos ante una esperanza irracional en la buena suerte o basada en la superstición o en la fe, sin saber si hay pocas o muchas posibilidades controladas o controlables o sin que nadie pueda influir para contrarrestar la peligrosidad y evitar la producción del hecho (del resultado, en su caso). En tales casos, habría que afirmar el dolo (p. 24).

⁷⁷ AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, pp. 389 a 393. ARROYO ZAPATERO, Luis (1988) *Manual de Derecho penal del Trabajo*, Ed. Praxis S.A.: el dolo consiste aquí en la conciencia de la infracción de la norma de seguridad y de la situación de peligro que de ella deriva para la vida o la integridad física de los trabajadores (p. 164, 165). La imprudencia se dará todos aquellos casos en los que los dos elementos básicos del tipo, norma de seguridad y peligro, no resultan abarcados por el dolo, directo o eventual (p. 165, 166). MARTINEZ-BUJAN PEREZ, Carlos (1999) *Derecho penal económico. Parte especial*. Tirant lo Blanch, p. 540: En el tipo imprudente hay que incluir tanto las hipótesis en que la negligencia recae sobre la infracción de la normativa que regula las condiciones de seguridad y sobre el resultado de peligro, como las hipótesis en que la imprudencia versa únicamente sobre este último. NAVARRO CARDOSO, Fernando (1998) *Los delitos contra los derechos de los trabajadores*, Tirant lo Blanch., advierte que para la jurisprudencia ha bastado la creación imprudente del resultado para imponer la pena del delito doloso (p. 159). MORILLAS CUEVA, Lorenzo (1996) *Delitos contra los derechos de los trabajadores*, en Curso de Derecho penal español. Parte especial I, dirigido por Manuel Cobo del Rosal, Editorial Marcial Pons, considera que cuesta mucho aceptar que el sujeto actúe con dolo de peligro, de peligro grave, contra la vida, y no se manifieste el más que probable resultado

Para Puppe, el peligro concreto en el sentido de los delitos de peligro concreto comienza en un nivel muy inferior. Ya existe cuando se puede designar un objeto de protección del que se puede decir que su lesión no está fuera de toda probabilidad. La causación de tal situación no es sin embargo todavía ningún procedimiento de lesión. El que durante un adelantamiento obliga a otro a frenar o a hacerle sitio causa para su salud y para su automóvil un concreto riesgo de lesión. Pero no representa una lesión o un daño efectivo en tanto el otro tenga una posibilidad real de evitar la colisión frenando o haciéndole sitio⁷⁸.

6.4 Imprudencia. Para un sector doctrinal la imprudencia consciente de lesión es igual a dolo de peligro concreto, porque el que se representa la lesión del bien jurídico sabe (es consciente) y acepta la puesta en peligro del bien jurídico, aunque confíe en evitar la lesión, ya que la representación de la lesión implica conocimiento y aceptación del peligro (Rodríguez Montañés). En esta materia me parece que la postura correcta es la de Luzón Peña y Díaz y García Conlledo, críticos con la doctrina de Rodríguez Montañés sobre la equiparación del dolo de peligro con la culpa consciente. El peligro concreto es un resultado separado de la propia acción peligrosa y el dolo requeriría una aceptación de ese resultado adicional a la propia conciencia de la posibilidad de producir el peligro concreto⁷⁹.

En el 317 del Código Penal sólo cabe la imprudencia grave. Equivale a temeraria.

Puede suceder que el sujeto infrinja las normas reglamentarias o las reglas de la técnica y su conducta no sea imprudente. La infracción de reglamentos es sólo un indicio de la imprudencia. Hay que demostrar no sólo que se ha infringido el deber general de cuidado, sino también un deber concreto y subjetivo de cuidado: a) en ocasiones el cumplimiento del deber subjetivo de cuidado obliga a infringir normas reglamentarias (un empresario conoce el descubrimiento de unas medidas de seguridad más eficaces que las posibles normas reglamentarias, que han quedado obsoletas); b) en ocasiones la infracción de reglamentos no es necesaria, pero no lesiona el deber subjetivo de cuidado (el empresario aplica unas medidas de seguridad distintas a las reglamentarias, que son igual de eficaces)⁸⁰.

6.5 Toma de posición. El peligro concreto, como expresaba Puppe en el ejemplo de obligar a otro a frenar en la conducción de vehículos, tiene un umbral mucho más bajo que el delito de lesión, entra mucho antes en consideración. Por eso se puede decir que en la mayor parte de los casos aún queriendo la puesta en peligro no se quiere el resultado. Parece preferible esta teoría de la elevada probabilidad del resultado lesivo a las formulaciones que se refieren a que el resultado sólo sea evitable por

de su acción, sabiendo que se puede dar. Se estará, si sucede esto último, ante una conducta dolosa eventual en grado de tentativa de resultado de muerte (p. 914).

⁷⁸ PUPPE, Ingeborg (2005) *Nomos Kommentar zum Strafgesetzbuch*. Nomos Verlag. Kindhäuser, Neumann, Paefßgen. Comentario al parágrafo 15, Rn 86, p. 504.

⁷⁹ DIAZY GARCIA CONLLEDO, Miguel (2005) *El delito contra la seguridad en el trabajo: algunos problemas del dolo y la imprudencia, concursales y relativos al artículo 318 del Código penal*, Revista del Poder Judicial n° 80, cuarto trimestre, 2005, CGPJ, pp. 20, 28 a 30. Serán casos infrecuentes pero no imposibles. Considera expresamente concebibles supuestos de error vencible de tipo sobre la propia infracción de la normativa de prevención de riesgos laborales o sobre el carácter de adecuadas de las medidas de protección; supuestos en que el obligado conoce la infracción, pero no la situación fáctica de la obra o instalación o desconoce el mal estado de una instalación o confía porque lo no ofrecido es secundario y piensa que no habrá peligro o el peligro nunca será grave, o porque cree erróneamente que las labores aún no han comenzado o han concluido ya o piensa que no hay trabajadores en la obra, etc.

⁸⁰ AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, pp. 413 a 415.

el azar, porque al final desplazan el problema al ámbito subjetivo de la confianza del autor en evitar el resultado, lo que, además de problemas de prueba, plantea una difícil diferenciación con el dolo eventual de lesión. Si el bien jurídico sólo se salvara «como por milagro», en caso de producirse además el delito de resultado, parecería difícil negar el dolo eventual de lesión, y sin embargo, en la mayoría de los casos se acepta sólo una imprudencia respecto del mismo. Probablemente aquí radique la causa fundamental del abrumador déficit de aplicación de estos delitos.

6.6. Consentimiento del trabajador en el riesgo o puesta en peligro. La doctrina que defiende un bien jurídico colectivo concluye que precisamente esto impide que el trabajador pueda renunciar a la protección penal, ya que por tratarse de un bien que no pertenece a cada trabajador como tal, sino al colectivo, ninguno de ellos puede disponer libremente de un bien que no les pertenece a título individual⁸¹.

6.7 El error. Cualquier empresario o encargado (empresario o encargado medio) tiene por su profesión el deber de conocer las normas de seguridad e higiene en la medida en que tiene la obligación de cumplirlas. Si no es especialista en la materia, debe informarse acudiendo a expertos. Si duda y no hace nada para salir de la situación, el error es vencible. Si por hostilidad al Derecho o ceguera jurídica le es indiferente la existencia de las normas, no hay error: sabe que está obligado por normas de seguridad e higiene pero no quiere conocerlas. Si posee unos conocimientos inferiores a la media porque es analfabeto y no conoce las normas de seguridad e higiene ni sabe que existen especialistas que le pueden asesorar (situación excepcional) podría alegar error invencible, salvo que se presente algún atisbo de duda. Si es especialista en la materia (conocimientos superiores) no podrá alegar error⁸².

6.8 Estado de necesidad. No se puede justificar la infracción de las normas de seguridad para salvar otros bienes, como la situación económica de la empresa, porque los bienes que protegen las normas de seguridad e higiene son superiores.

6.9 Diferencia entre la infracción administrativa y el delito: para unos se diferencian la infracción administrativa y el delito en la mayor o menor proximidad espacio-temporal del peligro para el bien jurídico. Las infracciones administrativas castigarían la puesta en peligro abstracto y las penales la puesta en peligro concreto⁸³.

⁸¹ ARROYO ZAPATERO, Luis (1988) *Manual de Derecho penal del Trabajo*, Ed. Praxis S.A.: el consentimiento de la víctima en el riesgo no posee eficacia justificante alguna ni en el delito de lesión ni en el de peligro, pues, por una parte, el bien jurídico protegido no es aquí la vida o integridad individual, sino la seguridad en el trabajo, que es bien jurídico diferente y de titularidad supraindividual, y en segundo lugar, porque, con independencia del argumento anterior, el ordenamiento impone al empresario el deber de tutelar la seguridad de sus trabajadores también frente a su propia voluntad o interés individual (p. 164). ARROYO ZAPATERO, Luis (1985) *Delitos contra la seguridad en el trabajo*, en Comentarios a la legislación penal, Tomo V vol. II, editorial Edersa, p. 857. DE VICENTE MARTINEZ, Rosario (1994) *Protección penal del trabajo y la seguridad social*, en Estudios de Derecho penal económico (editores Luis Arroyo Zapatero y Klaus Tiedemann), Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, p. 89 (con cita de la STS 21-3-80).

⁸² AGUADO LOPEZ, Sara (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, pp. 446 y 447.

⁸³ ARROYO ZAPATERO, Luis (1988) *Manual de Derecho penal del Trabajo*, Ed. Praxis S.A., p. 165 parece defender esta misma idea al decir: «la pena pecuniaria leve radiaría toda facultad sancionadora de la Administración laboral, lo que llevaría a castigar más levemente las infracciones de normas de seguridad con puesta en peligro que las meras infracciones no peligrosas en concreto». SALA FRANCO, Tomás (2001) *Las infracciones de las normas de prevención de riesgos laborales como contenido del tipo penal*, en Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal IV-01, Ministerio de Justicia y Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia: La responsabilidad administrativa se apoya en la gravedad de la infracción sin consideración de la gravedad del peligro de ella derivado para el concreto trabajador o trabajadores, aspecto éste que constituye el verdadero elemento configurador de la conducta típica penal que permite distinguir la mera infracción administrativa de la infracción penal (p. 407, 408).

Otros buscan la diferencia en lo subjetivo. Y una vez sentado que también la infracción administrativa integra elementos subjetivos, sólo queda recurrir al criterio suministrado por el Código penal –cuando el delito se cometa por imprudencia grave– confinando al ámbito administrativo los supuestos de imprudencia leve mientras que el ilícito penal necesitaría de imprudencia grave o dolo⁸⁴.

7. FORMAS DE APARICIÓN Y CONCURSOS

7.1 La tentativa: Es discutido cuándo el garante ha de actuar como muy tarde, es decir, cuándo empieza la tentativa en los delitos de comisión por omisión. Unos se fijan en si ha dejado transcurrir el último momento posible para actuar. Otros ya con el dejar pasar el primer momento posible de actuar de modo salvador. En contra de esto habla que muchas veces no es necesario actuar en ese momento para evitar el resultado. En contra de la primera, que no se trata sólo de evitar la aparición del resultado, sino también de riesgos relevantes. Sólo sería válida si el curso causal se pudiera calcular previamente de modo exacto. Hay que partir, con la teoría mayoritaria, del momento en que del retraso en la acción salvadora surge un peligro inmediato para el bien jurídico protegido, o un peligro ya existente se agrava. En muchos casos radica en que el garante ha perdido el control sobre el curso causal, especialmente porque lo ha dejado salir de su esfera de dominio (pérdida de control)⁸⁵.

7.2 Concursos: la solución va a depender de la idea que se tenga acerca del bien jurídico protegido.

La mayor parte de la doctrina, al defender que el bien jurídico es colectivo, propugna un concurso ideal entre el delito de peligro y el delito de homicidio o lesiones imprudentes⁸⁶.

La solución que me parece correcta es la siguiente: si la situación de peligro concreto afecta a un solo trabajador (el muerto o lesionado) estaremos ante un con-

⁸⁴ TERRADILLOS BASOCO, Juan M.^a (2002) *Delitos contra la vida y la salud de los trabajadores*, Tirant lo blanch, p. 91.

⁸⁵ WOHLERS, Wolfgang (2005) *Nomos Kommentar zum Strafgesetzbuch*, dirigidos por Kindhäuser, Neumann, Paeffigen. Nomos Verlag, comentario al parágrafo 13, Rn 23, pág. 429.

⁸⁶ ARROYO ZAPATERO, Luis (1988) *Manual de Derecho penal del Trabajo*, Ed. Praxis S.A., p. 167. ARROYO ZAPATERO, Luis (1985) *Delitos contra la seguridad en el trabajo*, en Comentarios a la legislación penal, Tomo V vol. II, editorial Edersa, p. 860. ARROYO ZAPATERO, Luis (1985) *Delitos contra la seguridad en el trabajo*, en Comentarios a la legislación penal, Tomo V vol. II, editorial Edersa, p. 860. TERRADILLOS BASOCO, Juan M.^a (2002) *Delitos contra la vida y la salud de los trabajadores*, Tirant lo blanch, pp. 103 a 106. NAVARRO CARDOSO, Fernando (1998) *Los delitos contra los derechos de los trabajadores*, Tirant lo Blanch, p. 161. PAVIA CARDELL, Juan (1999) *La imprudencia laboral (quebranto personal por infracción de las normas de seguridad e higiene en el trabajo)*, en Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal V-99, Ministerio de Justicia y Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia, p. 744. BAYLOS GRAU, Antonio; TERRADILLOS BASOCO, Juan (1997) *Derecho penal del trabajo*, Trotta, p. 124. DE VICENTE MARTINEZ, Rosario (1994) *Protección penal del trabajo y la seguridad social*, en Estudios de Derecho penal económico (editores Luis Arroyo Zapatero y Klaus Tiedemann), Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, p. 90. CARBONELL MATEU, J.C.; GONZALEZ CUSSAC, J.L. (1996) *Derecho penal. Parte especial*, con Vives Antón, Boix Reig, Orts Berenguer, editorial Tirant lo Blanch, p. 566. MORILLAS CUEVA, Lorenzo (1996) *Delitos contra los derechos de los trabajadores*, en Curso de Derecho penal español. Parte especial I, dirigido por Manuel Cobo del Rosal, Editorial Marcial Pons, p. 914. MUÑOZ CONDE, Franciso (1996) *Derecho penal. Parte especial*. Tirant lo Blanch, p. 299. TAMARIT SUMALLA, José María (1996) *Comentario a los artículos 316 y 317*, en Comentarios al Código penal, dirigidos por Gonzalo Quintero Olivares, editorial Aranzadi, p. 1483.

curso de normas; Sólo acusaremos por el delito más grave, castigado con mayor pena (art. 8,3 y 4 CP) comparando las penas de los artículos 316 por un lado y las de los artículos 142, 152, 621 por otro. Si hubiera situación de peligro concreto para otros trabajadores, estaremos ante un concurso ideal de delitos (STS 12-11-99, 14-7-99, 26-7-00, 19-10-00)⁸⁷. En ningún caso el resultado de falta puede absorber el delito de peligro (en este caso, si sólo un trabajador ha sido puesto en peligro y lesionado, se aplicará el delito de riesgo). En general el concurso será con delitos imprudentes, pero en ciertos casos no se podrá descartar que lo sea con delitos de lesiones u homicidio con dolo eventual.

BIBLIOGRAFIA

- ABELLANET GUILLOT, FRANCESC (2005) *La responsabilidad penal en la construcción*. Cedecs, capítulo en colaboración con MERCÉ KLEIN, Sergi.
- AGUADO LOPEZ, SARA (2002) *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch.
- ANARTE BORRALLA, ENRIQUE (2002) *Causalidad e imputación objetiva: Estructura, relaciones y perspectivas*. Servicio de publicaciones de la Universidad de Huelva.
- ARROYO ZAPATERO, LUIS (1981) *La protección penal de la Seguridad en el Trabajo*, Servicio Social de Higiene y Seguridad en el Trabajo.
- ARROYO ZAPATERO, LUIS (1985) *Delitos contra la seguridad en el trabajo*, en Comentarios a la legislación penal, Tomo V, Vol. II, editorial Edersa.
- ARROYO ZAPATERO, LUIS (1988) *Manual de Derecho penal del Trabajo*, Ed. Praxis S.A.
- BAJO FERNANDEZ, MIGUEL (1978) *Derecho penal económico aplicado a la actividad empresarial*, Civitas.
- BAYLOS GRAU, ANTONIO; TERRADILLOS BASOCO, JUAN (1997) *Derecho penal del trabajo*, Trotta.
- BOTTKE, WILFRIED: *Responsabilidad por la no evitación de hechos punibles de subordinados en la empresa económica*. (Traducción de Luis Gracia Martín y Mari Carmen Alastuey Dobón) en MIR PUIG, S. ; LUZON PEÑA, D.M. (Coordinadores) (1996) *Responsabilidad penal de las empresas y sus órganos y responsabilidad por el producto*, J. M. Bosch Editor.
- CARBONELL MATEU, J. C.; GONZALEZ CUSSAC, J. L. (1996) *Derecho penal. Parte especial*, con Vives Antón, Boix Reig, Orts Berenguer, editorial Tirant lo Blanch.
- DE VICENTE MARTINEZ, ROSARIO (1994) *Protección penal del trabajo y la seguridad social*, en Estudios de Derecho penal económico (editores Luis Arroyo Zapatero y Klaus Tiedemann), Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha.

⁸⁷ Esta solución es también propugnada por GUTIERREZ CARBONELL, Miguel (2002) *Esbozo de un pronuario de reglas técnicas para la actuación del Fiscal en la siniestralidad laboral y en la organización del «servicio especial» (praxis sobre uno de los posibles modelos)*, en Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal V-2002, Ministerio de Justicia, Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia, pp. 38 y 39.

- DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, MIGUEL (2005) *El delito contra la seguridad en el trabajo: algunos problemas del dolo y la imprudencia, concursales y relativos al artículo 318 del Código penal*, Revista del Poder Judicial n.º 80, cuarto trimestre, 2005, CGPJ.
- FRÍGOLS I BRINES, ELISEU; *El papel de las reglas técnicas en la determinación del injusto de los delitos imprudentes: su relevancia en el ámbito de la responsabilidad penal por el producto*, en BOIX REIG, JAVIER; BERNARDI, ALESSANDRO (Codirectores) (2005) Responsabilidad penal por defectos en productos destinados a los consumidores. Iustel.
- GALLEGO SOLER, JOSÉ-IGNACIO (2005) *Criterios de imputación de la autoría en las organizaciones empresariales*. En «Derecho penal económico», Estudios de Derecho Judicial, 72-2005, CGPJ.
- GARCÍA RIVAS, NICOLÁS (2005) *Delitos contra la seguridad en el trabajo (Estructura típica, bien jurídico y concurso de delitos)*, en «Siniestralidad laboral y Derecho penal», Cuadernos de Derecho Judicial, XV, 2005, CGPJ.
- GONZÁLEZ ORTEGA, SANTIAGO; APARICIO TOVAR, JOAQUÍN (1996) *Comentarios a la ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales*, editorial Trotta.
- GONZÁLEZ ORTEGA, SANTIAGO; CARRERO DOMÍNGUEZ, CARMEN (2002) *Normativa en materia de prevención de riesgos laborales y delitos contra la seguridad en el trabajo*, en Derecho penal de la empresa, dirigido por Mirentxu Corcoy Bidasolo, Universidad Pública de Navarra.
- GUTIÉRREZ CARBONELL, MIGUEL (2002) *Esbozo de un prontuario de reglas técnicas para la actuación del Fiscal en la siniestralidad laboral y en la organización del «servicio especial» (praxis sobre uno de los posibles modelos)*, en Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal V-2002, Ministerio de Justicia, Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia.
- HORTAL IBARRA, JUAN CARLOS (2005) *Protección penal de la seguridad en el trabajo*. Atelier.
- LASCURAIN SANCHEZ, JUAN ANTONIO (1997) *Comentario a los artículos 316, 317, 318 CP*, en Comentarios al Código Penal, Director: Gonzalo Rodríguez Mourullo, Coordinador: Agustín Jorge Barreiro, Civitas.
- LASCURAIN SANCHEZ, JUAN ANTONIO (1994) *La protección penal de la seguridad e higiene en el trabajo*. Civitas.
- LASCURAIN SANCHEZ, JUAN ANTONIO (2002) *Los delitos de omisión: Fundamento de los deberes de garantía*, Civitas.
- LOPEZ BARJA DE QUIROGA, JACOBO (2000) *La responsabilidad penal en actividades arriesgadas: el caso de la construcción*, Leynfor siglo XXI.
- LOPEZ GANDIA, JUAN; BLASCO LAHOZ, JOSÉ FRANCISCO (1999) *Curso de prevención de riesgos laborales*, Tirant lo Blanch.
- MADRIGAL MARTÍNEZ-PEREDA, CONSUELO (2002) *La conducta de la víctima y su influencia en la existencia del delito*, en Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal V-2002, Ministerio de Justicia, Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia.
- MARIN CORREA, JOSÉ MARÍA (1999) *Las normas sobre prevención de riesgos laborales garantizadoras de los derechos de los trabajadores*, en Estudios Jurídicos del Mi-

- nisterio Fiscal II-99, Ministerio de Justicia y Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia.
- MARTINEZ-BUJAN PEREZ, CARLOS (1998) *Derecho penal económico, parte general*, Tirant lo Blanch.
- MARTINEZ-BUJAN PEREZ, CARLOS (1999) *Derecho penal económico. Parte especial*. Tirant lo Blanch.
- MEINI, IVÁN (2003) *Responsabilidad penal del empresario por hechos cometidos por sus subordinados*, Tirant lo Blanch.
- MORILLAS CUEVA, LORENZO (1996) *Delitos contra los derechos de los trabajadores*, en Curso de Derecho penal español. Parte especial I, dirigido por Manuel Cobo del Rosal, Editorial Marcial Pons.
- MUÑOZ CONDE, FRANCISO (1996) *Derecho penal. Parte especial*. Tirant lo Blanch.
- NAVAJAS RAMOS, LUIS (2001) *El sujeto activo en el delito de riesgos laborales. Su determinación en los artículos 316, 317 y 318 del Código penal de 1995*, en Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal IV-01, Ministerio de Justicia y Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia.
- NAVARRO CARDOSO, FERNANDO (1998) *Los delitos contra los derechos de los trabajadores*, Tirant lo Blanch.
- PAREDAS CASTAÑÓN, JOSÉ MANUEL; RODRIGUEZ MONTAÑES, TERESA (1995) *El caso de la colza: Responsabilidad penal por productos adulterados o defectuosos*, Tirant lo blanch.
- PAVIA CARDELL, JUAN (1999) *La imprudencia laboral (quebranto personal por infracción de las normas de seguridad e higiene en el trabajo)*, en Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal V-99, Ministerio de Justicia y Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia.
- PUPPE, INGEBORG (2005) *Nomos Kommentar zum Strafgesetzbuch*. Nomos Verlag. Kindhäuser, Neumann, Paeffgen. Comentario al parágrafo 15.
- RODRIGUEZ DEvesa, JOSÉ MARÍA; SERRANO GOMEZ, ALFONSO (1994) *Derecho penal español. Parte especial*. Dykinson.
- RODRIGUEZ MONTAÑES, TERESA: *Problemas de responsabilidad penal por comercialización de productos adulterados: algunas observaciones acerca del «caso de la colza»*. (Primera parte), en MIR PUIG, S. ; LUZON PEÑA, D.M. (Coordinadores) (1996) *Responsabilidad penal de las empresas y sus órganos y responsabilidad por el producto*, J.M. Bosch Editor.
- RODRIGUEZ RAMOS, LUIS (1990) *Comentario al artículo 348 bis a) CP*, en Código penal comentado, coordinando por Jacobo López Barja de Quiroga y Luis Rodríguez Ramos, editorial Akal.
- SAINZ RUIZ, JOSÉ ANTONIO (1998) *Delitos contra los derechos de los trabajadores*, en Código penal de 1995 (Comentarios y jurisprudencia) coordinador Ignacio Serrano Butragueño, editorial Comares.
- SALA FRANCO, TOMÁS (2001) *Las infracciones de las normas de prevención de riesgos laborales como contenido del tipo penal*, en Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal IV-01, Ministerio de Justicia y Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia.

- SANCHEZ CERVERA, ANTONIO; ZAPICO ALVAREZ, MIGUEL (2000) *Manuales sobre prevención de riesgos laborales*, 1. Obligaciones del empresario frente a los riesgos laborales. Expansión.
- SANCHEZ CERVERA, ANTONIO; ZAPICO ALVAREZ, MIGUEL (2000) *Manuales sobre prevención de riesgos laborales*, 2. Responsabilidades y sanciones. Expansión.
- SANCHEZ CERVERA, ANTONIO; ZAPICO ALVAREZ, MIGUEL (2000) *Manuales sobre prevención de riesgos laborales*, 3. Reglamento de obras de construcción. Expansión.
- SCHLÜCHTER, ELLEN (2000) *Strafrecht, Allgemeiner Teil in aller Kürze*, EuWi Verlag.
- SILVA SANCHEZ, JESÚS MARÍA (1997) *Criterios de asignación de responsabilidad en estructuras jerárquicas*, en «Empresa y derecho en el nuevo Código penal» Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ.
- TAMARIT SUMALLA, JOSÉ MARÍA (1996) *Comentario a los artículos 316 y 317*, en Comentarios al Código penal, dirigidos por Gonzalo Quintero Olivares, editorial Aranzadi.
- TERRADILLOS BASOCO, JUAN (1995) *Derecho penal de la empresa*, Trotta,
- TERRADILLOS BASOCO, JUAN M.^a (2002) *Delitos contra la vida y la salud de los trabajadores*, Tirant lo Blanch.
- VALLE MUÑIZ, JOSÉ MANUEL; VILLACAMPA ESTIARTE, CAROLINA (1996) *Delitos contra los derechos de los trabajadores*, en Comentarios al Código penal, dirigidos por Gonzalo Quintero Olivares, editorial Aranzadi.
- VARGAS CABRERA, BARTOLOMÉ (1999) *Delitos contra los derechos de los trabajadores*, en Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal II-99, Ministerio de Justicia y Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia.
- WOHLERS, WOLFGANG (2005) *Nomos Kommentar zum Strafgesetzbuch*, dirigidos por Kindhäuser, Neumann, Paeffgen. Nomos Verlag, comentario al parágrafo 13.