

# **RESPONSABILIDAD EMPRESARIAL EN EL ACCIDENTE DE TRABAJO**

**Autor: D. Juan Manuel Oña Navarro.**

Fiscal de Sala Coordinador Siniestralidad Laboral. Fiscalía  
General del Estado.

**Zaragoza, 24 de marzo de 2010**

## **RESPONSABILIDAD EN EL ACCIDENTE DE TRABAJO.**

### **I. INTRODUCCIÓN**

El Estado, a través de sus Instituciones y Órganos, viene obligado a vigilar y controlar el cumplimiento de las normas sobre seguridad en el trabajo porque así lo previene el art. 40.2 de la Constitución Española que establece que los poderes públicos *“velarán por la seguridad e higiene en el trabajo”*. Ese control tiene un marco de referencia que es la Ley 31/1995, de Prevención de Riesgos Laborales, aunque no es la única norma de prevención, pues, como señala el art. 1 esta Ley *“la normativa sobre prevención de riesgos laborales está constituida por la presente, sus disposiciones de desarrollo o complementarias y cuantas otras normas, legales o convencionales, contengan prescripciones relativas a la adopción de medidas preventivas en el ámbito laboral o susceptibles de producirlas en dicho ámbito”*.

Es la propia LPRL la que establece las consecuencias del incumplimiento de la normativa preventivo-laboral, al señalar en su art. 42.1 *“el incumplimiento por los empresarios de sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales dará lugar a responsabilidades administrativas, así como, en su caso, a responsabilidades penales y a las civiles por los daños y perjuicios que puedan derivarse de dicho incumplimiento”*, del que se deduce la existencia de tres tipos de responsabilidad en nuestra legislación, a saber: administrativa, civil y penal.

La responsabilidad administrativa se impone por la Autoridad Laboral competente en aplicación de una serie de sanciones

previstas en el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de Agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones en el Orden Social, que se corresponden con las infracciones que prevé el mismo texto legal, atendiendo a su gravedad.

La responsabilidad civil deriva de los resultados lesivos que hayan podido producirse como consecuencia de la infracción preventivo-laboral, es decir de los supuestos de accidentes laborales en los que resulta el fallecimiento de algún o algunos trabajadores o las lesiones de éstos. En estos casos, independientemente de que el hecho genere prestaciones en aplicación de la normativa de la Seguridad Social derivadas de incapacidad laboral transitoria, incapacidad parcial, total o absoluta para el trabajador o pensión para los beneficiarios, se genera una responsabilidad civil, conocida como adicional, cuya exigencia puede llevarse a cabo ante la Jurisdicción Penal, conjuntamente con la acción penal derivada de la infracción, en los casos en que se trata de depurar las responsabilidades en dicho ámbito, o bien ante la Jurisdicción Civil o la Jurisdicción Social, pues ambas se han venido considerando competentes, partiendo aquélla de que era una manifestación de la responsabilidad por culpa extracontractual y ésta de que se está hablando de las consecuencias del incumplimiento del contrato de trabajo.

Por último, el incumplimiento de la normativa preventivo laboral puede generar responsabilidad penal, tanto en los supuestos en que se ha producido como consecuencia de aquél resultados lesivos (muerte o lesiones de algún o algunos trabajadores), en cuyo caso se persigue a través de las infracciones penales imprudentes, como en aquellos supuestos en que aún sin haberse

producido tales resultados se ha generado un riesgo grave para la vida o la salud de los trabajadores, como veremos a continuación.

## II. TRATAMIENTO PENAL DE LA SINIESTRALIDAD LABORAL.

El tratamiento que el Código Penal dedica a la siniestralidad laboral, entendido en sentido amplio como tutela penal de la vida y salud de los trabajadores, se concreta en la previsión de un reducido número de artículos que, en principio, dan respuesta adecuada a la reacción penal frente a este tipo de conductas, particularmente desde la perspectiva de la función de prevención general que hoy se reconoce como esencial y prioritaria en el moderno Derecho Penal.

En efecto, las previsiones penales que abordan el fenómeno de la siniestralidad laboral se contraen, por un lado, a la punición de los dos delitos de peligro, previstos y penados en los artículos 316<sup>1</sup> y 317<sup>2</sup> del Código Penal, en su modalidad dolosa e imprudente respectivamente y, por otro, a las previsiones genéricas de punición de los delitos de homicidio imprudente del art. 142<sup>3</sup> del Código Penal y las distintas modalidades delictivas de lesiones imprudentes en función del concreto resultado lesivo producido, del art. 152.1<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> Art. 316 C.P.: Los que con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, de forma que pongan así en peligro grave su vida, salud o integridad física, serán castigados con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses.

<sup>2</sup> Art. 317 C.P.: Cuando el delito a que se refiere el artículo anterior se cometa pro imprudencia grave, será castigado con la pena inferior en grado.

<sup>3</sup> Art. 142, párrafo 1º C.P.: El que por imprudencia grave causare la muerte de otro, será castigado, como reo de homicidio imprudente, con la pena de prisión de uno a cuatro años.

<sup>4</sup> Art. 152.1 C.P.: El que por imprudencia grave causare alguna de las lesiones previstas en los artículos anteriores será castigado:

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

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

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

del Código Penal, con la previsión en ambos casos de las figuras agravadas de comisión por imprudencia profesional –art. 142.3 y 152.3 C.P.-, tratamiento penal de infracciones imprudentes que se completa con la punición de las faltas de homicidio y lesiones imprudentes previstas en los apartados 1,2 y 3 del art. 621 C.P.

La conminación penal que se establece en estos preceptos resulta adecuada a la naturaleza de estas infracciones, unas de mero riesgo sin producción de resultado lesivo y las otras causadas por conductas imprudentes, al permitir imponer en aquéllas -en concreto el art. 316 C.P.- penas privativas de libertad de hasta tres años de prisión y multa adicional, y en éstas –los arts. 142 y 152.1 C.P.-, penas que en el caso del homicidio imprudente pueden llegar a los cuatro años de prisión y en el caso de los delitos de lesiones imprudentes y en razón del concreto resultado lesivo producido, permiten recorrer el marco penal que va desde los tres meses a los tres años de prisión, por lo que, en principio, se trata de penas suficientemente disuasorias para hacer posible la vigencia del principio de prevención general, consustancial al actual Derecho Penal, cuya fuerza preventiva se basa precisamente en la percepción por los destinatarios de la norma de que existe una respuesta sancionadora contundente para aquellas conductas más graves que atentan contra bienes jurídicos esenciales como son, en estos tipos delictivos, la vida o la salud de los trabajadores.

Si a ello añadimos que desde la STS 1188/99 de 14 de julio es pacífica la doctrina jurisprudencial de aplicar el concurso ideal de delitos (lo que supone en definitiva, sancionar por los dos delitos, el de riesgo y el o los de resultado lesivo cometidos por imprudencia) en aquellos casos en que, además del trabajador o trabajadores

---

que resultaren fallecidos o lesionados (respecto de los que se aplicarán los correspondientes tipos imprudentes), otro u otros estuvieron expuestos a ese mismo riesgo (respecto de los que se aplicará el delito de riesgo), habrá que convenir en que la respuesta penal es suficiente –y aun contundente, podría añadirse- para este tipo de ilícitos penales.

### **III. BREVE REFERENCIA A LOS DELITOS DE RIESGO CONTRA LA SEGURIDAD DE LOS TRABAJADORES.**

Se configuran como: A) Delitos de peligro, B) Tipos penales en blanco, C) Delitos de omisión y D) Delitos especiales

A) Delitos de peligro.

En estos tipos penales, el legislador ha querido adelantar la barrera de protección penal con la precisa finalidad de evitar los resultados lesivos que la experiencia ha enseñado que normalmente acompañan a esas conductas peligrosas. Existe acuerdo generalizado tanto en doctrina como en la jurisprudencia de que se trata de un delito de peligro concreto, es decir, peligro real y efectivo, como próximo a la lesión del bien jurídico, exigiéndose, por tanto, la identificación de los sujetos individuales en que se materializa el bien jurídico protegido.

En cualquier caso, el peligro real efectivo para la vida o salud de los trabajadores debe ser grave, por exigencia expresa del art. 316 C.P., pudiendo a estos efectos servir como elemento normativo de referencia el concepto que de riesgo grave (e inminente) establece el art. 4.4º de la L.P.R.L.

Será en cada caso concreto dónde habrá que valorar la gravedad del peligro, por lo que, en definitiva, esta gravedad opera

como un requisito valorativo de la conducta típica que se debe vincular conjuntamente a la proximidad del resultado lesivo y a la severidad (posible muerte o lesiones graves) del mismo.

#### B) Tipos penales en blanco

La remisión expresa que hace el art. 316 C.P. a la *“infracción de las normas de prevención de riesgos laborales”*, a los que *“estando legalmente obligados”* y a los *“medios necesarios”* determina claramente que se trata de normas penales en blanco, por lo que habrá que acudir a la amplia normativa preventivo-laboral para integrar la conducta típica, y, en definitiva, dotar de contenido al supuesto de hecho que determina la aplicación del concreto tipo penal.

El marco normativo de referencia está presidido por la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, Ley 31/95 de 8 de noviembre, pero también –por expresa remisión del art. 1 de esta misma Ley- *“a cuantas otras normas, legales o convencionales, contengan prescripciones relativas a la adopción de medidas preventivas en el ámbito laboral”*, entre las que se encuentra la abundante legislación sectorial que regula la seguridad en el trabajo. A estos efectos, la STS nº 1355/2000 de 26 de julio remite: *“a todas las (normas) dictadas en la materia con independencia de su rango jerárquico”*.

#### C) Delitos de omisión

Aunque no es pacífica la doctrina en torno a si estos delitos son de omisión propia o de comisión por omisión, mayoritariamente prevalece la segunda opinión que parece la más razonable, al tratarse, en definitiva, de delitos de resultado (de resultado jurídico, cual es el riesgo concreto) y precisar la posición de garante en el

sujeto activo, posición de garantía con fuente directa en la Ley al referirse el art. 316 C.P. a los “*legalmente obligados*” como únicos posibles sujetos de imputación.

#### D) Delitos especiales

Son por último, delitos especiales por cuanto sólo pueden ser cometidos por los que “*están legalmente obligados*”, según dicción literal del art. 316 C.P.

En la práctica, el siniestro laboral se presenta casi siempre como un fenómeno plurisubjetivo, al emanar de actividades que habitualmente se realizan en equipo, por lo que frecuentemente el resultado lesivo, y aun la situación de riesgo que suele precederle, es consecuencia de la conjunción de las actuaciones de distintos sujetos, entre las que no se puede excluir la de la propia víctima.

Es por ello que uno de los problemas habituales en los procedimientos penales que se incoan para la persecución de estos delitos es la determinación del grado de implicación –dolosa o imprudente, según el tipo de delito de riesgo o resultado de que se trate- de los posibles sujetos concurrentes en esas conductas, tarea que no deja de ser controvertida por la aplicación de distintas normativas, casi todas extrapenales, que sin embargo y en todo caso tienen que ceder la primacía insoslayable al principio de culpabilidad (art. 5º C.P.) que preside la aplicación de la norma penal.

#### **IV. Homicidio y lesiones imprudentes en accidente laboral.**



En sentido estricto, la siniestralidad laboral es la “frecuencia o índice de siniestros” (diccionario RAEL) en el ámbito de la actividad laboral, por tanto está conectada con los accidentes sufridos por los trabajadores en el desarrollo de su trabajo. Ahora bien, mientras la legislación social establece un concepto amplio de accidente laboral comprensivo de las lesiones físicas o psíquicas sufridas por un trabajador aun fuera de su puesto de trabajo, como por ejemplo los accidentes *in itinere*, desde el punto de vista penal la comprensión del accidente como integrante de la siniestralidad laboral, exige que el resultado lesivo sufrido por el trabajador lo sea en el ejercicio o desarrollo de su actividad laboral y como consecuencia de una acción u omisión negligente de aquellos que ostentan, de alguna manera, funciones de dirección de la actividad en la que se produjo la lesión.

Con carácter general, la estructura típica de los delitos imprudentes viene definida por los elementos que sistematiza la Jurisprudencia del Tribunal Supremo- por todas, la STS nº 1382/2000 de 24 de octubre -conforme a la cual “*la imprudencia penal viene configurada fundamentalmente por la concurrencia de los siguientes elementos:*

- 1.- *Una acción u omisión voluntaria, pero no intencional.*
- 2.- *La infracción del deber objetivo de cuidado, concretando en normas reglamentarias o impuesto por las normas socioculturales exigibles al ciudadano medio, según común experiencia.*
- 3.- *La producción de un resultado lesivo o dañoso.*
- 4.- *Previsibilidad y evitabilidad de las consecuencias nocivas de tal conducta y*

*5.- Relación de causalidad entre la conducta del sujeto y el daño o perjuicio producido, dentro del ámbito de la imputación objetiva”.*

Son delitos comunes, que pueden ser cometidos por cualquiera, incluidos otros trabajadores compañeros de la víctima, y en ellos normalmente el deber objetivo de cuidado vendrá, en gran medida, determinado por esa densa normativa extrapenal de carácter laboral que será preciso conocer para integrar, en última instancia, la conducta típica.

## **V. DIFICULTADES PRÁCTICAS PARA LA APLICACIÓN DE ESTA NORMATIVA.**

En la práctica procesal la aplicación de esta normativa plantea –entre otros- dos problemas que se centran: el primero, en la necesidad de conocer la densa normativa preventivo-laboral, pues el supuesto de hecho tiene que integrarse con la misma, y el segundo, en la determinación de los sujetos de imputación.

### **1. La especialización del Ministerio Fiscal como medio para acceder al conocimiento de la normativa preventivo-laboral.**

Las múltiples remisiones del art. 316 CP a la normativa preventivo laboral exige o, como mínimo, hace aconsejable una especialización de los operadores jurídicos en la materia.

La Fiscalía General del Estado se encuentra inmersa desde hace tiempo en un proceso de especialización, que a día de hoy ha culminado, desde el punto de vista legislativo, con la reforma de la

Ley 50/81, de 31 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, operada por Ley 24/07, de 9 de octubre, que establece la posibilidad de que se creen Secciones de siniestralidad laboral en las fiscalías territoriales. Antes de la regulación legal, la Fiscalía General del Estado mediante un número considerable de Instrucciones había venido abordando esa especialización, pudiendo afirmarse a día de hoy que la misma es un hecho en el ámbito del Ministerio Fiscal. Así, desde la designación de un Fiscal de Sala Coordinador en Abril de 2006, se ha creado una Red Nacional de Fiscales Especialistas en Siniestralidad Laboral, que vienen reuniéndose anualmente desde 2006, alcanzando conclusiones que tienen valor de recomendación y que garantizan la unidad de actuación del Ministerio Fiscal en la materia.

Las líneas elementales que ha potenciado el Fiscal de Sala y que ya estaban esbozadas por la Fiscalía General del Estado son las siguientes:

1. Asegurar la presencia activa del Fiscal en los procedimientos relativos a la siniestralidad laboral. El Fiscal debería ser el dinamizador, el impulsor activo de estas causas, desde su inicio, durante la fase de investigación, proponiendo al Juzgado la práctica de cuantas diligencias considere necesarias en orden a un completo esclarecimiento de los hechos, así como a favorecer una agilización de los procedimientos, hasta la fase de juicio oral e incluso durante la ejecución de las sentencias.

2. Conseguir una coordinación eficaz y activa con la Administración Laboral, especialmente con la Inspección de

Trabajo, absolutamente esencial en esta materia, y además recíproca: que ellos -los Inspectores- conozcan nuestra normativa y pautas de actuación y los Fiscales conozcamos las suyas; obviamente se trataría de un conocimiento elemental, y no exhaustivo. Esta coordinación ha fructificado en la redacción Instrucción 1/2007 de la Dirección General de la Inspección de Trabajo, sobre profundización en las relaciones entre la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y la Fiscalía General del Estado en materia de ilícitos penales contra la seguridad y salud laboral

3. Avanzar en la especialización y formación continuada de los Fiscales, particularmente de los asignados a las Secciones de Siniestralidad Laboral. Ya he referido antes la celebración de reuniones anuales de Fiscales Especialistas en Siniestralidad Laboral, durante los años 2006, 2007 y 2008, en Ávila, León y Toledo, respectivamente, donde se alcanzaron importantes conclusiones de carácter teórico y práctico para un mejor tratamiento de la materia.

4. Dedicar especial atención a promover la aplicación de los delitos de peligro previstos en los arts. 316 –especialmente- y 317 del Código Penal, para lo que, una vez más, resulta indispensable esa coordinación permanente con la Inspección de Trabajo, como también disponer de otras fuentes de conocimiento, (la de “notitia criminis”) de esas situaciones de riesgo, como pueden ser las organizaciones sindicales y una policía judicial especializada. En este orden de cosas hay que destacar el Protocolo Marco de 19 de septiembre de 2007, para la investigación eficaz y rápida de los delitos contra la vida, la salud y la integridad física de los trabajadores y la ejecución de las sentencias condenatorias, firmado por el Consejo General del Poder Judicial,

los Ministerios del Interior y de Trabajo y la Fiscalía General del Estado y el Ministerio de Justicia, al que se adhirieron las Centrales Sindicales CC.OO. y UGT.

5. Restringir la disponibilidad de la víctima y perjudicados sobre un bien jurídico que, en rigor, les trasciende. Se trata de neutralizar en la medida de lo posible la tendencia hacia la privatización de estos procedimientos, que pretenden liquidarse con la mera indemnización civil, lo que supone en definitiva el fracaso de la función preventiva del Derecho Penal y por ello de la prevención general y de la prevención especial como manifestaciones específicas de aquélla.

6. Mejorar los mecanismos de control de los procedimientos penales, para disponer de una fuente de datos que permita conseguir unas estadísticas fiables, (lo que teóricamente debería ser fácil, pero resulta harto difícil en la práctica), como punto de partida necesario para el tratamiento jurídico del problema y para la correcta definición de las líneas generales de una adecuada política criminal.

7. Preservar la unidad de criterio en las actuaciones del Ministerio Fiscal. En orden a su consecución se ha elaborado la Instrucción 5/2007 de la Fiscalía General del Estado que desarrolla la organización de la coordinación y comunicación del Fiscal de Sala con las Secciones Territoriales de Siniestralidad Laboral.

## **2. La determinación de la imputación personal.**

Es uno de los problemas principales en estos procedimientos. En la práctica procesal es frecuente las imputaciones sucesivas, y

aún recíprocas, con las que finalmente se trata, en muchos casos, de hacer recaer (con escaso éxito, al menos en la más reciente jurisprudencia) sobre el capataz, como primer escalón de mando y, frecuentemente, sobre la imprudencia o negligencia de la propia víctima.

Gran parte de la investigación se dirige a dilucidar la intervención y las responsabilidades de los teóricos y posibles implicados.

La determinación del sujeto activo en estos tipos delictivos pasa por una correcta y ajustada interpretación de la expresión “*estando legalmente obligados*” que utiliza el art. 316 CP, cuya referencia a la obligación legal nos remite a la LPRL y la normativa de desarrollo de la misma.

Así las cosas, la mencionada legislación, frente al derecho de los trabajadores a la seguridad y salud en el trabajo (art. 14.1 LPRL) establece el correlativo deber del empresario “*de protección de los trabajadores frente a los riesgos laborales*” (art. 14.2 LPRL), así como el deber de “*cumplir las obligaciones establecidas en la normativa de protección de riesgos*”. Si a ello se añade que cuando el art. 42.1 LPRL se refiere a la responsabilidad lo hace señalando a los empresarios como aquellos sobre los que recae la obligación en materia de prevención riesgos laborales, resulta incontestable que el primer y principal obligado en materia de prevención de riesgos laborales es el empresario, luego esa referencia del art. 316 CP debe entenderse primordialmente dirigida al empresario, aunque no sólo a él, sino que también deberán incluirse en la misma a las personas que compartan con él, por su voluntad, niveles jerárquicos que le atribuyan poder de decisión y de mando en la materia.

Si tenemos en cuenta que es habitual que la actividad empresarial se lleve a cabo por empresas constituidas por personas jurídicas, para la determinación de los *“legalmente obligados”* cobra especial importancia el art. 318 del CP que señala que *“cuando los hechos previstos en los artículos de este título se atribuyeran a personas jurídicas, se impondrá la pena señalada a los administradores o encargados del servicio que hayan sido responsables de los mismos y a quienes, conociéndolos y pudiendo remediarlo, no hubieran adoptado medidas para ello.”* Aunque la obligación de prevenir los riesgos laborales –la deuda de seguridad– recae sobre la empresa, teniendo en cuenta que no cabe atribuir responsabilidad penal a la persona jurídica, la norma referida permite hacer recaer la responsabilidad en los *“administradores o encargados del servicio”*, aunque ello no quiere decir que la mera condición de administrador o encargado del servicio determine la responsabilidad penal de los mismos, antes bien, como señala la jurisprudencia (EDJ 2001/16202; Tribunal Supremo Sala 2ª, S 10-4-2001, nº 642/2001, rec. 3635/1999. Pte: Puerta Luis, Luis Román) *“es preciso delimitar la concreta actuación del mismo (un administrador, en este caso) en el hecho enjuiciado”*.

Es preciso concretar que el hecho o hechos de que deriva la imputación ha de caer en el ámbito de competencia del administrador o encargado del servicio, lo que incumbe a las acusaciones en sus respectivos escritos de calificación provisional, como dice la Sentencia Audiencia Provincial de Madrid, sec. 15ª, S 30-5-2008, nº 212/2008, rec. 112/2008. Pte: Jorge Barreiro, Alberto G.; EDJ 2008/225493, *“no basta con ser administrador o representante de una persona jurídica para ser automáticamente responsable de los hechos delictivos previstos en la norma penal. A*

*estos efectos, estimamos que han de ser delimitados en los escritos de acusación las funciones que desempeñaban en la empresa los acusados, su relación competencial con el foco de riesgo ilícito y las acciones u omisiones en que han podido incurrir”.*

Los problemas más frecuentes que plantea la individualización de responsabilidad suelen concretarse en la delegación de poder por parte del empresario, en los supuestos de concurrencia de empresas (contratistas, subcontratistas, etc.) y en la actuación de los técnicos en el ámbito de la construcción. Por razón de tiempo me referiré solamente al primero de ellos.

### **La delegación de facultades por el empresario. Efectos que produce en el ámbito de la responsabilidad penal.**

Es frecuente que el empresario –sobre el que, insisto, recae la deuda de seguridad- deposite en un tercero todas o partes de las facultades que le competen en ese ámbito. Sin embargo, las facultades o competencias delegadas le siguen perteneciendo, hasta el punto de que podría en cualquier momento revertir la delegación, sustituir al delegado, o actuar por sí durante la vigencia de la delegación. No puede el delegante desentenderse de obligaciones que son originariamente suyas, por lo que, le incumbe, al menos, un deber de comprobación o de vigilancia cerciorándose de que las obligaciones en materia de seguridad son debidamente desarrolladas o cumplidas por el delegado. En este sentido se ha dicho que la delegación genera (o añade) una nueva posición de garantía en el delegado y que la misma “*no libera al delegante de*



*su deber de seguridad, sino que transforma su contenido, que pasa a ser de vigilancia, y, en su caso de corrección o de sustitución”.*

La delegación no exige formalidad alguna, antes bien resulta decisivo que la misma se produzca realmente, es decir que exista acuerdo entre delegante y delegado, que recaiga sobre persona capaz para ejercer las funciones que se delegan y que junto con las facultades delegadas se dote al delegado de poder de decisión y de medios para el ejercicio de la delegación.

La jurisprudencia, para atribuir valor exonerador de la responsabilidad a la delegación ha exigido tres requisitos perfectamente recogidos, entre otras, en la SAP de La Coruña, sec. 2ª, S 31-3-2008, nº 134/2008, rec. 499/2007. Pte: Taboada Caseiro, Mª del Carmen; EDJ 2008/179603, que señala como tales “**deber de elección**, exigiendo que la delegación se realice en persona con capacidad suficiente para controlar la fuente de peligro; **deber de instrumentalización**, facilitando al delegado los medios adecuados para controlar la fuente de peligro; y **el deber de control**, implementando las medidas de cautela específicas para verificar que la delegación se desenvuelve dentro de las premisas de la delegación. Cumplidas las anteriores cautelas nada obsta a que pueda existir responsabilidad penal exclusiva de persona distinta al empresario cuando éste ha cumplido sus obligaciones, ya que de lo que se trata en realidad, es de determinar material y no sólo formalmente quién realmente tiene la competencia y pueda ejercerla en relación a la seguridad e higiene”.

La mayoría de las sentencias que son condenatorias deniegan aquel efecto exonerante por incumplimiento de alguno o de todos los requisitos.

## DELEGADOS DE PREVENCIÓN

Trataré, también brevemente, la posible responsabilidad de los delegados de prevención:

El artículo 35 de la LPRL señala *“los Delegados de Prevención son los representantes de los trabajadores con funciones específicas en materia de prevención de riesgos en el trabajo”*. Cuando se habla de la “representación de los trabajadores” se podría decir que estamos hablando del contrapunto de los “representantes de la empresa”, que son quienes cuentan con la organización de los medios productivos, con el poder de decisión y de mando.

Si analizamos las competencias y facultades que se regulan en el artículo 36 LPRL ninguna de ellas alcanza más allá de la de consulta o información. Existe un paralelismo entre el artículo 64 del Estatuto de los Trabajadores y el artículo 36 de la LPRL. El artículo 64.7, cuando relata las competencias de los comités de empresa establece en el apartado a) 2º, la *“de vigilancia y control de las condiciones de seguridad y salud en el desarrollo del trabajo en la empresa, con las particularidades previstas en este orden por el artículo 19 de esta Ley”*; pues bien, en el ámbito más específico de la prevención de la seguridad y salud, tales competencias se desarrollan en los artículos 36 y 39 LPRL para los delegados de prevención y para los comités de empresa respectivamente.

Los delegados de personal y los comités de seguridad y salud no están dedicados a vigilar el cumplimiento de las medidas de seguridad y salud. Reciben la información por parte de la empresa, son consultados, cuando procede, pero se dedican a trabajar en la actividad profesional que les corresponda según el cargo que

ocupen en la empresa. Como representantes de los trabajadores son destinatarios de las quejas que estos les manifiesten sobre la seguridad en el trabajo, por tanto su labor de vigilancia se limita a la comprobación personal de las quejas de los trabajadores o de las suyas propias, transmitiéndolas a la empresa. Carecen de facultad para adoptar decisiones, proporcionando medios a los trabajadores, no disponen de medios para hacerlo, ni es técnico en la materia.

La posibilidad que concede el artículo 21.2 al Comité de Seguridad y Salud de paralizar la actividad de los trabajadores expuestos a un riesgo inminente y grave, es una posibilidad subsidiaria del deber de la empresa y paralela de la posibilidad que se concede en el mismo precepto al trabajador de dejar de realizar su actividad y de abandonar el puesto de trabajo en esos mismos casos. Esta facultad no es ni suficiente, ni autónoma.

La evidencia sobre el carácter de los delegados de prevención se pone de manifiesto cuando no son objeto de regulación en el Reglamento de los Servicios de Prevención (RD 39/1997).

Como trabajadores, pueden ser responsables, por su actuación personal, del delito de resultado lesivo, y, por su cargo en la empresa, no por su condición de delegados de personal, puede, como “encargados del servicio”, de acuerdo con lo previsto en el artículo 318 CP, ser responsable de los delitos de riesgo de los artículos 316 y 317 CP.

Es imprescindible que se aclare durante la instrucción de la causa la condición de delegado de prevención del trabajador, de manera que se eviten acusaciones indebidas de representantes de los trabajadores. Para evitar equívocos, deberían siempre puntualizar que son Delegados SINDICALES de Prevención.

Por todo ello, en la reunión de Fiscales Especialistas celebrada en Ávila en junio de 2006 se aprobó la siguiente conclusión, que ha sido ratificada en las posteriores de León, Ávila y Salamanca: *“Los Delegados de Prevención y los miembros de los Comités de Seguridad y Salud en el Trabajo, como representantes de los trabajadores, tienen funciones de consulta e información y carecen de poder de decisión y mando respecto de la adopción de medidas de prevención de riesgos para la vida y salud de los trabajadores, lo que les hace inhábiles para ser responsables de los delitos de riesgo de los artículos 316 y 317 CP”.*