



JURCOM Y LEGISCOM, S.L.  
Calle Cartago 2, Esc. Dcha. 1º A - Madrid - España  
Impreso por Omagraf, S.L.  
I.S.S.N.: 0211-0903  
Depósito Legal: G.C. 258-1980

***"DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD E HIGIENE EN EL TRABAJO (artículos 316 y 317 del Código Penal)"***

***Accésit del Decimoséptimo Certamen del Premio de Estudios Jurídicos "Foro Canario" 2000-2001, del Ilustre Colegio de Abogados de Las Palmas.***

**Don Luis del Río Montesdeoca**

Abogado Fiscal

**"DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD E HIGIENE EN EL  
TRABAJO (artículos 316 y 317 del Código Penal)"**

**ÍNDICE**

**PRÓLOGO.**

**I. INTRODUCCIÓN.**

**II. BIEN JURÍDICO.**

**III. TIPO OBJETIVO.**

1. SUJETO ACTIVO.
2. SUJETO PASIVO.
3. ACCIÓN.
4. OBJETO.
5. RESULTADO.

**IV. TIPO SUBJETIVO.**

**V. CIRCUNSTANCIAS MODIFICATIVAS.**

**VI. PENALIDAD.**

**VII. CONCURSOS.**

**VIII. RESPONSABILIDAD CIVIL.**

**IX. SANCIONES ADMINISTRATIVAS Y PENALES: "NE BIS IN IDEM"**

**X. EL CASO DE LA CONSTRUCCIÓN.**

**XI. CONSIDERACIONES FINALES.**

**1. NOTAS.**

**2. BIBLIOGRAFÍA.**

## **ABREVIATURAS**

**CCAA:** Comunidades Autónomas

**CE:** Constitución española

**CEE:** Comunidad Económica Europea

**CP:** Código Penal de 1995

**ET:** Estatuto de los Trabajadores

**ETT:** Empresa de Trabajo Temporal

**LECr:** Ley de Enjuiciamiento Criminal

**LETT:** Ley de Empresas de Trabajo Temporal

**LPRL:** Ley de Prevención de Riesgos Laborales

**OIT:** Organización Internacional del Trabajo

**RD:** Real Decreto

**RSP:** Reglamento de los Servicios de Prevención

**SAProvincial:** Sentencia Audiencia Provincial

**STC:** Sentencia del Tribunal Constitucional

**STS:** Sentencia del Tribunal Supremo

**TC:** Tribunal Constitucional

**TRLISOS:** Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social

**TS:** Tribunal Supremo.

## PRÓLOGO

El objeto de este trabajo es el análisis de los artículos 316 y 317 del CP, en los que se tipifican los delitos contra la seguridad e higiene en el trabajo. Con dichas figuras delictivas se adelanta la barrera de la protección penal al momento de la puesta en peligro de la vida, salud o integridad física de los trabajadores<sup>1</sup>. Pero pese a lo loable del propósito, hay que poner de relieve que se trata de dos preceptos escasamente aplicados por nuestros Tribunales<sup>2</sup>, circunstancia esta que puede comprobarse con la simple consulta de cualquier repertorio de jurisprudencia y que no ha sido pasada por alto por la Fiscalía General del Estado en su reciente Instrucción 1/2001<sup>3</sup>.

Desde hace años venimos observando que la aplicación de las normas punitivas en el ámbito de la siniestralidad laboral presenta grandes dificultades debido a diversos factores. En primer lugar, al configurarse estos delitos como tipos penales en blanco, como veremos, la normativa sobre prevención de riesgos laborales adquiere una especial importancia, y la misma es sumamente compleja, abundante y cambiante. Muchas veces se tardan días en encontrar las distintas disposiciones que regulan una materia. En segundo lugar, la jurisprudencia es escasa y no resuelve, ni mucho menos, todas las cuestiones que surgen en la práctica. Por último, la literatura sobre la materia es igualmente escasa, tratándose por lo común de simples epígrafes dentro de una obra más general o artículos predominantemente teóricos.

Por ello, pretendemos que quien lea este trabajo pueda encontrar una herramienta útil para la aplicación de los artículos 316 y 317 CP, con especial mención de la normativa administrativa sobre la materia, abordando, con la máxima profundidad posible, los problemas que se presentan en la práctica, exponiendo las diferentes opiniones existentes en los temas más controvertidos, aportando también la nuestra, con la necesaria prudencia, y sin olvidar las correspondientes citas jurisprudenciales cuando existieren.

Comenzaremos nuestra exposición con una breve introducción, en donde veremos la evolución histórica tanto de los delitos que integran el Título XV del Libro II de nuestro Código Penal como, más específicamente, de los delitos contra la seguridad e higiene en el trabajo. Posteriormente, analizaremos el bien jurídico protegido; el sujeto activo, con especial énfasis en ver qué otros responsables pueden existir, además del empresario; el sujeto pasivo; la acción, teniendo en cuenta que estamos en presencia de un tipo penal en blanco con la estructura de un delito de omisión impropia; el objeto; el resultado, destacando que es un delito de peligro con-

creto: el elemento subjetivo, analizando la modalidad dolosa y la culposa; las circunstancias modificativas de la responsabilidad penal; la penalidad; los supuestos de concurso, especialmente con el homicidio y lesiones imprudentes; la responsabilidad civil; el principio "*ne bis in idem*"; y, por último, haremos mención aparte del caso de la construcción.

No podemos dejar pasar la ocasión para poner de relieve el elevado número de accidentes laborales que se producen en nuestra Comunidad Autónoma<sup>4</sup>, en concreto, según datos del Instituto Canario de Seguridad Laboral, en el año 2001 se produjeron 47.251, de los cuales 46.842 fueron leves, 380 graves y 29 acabaron con muerte.

Si comparamos estos datos con los del año 2000, observamos que el total de accidentes sube un 3%, de 45.894 pasamos a 47.251, aunque los únicos que aumentan son los leves, de 45.434 a 46.842 (3,1 %), bajando los graves, de 412 a 380 (7,8 %), y los mortales, de 48 a 29 (39,6 %).

Por sectores económicos, especial mención merece el de la construcción con un total de 16.471 accidentes, de los cuales 16.282 fueron leves, 177 graves y 12 mortales; solamente superado por el sector servicios con 25.419 accidentes, de los que 25.261 fueron leves, 148 graves y 10 mortales, pero hay que tener en cuenta que bajo este epígrafe se reúne un grupo muy heterogéneo, compuesto por actividades como transporte, almacenamiento y comunicaciones, comercio y reparación de vehículos, hostelería, actividades inmobiliarias y de alquiler, Administración Pública, educación, etc. ...

Por provincias, Las Palmas tuvo durante el año 2001 un total de 26.895 accidentes laborales, de ellos 26.743 leves, 131 graves, y 21 mortales; destacando entre los accidentes mortales los sectores de la construcción y servicios con 8 muertos. Santa Cruz de Tenerife tuvo un total de 20.356 accidentes laborales durante el año 2001, de los cuales 20.099 fueron leves, 249 graves y 8 mortales, en este último apartado la construcción figura con 4 fallecidos.

Analizando los datos provisionales de toda España, el total de accidentes pasa de 935.274 a 909.463 (bajan el 2,76 %). Los accidentes leves son 896.462 frente a los 922.785 del año pasado (2,85 %), los graves pasan de 11.359 a 11.374 (0,1 %), y los mortales de 1.130 a 992 (12,2 %) <sup>5</sup>.

En un Estado Social de Derecho no podemos resignarnos ante estos números, que frenan el pleno desarrollo social, y los poderes públicos tienen que dar debida respuesta <sup>6</sup>.

## I. INTRODUCCIÓN

El Título XV del Libro II del vigente Código Penal, bajo la rúbrica "De los delitos contra los derechos de los trabajadores", reúne por primera vez en un solo título este grupo de delitos.

La mayor parte de los delitos contenidos en el nuevo Título XV ya estaban recogidos, aunque de forma dispersa, en el CP de 1973. Así, se contemplan las conductas antes previstas en los artículos 165, 177 bis, 348 bis a), 496.2 y 499 bis.

La Reforma de 15 de noviembre de 1971 introdujo el artículo 499 bis ubicado en el Capítulo VIII del Título XII del CP de 1973, bajo la rúbrica "De los delitos contra la libertad y seguridad en el trabajo". Podían distinguirse, en este precepto, diversas figuras delictivas.

En el n° 1 se castigaba la imposición de condiciones ilegales de trabajo o seguridad social, supuesto que se corresponde con el actual artículo 311<sup>7</sup>.

En el n° 2 se sancionaba la alteración ilegal de las condiciones de trabajo, enumerando diversas modalidades que, salvo el caso de la cesión de mano de obra, también tendrían encaje en el citado artículo 311.

Se preveía en el n° 3, inciso primero, el tráfico ilegal de mano de obra, supuesto que, junto a la cesión de mano de obra del n° 2, habrá que reconducir en la actualidad al artículo 312.1 del vigente Código Penal.

En el último inciso del n° 3 se incriminaba las migraciones laborales fraudulentas, abarcando los supuestos de los actuales artículos 313.1<sup>8</sup> y 2.

El párrafo penúltimo del artículo 499 bis contemplaba el caso de crisis fraudulenta de empresas, antecedente del artículo 257.2 del CP de 1995.

El último párrafo del precepto comentado contenía una cláusula para dar solución a los casos en que el delito era realizado a través de una persona jurídica, supuesto contemplado en el actual artículo 318.

Mediante la Ley de 19 de junio de 1976 se incorporan los párrafos 2° y 3° del artículo 496, castigándose la coacción a la huelga que en la actualidad se tipifica en el artículo 315.3 del nuevo CP.

Con la Reforma de 25 de junio de 1983 se añaden los artículos 177 bis, 165 y 348 bis a), este

último introduce en nuestro Derecho el delito contra la seguridad e higiene en el trabajo, objeto del presente estudio. Empezando por el citado en último lugar, el legislador de 1983 justificó el nuevo artículo 348 bis a), en la Exposición de Motivos de la LO 8/1983, diciendo que "sin perjuicio de la subsistencia del actual art. 499 bis, la protección penal del trabajo venía planteando la necesidad de introducir un delito de peligro que, de una parte, no exija el grado de intencionalidad en la conducta que se deriva de aquel precepto, y, de otra, acentúe la obligación de prevenir el daño. A tal fin se introduce un tipo de estructura claramente omisiva, el nuevo art. 348 bis, a), en el que puede subsumirse la conducta del responsable de una actividad laboral que permita el incumplimiento de las medidas de seguridad, dando lugar a situaciones de concreto peligro".

El 177 bis protegía penalmente la libertad sindical y el derecho de huelga, que ahora aparecen tutelados en el vigente artículo 315.1 y 2 del CP.

El artículo 165 preveía el castigo de la conducta discriminatoria del particular encargado de un servicio público, antecedente del artículo 314 del actual CP, que castiga la discriminación en el empleo, público o privado.

Los supuestos previstos en el artículo 312.2 del CP de 1995, reclutamiento de personas o determinación a abandonar el puesto de trabajo con ofrecimiento de empleo o condiciones de trabajo engañosas o falsas y la contratación de súbditos extranjeros sin permiso de trabajo en condiciones lesivas para sus derechos, son delitos de nueva planta sin concordancias en el CP de 1973.

Una valoración positiva merece, sin duda, la agrupación en un mismo título de las conductas atentatorias contra los derechos de los trabajadores, así como el aumento de las penas, antes irrisorias. Por otra parte, acogiendo algunas de las críticas formuladas por la doctrina, se ha dado nueva redacción a algunos delitos y se han incorporado otros de nuevo cuño. Junto a estos aciertos, es indudable que la nueva regulación también adolece de diversos defectos, algunos de los cuales serán expuestos a continuación.

De los ocho artículos de que consta el Título XV, del 311 al 318, en este trabajo analizaremos solamente el 316 y el 317.

El artículo 316 establece:

"Los que con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios

## Delitos contra la Seguridad e Higiene en el Trabajo

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”.

### Artículo 317

“Cuando el delito a que se refiere el artículo anterior se cometa por imprudencia grave, será castigado con la pena inferior en grado”.

Como precedente de estos artículos se puede citar la Ley de 26 de julio de 1878 sobre prohibición de ejercicios peligrosos ejecutados por menores<sup>9</sup>.

En el Código Penal de 1928, en su artículo 578, se castigaba con penas de 2 meses y un día a un año de prisión y multa de mil a cinco mil pesetas a “los que dirigieren la instalación o instalaren aparatos de seguridad utilizados para proteger la vida o la salud de los empleados en minas, trabajos subterráneos o en cualquier género de industrias peligrosas dando lugar por su imprevisión, imprudencia o impericia a un peligro para la salud o la vida de aquéllos. Las mismas penas se impondrán a los encargados de la conservación o reparación de los mencionados aparatos, así como a los funcionarios encargados de su inspección, cuando a causa de su imprevisión, de su imprudencia o impericia se originare un peligro para la vida o la salud de las personas”.

Hay que citar la Ley de Bases para la Reforma del CP de 1961, cuya base 10ª ordenaba sancionar a los que “por infracciones de leyes de trabajo ocasionen o puedan ocasionar quebranto apreciable en la salud o en la integridad corporal de los obreros”. Sin embargo, el Texto Revisado de CP de 1963 omitió tal previsión.

El proyecto de CP de 1980, en el artículo 176, disponía que “cuando la muerte o las lesiones graves fueren causadas por impericia o negligencia profesional, o por infracción grave o reiterada de las normas de higiene y seguridad en el trabajo, los Tribunales impondrán las penas previstas en el artículo anterior para los supuestos de imprudencia grave, sin que puedan bajar de la mitad de su máximo”.

La Propuesta de Anteproyecto de CP de 1983 establecía, en su artículo 290, que “los que, estando obligados, no facilitaren los medios para que los trabajadores desempeñen una actividad con las medidas de seguridad exigibles, con infracción grave de las normas reglamentarias y poniendo en peligro su vida o integridad física,

serán castigados con la pena de arresto de 12 a 24 fines de semana y multa de 12 a 24 meses”.

La Reforma del CP operada por la Ley Orgánica de 25 de junio de 1983, introduce el artículo 348 bis, a), con la siguiente redacción:

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

El Anteproyecto de CP de 1992 establecía en su artículo 291 que “los que, estando legalmente obligados, no adopten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen una actividad con las medidas de seguridad e higiene exigibles, con infracción de las normas sobre prevención de riesgos laborales y poniendo en peligro su salud e integridad física, serán castigados con la pena de prisión de uno a tres años y multa de 12 a 24 meses, sin perjuicio de las penas que correspondieren si el resultado sobreviniera”. En el texto del Proyecto de Ley Orgánica de CP de 1992 se añade que el peligro para la salud e integridad física ha de ser “grave”.

Por último, el Proyecto de Ley Orgánica de CP de 1994, en su artículo 290, establece que “los que, estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen una actividad con las medidas de seguridad e higiene exigibles, con infracción grave de las normas sobre prevención de riesgos laborales, y pongan así en peligro grave su salud o integridad física, serán castigados con la pena de prisión de uno a tres años y multa de 12 a 24 meses, sin perjuicio de las penas que correspondieren si el resultado sobreviniera”.

## II. BIEN JURÍDICO

Lo primero que nos debemos plantear es si los artículos 316 y 317 CP protegen un bien jurídico específico diferente a los del resto del Título XV, o si, por el contrario, se puede afirmar que existe un bien jurídico único para todos los delitos contra los derechos de los trabajadores.

La doctrina se encuentra dividida: frente a un grupo de autores que considera que existe una pluralidad de bienes jurídicos en el Título XV<sup>10</sup>, se alza otro que entiende que se puede hablar de un bien jurídico único<sup>11</sup>, sin perjuicio de su concreción en cada tipo penal.

La opción del legislador del nuevo CP de ubicar estos delitos en un Título propio<sup>12</sup>, sin ser el único argumento, nos hace tomar partido por la segunda de las posturas expuestas.

En segundo lugar, debemos determinar cuál es el bien jurídico protegido en el Título XV. Damos por buena la afirmación de NAVARRO CARDOSO que sostiene que el bien jurídico protegido de estos delitos viene constituido por "los derechos mínimos de los trabajadores nacidos de la relación laboral"<sup>13</sup>. Derechos mínimos que en el caso de los artículos 316 y 317 se concretan o circunscriben a la seguridad e higiene en el trabajo.

El fundamento constitucional de estos preceptos lo encontramos en el artículo 40.2 CE, ubicado dentro de los principios rectores de la política social y económica; en el mismo se dice que "...los poderes públicos... velarán por la seguridad e higiene en el trabajo..."

Por su parte, el artículo 4.2.d) del ET, entre los derechos y deberes laborales básicos, establece que: "los trabajadores tienen derecho... a una adecuada política de seguridad e higiene". Y el artículo 5.b) de la misma ley dispone que: "los trabajadores tienen como deberes básicos... observar las medidas de seguridad e higiene que se adopten."

El artículo 19 del mismo texto legal, entre los derechos y deberes derivados del contrato de trabajo, establece lo siguiente:

"1. El trabajador, en la prestación de sus servicios, tendrá derecho a una protección eficaz en materia de seguridad e higiene.

2. El trabajador está obligado a observar en su trabajo las medidas legales y reglamentarias de seguridad e higiene.

3. En la inspección y control de dichas medidas que sean de observancia obligada por el empresario, el trabajador tiene derecho a participar por medio de sus representantes legales en el centro de trabajo, si no se cuenta con órganos o centros especializados competentes en la materia a tenor de la legislación vigente.

4. El empresario está obligado a facilitar una formación práctica y adecuada en materia de seguridad e higiene a los trabajadores que contrata, o cuando cambien de puesto de trabajo o tengan que aplicar una nueva técnica que pueda ocasionar riesgos graves para el propio trabajador o para sus compañeros o terceros, ya sea con servicios propios, ya sea con la intervención de los servicios oficiales correspondientes. El traba-

jador está obligado a seguir dichas enseñanzas y a realizar las prácticas cuando se celebren dentro de la jornada de trabajo o en otras horas, pero con el descuento en aquélla del tiempo invertido en las mismas.

5. Los órganos internos de la empresa competentes en materia de seguridad y, en su defecto, los representantes legales de los trabajadores en el centro de trabajo, que aprecien una probabilidad seria y grave de accidente por la inobservancia de la legislación aplicable en la materia, requerirán al empresario por escrito para que adopte las medidas oportunas que hagan desaparecer el estado de riesgo; si la petición no fuese atendida en un plazo de cuatro días, se dirigirán a la autoridad competente; ésta, si apreciase las circunstancias alegadas, mediante resolución fundada, requerirá al empresario para que adopte las medidas de seguridad apropiadas o que suspenda sus actividades en la zona o local de trabajo o con el material en peligro. También podrá ordenar, con los informes técnicos precisos, la paralización inmediata del trabajo si se estima un riesgo grave de accidente.

Si el riesgo de accidente fuera inminente, la paralización de las actividades podrá ser acordada por decisión de los órganos competentes de la empresa en materia de seguridad o por el 75 por 100 de los representantes de los trabajadores en empresas con procesos discontinuos y de la totalidad de los mismos en aquéllas cuyo proceso sea continuo; tal acuerdo será comunicado de inmediato a la empresa y a la autoridad laboral, la cual, en veinticuatro horas, anulará o ratificará la paralización acordada<sup>14</sup>.

Entroncando directamente con el mandato constitucional del art. 40.2 CE, se encuentra la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales<sup>15</sup>, cuyo artículo 14 establece:

"1. Los trabajadores tienen derecho a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo.

El citado derecho supone la existencia de un correlativo deber del empresario de protección de los trabajadores frente a los riesgos laborales.

Este deber de protección constituye, igualmente, un deber de las Administraciones públicas respecto del personal a su servicio.

Los derechos de información, consulta y participación, formación en materia preventiva, paralización de la actividad en caso de riesgo grave e inminente y vigilancia de su estado de salud, en

los términos previstos en la presente ley, forman parte del derecho de los trabajadores a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo.

2. En cumplimiento del deber de protección, el empresario deberá garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores a su servicio en todos los aspectos relacionados con el trabajo. A estos efectos, en el marco de sus responsabilidades, el empresario realizará la prevención de los riesgos laborales mediante la adopción de cuantas medidas sean necesarias para la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores, con las especialidades que se recogen en los artículos siguientes en materia de evaluación de riesgos, información, consulta y participación y formación de los trabajadores, actuación en casos de emergencia y de riesgo grave e inminente, vigilancia de la salud, y mediante la constitución de una organización y de los medios necesarios en los términos establecidos en el capítulo IV de la presente ley.

El empresario desarrollará una acción permanente con el fin de perfeccionar los niveles de protección existentes y dispondrá lo necesario para la adaptación de las medidas de prevención señaladas en el párrafo anterior a las modificaciones que puedan experimentar las circunstancias que incidan en la realización del trabajo.

3. El empresario deberá cumplir las obligaciones establecidas en la normativa sobre prevención de riesgos laborales.

4. Las obligaciones de los trabajadores establecidas en esta ley, la atribución de funciones en materia de protección y prevención a trabajadores o servicios de la empresa y el recurso al concierto con entidades especializadas para el desarrollo de actividades de prevención complementarán las acciones del empresario, sin que por ello le eximan del cumplimiento de su deber en esta materia, sin perjuicio de las acciones que pueda ejercitar, en su caso, contra cualquier otra persona.

5. El coste de las medidas relativas a la seguridad y la salud en el trabajo no deberá recaer en modo alguno sobre los trabajadores”.

Dentro del ámbito comunitario hay que tener en cuenta la modificación del Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea, por la llamada Acta Única, a tenor de cuyo artículo 118 A) “1. Los Estados miembros procuraran promover la mejora, en particular, del medio de trabajo, para proteger la seguridad y la salud de los trabajadores, y se fijarán como objetivo la armonización, dentro del progreso, de las condiciones

existentes en ese ámbito”. La Directiva más significativa es la 89/391/CEE, relativa a la aplicación de las medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo<sup>16</sup>.

Junto a lo anterior, hay que citar los Convenios 148, sobre riesgos profesionales debidos a la contaminación del aire, ruido y vibraciones en el lugar de trabajo, y 155 de la OIT, sobre seguridad y salud de los trabajadores en el trabajo.

### III. TIPO OBJETIVO

#### 1. SUJETO ACTIVO

Estamos en presencia de un delito especial. Sólo pueden ser autores quienes estén “legalmente obligados” a facilitar los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas.

Conforme a los artículos 14 y 42 LPRL, corresponde al empresario el deber de protección de los trabajadores frente a los riesgos laborales. Por ello, parece claro que el empresario será el sujeto activo por excelencia de este delito.

El fundamento del deber de seguridad del empresario está en el poder de dirección que ostenta frente a los trabajadores. Así lo establece el artículo 20.1 del ET cuando dice que “el trabajador estará obligado a realizar el trabajo convenido bajo la dirección del empresario o persona en quien éste delegue”. Téngase en cuenta, además, que el artículo 54.1 del ET dispone que será causa de despido disciplinario, por incumplimiento contractual, la indisciplina o desobediencia en el trabajo; y el artículo 58 del mismo establece la facultad de sancionar a los trabajadores por incumplimientos laborales. Siendo el empresario el que organiza el trabajo en sus diversos aspectos, también deberá ser el que vele por la seguridad de quienes lo realizan. Entre otros motivos, porque habrá que armonizar la seguridad con la organización del trabajo.

Contratista y subcontratista tendrán la consideración de empresarios. A tal efecto la LPRL establece en su artículo 24 lo siguiente:

“1. Cuando en un mismo centro de trabajo desarrollen actividades trabajadores de dos o más empresas, éstas deberán cooperar en la aplicación de la normativa sobre prevención de riesgos laborales. A tal fin, establecerán los medios de coordinación que sean necesarios en cuanto a la protección y prevención de riesgos laborales y la información sobre los mismos a

sus respectivos trabajadores, en los términos previstos en el apartado 1 del art. 18 de esta Ley.

2. El empresario titular del centro de trabajo adoptará las medidas necesarias para que aquellos otros empresarios que desarrollen actividades en su centro de trabajo reciban la información y las instrucciones adecuadas, en relación con los riesgos existentes en el centro de trabajo y con las medidas de protección y prevención correspondientes, así como sobre las medidas de emergencia a aplicar, para su traslado a sus respectivos trabajadores.

3. Las empresas que contraten o subcontraten con otras la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad de aquéllas y que se desarrollen en sus propios centros de trabajo deberán vigilar el cumplimiento por dichos contratistas y subcontratistas de la normativa de prevención de riesgos laborales.

4. Las obligaciones consignadas en el último párrafo del apartado 1 del art. 41 de esta Ley serán también de aplicación, respecto de las operaciones contratadas, en los supuestos en que los trabajadores de la empresa contratista o subcontratista no presten servicios en los centros de trabajo de la empresa principal, siempre que tales trabajadores deban operar con maquinaria, equipos, productos, materias primas o útiles proporcionados por la empresa principal.

5. Los deberes de cooperación y de información e instrucción recogidos en los apartados 1 y 2 serán de aplicación respecto de los trabajadores autónomos que desarrollen actividades en dichos centros de trabajo”.

Y el artículo 42.2 del mismo texto añade:

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

En igual sentido, cabe citar también lo establecido en el artículo 2.2 del RD 1627/1997, de 24 de octubre<sup>17</sup>.

Por ello, tanto contratista como subcontratista podrán ser sujetos activos de los delitos de los artículos 316 y 317 CP, sin que los contratos celebrados entre ambos “puedan alterar las reglas generales de la infracción del deber objetivo de

cuidado”, sirviendo sólo “para regular las relaciones internas entre las empresas contratantes” (STS 1-6-2001).

En el caso de las empresas de trabajo temporal, la Ley 14/1994, de 1 de junio, por la que se regulan las Empresas de Trabajo Temporal, escuetamente establece, en su artículo 16.2, que la empresa usuaria es la “responsable de la protección en materia de seguridad e higiene en el trabajo...” Pero el artículo 28 de la LPRL, que es norma posterior, establece una regulación mucho más detallada y precisa sobre la materia, trasponiendo al Derecho español la Directiva 91/383/CEE, de 25 de junio. El tenor literal del citado precepto es el siguiente:

“1. Los trabajadores con relaciones de trabajo temporales o de duración determinada, así como los contratados por empresas de trabajo temporal, deberán disfrutar del mismo nivel de protección en materia de seguridad y salud que los restantes trabajadores de la empresa en la que prestan sus servicios.

La existencia de una relación de trabajo de las señaladas en el párrafo anterior no justificará en ningún caso una diferencia de trato por lo que respecta a las condiciones de trabajo, en lo relativo a cualquiera de los aspectos de la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores.

La presente Ley y sus disposiciones de desarrollo se aplicarán plenamente a las relaciones de trabajo señaladas en los párrafos anteriores.

2. El empresario adoptará las medidas necesarias para garantizar que, con carácter previo al inicio de su actividad, los trabajadores a que se refiere el apartado anterior reciban información acerca de los riesgos a los que vayan a estar expuestos, en particular en lo relativo a la necesidad de cualificaciones o aptitudes profesionales determinadas, la exigencia de controles médicos especiales o la existencia de riesgos específicos del puesto de trabajo a cubrir, así como sobre las medidas de protección y prevención frente a los mismos.

Dichos trabajadores recibirán, en todo caso, una formación suficiente y adecuada a las características del puesto de trabajo a cubrir, teniendo en cuenta su cualificación y experiencia profesional y los riesgos a los que vayan a estar expuestos.

3. Los trabajadores a que se refiere el presente artículo tendrán derecho a una vigilancia periódica de su estado de salud, en los términos establecidos en el art. 22 de esta Ley y en sus normas de desarrollo.

## Delitos contra la Seguridad e Higiene en el Trabajo

4. El empresario deberá informar a los trabajadores designados para ocuparse de las actividades de protección y prevención o, en su caso, al servicio de prevención previsto en el art. 31 de esta Ley de la incorporación de los trabajadores a que se refiere el presente artículo, en la medida necesaria para que puedan desarrollar de forma adecuada sus funciones respecto de todos los trabajadores de la empresa.

5. En las relaciones de trabajo a través de empresas de trabajo temporal, la empresa usuaria será responsable de las condiciones de ejecución del trabajo en todo lo relacionado con la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores. Corresponderá, además, a la empresa usuaria el cumplimiento de las obligaciones en materia de información previstas en los apartados 2 y 4 del presente artículo.

La empresa de trabajo temporal será responsable del cumplimiento de las obligaciones en materia de formación y vigilancia de la salud que se establecen en los apartados 2 y 3 de este artículo. A tal fin, y sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo anterior, la empresa usuaria deberá informar a la empresa de trabajo temporal, y ésta a los trabajadores afectados, antes de la adscripción de los mismos, acerca de las características propias de los puestos de trabajo a desempeñar y de las cualificaciones requeridas.

La empresa usuaria deberá informar a los representantes de los trabajadores en la misma de la adscripción de los trabajadores puestos a disposición por la empresa de trabajo temporal. Dichos trabajadores podrán dirigirse a estos representantes en el ejercicio de los derechos reconocidos en la presente Ley<sup>18</sup>.

Así pues, cada empresario, el de la ETT y el de la usuaria, serán responsables en función del reparto legal de sus obligaciones.

La responsabilidad de la empresa usuaria respecto a los trabajadores de la empresa de trabajo temporal, entre los que no hay contrato alguno, encuentra su apoyo legal en el artículo 15.1 de la LETT que establece que "cuando los trabajadores desarrollen tareas en el ámbito de la empresa usuaria, de acuerdo con lo previsto en esta norma, las facultades de dirección y control de la actividad laboral serán ejercidas por aquélla durante el tiempo de prestación de servicios en su ámbito".

Cabe plantearse si también pueden ser sujetos activos otras personas distintas al empresario, como sus delegados, personas con funciones de dirección, encargados, los propios trabajadores, etc.

Al simple trabajador habrá que excluirlo del círculo de posibles sujetos activos ya que carece de facultades de dirección y organización del trabajo. Cosa distinta es que su conducta negligente pueda ser constitutiva de un delito o falta de homicidio o lesiones imprudentes en base a una infracción del deber común de cuidado<sup>19</sup>, si concurren los demás requisitos de estas figuras delictivas<sup>20</sup>.

También carecen de poder de decisión los Delegados de Prevención y los Comités de Seguridad y Salud; por consiguiente, tampoco podrán ser sujetos activos del delito del art. 316.

Tratándose de personas con funciones de dirección o encargados, el artículo 318<sup>21</sup> del Código Penal soluciona el problema para el caso de las personas jurídicas. Si el empresario es una persona física, podríamos acudir al artículo 31<sup>22</sup> pero en este precepto no se incluyen a los encargados como en el 318. Por ello, sería conveniente en estos casos la cobertura de una norma que imponga a tales sujetos un deber de seguridad<sup>23</sup>. En el artículo 154 de la derogada Ordenanza de Seguridad e Higiene, de 9 de marzo de 1971, se establecía con carácter general que "la responsabilidad de los empresarios por infracciones en materia de seguridad e higiene no excluirá la de las personas que trabajen a su servicio en funciones directivas, técnicas, ejecutivas o subalternas, siempre que a cualquiera de ellas pueda serle imputada, por acción u omisión, la infracción cometida".

Por su parte, la jurisprudencia del Tribunal Supremo considera sujetos activos del delito a "los que ostenten mando o dirección... tanto se trate de mandos superiores como intermedios o subalternos, incluso de hecho" (STS 10-3-80); a "quien ostente por delegación alguna facultad de mando o jefatura" (STS 12-5-81); y a "todas aquellas personas que desempeñen funciones de dirección o de mando en una empresa y, por tanto, sean éstas superiores, intermedias o de mera ejecución, y tanto las ejerzan reglamentariamente o de hecho, están obligadas a cumplir y hacer cumplir las normas destinadas a que el trabajo se realice con las prescripciones elementales de seguridad" (STS 16-6-92).

El artículo 10 del RD 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención, que desarrolla lo establecido en el artículo 30 de la LPRL, dispone que :

"1. La organización de los recursos necesarios para el desarrollo de las actividades preventivas se realizará por el empresario con arreglo a alguna de las modalidades siguientes:

a) Asumiendo personalmente tal actividad.

b) Designando a uno o varios trabajadores para llevarla a cabo.

c) Constituyendo un servicio de prevención propio.

d) Recurriendo a un servicio de prevención ajeno.

2. En los términos previstos en el capítulo IV de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, se entenderá por servicio de prevención propio el conjunto de medios humanos y materiales de la empresa necesarios para la realización de las actividades de prevención, y por servicio de prevención ajeno el prestado por una entidad especializada que concierte con la empresa la realización de actividades de prevención, el asesoramiento y apoyo que precise en función de los tipos de riesgos o ambas actuaciones conjuntamente.

3. Los servicios de prevención tendrán carácter interdisciplinario, entendiéndose como tal la conjunción coordinada de dos o más disciplinas técnicas o científicas en materia de prevención de riesgos laborales".

Pues bien, en el supuesto d) del apartado 1º, es decir, cuando el empresario concierte un servicio de prevención ajeno a la empresa, se plantea el problema de en qué casos queda exonerado de responsabilidad criminal el empresario y en qué casos responderá, bien él solo o conjuntamente con la persona o personas físicas que dirijan el servicio de prevención. La cuestión es sumamente compleja. Ante todo no hay que perder de vista lo establecido en el artículo 14.4 LPRL, según el cual "el concierto con entidades especializadas para el desarrollo de actividades de prevención complementarán las acciones del empresario, sin que por ello le eximan del cumplimiento de su deber en esta materia..." Por lo tanto, tendremos que examinar minuciosamente cada supuesto. En primer lugar, debemos analizar el contrato celebrado entre el empresario y la entidad que presta los servicios de prevención, siendo plausible que el Reglamento, en su artículo 20, establezca un contenido mínimo, exigiendo, entre otros extremos, que se haga constar los "aspectos de la actividad preventiva a desarrollar en la empresa, especificando las actuaciones concretas, así como los medios para llevarlas a cabo" (apartado c) y la "actividad de vigilancia de la salud de los trabajadores" (apartado d). Dentro del contenido del apartado c), habrá que tener especialmente en cuenta si la entidad de prevención goza de total autonomía, incluida la relativa a disposición de recursos financieros que la actividad preventiva pueda requerir, o necesita apoyo del empresario para

ejecutar alguna medida. Seguidamente deberemos analizar el comportamiento concreto de ambos en el caso a enjuiciar: si la omisión se refería a alguna actividad que estaba dentro de las funciones asumidas en el mencionado contrato, si la entidad elegida por el empresario disponía de personas con la cualificación necesaria para cumplir la función encomendada (culpa in eligendo), si el empresario era consciente de la inactividad de la entidad de prevención, si el empresario fiscalizaba la actividad de la mencionada entidad (culpa in vigilando), etc.<sup>24</sup>.

Otros posibles sujetos activos serían los auditores del sistema de prevención de riesgos laborales<sup>25</sup>.

Respecto a los fabricantes, importadores y suministradores de materiales de producción y protección, el artículo 41 de la LPRL establece un deber de seguridad, que podría ser suficiente para considerarles "legalmente obligados" a los efectos del artículo 316 CP, aunque hay que reconocer que es un supuesto ciertamente dudoso<sup>26</sup>. Cuestión diferente sería si pueden ser sujetos activos de un homicidio o lesiones imprudentes<sup>27</sup>.

Algún autor admite incluso la posibilidad de que la Autoridad laboral pueda ser sujeto activo de este delito<sup>28</sup>.

## 2. SUJETO PASIVO

Teniendo en cuenta el bien jurídico protegido<sup>29</sup>, el sujeto pasivo de este delito son los trabajadores en su conjunto. Por ello, estaremos en presencia de un único delito con independencia del número de trabajadores afectados. No faltan, sin embargo, autores<sup>30</sup> que consideran que el sujeto pasivo es el trabajador. A nuestro juicio, el trabajador concreto afectado será la víctima o perjudicado<sup>31</sup>.

Hay que excluir a las terceras personas ajenas a la relación laboral<sup>32</sup>. Ahora bien, dentro del concepto de trabajadores hay que incluir, junto a los trabajadores a los que les es aplicable el ET, aquellos sujetos a relaciones administrativas o estatutarias al servicio de las administraciones públicas y a los socios trabajadores de las cooperativas, de conformidad con lo establecido en el artículo 3 de la LPRL.

Pero, incluso, habría que llegar más lejos, ya que lo anterior sería insuficiente. Dicho concepto debe abarcar al trabajador no legal, es decir a aquella persona que presta sus servicios a otra en virtud de contrato de trabajo no legal, como puede ser el caso de inmigrantes ilegales o de personas dedicadas a la prostitución.

Así, la STS de 30 de junio de 2000 consideró que no aplicar el artículo 499 bis 1º del CP de 1973, en el caso de inmigrante clandestino<sup>33</sup> supondría "una invitación a los empleadores a la contratación de emigrantes ilegales en cualesquiera condiciones porque no están sujetos a ninguna normativa". Además -sigue diciendo la sentencia en su Fundamento de Derecho Cuarto- la tesis que combate "llevaría a una concepción del sistema de justicia penal como multiplicador de la desigualdad social porque como ya se ha dicho el empleador podría imponer a los trabajadores ilegales las condiciones laborales más discriminatorias sin riesgo alguno de infracción legal, a pesar de poder quedar severamente comprometidos valores inherentes a la persona que como la dignidad -artículo 10 de la Constitución- conceden fronteras".

También la STS de 12-4-91 aplicó dicho precepto a situaciones derivadas de un contrato con causa ilícita -se trataba de una relación laboral con una prostituta- al entender que el tipo penal protege las situación de personas que prestan servicios a otras, sea o no sea legal el contrato de trabajo, ya que "...de lo contrario el más desprotegido debería cargar también con las consecuencias de su desprotección...".

En la práctica, de los dos supuestos comentados, el que se puede presentar con más frecuencia al aplicar artículo 316 CP es, sin duda, el primero (trabajadores inmigrantes ilegales).

### 3. ACCIÓN

Consiste en no facilitar los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, siendo necesario que, además, se infrinjan las normas de prevención de riesgos laborales.

Se trata, por lo tanto, de un comportamiento omisivo<sup>34</sup> pero, como se exige un resultado de peligro<sup>35</sup>, su estructura es la de un delito de omisión impropia o comisión por omisión<sup>36</sup>. Según una opinión doctrinal, la posición de garante surge, más que de una relación jerárquica entre las personas que intervienen en el proceso productivo de una empresa, de la posibilidad fáctica de evitar el peligro por parte de quien está jurídicamente obligado a hacerlo<sup>37</sup>.

Sin embargo, la posición de garante surge, según el artículo 11 del CP, "cuando exista una específica obligación legal o contractual de actuar" o "cuando el omitente haya creado una ocasión de riesgo para el bien jurídicamente protegido mediante una acción u omisión precedente"; es decir, que las fuentes de ese deber de

actuar serían la ley, el contrato y el actuar precedente (injerencia). Pero, de esas tres fuentes que señala el artículo 11, habría que desechar la segunda y la tercera ya que el artículo 316 expresamente se refiere a la primera, "los que... estando legalmente obligados", y no a las otras dos. Por lo tanto, surge la posición de garante para el empresario desde que contrata a un trabajador, por mor de los artículos 4.2.d) y 19 ET y 14 LPRL, entre otros, que imponen al mismo un deber de protección de los trabajadores frente a los riesgos laborales; y para el resto de posibles sujetos activos de este delito, es necesario que alguna norma les imponga ese deber.

Por "no facilitar" debemos entender no solamente no proporcionar o no entregar algo, sino también no hacer fácil o posible la ejecución de una cosa o la consecución de un fin<sup>38</sup>. Fin que en este caso será, según el art. 316 CP, que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas. Las medidas adecuadas serán las necesarias para la prevención de riesgos derivados del trabajo -artículo 2.1 LPRL-, es decir, para garantizar la vida, salud e integridad física, previstas en la norma correspondiente.

Estamos en presencia de una ley penal en blanco, la remisión que hace el artículo 316 CP no es sólo a la LPRL sino a "normas de prevención de riesgos laborales", lo que incluye, además de dicha ley, "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" (artículo 1 LPRL).

Esta técnica plantea problemas desde la perspectiva del principio de legalidad. En primer, lugar por el rango de la Ley a la cual se remite la norma penal y, en segundo lugar, por posible lesión de las exigencias de taxatividad del tipo penal. El TC admite las normas penales en blanco siempre que el reenvío normativo sea expreso y esté justificado por razón del bien jurídico protegido por la norma penal, y que la ley en blanco, además de señalar la pena, contenga el núcleo esencial de prohibición (STC 127/90, 118/92 y 62/94). En el caso del artículo 316 CP el reenvío es expreso. El núcleo esencial de la prohibición sería "no facilitar 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"; dicha conducta podría constituir por sí sola un tipo delictivo, siendo la infracción administrativa, un "plus" limitador, garantía de que ninguna con-

ducta lícita administrativamente pueda ser considerada delictiva, cumpliéndose con ello también el tercer requisito exigido por el TC, la justificación por razón del bien jurídico, de esta forma las normas administrativas delimitan en este ámbito el marco de lo permitido. A ello habría que añadir, todavía dentro del tercer requisito, lo complejo y cambiante de la materia, seguridad e higiene en el trabajo, lo que aconsejaría mantener esta remisión.

Por lo que se refiere a la normativa autonómica, a la vista del artículo 149-1-7<sup>a</sup>, se plantea la duda de si la infracción de normas de prevención de riesgos laborales dictadas por las CCAA en el ejercicio de sus facultades, pueden integrar el tipo penal, habida cuenta de que la competencia en legislación penal es exclusiva del Estado (art. 149-1-6<sup>a</sup>) y que podría existir una desigualdad ante la ley penal entre los ciudadanos de las diferentes Comunidades Autónomas.

La STC 120/1998, de 15 de junio, establece en su Fundamento de Derecho Cuarto que "el órgano judicial puede seleccionar como complemento válido de la ley penal las normas de las Comunidades Autónomas dictadas en el marco de sus respectivas competencias. En tal caso será preciso que dichas normas autonómicas se acomoden a las garantías constitucionales dispuestas en el art. 25.1 de la C.E. y que no introduzcan divergencias irrazonables y desproporcionadas al fin perseguido respecto al régimen jurídico aplicable en otras partes del territorio".

Aunque, conforme al artículo 316 CP, la infracción de las normas administrativas ya no tiene que ser grave, como exigía el antiguo artículo 348 bis a) CP de 1973, según el principio de intervención mínima, sólo las infracciones graves y muy graves<sup>39</sup> deberían justificar la intervención penal.

Conforme al artículo 1 LPRL, hay que incluir entre las normas de prevención de riesgos laborales los convenios colectivos, que según el artículo 82 del ET tienen eficacia normativa general<sup>40</sup>. Aunque en principio pueda plantear algunas reservas la remisión a un convenio colectivo para integrar una norma penal, sin embargo, éstos pueden ser especialmente idóneos para determinar las medidas a aplicar en ámbitos en que es difícil que una norma más general pueda concretar con precisión.

Dudoso parece que las normas jurídico-técnicas que incidan en las condiciones de trabajo sean normativa de prevención de riesgos laborales<sup>41</sup>. Así lo entiende la doctrina más autorizada.<sup>42</sup>

#### 4. OBJETO

Lo constituyen los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, es decir, sin riesgos para su vida, integridad física o salud. Por tales podemos entender, siguiendo el criterio del art. 2.1 LPRL, las medidas y actividades "necesarias para la prevención de riesgos derivados del trabajo". Hay que incluir aquí todos los recursos personales, materiales y organizativos de la empresa<sup>43</sup>.

No faltan autores que consideran que debería haberse mantenido la expresión "*no procurar las condiciones*" de seguridad<sup>44</sup> para dotar al precepto de eficacia político-criminal, pues con la sola referencia a "no facilitar los medios" se corre el riesgo de identificar dicha expresión con el no facilitar los medios personales de protección del trabajador<sup>45</sup>. Sin embargo, entendemos que con una interpretación que no fuese extremadamente restrictiva se evitaría ese peligro<sup>46</sup>. En apoyo de tal interpretación podemos citar, además del mencionado art. 2.1 LPRL, que se refiere a "medidas y actividades", el artículo 14.2 de la misma ley, que establece que "el empresario realizará la prevención de los riesgos laborales mediante la adopción de cuantas medidas sean necesarias para la protección de la seguridad y salud de los trabajadores". Medidas y actividades que se desarrollan y concretan a lo largo del articulado de la LPRL y demás normas de prevención de riesgos laborales.

Siguiendo la interpretación propuesta, y sin ánimo de ser exhaustivos, debemos incluir:

- La evaluación inicial de riesgos (artículos 16.1 LPRL y 4.1 RSP), igual evaluación con ocasión de la elección de equipos, tecnologías, sustancias, etc. ( artículos 16.1 LPRL y 4.2.a RSP), cuando se cambien las condiciones de trabajo (artículos 16.1 LPRL y 4.2.b RSP), cuando se incorpore un trabajador especialmente sensible (artículo 4.2.c RSP), cuando se hayan detectado daños en la salud de los trabajadores ( artículos 16.1 LPRL y 6.1 RSP), cuando se detecte que las actividades de prevención son inadecuadas (artículo 6.1 RSP) , con controles periódicos cuando fuese necesario (art. 16 LPRL y 3 y ss RSP).

- La planificación de la actividad preventiva (art. 8 y 9 RSP), buscando un conjunto coherente que integre la técnica, organización del trabajo, condiciones de trabajo, relaciones sociales y la influencia de los factores ambientales en el trabajo (art. 15.1.g LPRL).

- Selección adecuada de trabajadores: teniendo en cuenta, además de lo establecido en los apartados 1 y 2 del artículo 6 ET, las características per-

sonales, estado biológico conocido, posible discapacidad física, psíquica o sensorial (art. 25 LPRL), o situación de embarazo, parto reciente o lactancia (art. 26 LPRL), en el caso de menores tendrán en cuenta su falta de experiencia inmadurez para evaluar riesgos y su desarrollo incompleto (art. 27 LPRL), las capacidades profesionales de los trabajadores en seguridad y salud (art. 16.2 LPRL).

- Proporcionar a los trabajadores: formación teórica y práctica, suficiente y adecuada, en materia preventiva en el momento de la contratación o al cambiar en las funciones que desempeñe o se introduzcan nuevas tecnologías o cambios en los equipos de trabajo (art. 19.1 LPRL), información suficiente y adecuada para acceder a zonas de grave riesgo (art. 16.3 LPRL), información sobre los riesgos en la empresa y en cada puesto de trabajo o función, así como medidas de protección y de emergencia (art. 18.1 LPRL), instrucciones (art.15.1.i LPRL), equipos de trabajo que garanticen la seguridad y salud (art. 17.1 LPRL), equipos de protección individual adecuados y velar por su uso efectivo (art. 17.2 LPRL), medidas necesarias en materia de primeros auxilios, incendios y evacuación de trabajadores (artículo 20 LPRL), teniendo en cuenta que las medidas preventivas deben prever distracciones o imprudencias no temerarias que pudiera cometer el trabajador (art. 15.4 LPRL).

- Vigilar periódicamente el estado de salud (art. 22 LPRL).

- Adoptar medidas de cooperación y coordinación con otros empresarios sobre protección y prevención de riesgos laborales en los casos del artículo 24 LPRL, e informar el titular del centro de trabajo a los demás que desarrollen actividades en el mismo sobre riesgos y medidas de protección (artículo 24.2 LPRL).

- Designar a uno o varios trabajadores, organizar o concertar un servicio para ocuparse de la prevención en los casos en que sea preceptivo (artículo 30 LPRL y 10 y ss del RSP).

- Permitir a los trabajadores el derecho a paralizar la actividad en caso de riesgo grave e inminente (artículo 21 LPRL).

- Paralización inmediata del trabajo cuando, a juicio de la Inspección de Trabajo, se advierta la existencia de riesgo grave e inminente para la seguridad o salud de los trabajadores (artículos 9.1.f y 44 LPRL).

## 5. RESULTADO

El resultado es la puesta en peligro grave de la vida, salud o integridad física de los trabajadores.

La inclusión del término "salud" hay que considerarla altamente positiva. En el artículo 348 bis, a) del CP de 1973 se hacía referencia solamente a la vida o a la integridad física, con lo que quedaban fuera del tipo los riesgos para la salud psicológica.

Se trata de un delito de peligro concreto. Como es sabido en los delitos de peligro concreto el peligro es un elemento del tipo<sup>47</sup>, a diferencia de los delitos de peligro abstracto en los que el peligro es la ratio de la norma, el motivo que llevó al legislador a tipificar una conducta como delictiva<sup>48</sup>.

A diferencia del delito del artículo 316 CP, las infracciones administrativas en materia de prevención de riesgos laborales sancionan situaciones de peligro abstracto, salvo algún caso excepcional como el del artículo 13.10 del TRLISOS. Lo anterior es coherente con el principio de intervención mínima que preside el derecho penal.

Si bien en el plano teórico la diferencia entre el peligro abstracto y el concreto es clara, dilucidar cuándo estamos en presencia de uno u otro peligro en cada caso concreto es cuestión que encierra una gran dificultad.

Una solución sería acudir al artículo 4.4º de la LPRL y tomar la definición que tal precepto establece para el riesgo laboral grave e inminente, es decir, "aquel que resulte probable racionalmente que se materialice en un futuro inmediato y pueda suponer un daño grave para la salud de los trabajadores". En definitiva estaríamos barajando tres elementos: probabilidad, inmediatez y gravedad. Pero con esta solución nos faltaría responder a una pregunta: ¿cuándo existe esa probabilidad racional e inmediata de producirse el daño grave para la salud de los trabajadores?.

Entendemos que el peligro concreto existe cuando se ha iniciado el proceso causal que normalmente llevaría al resultado lesivo pero, por causas ajenas al autor, el mismo no se produce. Esas causas que interrumpen el proceso causal pueden ser: el azar, la conjunción afortunada de circunstancias imprevisibles, la intervención especialmente acertada de terceros o de las potenciales víctimas, etc.<sup>49</sup>.

Algún autor equipara estos delitos de peligro concreto a formas imperfectas de ejecución (tentativa) no intencionales (doloso eventuales o imprudentes)<sup>50</sup>.

Además, el peligro ha de ser grave. Entendiendo que dicha gravedad debe ir referida tanto al posible resultado como a la clase de peligro. Por lo que se refiere al posible resultado,

éste ha de ser la muerte o un menoscabo importante de la salud o integridad física<sup>51</sup>.

El peligro ha de estar en relación de causalidad con la omisión de la norma de seguridad del sujeto activo. Ahora bien, esa relación de causalidad es requisito necesario pero no suficiente, de acuerdo con la doctrina penal más moderna<sup>52</sup>, que acude a la teoría de la imputación objetiva para conectar resultado (en este caso peligro) y conducta (omisiva). Según tal teoría es necesario, además del nexo causal (relación de causalidad), que el resultado sea previsible tanto objetivamente, cualquier persona de las que pertenecen al círculo de actividad del autor, como subjetivamente, para la persona en concreto, (relación de adecuación) y que dicho resultado fuese uno de los que la norma infringida por la conducta pretendía evitar (relación del fin de protección de la norma)<sup>53</sup>.

Hay que plantear, aunque sea brevemente, el supuesto en el que la víctima interviene causalmente en la producción de su propio accidente. Es decir, concurren distintas conductas en la producción del resultado: una de esas conductas la realiza la propia víctima y la otra, o las otras, alguno de los posibles sujetos activos.

Una vez más hay que analizar caso por caso y es difícil sentar reglas en abstracto. No obstante, con carácter general, sí podemos distinguir algunos supuestos<sup>54</sup>:

- Deber de cuidado infringido por el trabajador como consecuencia de una orden del empresario.

- Deber de cuidado infringido por el trabajador como consecuencia de su habituación al riesgo, favorecido por la abstención del empresario en orden a la modificación de la conducta.

- Deber de cuidado infringido por el trabajador contrariando dolosamente las instrucciones del empresario.

- Deber de cuidado infringido por el trabajador de carácter común o no profesional, es decir, no previsto en las normas de prevención de riesgos laborales.

Entendemos que en los dos primeros supuestos se puede imputar al empresario, o demás sujetos activos, el resultado y en los dos últimos no.

Por tratarse de un bien jurídico supraindividual, es indiferente el número de trabajadores cuya vida, salud o integridad física se haya puesto en peligro; en cualquier caso, habrá un solo delito.

Al ser delito de peligro concreto es delito de resultado y, por ello, cabría tentativa<sup>55</sup>. Sin embargo, en la práctica sería difícil apreciarla, especialmente porque si falta el resultado, en este caso el peligro concreto, la diferenciación con un delito de peligro abstracto sería difícil. No podemos llegar al extremo de considerar que todos los supuestos en que no se ocasiona peligro concreto, concurriendo los demás requisitos del delito, deben castigarse como tentativa. El supuesto de la tentativa debe de quedar para casos muy excepcionales -casi de laboratorio- en los que con toda seguridad se hubiese producido un resultado de peligro concreto de no haberse interrumpido el proceso causal, por causas ajenas a la voluntad del autor. Este sería un supuesto de tentativa inacabada. Entendemos que la tentativa inacabada no cabría<sup>56</sup>.

#### IV. TIPO SUBJETIVO

El elemento cognitivo del dolo debe abarcar el conocimiento de la normativa, de su omisión y de la creación de peligro.

Cabe dolo eventual, es decir, que el sujeto se represente como probable la presencia del peligro y la existencia de una norma de seguridad y que, a pesar de dicha representación, mantenga la decisión de no tomar la medida de seguridad, aceptando la aparición o incremento del riesgo<sup>57</sup>. En la práctica éste será el supuesto que más se presente.

Más difícil será encontrar casos de dolo directo, es decir, que el sujeto consciente de la normativa de seguridad, la omite a sabiendas de poner a sus trabajadores en peligro grave para su vida, salud o integridad.

No cabe exigir que la omisión se realice con la intención de poner a los trabajadores en situación de grave peligro para su vida, salud o integridad, supuesto casi impensable que cabría calificar de tentativa de homicidio o lesiones. La realidad nos muestra que los móviles suelen ser otros; lo más frecuente es que la omisión se produce en un intento de ahorrar dinero o tiempo por parte de la empresa o por una deficiente organización.

Ahora bien, ello no nos debe llevar a exigir la concurrencia del ánimo de lucro en este delito<sup>58</sup>.

El artículo 317 prevé la comisión imprudente<sup>59</sup>, requiriéndose que la imprudencia sea grave.

La jurisprudencia y la doctrina ya admitían la comisión imprudente de este delito al amparo de

los artículos 565 y 586 bis del CP de 1973<sup>60</sup>. Por ello, su previsión en el nuevo CP se considera positiva, teniendo en cuenta que una parte muy importante de la alta siniestralidad laboral existente en nuestro país se debe a conductas imprudentes. Así opina la doctrina mayoritaria, si bien reconociendo que desde el punto de vista político criminal puede ser polémica la inclusión de cláusulas imprudentes en estructuras típicas de peligro, pudiendo quedar comprometido el principio de intervención mínima<sup>61</sup>.

Hay que tener presente que la infracción de normas de prevención de riesgos laborales no implica, necesariamente, un actuar imprudente<sup>62</sup>.

Además, hay que tener en cuenta que las imprudencias leves quedan fuera del ámbito penal.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo considera que existe imprudencia grave "cuando se han infringido deberes elementales que se pueden exigir al menos diligente de los sujetos" (STS 19-10-2000).

#### V. CIRCUNSTANCIAS MODIFICATIVAS

Cabe citar el estado de necesidad, bien como eximente completa o incompleta (artículos 20.5 y 21.1 en relación con el 20.5 del Código Penal).

Podría ser alegada con éxito, y por tanto eximir o atenuar la responsabilidad penal, en aquellos casos en que el resultado de peligro concreto haya evitado un mal mayor.

En el caso de que un técnico de prevención contratado por el empresario pretenda excusar su responsabilidad penal alegando haber actuado bajo las órdenes e instrucciones del empresario, entendemos que tal circunstancia carecerá de relevancia atenuatoria y, mucho menos, de exención de pena, por mucho que pueda sufrir represalias por parte de la empresa.

#### VI. PENALIDAD

La pena prevista en el artículo 316 es de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses. Se trata, por tanto, de un delito menos grave (artículos 13.2 en relación con el 33.3 CP), por lo que la competencia para conocer del mismo será del Juez de lo Penal -art. 14 LECr<sup>63</sup>- y tendrá, por lo tanto, vedado el acceso a la casación. Por ello, sólo llegará a conocer el TS, a través de dicho recurso, cuando se enjuicie como delito conexo -art. 17 LECr- con otro que tenga pena superior a 5 años.

Frente al artículo 348 bis a) del CP de 1973, que establecía una pena alternativa de arresto mayor o multa, el vigente artículo 316 fija pena privativa de libertad y pena pecuniaria. El carácter alternativo de la pena era criticable debido a que la pena pecuniaria no cumplía la función de prevención porque, en algunos casos, merecería la pena, en términos económicos, correr el riesgo de pagar una multa cuando el coste económico para ajustarse a la normativa de prevención de riesgos laborales fuese muy elevado. Hay que destacar que en este tipo de delitos una pena de multa puede ser asumida por las empresas, que incluso podrían repercutir en el consumidor. Por otra parte, la pena privativa de libertad era irrisoria: no se olvide que el arresto mayor tenía una extensión de un mes y un día a seis meses -artículo 30 CP de 1973-.

Por ello, parece plausible la reforma tanto en lo que respecta al incremento de la pena privativa de libertad como en lo que se refiere al establecimiento de dicha pena conjuntamente con la de multa y no como alternativa.

Resulta curioso que en el artículo 40 del TRLRISOS se establezcan sanciones, que para el caso de las infracciones muy graves, pueden llegar hasta 100 millones de pesetas<sup>64</sup> (601.012,10 euros)<sup>65</sup>, sin embargo, la multa prevista en el artículo 316 CP, tomando la máxima extensión -12 meses- y la máxima cuota diaria -50.000 pesetas (300,51 euros), según el artículo 50.4 CP-, sólo pueda llegar hasta 18 millones de pesetas (108.182,18 euros). A lo que habría que añadir que la pena privativa de libertad podría quedar en suspenso si no excede de dos años -artículo 80- o ser sustituida por las reglas del artículo 88, si no excede de uno o, excepcionalmente, de dos años.

No se ha previsto expresamente la aplicación de las medidas reguladas en el artículo 129 CP, que -según reza tal precepto- sólo podrán imponerse en los supuestos previstos en el Código. Esta falta de previsión parece criticable, sobre todo si se tiene en cuenta que, conforme al artículo 53 de la LPRL, se puede acordar, por el Gobierno o por los órganos de las CCAA con competencias en la materia, la suspensión de la actividad o el cierre del centro de trabajo cuando concurren circunstancias de excepcional gravedad en las infracciones en materia de seguridad y salud en el trabajo<sup>66</sup>.

Conforme al artículo 56 del CP en las penas de prisión de hasta diez años se impondrá, como pena accesoria, la inhabilitación especial para, entre otras, profesión u oficio, si éstos hubieran tenido relación directa con el delito cometido, debiendo determinarse expresamente en la sen-

tencia esta vinculación. Así, la STS 17-5-2001 aplicó este artículo a un jefe de obra en un accidente laboral calificado como homicidio imprudente.

Por su parte, el artículo 54 de la LPRL se remite a la Ley 13/1995, de Contratos de las Administraciones Públicas, para establecer limitaciones a la facultad de contratar con la Administración por la comisión de delitos o por infracciones administrativas muy graves en materia de seguridad y salud en el trabajo. El artículo 20.a) del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, establece que "en ningún caso podrán contratar con la Administración las personas... condenadas por sentencia firme por delitos contra los derechos de los trabajadores..."<sup>67</sup>.

Por lo que se refiere a la comisión imprudente, el artículo 317 del CP establece pena inferior en grado a la prevista en el artículo anterior; es decir, según el artículo 70.1.2ª, prisión de tres a seis meses y multa de tres a seis meses. Conforme al artículo 71.2 CP, la pena privativa de libertad debe ser sustituida, según a las reglas del artículo 88 del mismo, por las de arresto de fin de semana o multa<sup>68</sup>, salvo que se le impusiere el máximo posible, es decir, seis meses de prisión, que es el límite natural de esta pena privativa de libertad (artículo 36 en relación con el 71.2 del CP). Dicha sustitución no será obstáculo para la concesión de la suspensión de la ejecución de la pena, caso de resultar procedente.

## VII. CONCURSO

De los distintos problemas concursales que se pueden presentar, merece una atención especial el supuesto que se produce cuando tras el peligro concreto, y a consecuencia de la actualización del mismo, se produce un resultado de muerte o lesión. Planteándose el problema de si el delito de homicidio o lesiones imprudentes debe consumir al delito de peligro o, por el contrario, existe un concurso ideal de delitos.

Si partimos de la base de que los bienes jurídicos protegidos son diferentes, en el homicidio imprudente se tutela la vida y en las lesiones imprudentes se protege la integridad corporal y la salud física o mental, mientras que en el delito del artículo 316 CP se protegen los derechos mínimos de los trabajadores nacidos de la relación laboral en su faceta de seguridad e higiene en el trabajo<sup>69</sup>, ello nos debe conducir a que nos decantemos por la segunda solución, el concurso ideal de delitos. Sería un caso similar al que

se produce entre el atentado y las lesiones.

Esa postura es la mantenida por la mayor parte de la doctrina<sup>70</sup>. También los Proyectos de CP de 1992 y 1994 establecían las penas del delito de peligro "sin perjuicio de las penas que correspondieren si el resultado sobreviniera". No obstante, no faltan quienes entienden que en estos casos el delito de peligro queda consumido, aunque si el peligro ha afectado también a trabajadores que no han padecido lesión efectiva de la vida, salud o integridad física habrá que aplicar el concurso ideal de delitos<sup>71</sup>. Este último criterio es el mantenido por la STS de 14-7-99, cuyo fundamento jurídico séptimo establece que "ciertamente, cuando como consecuencia de la infracción de normas de prevención de los riesgos laborales se produzca el resultado que se pretendía evitar con ellas (la muerte o las lesiones del trabajador), el delito de resultado absorberá al de peligro (art. 8.3 C.P.), como una manifestación lógica de la progresión delictiva; mas cuando -como es el caso de autos- el resultado producido (la muerte de uno de los trabajadores) constituye solamente uno de los posibles resultados de la conducta omisiva del responsable de las medidas de seguridad (ya que -como dice el Tribunal de instancia- en la misma situación de peligro se encontraba trabajando la generalidad de los que desempeñaban sus funciones en la obra), debe estimarse correcta la tesis asumida por dicho Tribunal de instancia al entender que ha existido un concurso ideal de delitos"<sup>72</sup>. En igual sentido la Instrucción 1/2001 de la Fiscalía General del Estado.

En un ámbito más cercano, la SAProvincial de Las Palmas (Sección 1ª) de fecha 7-6-2001, admite el concurso ideal de delitos en un supuesto en el que, además de unas lesiones imprudentes ocasionadas a un trabajador, se acreditó una situación de peligro que afectaba a otros trabajadores diferentes.

Respecto a la progresión delictiva, esgrimida como argumento por la citada sentencia del TS para sostener que el delito de resultado absorbe al de peligro, hay que tener en cuenta que, siguiendo a MUÑOZ CONDE, "para apreciar este principio los diversos hechos han de estar en una misma línea de progresión en el ataque a un mismo bien jurídico protegido, pues de lo contrario ya no habría concurso de leyes sino de delitos"<sup>73</sup>.

Ahora bien, el propio legislador puede dar otra solución, ya que, por imperativo del principio de legalidad, una determinada regulación legal puede poner en cuestión las teorías existentes sobre el concurso de delitos<sup>74</sup>. Así lo hacía en el Proyecto de CP de 1994 para el delito estudiado,

o en el actual CP en delitos como el maltrato habitual del artículo 153 CP o el delito de estragos del artículo 346, en su último párrafo, donde el legislador ante un problema concursal se decanta por la solución del concurso de delitos. En otros casos, como los previstos en el artículo 383 CP, ante supuestos en que concurre un delito de peligro y el resultado lesivo que se trata de evitar, se aprecia sólo la infracción más gravemente penada. Esta solución del artículo 383, que el CP establece en los delitos contra la seguridad en el tráfico, sería una solución mejor que la primera postura antes mencionada ya que, al menos, se evitaría que un resultado imprudente calificado como falta<sup>75</sup> pudiese absorber a un delito de peligro como el del artículo 316<sup>76</sup>. Con ello se evitarían situaciones que en la práctica serían casi de impunidad<sup>77</sup>. Por esta razón, y a la vista de las posturas de la doctrina y jurisprudencia, un pronunciamiento del legislador dando una solución al concurso, bien con un precepto similar al del artículo 383 o bien acogiendo el criterio del Proyecto de 1994, entendemos que sería plausible.

Con el delito del artículo 350 CP<sup>78</sup>, que se remite expresamente al artículo 316, se produce concurso ideal de delitos.

Con el delito del artículo 325 CP, por ser diferentes los bienes jurídicos protegidos, también existirá un concurso ideal de delitos<sup>79</sup>.

Por último hay que destacar que el artículo 13.10 del Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, contempla un supuesto similar al previsto en el artículo 316 del CP, que habrá que resolver en favor del precepto penal cuando haya identidad de sujeto ya que el hecho y el fundamento son iguales<sup>80</sup>.

### VIII. RESPONSABILIDAD CIVIL

Abordaremos algunas cuestiones sobre responsabilidad civil pese a que la comisión de los delitos previstos en los artículos 316 CP o 317, en principio, no generan responsabilidad civil; pero dado que con suma frecuencia se presentan junto con homicidios o lesiones imprudentes, hacen necesario un pronunciamiento sobre la cuestión.

En materia de responsabilidad civil merece destacarse que pese al tenor literal del artículo 120.4 CP, que establece una responsabilidad civil subsidiaria de "las personas naturales o jurídicas dedicadas a cualquier género de industria o comercio, por los delitos o faltas que hayan cometido sus empleados o dependientes, repre-

sentantes o gestores en el desempeño de sus obligaciones o servicios", en la jurisprudencia se va imponiendo el criterio de que habiendo varios responsables civiles que deban responder por la totalidad de la deuda, debe de apreciarse un vínculo de solidaridad. Así la STS de 14-7-99 establece que "una interpretación literal del precepto cuya infracción se denuncia justificaría sobradamente la tesis de la parte recurrente. Mas, no cabe olvidar que la jurisprudencia de esta Sala, abandonando añejas posturas restrictivas hoy ya superadas en el ámbito doctrinal de la responsabilidad civil por el hecho de otro (v. S de 5 de julio de 1993), y siguiendo las pautas de la jurisprudencia civil que, cuando hay varios responsables civiles, por aplicación de los artículos 1902 ó 1903 del Código Civil entiende que, si todos ellos han de responder por la totalidad de la deuda, debe apreciarse un vínculo de solidaridad entre los mismos (v. ss. Sala 1ª T.S. de 1 de julio de 1983, 27 de mayo de 1986 y 8 de julio de 1988, entre otras), va abriendo camino a una interpretación extensiva de la responsabilidad civil subsidiaria, en el sentido progresivo que el art. 3.1 del Código Civil señala a la hora de interpretar las normas, conforme a la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, y por razones también del principio de economía procesal, con la consecuencia de apreciar el vínculo de la solidaridad entre los deudores, sin perjuicio, lógicamente de las acciones que entre tales deudores solidarios puedan existir como consecuencia de sus relaciones internas (v. s de 13 de octubre de 1993). Doctrina, ésta, que justificaría la tesis asumida en la sentencia recurrida y la consiguiente desestimación de este motivo".

Por último, cabe señalar que cuando la empresa haya concertado seguro de responsabilidad civil que cubra el riesgo de muerte o lesiones ocasionadas por accidente laboral, las aseguradoras serán responsables civiles directos hasta el límite de la indemnización legalmente establecida o convencionalmente pactada, sin perjuicio del derecho de repetición contra quien corresponda, de conformidad con el artículo 117 del CP.

### IX. SANCIONES ADMINISTRATIVAS Y PENALES: *NE BIS IN IDEM*

El artículo 3 del TRLISOS establece lo siguiente:

"1. No podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad de sujeto, de hecho y de fundamento.

2. En los supuestos en que las infracciones pudieran ser constitutivas de ilícito penal, la

Administración pasará el tanto de culpa al órgano judicial competente o al Ministerio Fiscal y se abstendrá de seguir el procedimiento sancionador mientras la autoridad judicial no dicte sentencia firme o resolución que ponga fin al procedimiento o mientras el Ministerio Fiscal no comunique la improcedencia de iniciar o proseguir actuaciones.

3. De no haberse estimado la existencia de ilícito penal, o en el caso de haberse dictado resolución de otro tipo que ponga fin al procedimiento penal, la Administración continuará el expediente sancionador en base a los hechos que los Tribunales hayan considerado probados.

4. La comunicación del tanto de culpa al órgano judicial o al Ministerio Fiscal o el inicio de actuaciones por parte de éstos, no afectará al inmediato cumplimiento de las medidas de paralización de trabajos adoptadas en los casos de riesgo grave e inminente para la seguridad o salud del trabajador, a la efectividad de los requerimientos de subsanación formulados, ni a los expedientes sancionadores sin conexión directa con los que sean objeto de las eventuales actuaciones jurisdiccionales del orden penal<sup>81</sup>.

Sigue la LPRL el criterio sentando por el TC en su sentencia de 30 de enero de 1981, según la cual el principio *ne bis in idem*, íntimamente vinculado con el artículo 25 CE, impide la duplicidad de sanciones penales y administrativas siempre que concurren identidad de sujeto, hecho y fundamento, excepto cuando exista una relación de sujeción especial con la Administración.

Las infracciones administrativas sancionan situaciones de peligro abstracto, salvo algún caso excepcional como el del artículo 13.10 del TRLISOS<sup>82</sup>, mientras el artículo 316 del CP castiga supuestos de peligro concreto. Por ello, no existe plena identidad en el hecho. No obstante, no faltan autores que sostienen que ese peligro concreto absorbe al abstracto y por lo tanto se aplicaría sólo el precepto penal<sup>83</sup>.

Por otro lado, hay que tener en cuenta que no existe identidad de sujeto cuando las sanciones recaen sobre la empresa (persona jurídica) y no sobre la persona física.

El problema puede surgir cuando la Administración no cumpla el artículo 3 de la LISOS, que la obliga a abstenerse de seguir el procedimiento sancionador mientras la autoridad judicial no dicte sentencia firme o resolución que ponga fin al procedimiento. Supuesto resuelto en la STC 177/1999, de 11 de octubre, en la que se declara la subordinación de la san-

ción penal a la previa sanción administrativa, pues impide una condena penal, por un hecho tipificado como delito en el artículo 347 bis del CP de 1973, por existir una sanción administrativa firme. Si bien, existe voto particular en el que se critica que se subordine la actuación jurisdiccional a la administrativa, ya que esta forma se permite blindar ante la ley penal a los ciudadanos que sufren una multa por parte de una Administración pública. En este voto particular se sostiene que en el supuesto de hecho concreto no se da una completa identidad entre la sanción administrativa y la penal, ya que en la primera se infringe la legislación de aguas, al realizar vertidos contaminantes que pudieran deteriorar la calidad del agua, sin contar la correspondiente autorización, mientras que la infracción penal castiga unos hechos más graves, al poner en peligro la salud de las personas, o que puedan perjudicar gravemente las condiciones de la vida animal, espacios naturales, etc.

Por otra parte, la mencionada sentencia dice que los órganos judiciales parten de la premisa de que concurre la triple identidad de sujeto, hecho y fundamento necesarias para apreciar el *ne bis in idem*, y siendo una cuestión de estricta legalidad, no puede entrar en ella el TC. Pero, como dice el voto particular, la identidad de fundamento en las sanciones administrativas y penal enjuiciadas, ni resulta afirmada, ni siquiera se deduce de la sentencia del Juzgado de lo Penal. Además la apreciación de si las sanciones administrativas y penales comparten identidad de sujeto, objeto y fundamento no es de carácter fáctico, sino jurídico. Se trata, en definitiva, de calificar y valorar jurídicamente los hechos, a la luz de la Constitución, cuando prohíbe el *bis in idem* en su art. 25.1.

Sentencia que a nuestro juicio merece una crítica negativa fundamentalmente porque entendemos que no existe una plena identidad del hecho, cuestión que da por sentada y sobre la que no entra el Tribunal Constitucional.

## X. EL CASO DE LA CONSTRUCCIÓN

Aunque sólo sean unas breves notas, consideramos digno de mención aparte el caso de la construcción. En el sector de la construcción es donde se produce la tasa más alta de siniestralidad laboral tanto en nuestro país como en nuestra Comunidad Autónoma.

La norma fundamental que regula la seguridad en la construcción es el Real Decreto 1627/1997, de 24 de Octubre, por el que se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y salud en las obras de construcción. Norma dictada al amparo del artículo 6 de la Ley

31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, y que deroga los Reales Decretos 555/1986, de 21 de febrero, y 84/1990, de 19 de enero. Mediante dicho Real Decreto se procede a la trasposición al Derecho español de la Directiva 92/57/CEE, de 24 de junio, que establece las disposiciones mínimas de seguridad y de salud que deben aplicarse en las obras de construcción temporales o móviles. Así mismo, hay que tener en cuenta el Convenio número 62 de la OIT, de 23 de junio de 1937, relativo a las prescripciones de seguridad en la industria de la edificación, ratificado por España el 12 de junio de 1958.

En las obras de construcción intervienen diversos agentes<sup>84</sup> no habituales en otros ámbitos. Así, el promotor, el proyectista, el contratista y el subcontratista (sujetos estos dos últimos que son los empresarios en las obras de construcción), los trabajadores autónomos, etc.

Teniendo en cuenta el artículo 2 del RD mencionado, que da una definición de estos intervinientes, así como del resto de su articulado y de otras normas que complementan a la anterior, como la Ley 38/1999, de 5 de noviembre de Ordenación de la Edificación, podemos distinguir los siguientes agentes de la construcción.

Promotor es cualquier persona física o jurídica por cuenta de la cual se realice una obra. Es el que decide, impulsa, programa o financia las obras de edificación para sí o para su posterior enajenación, entrega o cesión a terceros bajo cualquier título (artículo 9 de la Ley 38/1999, de Ordenación de la Edificación).

El promotor, conforme al art. 4, estará obligado a que en la fase de redacción del proyecto se elabore un estudio de seguridad y salud en los proyectos de obras en que:

- a) el presupuesto de ejecución por contrata incluido en el proyecto sea igual o superior a 75 millones de pesetas.
- b) Que la duración estimada sea superior a 30 días laborables, empleándose en algún momento a más de 20 trabajadores simultáneamente.
- c) Que el volumen de mano de obra estimada, entendiéndose por tal la suma de los días de trabajo del total de los trabajadores en la obra, sea superior a 500.
- d) Las obras de túneles, galerías, conducciones subterráneas y presas.

En los proyectos de obras no incluidos en los supuestos anteriores, el promotor estará obliga-

do a que en la fase de redacción del proyecto se elabore un estudio básico de seguridad y salud.

Además, según el art. 3, cuando en la elaboración del proyecto de obra intervengan varios proyectistas, el promotor designará un coordinador en materia de seguridad y de salud durante la elaboración del proyecto de obra. Y cuando en la ejecución de la obra intervenga más de una empresa, o una empresa y trabajadores autónomos o diversos trabajadores autónomos, el promotor antes del inicio de los trabajos o tan pronto como se constate dicha circunstancia, designará un coordinador en materia de seguridad y salud durante la ejecución de la obra, que podrá ser el mismo que coordine la seguridad y salud durante la elaboración del proyecto.

La designación de los coordinadores no eximirá al promotor de sus responsabilidades.

Proyectista es el autor o autores, por encargo del promotor, de la totalidad o parte del proyecto de obra. Deberán estar en posesión de la titulación académica y profesional habilitante de arquitecto, arquitecto técnico, ingeniero o ingeniero técnico, según el artículo 10.2.a) de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre de Ordenación de la Edificación. El proyectista deberá tomar en consideración los principios generales de prevención en materia de seguridad y salud previstos en el artículo 15 de la LPRL y en particular los detallados en el artículo 8 del RD 1627/1997<sup>85</sup>.

Coordinador en materia de seguridad y de salud durante la elaboración del proyecto de obra es el técnico competente designado por el promotor para coordinar durante la fase del proyecto de obra, la aplicación de los principios generales de prevención en materia de seguridad y salud (previstos en el artículo 15 de la LPRL y en el artículo 8 del RD 1627/1997). Le corresponde, conforme al artículo 5 del RD 1627/1997, elaborar o hacer que se elabore bajo su responsabilidad el estudio de seguridad y salud.

Coordinador en materia de seguridad y de salud durante la ejecución de la obra es el técnico competente integrado en la dirección facultativa, designado por el promotor para llevar a cabo las tareas que se mencionan en el art. 9 del citado RD, entre otras: coordinar la aplicación de los principios generales de prevención y seguridad al tomar decisiones técnicas y de organización, coordinar las actividades de la obra para que contratistas, subcontratistas y trabajadores autónomos apliquen los principios generales de la acción preventiva, aprobar, antes del inicio de la obra, el plan de seguridad y salud elaborado por el contratista, de conformidad con el artícu-

lo 7.2 del RD 1627/1997, coordinar las acciones y funciones de control de la aplicación correcta de los métodos de trabajo.

Hay que tener en cuenta que según la Disposición Adicional Cuarta de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, las titulaciones académicas y profesionales habilitantes para desempeñar la función de coordinador de seguridad y salud en obras de edificación, durante la elaboración del proyecto y la ejecución de la obra, serán las de arquitecto, arquitecto técnico, ingeniero o ingeniero técnico, de acuerdo con sus competencias y especialidades.

Director facultativo es el técnico o técnicos competentes designados por el promotor, encargados de la dirección y del control de la ejecución de la obra. Debe incluir a los arquitectos, arquitectos técnicos o aparejadores y a los ingenieros. Dentro de la dirección facultativa la Ley 38/1999, de 5 de noviembre de Ordenación de la Edificación, distingue al director de obra, que es quien dirige el desarrollo de la obra en los aspectos técnicos, estéticos, urbanísticos y medioambientales –artículo 12-, y al director de la ejecución de la obra, que es quien dirige la ejecución material de la obra y controla cualitativa y cuantitativamente la construcción y la calidad de lo edificado –artículo 13-. Hay que tener en cuenta que cuando no sea necesario designar coordinador corresponderá a la dirección facultativa aprobar, antes del inicio de la obra, el plan de seguridad y salud elaborado por el contratista, conforme al artículo 7.2 del RD 1627/1997.

Hay que tener en cuenta que el art. 14 del RD 1627/1997 concede a la dirección facultativa la facultad, lo mismo que al coordinador en materia de seguridad y salud, durante la ejecución de la obra, disponer la paralización de los tajos o, en su caso, de la totalidad de la obra, cuando observase incumplimiento de las medidas de seguridad y salud cuando exista un riesgo grave e inminente para la seguridad y la salud de los trabajadores. Tal facultad les convierten en máximos garantes o responsables del cumplimiento de las normas sobre seguridad en el trabajo. Así se expresan también la SSTS de 18-1-95 y de 26-3-99.

Abundando en esto último se declara por nuestro Alto Tribunal que “si en una obra... hay alguien debidamente titulado que la dirige técnicamente, como ocurre con el arquitecto director de su ejecución, es de toda evidencia que a él incumbe, como máximo responsable, velar por el cumplimiento de las normas relativas a la seguridad de las personas que allí desarrollan sus tareas, sin que pueda servir de excusa el que

haya una reglamentación (Decreto 265/1971) que específicamente encomiende esta función al aparejador o arquitecto técnico. Tal obligación específica del aparejador no excusa la genérica del arquitecto superior, quien, si ha de dirigir la ejecución de la obra, en esa dirección, como tarea primordial, tiene la del cumplimiento de lo establecido en beneficio de la seguridad de los trabajadores” (STS 18-1-95), y que “el arquitecto superior... asume, no sólo la responsabilidad del proyecto, sino también su concreción material aunque sea a través y con mediación de otros subordinados” (STS 7-11-91).

Por su parte, el art. 1.A).3 del Decreto 265/1971, de 19 de febrero, sobre Facultades y Competencias de los Arquitectos Técnicos, establece que los mismos deben exigir el cumplimiento de las disposiciones vigentes sobre seguridad en el trabajo. El TS ha declarado que “de los profesionales que intervienen en una construcción, el que tiene mayor exigencia de estar “a pie de obra” para detectar y corregir cualquier anomalía es precisamente el aparejador, pues así se lo impone la normativa que regula y reglamenta su función” (STS 7-11-91), añadiendo que “es precisamente el cargo de aparejador de una obra el que más directamente está obligado a vigilar y cuidar su realización material en evitación de cualquier posible defecto, no sólo en el empleo de los materiales adecuados y su colocación en el edificio, sino también en lo relativo a la seguridad de la obra, tanto en el ámbito interior, como extramuros de la misma”<sup>86</sup>.

Contratista es la persona física o jurídica que asume contractualmente ante el promotor, con medios humanos y materiales, propios o ajenos, el compromiso de ejecutar la totalidad o parte de las obras con sujeción al proyecto y al contrato. La Ley 38/1999, de 5 de noviembre de Ordenación de la Edificación, se refiere al mismo como constructor (artículo 11).

Subcontratista es la persona física o jurídica que asume contractualmente ante el contratista, empresario principal, el compromiso de realizar determinadas partes o instalaciones de la obra, con sujeción al proyecto por el que se rige su ejecución.

El contratista y el subcontratista tendrán la consideración de empresario a los efectos previstos en la normativa sobre prevención de riesgos laborales.

Cuando el promotor contrate directamente trabajadores autónomos para la realización de la obra o de determinados trabajos de la misma, tendrá la consideración de contratista respecto de aquéllos<sup>87</sup>.

## Delitos contra la Seguridad e Higiene en el Trabajo

Trabajador autónomo es la persona física distinta del contratista y del subcontratista, que realiza de forma personal y directa una actividad profesional, sin sujeción a un contrato de trabajo, y que asume contractualmente ante el promotor, el contratista o el subcontratista el compromiso de realizar determinadas partes o instalaciones de la obra. Pero cuando el trabajador autónomo emplee en la obra a trabajadores por cuenta ajena tendrá la consideración de contratista o subcontratista.

Lo anterior no será de aplicación cuando la actividad contratada se refiera exclusivamente a la construcción o reparación que pueda contratar un cabeza de familia respecto de su vivienda.

Por otra parte, merece destacarse que en cada centro de trabajo existirá con fines de control y seguimiento del plan de seguridad y salud un libro de incidencias –artículo 13 del RD 1627/1997-. Libro que será facilitado por el Colegio profesional al que pertenezca el técnico que haya aprobado el plan de seguridad y salud; o por la Oficina de Supervisión de Proyectos u órgano equivalente cuando se trate de obras de las Administraciones públicas.

El libro de incidencias deberá mantenerse siempre en la obra y estará en poder del coordinador en materia de seguridad y salud durante la ejecución de la obra o, cuando no fuera necesaria la designación de coordinador, en poder de la dirección facultativa. A dicho libro tendrán acceso la dirección facultativa de la obra, los contratistas y subcontratistas y los trabajadores autónomos, así como las personas u órganos con responsabilidades en materia de prevención en las empresas intervinientes en la obra, los representantes de los trabajadores y los técnicos de los órganos especializados en materia de seguridad y salud en el trabajo de las Administraciones públicas competentes, quienes podrán hacer anotaciones en el mismo, relacionadas con los fines que al libro se le reconocen.

Efectuada una anotación en el libro de incidencias, el coordinador en materia de seguridad y salud durante la ejecución de la obra o, cuando no sea necesaria la designación de coordinador, la dirección facultativa, deberán notificar las anotaciones en el libro al contratista afectado y a los representantes de los trabajadores de éste (además estarán obligados a remitir una copia a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de la provincia en que se realiza la obra).

Por su importancia hay que destacar que el estudio de seguridad y salud contendrá, conforme al artículo 5 del RD 1627/1997, los siguientes documentos:

a) Memoria descriptiva de los procedimientos, equipos técnicos y medios auxiliares que hayan de utilizarse o cuya utilización pueda preverse; identificación de los riesgos laborales que puedan ser evitados, indicando a tal efecto las medidas técnicas necesarias para ello; relación de los riesgos laborales que no puedan eliminarse conforme a lo señalado anteriormente, especificando las medidas preventivas y protecciones técnicas tendentes a controlar y reducir dichos riesgos y valorando su eficacia, en especial cuando se propongan medidas alternativas.

Asimismo, se incluirá la descripción de los servicios sanitarios y comunes de que deberá estar dotado el centro de trabajo de la obra, en función del número de trabajadores que vayan a utilizarlos.

En la elaboración de la memoria habrán de tenerse en cuenta las condiciones del entorno en que se realice la obra, así como la tipología y características de los materiales y elementos que hayan de utilizarse, determinación del proceso constructivo y orden de ejecución de los trabajos.

b) Pliego de condiciones particulares en el que se tendrán en cuenta las normas legales y reglamentarias aplicables a las especificaciones técnicas propias de la obra de que se trate, así como las prescripciones que se habrán de cumplir en relación con las características, la utilización y la conservación de las máquinas, útiles, herramientas, sistemas y equipos preventivos.

c) Planos en los que se desarrollarán los gráficos y esquemas necesarios para la mejor definición y comprensión de las medidas preventivas definidas en la memoria, con expresión de las especificaciones técnicas necesarias.

d) Mediciones de todas aquellas unidades o elementos de seguridad y salud en el trabajo que hayan sido definidos o proyectados.

e) Presupuesto que cuantifique el conjunto de gastos previstos para la aplicación y ejecución del estudio de seguridad y salud.

Dicho estudio deberá formar parte del proyecto de ejecución de obra o, en su caso, del proyecto de obra, ser coherente con el contenido del mismo y recoger las medidas preventivas adecuadas a los riesgos que conlleve la realización de la obra.

En aplicación del estudio de seguridad y salud o, en su caso, del estudio básico, conforme al artículo 7 del RD 1627/1997, cada contratista elaborará un plan de seguridad y salud en el tra-

bajo<sup>88</sup> en el que se analicen, estudien, desarrollen y complementen las previsiones contenidas en el estudio o estudio básico, en función de su propio sistema de ejecución de la obra. En dicho plan se incluirán, en su caso, las propuestas de medidas alternativas de prevención que el contratista proponga con la correspondiente justificación técnica, que no podrán implicar disminución de los niveles de protección previstos en el estudio o estudio básico.

En el caso de planes de seguridad y salud elaborados en aplicación del estudio de seguridad y salud las propuestas de medidas alternativas de prevención incluirán la valoración económica de las mismas.

En el caso de obras de las Administraciones públicas, el plan, con el correspondiente informe del coordinador en materia de seguridad y de salud durante la ejecución de la obra, se elevará para su aprobación a la Administración pública que haya adjudicado la obra.

El plan de seguridad y salud podrá ser modificado por el contratista en función del proceso de ejecución de la obra, de la evolución de los trabajos y de las posibles incidencias o modificaciones que puedan surgir a lo largo de la obra. Quienes intervengan en la ejecución de la obra, así como las personas u órganos con responsabilidades en materia de prevención en las empresas intervinientes en la misma y los representantes de los trabajadores, podrán presentar, por escrito y de forma razonada, las sugerencias y alternativas que estimen oportunas. A tal efecto, el plan de seguridad y salud estará en la obra a disposición permanente de los mismos.

Asimismo, el plan de seguridad y salud estará en la obra a disposición permanente de la dirección facultativa.

## **XI. CONSIDERACIONES FINALES**

Por último, para concluir este trabajo, guiados por el propósito de realizar una crítica constructiva, merece destacarse que la regulación dada

por el CP de 1995 a los delitos contra la seguridad e higiene en el trabajo supone un notorio avance respecto a la situación anterior en numerosos aspectos:

Colocación sistemática del precepto en un título específico dedicado a la tutela de los derechos de los trabajadores.

Aumento de las penas, antes irrisorias.

La inclusión de la salud junto a la vida o integridad física de los trabajadores, cuya puesta en grave peligro constituye el resultado de estos delitos.

La gravedad referida no a la infracción sino al peligro.

La tipificación de la modalidad imprudente, ya que muchas veces la diferencia entre la imprudencia grave y el dolo eventual es mínima.

Pero frente a lo anterior existen otros puntos de la regulación que no merecen un juicio tan positivo:

Hubiese sido más satisfactorio, para solucionar el problema del sujeto activo, que en el artículo 318 se incluyera al empresario persona física para no tener que acudir al artículo 31, entre otras cosas, porque en este precepto no se incluye a los encargados como en el 318, respecto a las personas jurídicas.

La expresión "no faciliten los medios" debería sustituirse por "no procuren las condiciones" para eliminar posibles interpretaciones restrictivas que vacíen el tipo penal.

Sería clarificador dar solución al concurso del delito estudiado con los delitos de homicidio o lesiones imprudentes, estableciendo un precepto similar al 383 CP o al artículo 290 Proyecto de CP de 1994.

La posible aplicación a los delitos estudiados de las medidas reguladas en el artículo 129 CP sería otra de las reformas pendientes.

## 1. NOTAS

<sup>1</sup> En tal sentido, vid. ARROYO ZAPATERO, L. *Manual de Derecho Penal del Trabajo*, Ed. Praxis, Barcelona, 1988, p.11.

<sup>2</sup> Al igual que el resto de los delitos contra los derechos de los trabajadores, como se pone de relieve en BAYLOS GRAU, A. y TERRADILLOS BASOCO, J. *Derecho penal del trabajo*, Editorial Trotta, Colección estructuras y procesos, serie Derecho, 1997, p.43. Respecto al delito del artículo 316 del CP, objeto de este trabajo, la primera vez que nuestro TS se ocupó del mismo fue en la sentencia de fecha 12-11-1998. Por otra parte, la primera sentencia en la que nuestra Audiencia Provincial aplicó el artículo 348 bis a) del CP de 1973, delito de peligro equivalente al 316 del actual CP, fue la de fecha 7-6-2001 (Sección Primera).

<sup>3</sup> Para intentar paliar el problema se prevé en la mencionada Instrucción la creación de un servicio de siniestralidad laboral en aquellas Fiscalías en que su volumen de trabajo aconseje la especialización.

<sup>4</sup> Reflejo de la alta siniestralidad laboral que existe en nuestro país, vid. BAYLOS GRAU, A. y TERRADILLOS BASOCO, J. *Derecho penal del trabajo*, Editorial Trotta, Colección estructuras y procesos, serie Derecho, 1997, p. 103 y 104.

<sup>5</sup> Son datos provisionales facilitados por el Instituto Canario de Seguridad Laboral, sujetos a ligeras modificaciones porque respecto a 8 de las 17 CCAA (Baleares, las dos Castillas, Cataluña, Cdad Valenciana, Madrid, Murcia, La Rioja) las cifras facilitadas computan solamente los datos hasta noviembre de 2001.

<sup>6</sup> Acogiendo estos argumentos se dictaron las Instrucciones 7/1991 y 1/2001 de la Fiscalía General del Estado.

<sup>7</sup> Sobre el artículo 311 del CP vid. DEL RÍO MONTESDEOCA, L. "Imposición de condiciones ilegales de trabajo o Seguridad Social". *La Ley*. N° 4915, 28 de octubre de 1999, y bibliografía allí citada.

<sup>8</sup> Sobre el artículo 313.1 del CP vid. NAVARRO CARDOSO, F. y DEL RÍO MONTESDEOCA, L. "Delito de promoción o favorecimiento de la inmigración clandestina de trabajadores del artículo 313.1 del Código Penal de 1995.Comentario a la STS de 3 de febrero de 1998". *La Ley*. N° 4700, 24 de diciembre de 1998, y bibliografía allí citada.

<sup>9</sup> El artículo 1.1 de la mencionada Ley castigaba a los que hacían ejecutar a niños y niñas menores de 16 años ejercicios peligrosos de equilibrio, fuerza o dislocación con pena de prisión correccional y multa.

<sup>10</sup> En este sentido MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal. Parte Especial*, 11ª edic., Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, p.289; HIGUERA GUIMERÁ J.F. "La protección penal de los derechos de los trabajadores en el código Penal". *Actualidad Penal*. N° 6, 9 al 15 febrero 1998, p. 111.

<sup>11</sup> VALLE MUÑIZ y VILLACAMPA ESTIARTE. "TÍTULO XV. De los delitos contra los derechos de los trabajadores", en AA.VV., *Comentarios al Nuevo Código Penal*, Aranzadi, Pamplona, 1.996, págs. 1450 y 1451; NAVARRO CARDOSO, F. *Los delitos contra los derechos de los trabajadores*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1998, p. 26.

<sup>12</sup> Fuera del Título XV existen otros preceptos que tutelan los derechos de los trabajadores como el art. 257 y los delitos contra la Seguridad Social ubicados en el Título XIV, así lo apunta MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal. Parte Especial*, 11ª edic., Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, p.290.

<sup>13</sup> NAVARRO CARDOSO, F. *Los delitos contra los derechos de los trabajadores*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1998, p. 26.

<sup>14</sup> Hay que tener en cuenta que el artículo 21, apartados 2, 3, y 4, de la LPRL establece una regulación que difiere del apartado 5 del artículo 19 del ET, prevaleciendo aquél sobre éste al ser ley posterior. El contenido de tales apartados del artículo 21 LPRL es el siguiente:

"2. De acuerdo con lo previsto en el apartado 1 art. 14 de la presente ley, el trabajador tendrá derecho a interrumpir su actividad y abandonar el lugar de trabajo, en caso necesario, cuando considere que dicha actividad entraña un riesgo grave e inminente para su vida o su salud.

3. Cuando en el caso a que se refiere el apartado 1 de este artículo el empresario no adopte o no permita la adopción de las medidas necesarias para garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores, los representantes legales de éstos podrán acordar, por mayoría de sus miembros, la paralización de la actividad de los trabajadores afectados por dicho riesgo. Tal acuerdo será comunicado de inmediato a la empresa y a la Autoridad laboral, la cual, en el plazo de veinticuatro horas, anulará o ratificará la paralización acordada.

El acuerdo a que se refiere el párrafo anterior podrá ser adoptado por decisión mayoritaria de los Delegados de Prevención cuando no resulte posible reunir con la urgencia requerida al órgano de representación del personal.

4. Los trabajadores o sus representantes no podrán sufrir perjuicio alguno derivado de la adopción de las medidas a que se refieren los apartados anteriores, a menos que hubieran obrado de mala fe o cometido negligencia grave.”

<sup>15</sup> Ley que ha de completarse con normas reglamentarias, conforme al artículo 6 de la misma.

<sup>16</sup> También hay que citar las Directivas 92/85/CEE, 94/33/CEE y 91/383/CEE, relativas a la protección de la maternidad y de los jóvenes y al tratamiento de las relaciones de trabajo temporales, de duración determinada y en empresas de trabajo temporal.

<sup>17</sup> El art. 2.2 del RD 1627/1997, de 24 de octubre, por el que se establecen disposiciones mínimas de seguridad y de salud en las obras de construcción, establece que “el contratista y el subcontratista a los que se refiere el presente Real Decreto tendrán la consideración de empresario a los efectos previstos en la normativa sobre prevención de riesgos laborales”. Vid. infra el apartado IX.

<sup>18</sup> Por su parte, el artículo 3.3 f) del RD396/1996, de 1 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento sobre procedimiento para la imposición de sanciones por infracción en el orden social y para la extensión de actas de liquidación de cuotas de la Seguridad Social, establece que “la empresa de trabajo temporal... será responsable del cumplimiento de las obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales respecto de los trabajadores puestos a disposición de la empresa usuaria en los términos contemplados en el art. 28 de la Ley 31/1995”.

<sup>19</sup> En este sentido ARROYO ZAPATERO, L. *Manual de Derecho Penal del Trabajo*, Ed. Praxis, Barcelona, 1988, p. 157.

<sup>20</sup> El delito de homicidio imprudente aparece regulado en el artículo 142 del CP y se requiere que la imprudencia sea grave; el delito de lesiones imprudentes se regula en el artículo 152 e igualmente se exige imprudencia grave; y, por último, las faltas de homicidio y lesiones imprudentes aparecen recogidas en el artículo 621, tratándose de casos de imprudencia leve salvo en el caso de las lesiones del artículo 147.2 que es el único caso en que siendo grave la imprudencia su calificación es de falta.

<sup>21</sup> El artículo 318 establece: “Cuando los hechos previstos en los artículos anteriores 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 hubieren adoptado medidas para ello”.

Por su parte el artículo 31 dispone: “El que actúe como administrador de hecho o de derecho de una persona jurídica, o en nombre o representación legal o voluntaria de otro, responderá personalmente, aunque no concurren en él las condiciones, cualidades o relaciones que la correspondiente figura de delito o falta requiera para poder ser sujeto activo del mismo, si tales circunstancias se dan en la entidad o persona en cuyo nombre o representación obre”.

<sup>22</sup> Al ser el artículo 318 norma especial frente al 31, podríamos pensar que éste fuese de dudosa aplicación. No obstante, hay que entender que el artículo 318 es norma especial en los casos de personas jurídicas, lo que impediría la aplicación del artículo 31 solamente para este caso y no para el supuesto del empresario persona física o empresario sin personalidad jurídica.

<sup>23</sup> Así, p.ej., el art. 9 del RD 1627/1997, de 24 de octubre, por el que se establecen disposiciones mínimas de seguridad y de salud en las obras de construcción, establece las obligaciones del coordinador en materia de seguridad y salud durante la ejecución de la obra. También el art. 1.A).3 del Decreto 265/1971, de 19 de febrero, sobre Facultades y Competencias de los Arquitectos Técnicos, establece que los mismos deben exigir el cumplimiento de las disposiciones vigentes sobre seguridad en el trabajo.

<sup>24</sup> Sobre la delegación en los delitos laborales vid. BAYLOS GRAU, A. y TERRADILLOS BASOCO, J. *Derecho penal del trabajo*, Editorial Trotta, Colección estructuras y procesos, serie Derecho, 1997, p.54 a 56.

<sup>25</sup> Sobre la responsabilidad penal de los auditores vid. DE VICENTE MARTINEZ, R. *Seguridad en el Trabajo y Derecho Penal*, Bosch, Barcelona, 2001, p.81 y 82.

<sup>26</sup> HIGUERA GUIMERÁ J.F. "La protección penal de los derechos de los trabajadores en el Código Penal", *Actualidad Penal*, nº 6, 9 al 15 febrero 1998, p. 134, se muestra contrario a tal posibilidad. ROJO TORRECILLA, E. *Delitos contra los derechos de los trabajadores y contra la Seguridad Social*, Bosch, Barcelona, 1998, p. 246, 247 y 262, en cambio, la admite.

<sup>27</sup> DOLZ LAGO, M.J. *Las imprudencias punibles en la construcción*, 2ª edic., Comares, Granada, 1996, p.44 y 45, admite el supuesto.

<sup>28</sup> Vid. QUERALT JIMENEZ, J.J., *Derecho Penal Español*, Parte Especial, 3ª edic., Bosch, 1996, p. 620.

<sup>29</sup> Vid. supra el apartado II.

<sup>30</sup> JORDANA DE POZAS GONZALBEZ, L. *Código Penal. Doctrina y jurisprudencia*, Tomo II. Dir. Conde- Pumpido Ferreriro. Trivium, Madrid, 1997, p. 3149 y 3150. HIGUERA GUIMERÁ J.F. "La protección penal de los derechos de los trabajadores en el Código Penal". *Actualidad Penal*. Nº 6, 9 al 15 febrero 1998, p. 118.

<sup>31</sup> En este sentido, NAVARRO CARDOSO, F. *Los delitos contra los derechos de los trabajadores*, cit., p. 45; DEL RÍO MONTESDEOCA, L. "Imposición de condiciones ilegales de trabajo o Seguridad Social". *La Ley*. Nº 4915, 28 de octubre de 1999, p.2.

<sup>32</sup> En igual sentido ARROYO ZAPATERO, L. *Manual de Derecho Penal del Trabajo*, Ed. Praxis, Barcelona, 1988, p.162; CARBONELL MATEU Y GONZALEZ CUSSAC. "TÍTULO XV. De los delitos contra los derechos de los trabajadores", en AA.VV., *Comentarios al Código Penal de 1.995*, Vol. II, Tirant lo Blanch, Valencia, p. 1565; y JORDANA DE POZAS GONZALBEZ, L. *Código Penal, Doctrina y jurisprudencia*, Tomo II, Dir. Conde- Pumpido Ferreriro, Trivium, Madrid, 1997, p. 3171.

<sup>33</sup> Se trataba de un inmigrante que carecía de permiso de trabajo y de residencia en España.

<sup>34</sup> MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. *Derecho Penal Económico, Parte Especial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, p. 536, entiende que la infracción del mandato es lo que da lugar a la omisión con independencia de si la acción corporal es inactividad o acción positiva.

<sup>35</sup> Vid. infra el epígrafe 5.

<sup>36</sup> Vid. BAYLOS GRAU, A. y TERRADILLOS BASOCO, J. *Derecho penal del trabajo*, Editorial Trotta, Colección estructuras y procesos, serie Derecho, 1997, p.119; CARBONELL MATEU Y GONZALEZ CUSSAC. "TÍTULO XV. De los delitos contra los derechos de los trabajadores", en AA.VV., *Comentarios al Código Penal de 1.995*, Vol. II, Tirant lo Blanch, Valencia, p. 1565 y 1566; NAVARRO CARDOSO, F. *Los delitos contra los derechos de los trabajadores*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1998, p. 153; SOTO NIETO, F., "Reflexiones sobre los delitos contra la seguridad en el trabajo", *La Ley*, Diario 4952 y 4953 de 20 y 21 de Diciembre de 1999, p. 2.

<sup>37</sup> Así BAYLOS GRAU, A. y TERRADILLOS BASOCO, J. *Derecho penal del trabajo*, Editorial Trotta, Colección estructuras y procesos, serie Derecho, 1997, p. 119, citando la STS 18-1-95 en apoyo de tal tesis

<sup>38</sup> En el Diccionario de la Real Academia Española se recoge esa doble acepción. En contra de esta interpretación, la SAProvincial de Valencia de 18-5-2001 dice que la inexistencia en el uso medidas de seguridad, aunque podría caer en el derogado artículo 348 bis a), no tiene cabida en actual el artículo 316CP.

<sup>39</sup> Vid. Artículos 12 y 13 de la TRILISOS.

<sup>40</sup> Los convenios colectivos estatutarios, los que se adecuan a las prescripciones que el ET establece, gozan de eficacia general o *erga omnes*. Frente a ellos la jurisprudencia ha admitido la existencia de convenios extraestatutarios, estipulados al margen de las prescripciones del ET, discutiéndose si poseen valor meramente contractual o si poseen efectos normativos, así las SSTC 73/84 y 98/85 les reconocen eficacia normativa limitada.

<sup>41</sup> El artículo 41 de la derogada Ley 8/1988, de 7 de abril, sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social las equiparaba a efectos de accidentes de trabajo, enfermedad profesional y seguridad social

<sup>42</sup> BAYLOS GRAU, A. y TERRADILLOS BASOCO, J. *Derecho penal del trabajo*, Editorial Trotta, Colección estructuras y procesos, serie Derecho, 1997, p. 120 y 121, entienden que las normas jurídico-técnicas sólo son penalmente relevantes en la medida en que integren o desarrollen la normativa sobre prevención de riesgos laborales, de modo que sea necesario tenerlas instrumentalmente en cuenta para afirmar o negar la existencia de su transgresión.

<sup>43</sup> Vid. NAVARRO CARDOSO, F. *Los delitos contra los derechos de los trabajadores*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1998, p. 158

<sup>44</sup> El artículo 348 bis a) del CP anterior establecía:

“Los que ... no exijan o faciliten los medios o procuren las condiciones para que los trabajadores desempeñen una actividad con las medidas de seguridad e higiene exigibles, ...”

<sup>45</sup> Vid. DE VICENTE MARTINEZ, R. *Seguridad en el Trabajo y Derecho Penal*, Bosch, Barcelona, 2001., p. 87; y la misma autora en “La protección penal del trabajo y la Seguridad Social: los delitos contra los derechos de los trabajadores y contra la Seguridad Social”, *El Código Penal de 1995, Parte Especial*, Consejo General del Poder Judicial, Generalitat de Catalunya, Departament de Justicia, Diciembre 1996, p. 88 y 89.

<sup>46</sup> En igual sentido DE VICENTE MARTINEZ, R. *Seguridad en el Trabajo y Derecho Penal*, Bosch, Barcelona, 2001, p. 89.

<sup>47</sup> Por lo tanto, deberá ser debidamente probado.

<sup>48</sup> Sobre la diferencia entre delitos de peligro concreto y abstracto vid. JESCHECK, H. *Lehrbuch des Strafrechts*, Berlín, 1978, 3ª edic., traducción española de MIR PUIG y MUÑOZ CONDE, *Tratado de Derecho Penal*, Bosch, Barcelona, 1981, 2 vols, p. 358 y 359.

<sup>49</sup> En el plano doctrinal existen diversos criterios para establecer la concurrencia o no del peligro concreto, vid., en detalle, FEJOO SÁNCHEZ, B. “Seguridad del tráfico y resultado de peligro concreto”(y II), *La Ley*, Diario nº 4943, de 7 de diciembre de 1999, p.1 a 4.

<sup>50</sup> Vid. RAMOS TAPIA, Mª.I. “Sobre la imputación subjetiva en el delito de conducción temeraria con consciente desprecio por la vida de los demás”. *La Ley*, nº 5069, 6 de junio de 2000, p.4.

<sup>51</sup> Para MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. *Derecho Penal Económico, Parte Especial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, p. 539, el menoscabo de la salud o integridad física ha de constituir, cuando menos, un delito de lesiones del artículo 147.1 CP, quedando excluidos los resultados de simple falta de lesiones o los que integran el tipo privilegiado del art. 147.2 CP.

<sup>52</sup> Vid. JESCHECK, H. *Lehrbuch des Strafrechts*, Berlín, 1978, 3ª edic., traducción española de MIR PUIG y MUÑOZ CONDE, *Tratado de Derecho Penal*, Bosch, Barcelona, 1981, 2 vols, p. 376 a 391.

<sup>53</sup> Vid., más ampliamente, ARROYO ZAPATERO, L. *Manual de Derecho Penal del Trabajo*, Ed. Praxis, Barcelona, 1988, p. 94 a 111.

<sup>54</sup> Vid. ARROYO ZAPATERO, L. *Manual de Derecho Penal del Trabajo*, Ed. Praxis, Barcelona, 1988, p. 111 y ss.

<sup>55</sup> En este sentido QUERALT JIMENEZ, J.J., *Derecho Penal Español, Parte Especial*, 3ª edic., Bosch, 1996, p. 621. Por su parte SAINZ RUIZ, J.A. "TÍTULO XV. De los delitos contra los derechos de los trabajadores", en AA.VV., *Código Penal de 1995 (Comentarios y jurisprudencia)*, Comares, Granada, 1998, p. 1465, entiende que se trata de un delito de consumación anticipada.

<sup>56</sup> Sobre la tentativa acabada e inacabada vid. MUÑOZ CONDE, F. *Derecho Penal, Parte General*, 20 edic., Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, p. 436 a 438.

<sup>57</sup> ARROYO ZAPATERO, L. *Manual de Derecho Penal del Trabajo*, Ed. Praxis, Barcelona, 1988, p.165 y SUANZES PÉREZ, F., "Delitos contra los derechos de los trabajadores", en AA.VV., *Delitos socioeconómicos en el nuevo Código Penal*, Cuadernos de Derecho Judicial, Escuela Judicial/Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1996, p. 156.

<sup>58</sup> NAVARRO CARDOSO, F. *Los delitos contra los derechos de los trabajadores*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1998, p. 160.

<sup>59</sup> MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. *Derecho Penal Económico*, Parte Especial, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, p. 540, incluye en el tipo imprudente tanto las hipótesis en que la negligencia recae sobre infracción normativa y resultado de peligro como las hipótesis en que la imprudencia versa únicamente sobre este último.

<sup>60</sup> El artículo 12 del actual CP establece que : "las acciones u omisiones imprudentes sólo se castigarán cuando expresamente lo disponga la ley". Con el nuevo Código se abandona la regulación genérica de la imprudencia (*crimen culpae*) para acoger un sistema de *crimina culposa* (sólo se castigan determinados delitos culposos).

<sup>61</sup> BAYLOS GRAU, A. y TERRADILLOS BASOCO, J. *Derecho penal del trabajo*, Editorial Trotta, Colección estructuras y procesos, serie Derecho, 1997, p. 123.

<sup>62</sup> CARBONELL MATEU Y GONZALEZ CUSSAC. "TÍTULO XV. De los delitos contra los derechos de los trabajadores", en AA.VV., *Comentarios al Código Penal de 1.995*, Vol. II, Tirant lo Blanch, Valencia, p. 1569; HIGUERA GUIMERÁ J.F. "La protección penal de los derechos de los trabajadores en el Código Penal", *Actualidad Penal*, nº 6, 9 al 15 febrero 1998, p. 137.

<sup>63</sup> El artículo 14 de la LECr., modificado por la Ley 36/1998, de 10 de noviembre, establece la competencia del Juez de lo Penal para los delitos a los que la Ley señale pena privativa de libertad de duración no superior a cinco años, o pena de multa cualquiera que sea su cuantía, o cualesquiera otras de distinta naturaleza, bien sean únicas, conjuntas o alternativas, siempre que la duración de estas no exceda de diez años.

<sup>64</sup> En el artículo 49 de la LPRL ya se podía llegar hasta los 100 millones de pesetas en las infracciones muy graves.

<sup>65</sup> La Ley 46/1998, de 17 de diciembre, sobre introducción del euro, modificada por la Ley 9/2001, de 4 de junio, dispone en su artículo 5 que las "referencias contenidas en las normas sancionadoras a la moneda nacional se entenderán hechas tanto al euro como a la peseta hasta la finalización del periodo de canje a que se refiere el artículo 24 de esta Ley", es decir, hasta el 30 de junio de 2002.

<sup>66</sup> También critican esta falta de previsión JORDANA DE POZAS GONZALBEZ, L. *Código Penal, Doctrina y jurisprudencia*, Tomo II, Dir. Conde- Pumpido Ferreriro, Trivium, Madrid, 1997, p. 3172; . DE VICENTE MARTINEZ, R. *Seguridad en el Trabajo y Derecho Penal*, Bosch, Barcelona, 2001, p. 105; y NAVARRO CARDOSO, F. *Los delitos contra los derechos de los trabajadores*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1998, p. 161

<sup>67</sup> Antes de la reforma, operada por las Leyes 9/96 y 53/99, el artículo 20.d) decía "delitos contra la seguridad e higiene en el trabajo".

<sup>68</sup> Cada semana de prisión será sustituido por dos arrestos de fin de semana; y cada día de prisión será sustituido por dos cuotas de multa (artículo 88.1 CP).

<sup>69</sup> Vid. supra el apartado II.

<sup>70</sup> MUÑOZ CONDE, F. *Derecho Penal, Parte Especial*, 11ª edic., Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, p. 299; ARROYO ZAPATERO, L. *Manual de Derecho Penal del Trabajo*, Ed. Praxis, Barcelona, 1988, p. 167; DE VICENTE MARTINEZ, R. *Seguridad en el Trabajo y Derecho Penal*, Bosch, Barcelona, 2001, p. 108 y 109; QUERALT JIMENEZ, J.J., *Derecho Penal Español, Parte Especial*, 3ª edic., Bosch, 1996, p. 621; CARBONELL MATEU Y GONZALEZ CUSSAC. "TÍTULO XV. De los delitos contra los derechos de los trabajadores", en AA.VV., *Comentarios al Código Penal de 1.995*, Vol. II, Tirant lo Blanch, Valencia, p. 1567; JORDANA DE POZAS GONZALBEZ, L. *Código Penal, Doctrina y jurisprudencia*, Tomo II, Dir. Conde-Pumpido Ferreriro, Trivium, Madrid, 1997, p. 3172; NAVARRO CARDOSO, F. *Los delitos contra los derechos de los trabajadores*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1998, p. 161; SUANZES PÉREZ, F., "Delitos contra los derechos de los trabajadores", en AA.VV., *Delitos socioeconómicos en el nuevo Código Penal*, Cuadernos de Derecho Judicial, Escuela Judicial/Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1996, p. 156; ROJO TORRECILLA, E. *Delitos contra los derechos de los trabajadores y contra la Seguridad Social*, Bosch, Barcelona, 1998, p. 259.

<sup>71</sup> TAMARIT SUMALLA, J.M., "ARTÍCULO 316 Y 317 CP", en AA.VV., *Comentarios al Nuevo Código Penal*, Aranzadi, Pamplona, 1996, p. 1483; BAYLOS GRAU, A. y TERRADILLOS BASOCO, J. *Derecho penal del trabajo*, Editorial Trotta, Colección estructuras y procesos, serie Derecho, 1997, p. 123 y 124.

<sup>72</sup> La STS de 19-10-2000, en su fundamento jurídico segundo, también admite la posibilidad de concurso ideal de delitos en el caso de producirse resultados lesivos, además del resultado de peligro suficientes para la consumación de los delitos de los artículos 316 y 317 CP. Pero no aclara si el peligro ha de haber afectado a trabajadores en quienes no ha recaído lesión efectiva de la vida, salud o integridad física.

<sup>73</sup> MUÑOZ CONDE, F. *Derecho Penal, Parte General*, 20ª edic., Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, p.491.

<sup>74</sup> MUÑOZ CONDE, F. *Derecho Penal, Parte General*, 20ª edic., Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, p. 480.

<sup>75</sup> Vid. art. 621 CP.

<sup>76</sup> Supuesto que si bien debiera ser excepcional, ya que en el caso de la falta la imprudencia ha de ser leve, salvo en el caso del apartado 1 del artículo 621, sin embargo, en la práctica existe una tendencia a calificar tales casos como falta.

<sup>77</sup> MUÑOZ CONDE, F. *Derecho Penal, Parte General*, 20ª edic., Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, p. 492, llega incluso a abogar por aplicar el principio de alternatividad para evitar absurdas impunidades o despropósitos punitivos que pueden derivarse de una mala coordinación de los marcos penales de algunos tipos penales de estructura parecida.

<sup>78</sup> Artículo 350 del CP establece:

"Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 316, incurrirán en las penas previstas en el artículo anterior los que en la apertura de pozos o excavaciones, en la construcción o demolición de edificios, presas, canalizaciones u obras análogas o, en su conservación, acondicionamiento o mantenimiento infrinjan las normas de seguridad establecidas cuya inobservancia pueda ocasionar resultados catastróficos, y pongan en concreto peligro la vida, la integridad física de las personas o el medio ambiente".

<sup>79</sup> Vid. Memoria de la Fiscalía General del Estado de 1998, p. 392 a 394.

<sup>80</sup> AGUADO LÓPEZ, S. "El delito contra la seguridad en el trabajo (artículo 316 del Código Penal): Problemas concursales con las infracciones administrativas de seguridad e higiene", *Revista General de Derecho*, Valencia, nº 625-626, Octubre-Noviembre 1996, p. 11369 y 11370.

<sup>81</sup> El artículo 42.4 de la LPRL, derogado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, ya establecía que "no podrán sancionarse los hechos que ya hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad de sujeto, hecho y fundamento", y se remitía a la LISOS de 1988 en los casos de concurrencia con el orden jurisdiccional penal

<sup>82</sup> El precepto citado habla de "riesgo grave e inminente para la seguridad y salud de los trabajadores", reproduciendo literalmente el derogado artículo 48.8 LPRL.

<sup>83</sup> Así, AGUADO LÓPEZ, S. "El delito contra la seguridad en el trabajo (artículo 316 del Código Penal): Problemas concursales con las infracciones administrativas de seguridad e higiene", *Revista General de Derecho*, Valencia, nº 625-626, Octubre-Noviembre 1996, p. 11369.

<sup>84</sup> Algunas sentencias hablan de "la responsabilidad en cascada de todos los intervinientes en el proceso constructivo", así la SAProvincial de Alicante de 24-9-2001.

<sup>85</sup> El artículo 8 del RD 1627/1997 establece que:

"1. De conformidad con la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, los principios generales de prevención en materia de seguridad y de salud previstos en su artículo 15 deberán ser tomados en consideración por el proyectista en las fases de concepción, estudio y elaboración del proyecto de obra y en particular:

a) Al tomar las decisiones constructivas, técnicas y de organización con el fin de planificar los distintos trabajos o fases de trabajo que se desarrollarán simultánea o sucesivamente.

b) Al estimar la duración requerida para la ejecución de estos distintos trabajos o fases del trabajo.

2. Asimismo, se tendrán en cuenta, cada vez que sea necesario, cualquier estudio de seguridad y salud o estudio básico, así como las previsiones e informaciones útiles a que se refieren el apartado 6 del artículo 5 y el apartado 3 del artículo 6, durante las fases de concepción, estudio y elaboración del proyecto de obra.

3. El coordinador en materia de seguridad y de salud durante la elaboración del proyecto de obra coordinará la aplicación de lo dispuesto en los apartados anteriores".

<sup>86</sup> En contra de considerar a los aparejadores como posibles sujetos activos del delito del artículo 316 SOTO NIETO, F., "Reflexiones sobre los delitos contra la seguridad en el trabajo (II)", *La Ley*, Diario 4953 de 21 de Diciembre de 1999, p. 2. Este autor dice que no están directamente obligados a facilitar los medios, en el sentido de proporcionar materialmente, para el logro de las condiciones de seguridad e higiene, por lo que cabrían en el derogado 348 bis a) pero no en el actual 316.

<sup>87</sup> El artículo 11 del RD 1627/1997 establece que:

"1. Los contratistas y subcontratistas estarán obligados a:

a) Aplicar los principios de la acción preventiva que se recogen en el artículo 15 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, en particular al desarrollar las tareas o actividades indicadas en el artículo 10 del presente Real Decreto.

b) Cumplir y hacer cumplir a su personal lo establecido en el plan de seguridad y salud al que se refiere el artículo 7.

c) Cumplir la normativa en materia de prevención de riesgos laborales, teniendo en cuenta, en su caso, las obligaciones sobre coordinación de actividades empresariales previstas en el artículo 24 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, así como cumplir las disposiciones mínimas establecidas en el anexo IV del presente Real Decreto, durante la ejecución de la obra.

d) 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.

e) Atender las indicaciones y cumplir las instrucciones del coordinador en materia de seguridad y de salud durante la ejecución de la obra o, en su caso, de la dirección facultativa.

2. Los contratistas y los subcontratistas serán responsables de la ejecución correcta de las medidas preventivas fijadas en el plan de seguridad y salud en lo relativo a las obligaciones que les correspondan a ellos directamente o, en su caso, a los trabajadores autónomos por ellos contratados.

Además, los contratistas y los subcontratistas responderán solidariamente de las consecuencias que se deriven del incumplimiento de las medidas previstas en el plan, en los términos del apartado 2 del artículo 42 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales.

3. Las responsabilidades de los coordinadores, de la dirección facultativa y del promotor no eximirán de sus responsabilidades a los contratistas y a los subcontratistas".

<sup>88</sup> En relación con los puestos de trabajo en la obra, el plan de seguridad y salud en el trabajo a que se refiere este artículo constituye el instrumento básico de ordenación de las actividades de identificación y, en su caso, evaluación de los riesgos y planificación de la actividad preventiva a las que se refiere el capítulo II del Real Decreto por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención (artículo 7.3 del RD 1627/1997).

## BIBLIOGRAFÍA CITADA

- AGUADO LÓPEZ, S. "El delito contra la seguridad en el trabajo (artículo 316 del Código Penal): Problemas concursales con las infracciones administrativas de seguridad e higiene", *Revista General de Derecho*, Valencia, nº 625-626, Octubre-Noviembre 1996.
- ARROYO ZAPATERO, L. *Manual de Derecho Penal del Trabajo*, Ed. Praxis, Barcelona, 1988.
- BAYLOS GRAU, A. y TERRADILLOS BASOCO, J. *Derecho penal del trabajo*, Editorial Trotta, Colección estructuras y procesos, serie Derecho, 1997.
- CARBONELL MATEU Y GONZALEZ CUSSAC. ATÍTULO XV. De los delitos contra los derechos de los trabajadores", en AA.VV., *Comentarios al Código Penal de 1.995*, Vol. II, Tirant lo Blanch, Valencia.
- DEL RÍO MONTESDEOCA, L. "Imposición de condiciones ilegales de trabajo o Seguridad Social". *La Ley*. Nº 4915, 28 de octubre de 1999.
- DOLZ LAGO, M.J. *Las imprudencias punibles en la construcción*, 2ª edic., Comares, Granada, 1996.
- FEIJOO SÁNCHEZ, B. "Seguridad del tráfico y resultado de peligro concreto"(y II), *La Ley*, Diario nº 4943, de 7 de diciembre de 1999.
- FERNANDEZ DOMINGUEZ, J.J. ADe los delitos contra los derechos de los trabajadores", *La Ley*, Diario 4031 de 8 de mayo de 1996.
- HIGUERA GUIMERÁ J.F. "La protección penal de los derechos de los trabajadores en el Código Penal", *Actualidad Penal*, nº 6, 9 al 15 febrero 1998.
- JESCHECK, H. *Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil*, Berlín, 1978, 3ª edic., traducción española de MIR y MUÑOZ CONDE, Tratado de Derecho Penal, Barcelona, 1981, 2 vols.
- JORDANA DE POZAS GONZALBEZ, L. *Código Penal, Doctrina y jurisprudencia*, Tomo II, Dir. Conde- Pumpido Ferreriro, Trivium, Madrid, 1997.
- MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. *Derecho Penal Económico, Parte Especial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.
- MORILLAS CUEVA, L. *Curso de Derecho Penal Español. Parte Especial*, Tomo I, Dir. Cobo del Rosal, Marcial Pons, Madrid 1996.
- MUÑOZ CONDE, F. *Derecho Penal, Parte General*, 20ª edic., Tirant lo Blanch, Valencia, 1996.
- MUÑOZ CONDE, F. *Derecho Penal, Parte Especial*, 110ª edic., Tirant lo Blanch, Valencia, 1996. OJO 12º ed.
- NAVARRO CARDOSO, F. *Los delitos contra los derechos de los trabajadores*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1998.
- NAVARRO CARDOSO, F. y DEL RÍO MONTESDEOCA, L. "Delito de promoción o favorecimiento de la inmigración clandestina de trabajadores del artículo 313.1 del Código Penal de 1995. Comentario a la STS de 3 de febrero de 1998". *La Ley*. Nº 4700, 24 de diciembre de 1998.
- QUERALT JIMENEZ, J.J., *Derecho Penal Español, Parte Especial*, 3<sup>TM</sup> edic., Bosch, 1996.
- ROJO TORRECILLA, E. *Delitos contra los derechos de los trabajadores y contra la Seguridad Social*, Bosch, Barcelona, 1998.
- SAINZ RUIZ, J.A. "TÍTULO XV, De los delitos contra los derechos de los trabajadores", en AA.VV., *Código Penal de 1995 (Comentarios y jurisprudencia)*, Comares, Granada, 1998.
- SOTO NIETO, F., AReflexiones sobre los delitos contra la seguridad en el trabajo", *La Ley*, Diario 4952 y 4953 de 20 y 21 de Diciembre de 1999.
- SUANZES PÉREZ, F., ADelitos contra los derechos de los trabajadores", en AA.VV., *Delitos socioeconómicos en el nuevo Código Penal*, Cuadernos de Derecho Judicial, Escuela Judicial/Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1996.
- TAMARIT SUMALLA, J.M., "ARTÍCULO 316 Y 317 CP", en AA.VV., *Comentarios al Nuevo Código Penal*, Aranzadi, Pamplona, 1996.
- VALLE MUÑIZ y VILLACAMPA ESTIARTE, "TÍTULO XV, De los delitos contra los derechos de los trabajadores", en AA.VV., *Comentarios al Nuevo Código Penal*, Aranzadi, Pamplona, 1996.
- DE VICENTE MARTINEZ, R. *Seguridad en el Trabajo y Derecho Penal*, Bosch, Barcelona, 2001.
- DE VICENTE MARTINEZ, R. "La protección penal del trabajo y la Seguridad Social: los delitos contra los derechos de los trabajadores y contra la Seguridad Social", *El Código Penal de 1995, Parte Especial*, Consejo General del Poder Judicial, Generalitat de Catalunya, Departament de Justicia, Diciembre 1996.

