

Grado en Relaciones Laborales

Trabajo de fin de Grado

Curso académico 2014-2015

**EL ACCIDENTE DE TRABAJO Y LA ENFERMEDAD
PROFESIONAL: LA POSIBLE RESPONSABILIDAD
PENAL DEL EMPRESARIO FUERA DEL CENTRO DE
TRABAJO**

Alba Casas Benaiges

NIA:120604

Tutora del trabajo:

Raquel Montaner Fernández



**Universitat
Pompeu Fabra**
Barcelona

DECLARACIÓ D'AUTORIA I ORIGINALITAT

Jo, *Alba Casas Benaiges*, certifico que el present treball no ha estat presentat per a l'avaluació de cap altra assignatura, ja sigui en part o en la seva totalitat. Certifico també que el seu contingut és original i que en sóc l'únic autor, no incloent cap material anteriorment publicat o escrit per altres persones llevat d'aquells casos indicats al llarg del text.

Com a autor/a de la memòria original d'aquest Treball Fi de Grau autoritzo la UPF a dipositar-la i publicar-la a l'e-Repository: Repositori Digital de la UPF, <http://repositori.upf.edu>, o en qualsevol altra plataforma digital creada per o participada per la Universitat, d'accés obert per Internet. Aquesta autorització té caràcter indefinit, gratuït i no exclusiu, és a dir, sóc lliure de publicar-la en qualsevol altre lloc.

Alba Casas Benaiges

Barcelona, 5 de juny de 2015

Resumen

El presente trabajo se centra en analizar si existe responsabilidad penal derivada de accidente de trabajo y enfermedad profesional ocasionados fuera del centro de trabajo o si en cambio la condición de garante del empresario se limita al lugar y tiempo de trabajo.

En base a esta hipótesis se construye todo el marco jurídico socio-penal aplicable y se analiza la jurisprudencia para discernir qué es trabajo a efectos penales siguiendo un método lógico inductivo.

Palabras clave: Seguridad y salud en el trabajo, accidente de trabajo, enfermedad profesional, nexo causal, presunción de laboralidad, accidente *in itinere*, accidente en misión, responsabilidad penal.

Abstract

This paper focuses on analyzing whether there is criminal liability in case of occupational accident or occupational disease caused outside the workplace or if otherwise the employer's guarantor position is limited to the workplace and the working hours.

Based on that hypothesis the socio-criminal applicable legal framework is built and related case law is analyzed in order to discern what labor relation under criminal law is, following a logical inductive method.

Key words: Security and health at workplace, occupational accident, occupational disease, causal link, labor presumption, *en route* labor accident, special mission accident (as an exception of the going and coming rule), criminal liability.

La extensión del trabajo excede de los límites inicialmente establecidos en atención a la especial complejidad de la temática escogida así como el análisis exhaustivo que se realiza de la jurisprudencia al respecto. Dicha extensión ha sido expresamente autorizada por la tutora Raquel Montaner Fernández.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
1. Responsabilidad del empresario derivada de accidente de trabajo y enfermedad profesional desde una perspectiva social.....	2
1.1. Accidente de trabajo y enfermedad profesional. Delimitación conceptual.....	3
1.2. El elemento del nexo causal.	6
1.2.1. El nexo causal en accidente de trabajo.....	7
1.2.2. El nexo causal en la enfermedad profesional.....	10
1.2.3. Ruptura del nexo causal.....	12
2. La responsabilidad penal del empresario derivada de accidente de trabajo y enfermedad profesional.....	15
2.1. Regulación penal en materia de Seguridad e Higiene en el trabajo.....	17
3. Los accidentes fuera del centro de trabajo. Responsabilidad laboral y ¿posible responsabilidad penal?	33
3.1. Accidentes fuera del lugar de trabajo. Delimitación conceptual. Accidente <i>in itinere</i> y accidente en misión.....	33
3.2. La posible responsabilidad penal del empresario fuera del lugar de trabajo.....	36
4. Conclusión.....	40
BIBLIOGRAFÍA.....	44
ANEXOS	

INTRODUCCIÓN

El estudio clásico del derecho separara los órdenes jurisdiccionales como si no estuvieren relacionados. Sin embargo, en la realidad, de un mismo hecho pueden surgir responsabilidades de distinta naturaleza que requieren de un análisis conjunto para resolverse de forma coherente. Esto sucede con los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

En un principio se enmarcan dentro del ámbito de las relaciones laborales entre trabajador y empleador, no obstante, al existir una merma en la salud o un riesgo al menoscabo de la misma existen intereses públicos que entran en juego, con lo cual se pasa de una relación estrictamente privada a un vínculo que merece una injerencia por parte de la autoridad pública para velar por la seguridad en el trabajo y el derecho a la vida e integridad física. En este sentido, la prevención de riesgos laborales ha ido adquiriendo importancia no solo desde un punto de vista meramente legal sino también técnico para la consecución del objetivo del riesgo 0 en el trabajo. Con tal fin, se establecen medidas para la prevención de riesgos y responsabilidades laborales, administrativas, civiles y penales. No obstante, la responsabilidad penal es la única que no se encauza vía orden jurisdiccional social, con lo cual a la práctica es la que se diferencia más en relación al resto.

Sin embargo, la normativa penal protectora de la seguridad de los trabajadores *ergo* de su vida e integridad física remite a todas las medidas aplicables en el marco de las relaciones laborales sin entrar a analizar qué es relación laboral basándose en criterios subjetivos para la imputación de la responsabilidad al autor, en cambio en el orden social se hace énfasis en la relación de trabajo como presupuesto de la responsabilidad del empresario que acaba siendo de carácter cuasiobjetiva.

Resulta interesante pues realizar un análisis para discernir los límites de la responsabilidad penal del empresario desde una perspectiva laboral haciendo hincapié en qué se entiende por relación laboral, centro de trabajo y tiempo de trabajo y como estos criterios laborales influyen en la imputación objetiva; es decir que es trabajo a efectos de responsabilidad penal del empresario en materia de seguridad e higiene en el trabajo.

1. Responsabilidad del empresario derivada de accidente de trabajo y enfermedad profesional desde una perspectiva social.

Antes de entrar a analizar qué se entiende por accidente de trabajo y enfermedad profesional desde una perspectiva jurídico-laboral, es necesario matizar que en el ámbito de salud laboral tiene una gran importancia la medicina, por consiguiente es necesario esclarecer que desde una perspectiva médica es accidente aquella lesión u menoscabo a la salud que se produce de forma súbita y es enfermedad aquella merma a la salud que se produce al cabo del tiempo, es decir una vez transcurrido un periodo de latencia. Desde una perspectiva médica y buscando la verdad material de las causas de las enfermedades y accidentes, se puede decir que se deben a factores multicausales, es decir, no existe una causa única entre trabajo-lesión. Sin embargo, desde una perspectiva laboral se ha intentado objetivizar dicha causalidad con el fin de disminuir la siniestralidad en el ámbito del trabajo. En este sentido, se habla de contingencias profesionales/laborales y contingencias comunes. Las contingencias profesionales y laborales son aquellas que están relacionadas con el trabajo y en cambio las contingencias comunes son aquellas que por exclusión, no tienen vínculo con el trabajo.

En este sentido son contingencias profesionales el accidente de trabajo y la enfermedad profesional y son contingencias comunes el accidente no laboral y la enfermedad común. Aunque resulte obvia esta distinción en el plano teórico, lo cierto es que hay una fina línea que los separa que depende mucho de la casuística.

Las consecuencias de la calificación como contingencia laboral o contingencia común tienen varios efectos tanto para el trabajador como para su empleador, efectos que se enmarcan en materia de seguridad social y en materia de prevención de riesgos laborales.

Así pues, una vez se produce el accidente o enfermedad tiene que probarse si la lesión o menoscabo a la salud se deriva de una contingencia común o profesional. Una vez determinado éste rasgo nacen derechos y obligaciones desde un punto de vista de seguridad social (derecho a la prestación de incapacidad temporal, derecho a la prestación de incapacidad permanente, lesiones permanentes no invalidantes, entre otras), a las cuales cabe añadir las mejoras voluntarias previstas en los convenios colectivos.

Por otra parte, el empresario tiene una serie de obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales; en caso de que el accidente sea por infracción de las mismas esto genera una serie de responsabilidades en el ámbito civil (indemnización por daños y perjuicios que

toma como referencia el baremo de accidentes de tráfico para la cuantificación del daño con carácter orientativo), en el ámbito social (el recargo por falta de medidas de seguridad y sanciones administrativas¹), en el ámbito administrativo (responsabilidad administrativa por producto defectuoso²) y finalmente la responsabilidad penal que debido a su carácter de *ultima ratio* tiene poca aplicación en la práctica aunque cada vez tiene más importancia.

A continuación, se realiza un exhaustivo análisis de los criterios de determinación de responsabilidad en el ámbito laboral empleando la figura del nexo causal como determinación de existencia de contingencia profesional y por tanto de responsabilidad social del empresario.

1.1. Accidente de trabajo y enfermedad profesional. Delimitación conceptual.

En primer lugar, cabe definir qué se entiende por **accidente de trabajo**, según el artículo 115.1 del *Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social* (en adelante LGSS) es accidente de trabajo “toda lesión corporal que el trabajador sufra **con ocasión** o por **consecuencia** del trabajo que ejecute por **cuenta ajena**.”, incluyéndose en dicha definición todos aquellos daños derivados del trabajo como pueden ser enfermedades, patologías o lesiones sufridas por consecuencia u ocasión del trabajo, es decir que concurra una relación de causalidad entre el trabajo y el accidente sufrido. La diferencia entre la expresión “**con ocasión**” y “**por consecuencia**” es que la primera conlleva que el trabajo sea el motivo del accidente, es decir que sin el trabajo no se hubiere ocasionado el accidente, en cambio la segunda implica que la lesión sea resultado del trabajo. Así, se habla de una causalidad directa “por consecuencia” y causa indirecta “con ocasión”. En este sentido se ha pronunciado la doctrina, a destacar la STS, Sala de lo Social, de 24 de febrero de 2014 (ponente: M^a Luisa Segoviano Astaburuaga)³, en la cual no se exige que el trabajo sea la causa determinante del accidente, bastando una causalidad indirecta, descartándose únicamente la ocasionalidad pura. En

¹Sin embargo, las sanciones previstas en el *Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social*. (LISOS) forman parte del orden jurisdiccional social de conformidad con el artículo 2 LRJS.

²Por ejemplo, en caso de que un Equipo de Protección Individual (comúnmente EPI) no cumpliera con las garantías exigibles como puede ser el marcado CE (conformidad europea). Disponible en: http://ec.europa.eu/growth/single-market/ce-marking/index_en.htm

³STS, Sala de lo Social, de 24 de febrero de 2014 (ponente: M^a Luisa Segoviano Astaburuaga) sobre cocinero de buque que fallece al caer al mar cuando intentaba acceder a su barco, que estaba atracado, desde otro barco que se encontraba abarloado; delimitación legal de los accidentes in itinere y accidentes en misión.

relación a la expresión “con ocasión” propiamente se describe una condición, aquello que es *conditio sine qua non* para que se produce el accidente, es decir la relación de trabajo y en relación a la expresión “por consecuencia” estamos en presencia de una verdadera causa, aquello por lo que se produce el accidente. De la redacción del precepto se desprende **la doctrina de la ocasionalidad relevante** caracterizada por una circunstancia negativa y otra positiva; a) **la negativa** es que los factores que producen el accidente no sean inherentes o específicos del trabajo y b) **la positiva** es que o bien el trabajo o bien las actividades normales de la vida de trabajo hayan sido condición sin la que no se hubiese producido la exposición a los agentes o factores lesivos determinantes de aquella.⁴ En este sentido el alto tribunal añade en su STS, Sala de lo Social, de 11 de febrero de 2014 (ponente: M^a Luisa Segoviano Astaburuaga)⁵ que el trabajador tiene que asumir el riesgo con ocasión de su trabajo y, aunque la conexión de ocasionalidad es más débil que la de causalidad, exige, al menos, que el trabajo actúe como circunstancia que permita el accidente, de forma que sin él la lesión no se habría producido.

Por tanto, el concepto legal de accidente de trabajo exige la concurrencia de los **requisitos** que se exponen a continuación: a) la existencia de una **lesión corporal**, entendiéndose la misma en un sentido amplio siendo lesión toda herida, golpe o enfermedad no necesariamente física sino que también psíquica; b) la condición de **trabajador por cuenta ajena** del accidentado, hecho que queda matizado por las obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales como se analizará con posterioridad; c) la **relación de causalidad entre el trabajo y la lesión**. Debiéndose la lesión a una contingencia profesional exigiéndose una doble relación de la causalidad introducida por la jurisprudencia: tiene que existir nexo causal entre el trabajo y al lesión padecida y de otra parte entre la lesión ocasionada y la situación invalidante⁶ o protegida.⁷

En relación con el concepto jurídico de **enfermedad profesional**, ésta encuentra su regulación en el artículo 116 LGSS estableciendo éste que:

“Se entenderá por enfermedad profesional **la contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta ajena** en las **actividades que se especifiquen en el cuadro** que se apruebe por las disposiciones de aplicación y desarrollo de esta Ley, y que esté provocada por

⁴GULLÓN RODRÍGUEZ, JESÚS (2010), “Ley General de la Seguridad Social comentada con jurisprudencia sistematizada y concordancias.”El derecho.p.223

⁵ STS, Sala de lo Social, de 11 de febrero de 2014 (ponente: M^a Luisa Segoviano Astaburuaga) sobre accidente en misión de trabajador enviado en Tel Aviv: sufre un ictus en un hotel.

⁶STS, Sala de lo Social, de 27 de noviembre de 1989 (ponente: Leonardo Bris Montes) (FJ 1º)

⁷ARAMENDI SÁNCHEZ, PABLO et al. (2015), “Memento Social.” Francis Lefebvre. CAPITULO II Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.marg.85

la **acción de los elementos o sustancias que en dicho cuadro se indiquen** para cada enfermedad profesional.(...)”. Con lo cual, los elementos integrantes del concepto de enfermedad profesional son los siguientes: a) El **trabajo por cuenta ajena**; b) Que esté provocada por la **acción de determinados elementos o sustancias**; c) Que ocurra en alguna de las **actividades listadas**⁸ en el *Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social y se establecen criterios para su notificación y registro.*

Finalmente, la misma LGSS en su artículo 117 para más seguridad jurídica da una definición exclusiva del accidente no laboral y la enfermedad común es decir **el concepto negativo de contingencia profesional** estableciendo que:

“Se considerará accidente no laboral el que, conforme a lo establecido en el artículo 115, no tenga el carácter de accidente de trabajo.” Y que “Se considerará que constituyen enfermedad común las alteraciones de la salud que no tengan la condición de accidentes de trabajo ni de enfermedades profesionales, conforme a lo dispuesto, respectivamente, en los apartados 2.e), f) y g) del artículo 115 y en el artículo 116.”

Desde un punto de vista real la diferencia principal entre el accidente y la enfermedad es el periodo de latencia⁹, es decir, en el accidente la lesión se materializa de forma inmediata a la acción que la ha causado y en cambio, en el caso de la enfermedad el menoscabo a la salud sale a relucir después del transcurso del tiempo.

Por ello, desde un punto de vista práctico - procesal sería más difícil que se apreciara enfermedad profesional que accidente de trabajo puesto que el hecho de transcurra un tiempo entre la exposición y el resultado hace más difícil apreciar la causalidad, por ejemplo en caso de exposición de un trabajador a un agente químico, éste podría desarrollar una enfermedad al cabo de 10 años y posiblemente no estaría trabajando en la empresa donde se produjo la exposición, esto es mucho más difícil de probar que en el caso de un accidente de trabajo que la causa- efecto se produce con inmediatez por ejemplo, en el supuesto que el trabajador levantara una caja que pesase mucho y sufriese lumbalgia, en este caso no se habrían valorado bien los riesgos ergonómicos y la causa del accidente sería claramente laboral. Ésta es la razón por la cual se estableció un listado *numerus clausus* de enfermedades que se consideran derivadas de contingencia profesional en todo caso debido a que la multicausalidad de las enfermedades y el transcurso del tiempo son condiciones que complicarían la tarea determinar la contingencia como profesional aunque efectivamente lo fuere, de ahí que exista un reglamento que en caso de concurrir exposición y lesión se consideran siempre profesionales.

⁸ARAMENDI SÁNCHEZ, PABLO et al. (2015), “Memento Social.” Francis Lefebvre. CAPITULO II Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.marg.165

⁹Más adelante se explicará con más detalle el posible reconocimiento de enfermedades profesionales como accidentes de trabajo en caso de no constar en el cuadro de enfermedades profesionales establecido reglamentariamente.

Por tanto, **el tratamiento procesal del accidente de trabajo y de la enfermedad profesional es distinto** estableciéndose una mayor protección a la enfermedad profesional para compensar la dificultad de prueba que supone dicho periodo de latencia.

Figura 1: Elementos del accidente de trabajo y la enfermedad profesional

Accidente de trabajo	Enfermedad Profesional
Existencia de una lesión corporal	Existencia enfermedad
Condición de trabajador por cuenta ajena del accidentado	El trabajo por cuenta ajena de quien padece la enfermedad.
Relación de causalidad entre el trabajo y la lesión	Que esté provocada por la acción de determinados elementos o sustancias y que ocurra en alguna de las actividades listadas .

Como se puede comprobar en ambos casos tiene que existir un daño físico y realizarse el trabajo por cuenta ajena, por consiguiente es necesaria **la ajenidad en el trabajo**, es decir trabajar por cuenta de otro, puesto que el que trabaja por cuenta propia asume sus riesgos, tanto económicos como físicos y la producción de un menoscabo a la salud. Sin embargo, en el caso del accidente de trabajo puede ser cualquier daño que se derive de la actividad realizada mientras que en el caso de la enfermedad profesional ésta tiene que constar en el cuadro de enfermedades profesionales reglamentariamente establecido, dicho tratamiento procesal diferenciado tiene grandes implicaciones con **la prueba para romper el nexo causal**, elemento que es necesario analizar con profundidad para una mayor comprensión de la figura del accidente de trabajo y de la enfermedad profesional desde un punto de vista jurídico.

1.2. El elemento del nexo causal.

El elemento del nexo causal es el criterio de determinación de existencia de contingencia profesional en el ámbito social, de ahí la relevancia de su existencia. En relación al accidente laboral éste deberá de considerarse en atención a la ocasionalidad y consecuencia del binomio trabajo- lesión, mientras que en lo que atañe a enfermedad profesional solo es necesario que concorra la causa-efecto en el listado reglamentario. Por tanto, entendido en un **sentido material**, el nexo causal es la concurrencia de la relación causa-efecto entre la acción y el resultado lesivo en el sujeto pasivo. Es decir que el daño efectuado se derive necesariamente de la acción al que se ve sometido el agraviado. Por consiguiente, se estaría ante un accidente o enfermedad derivada de contingencia profesional en los casos que no pudiese quedar

suficientemente probado la no concurrencia de dicho nexo causal. En cambio, no sería accidente de trabajo aquel que tuviere lugar cuando existiese absoluta falta de relación entre el trabajo realizado por el demandante y el siniestro, dada su naturaleza común asociada a un origen congénito o degenerativo¹⁰ o cuando se estima que la predisposición o dolencias anteriores implican su no consideración como accidente de trabajo.¹¹

Por otra parte, desde un **punto de vista procesal**, la prueba del nexo causal es un elemento esencial para la determinación de responsabilidades. En este sentido, el artículo 96.2 de la **Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social**, establece la **inversión del *onus probandi*** en caso de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Así, **“corresponderá a los deudores de seguridad y a los concurrentes en la producción del resultado lesivo probar la adopción de las medidas necesarias para prevenir o evitar el riesgo, así como cualquier factor excluyente o minorador de su responsabilidad. No podrá apreciarse como elemento exonerador de la responsabilidad la culpa no temeraria del trabajador ni la que responda al ejercicio habitual del trabajo o a la confianza que éste inspira”**.

Es preciso señalar que aunque se esté hablando de una norma con grandes implicaciones en el ámbito procesal, para el análisis del nexo causal es necesario recurrir a normas substantivas como es la LGSS que prevé su regulación para el caso de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Por lo tanto, en un principio no se tiene que probar el nexo causal sino que se tiene que probar la falta del mismo¹².

1.2.1. El nexo causal en accidente de trabajo

Ante todo es importante destacar que es accidente de trabajo aquel sufrido “con ocasión” o “por consecuencia” del trabajo, con lo cual en aquellos casos en que el vínculo entre la lesión y el trabajo sea evidente serán considerados accidente de trabajo. Sin embargo, el legislador, con la finalidad de reforzar la apreciación de accidente de trabajo, estableció en su momento en el artículo 115.3 LGSS la **presunción *iuris tantum*** de aquellos accidentes sufridos en **lugar y tiempo de trabajo**, siendo ambos acumulativos para la aplicación de dicha

¹⁰STS, Sala de lo Social, de 16 de diciembre de 2005 (ponente: Luis Ramón Martínez Garrido); STSJ Asturias, Sala de lo Social, de 11 de febrero de 2000 (ponente: María Eladia Felgueroso Fernández) sobre hemorragia cerebral en el lugar de trabajo pero debida a causas comunes.

¹¹ARAMENDI SÁNCHEZ, PABLO et al. (2015), “Memento Social.” Francis Lefebvre. CAPITULO II Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.marg.100

¹²Constituye una excepción los accidentes *in itinere*, en los cuales se tendrá que probar la existencia de nexo causal por la parte demandante (trabajador).

presunción de laboralidad. Es decir, se presume accidente de trabajo aquel ocurrido en tiempo y lugar de trabajo, sin perjuicio que el empleador pruebe lo contrario. Por tanto, cabe la posibilidad de que un accidente ocurrido en lugar y tiempo de trabajo sea apreciado como accidente no laboral, aún así, para la destrucción de la presunción de laboralidad será necesaria prueba cierta y convincente¹³. No obstante **¿qué se entiende por lugar y tiempo de trabajo?**

En relación con el **lugar de trabajo** el artículo 1.5 *Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores* establece que es centro de trabajo aquella “unidad productiva con organización específica, que sea dada de alta, como tal, ante la autoridad laboral.” Dicha vaga definición hace necesario el desarrollo jurisprudencial de que se entiende por lugar de trabajo a efectos de prevención de riesgos laborales; considerándose centro de trabajo, aquél lugar donde se desarrolla normalmente la prestación de servicios pero no solamente el centro físico en sentido estricto sino que se incluye el aparcamiento de la fábrica¹⁴, el porche de la fábrica¹⁵, el recinto de trabajo aunque no sea el edificio en concreto donde se preste¹⁶, el pasillo tras haber fichado¹⁷, el vestuario pero dentro de la jornada laboral¹⁸. En cambio, el mismo vestuario no se considera lugar de trabajo si el accidente ocurre fuera del horario de jornada laboral.¹⁹ Este

¹³ STS, Sala de lo Social, de 12 de junio de 1989 (ponente: Víctor Fuentes López); STS, Sala de lo Social, de 18 de junio de 1997 (ponente: Arturo Fernández López)

¹⁴ STS, Sala de lo Social, de 10 de diciembre de 1984 (ponente: Félix de las Cuevas González) sobre infarto de miocardio *in itinere*; STSJ Cataluña, Sala de lo Social, de 9 de enero de 1998 (ponente: Joaquín Ruíz de Luna del Pino) sobre infarto de miocardio sufrido en aparcamiento de la empresa, en momento previo a la incorporación al trabajo.

¹⁵ STSJ Cataluña, Sala de lo Social, de 7 de octubre de 1998 (ponente: Joaquín Ruíz de Luna del Pino) sobre infarto cerebral sufrido cuando esperaba el autobús de la empresa en el porche anejo a la misma para trasladarse a su domicilio.

¹⁶ STSJ Castilla-La Mancha, Sala de lo Social, de 15 de mayo de 2000 (ponente: José Montiel González) sobre accidente de trabajo acaecido cuando regresaba de comer, dentro del recinto de la obra en la que trabajaba pero antes de acceder al tajo concreto en que desempeñaba su actividad.

¹⁷ STSJ de Islas Canarias, Las Palmas, Sala de lo Social, de 19 de junio de 2014 (ponente: Ángel Martín Suárez) sobre fallecimiento del trabajador como consecuencia de cardiopatía isquémica ocurrido en el pasillo exterior al edificio en que presta servicios, presumiéndose que ya había fichado y con ello iniciando su jornada laboral.

¹⁸ STS, Sala de lo Social, de 22 de diciembre de 2010 (ponente: M^a Lourdes Arastey Sahún) sobre infarto de miocardio ocurrido en los vestuarios del centro de trabajo después de iniciada la jornada laboral, concretamente estaba poniéndose los EPI. En el caso del infarto sufrido en los **vestuarios** antes del inicio de la jornada, porque es requisito indispensable que el accidente se produzca no sólo en el lugar sino también en el tiempo de trabajo, cuando se presume que se ha comenzado a realizar algún tipo de actividad o esfuerzo. Aunque el infarto sea una enfermedad cardiovascular se califica como accidente puesto que no aparece en el cuadro y se trata de un hecho súbito y carece pues de periodo de latencia.

¹⁹ STS, Sala de lo Social, de 14 de marzo de 2007 (ponente: Mariano Sampedro Corral) sobre infarto de miocardio manifestado en el lugar de trabajo antes del inicio de la jornada laboral.

STS, Sala de lo Social, de 14 de marzo de 2012 (ponente: Milagros Calvo Ibarlucea) sobre infarto de miocardio manifestado en el lugar de trabajo antes del inicio de la jornada laboral, no cabe entenderlo producido en tiempo de trabajo.

concepto de centro de trabajo no incluye los vehículos como el camión o taxi que suelen recibir el tratamiento de accidente en misión.

En cuanto al **tiempo de trabajo**, éste se refiere tanto al horario de trabajo como también a otras franjas horarias no estrictamente de trabajo como puede ser: el tiempo de comida, descanso o bocadillo²⁰, tiempo a disposición de la empresa, como el tiempo de espera o averías²¹, durante una guardia localizada al sufrir el médico un infarto²², puesto que es tiempo de trabajo retribuido. Sin embargo, por ejemplo, si un médico sufre un infarto en su domicilio mientras se hallaba de guardia localizada²³ en este caso no se considera accidente de trabajo²⁴ porque el infarto de miocardio se debe a una multicausalidad de factores y en caso de no ocurrir éste en lugar y tiempo de trabajo sino en su domicilio, se entendió que la causa del infarto era común debido a una enfermedad cardiovascular. No obstante, el caso del infarto de miocardio es controvertido y cada caso es valorado en atención a las circunstancias concurrentes y a la valoración judicial de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

Por consiguiente, la apreciación de la concurrencia de los requisitos de lugar y tiempo de trabajo depende de la casuística. Ahora bien, la jurisprudencia **tiende a ser garantista** respecto a la tutela del trabajador y se aprecia con facilidad la concurrencia de ambos interpretándose siempre en sentido laxo. Finalmente, no tiene que perderse la perspectiva que dicha presunción constituye un complemento al concepto de accidente de trabajo, con lo cual, entiendo que antes de recurrir a éste criterio se tiene que ir a la interpretación lógica de que el accidente de trabajo es aquel que ocurre con ocasión o por consecuencia de trabajo, con lo

²⁰STS, Sala de lo Social, de 9 de mayo de 2006 (ponente: Manuel Iglesias Cabero) sobre lesión corporal durante la pausa para comer (se incluye tiempo de descanso o pausa para el bocadillo). En contra STSJ Castilla y León, Valladolid, Sala de lo Social, de 3 de julio de 2001 (ponente: Juan Antonio Álvarez Anlló) en la cual se niega que sea accidente de trabajo cuando no tenía la consideración de trabajo efectivo.

²¹STSJ de País Vasco, Sala de lo Social, de 10 de octubre de 2000 (ponente: Isidoro Álvarez Sacristán) sobre infarto de miocardio sufrido en hotel durante tiempo de presencia. Se produce el accidente durante el tiempo a disposición de la empresa, como el tiempo de espera o averías.

²²STSJ Cataluña, Sala de lo Social, de 5 de julio de 1997 (ponente: Jordi Agustí Juliá) sobre infarto de miocardio acaecido al trasladarse al centro de trabajo al ser requerido para atender una urgencia médica, ocurre durante una guardia localizada al sufrir el médico un infarto, ya que es tiempo de trabajo retribuido. STS, Sala de lo Social, de 7 de febrero de 2001 (ponente: Manuel Iglesias Cabero) sobre infarto de miocardio sufrido en el domicilio del trabajador encontrándose éste en situación de guardia localizada o disponibilidad permanente, alcance de la presunción de laboralidad. No consideraron accidente de trabajo el infarto sufrido en el domicilio mientras se hallaba de guardia localizada, mediante teléfono o dispositivo busca-persona.

²³STSJ Madrid, Sala de lo Social, de 14 de julio de 1992 (ponente: Eustasio de la Fuente González) sobre lesión producida en acto de divertimento o expansión. Concretamente durante la práctica de deportes puesto que ocurre durante la realización la actividad deportiva organizado por los propios trabajadores en tiempo libre otorgado por la empresa.

²⁴ARAMENDI SÁNCHEZ, PABLO et al. (2015), "Memento Social." Francis Lefebvre. CAPITULO II Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.marg.97- 100.

cual si se está ante un accidente que su causa es evidentemente laboral no haría falta recurrir a dicho criterio para establecer si es o no laboral, empero, la presunción refuerza dicha idea de accidente de trabajo y la blinda a efectos de prueba por parte del empleador.

1.2.2. El nexo causal en la enfermedad profesional

El elemento del nexo causal en la enfermedad profesional viene tasado y predefinido por la normativa estableciéndose una presunción *iuris et de iure* para aquellas enfermedades contraídas con ocasión del trabajo realizado por cuenta ajena en las actividades establecidas en el cuadro de enfermedades profesionales (RD 1299/2006 art.1, 2 y anexos)²⁵, siempre que la misma se derive de la acción de sustancias o elementos que también aparezcan en el citado Cuadro:

El cuadro de enfermedades profesionales se estructura de acuerdo con los siguientes grupos (anexo 1): Grupo 1: Enfermedades profesionales causadas por agentes químicos. Grupo 2: Enfermedades profesionales causadas por agentes físicos. Grupo 3: Enfermedades profesionales causadas por agentes biológicos. Grupo 4: Enfermedades profesionales causadas por inhalación de sustancias y agentes no comprendidas en otros apartados. Grupo 5: Enfermedades profesionales de la piel causadas por sustancias y agentes no comprendidos en alguno de los otros apartados. Grupo 6: Enfermedades profesionales causadas por agentes carcinogénicos.

Se incluye también una lista complementaria de enfermedades cuyo origen profesional se sospecha (anexo 2), y cuya inclusión en el anexo 1 podría contemplarse en el futuro.

En caso de que tanto el elemento que ha provocado la enfermedad y la propia enfermedad aparezcan en el Cuadro de enfermedades profesionales se establece una presunción *iuris et de iure*. De esta forma, la enfermedad se catalogará como profesional sin que se pueda destruir dicha presunción. Así, en aquellos casos en que ambos elementos se subsuman en el cuadro de enfermedades, no cabe la posibilidad de probar que no existe enfermedad profesional por parte del empleador. La razón de ser de dicha presunción *iuris et de iure* no es otra que la de reforzar la protección en caso de enfermedad profesional puesto que la configuración de la enfermedad conlleva la existencia de un periodo de latencia, en el transcurso del cual, sería complicado probar la conexión de la lesión padecida con el trabajo realizado.²⁶

Consecuentemente, es enfermedad profesional sólo aquella enfermedad que aparezca en el cuadro de enfermedades profesionales y se derive de la exposición a un agente que también aparezca en dicho cuadro. Sin embargo, el ya citado reglamento se encuentra un poco

²⁵ARAMENDI SÁNCHEZ, PABLO et al. (2015), "Memento Social." Francis Lefebvre. CAPITULO II Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. marg.97 - 100.

²⁶ARAMENDI SÁNCHEZ, PABLO et al. (2015), "Memento Social." Francis Lefebvre. CAPITULO II Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. marg.172.

desactualizado y el hecho de que una enfermedad no aparezca en él, no quiere decir que no se derive de contingencia profesional. Esta desactualización se explica porque antes de incluirse una enfermedad profesional de forma reglamentaria se tiene que someter a un periodo de observación con el fin de asegurarse que en caso de concurrir ambos elementos (exposición – lesión) la enfermedad siempre va a tener una causa laboral, de modo que durante el tiempo en que dura la observación no tiene la consideración de enfermedad profesional pero se incluye en un anexo al final del reglamento de modo que existen indicios que pueden suponer la laboralidad. Asimismo, cada día surgen nuevos riesgos en el ámbito de las relaciones laborales y estos tienen que ser evaluados y apreciados cuando concurra una lesión a un trabajador teniéndose que producir una incidencia significativa en el sector para que se aprecie como una posible enfermedad profesional.

No obstante, el hecho de que la enfermedad no aparezca en dicho reglamento, no implica que la enfermedad no se haya contraído con ocasión o consecuencia del trabajo. En estos supuestos, aunque se esté de forma material ante una enfermedad profesional no se podrá reconocer como tal debido al carácter taxativo de su apreciación. Empero, para no dejar el afectado sin cobertura se le otorga a la lesión el carácter de accidente laboral, aunque exista periodo de latencia. La diferencia es que en este caso la presunción *iuris et de iure*, no es aplicable, sino que opera la presunción *iuris tantum* en caso de que ocurra en lugar y tiempo de trabajo²⁷. En estos casos, para que la enfermedad tenga la condición de accidente laboral se tendrá que probar una **causalidad de carácter exclusivo**, dicha exclusividad en puridad es ficticia puesto que ninguna enfermedad se debe a una única causa, sin embargo debe entenderse en atención a que realmente la enfermedad tenga un vínculo con el trabajo evidente y que el trabajo sea la causa principal de la enfermedad. En este sentido, los tribunales han considerado enfermedad como accidente de trabajo: el traumatismo sufrido por la caída en el trabajo por una crisis de epilepsia, ya que la muerte no es la consecuencia habitual de dicha crisis²⁸; cuando los síntomas de la lesión se manifiestan en el puesto de trabajo, aunque el fallecimiento se produzca con posterioridad²⁹ o cuando se produce en el trabajo y aunque los síntomas se presentaron en fechas precedentes³⁰, o aunque concurren en el trabajador ciertas patologías o factores de riesgo (diabetes, tabaquismo, etc.) que puedan

²⁷STS, Sala de lo Social, de 14 de febrero de 2006 (ponente: Antonio Martín Valverde)

²⁸STS, Sala de lo Social, de 27 de febrero de 2008 (ponente: Luis Fernando de Castro Fernández)

²⁹STS, Sala de lo Social, de 14 de marzo de 2012 (ponente: Milagros Calvo Ibarlucea)

³⁰STS, Sala de lo Social, de 10 de diciembre de 2014 (ponente: M^a Luisa Segoviano Astaburuaga)

favorecerla³¹. Sin embargo, no se ha considerado la enfermedad como accidente de trabajo en los casos en los que exista una absoluta falta de relación entre el trabajo realizado por el demandante y el siniestro dada su naturaleza común asociada a un origen congénito o degenerativo³². Aquí se incluyen los casos de crisis epiléptica sobrevenida en el trabajo³³; o cuando se estima que la predisposición o dolencias anteriores³⁴ implican su no consideración como accidentes de trabajo.³⁵

1.2.3. Ruptura del nexo causal

Una vez expuestos los criterios para discernir si se está ante una contingencia profesional o común, es preciso analizar cómo se puede romper dicho nexo causal. Se habla de “romper” el nexo causal porque se presume la existencia de laboralidad y es la parte demandada quien tiene que “destruir” la presunción de laboralidad.

Consiguientemente, el carácter de laboral o profesional puede romperse en caso de: a) existencia de fuerza mayor b) actuación del trabajador accidentado c) actuación del propio empresario y la de terceros ajenos a la empresa.

Cabe precisar que los criterios de causalidad que se exponen se refieren a la lesión derivada de accidente, puesto que en caso de enfermedad el hecho de que sea considerada como profesional se deriva de que ésta pueda ser subsumida en el citado cuadro sin que quepa prueba a contrario, sólo pudiéndose romper el nexo causal en caso de enfermedad que reciba el tratamiento de accidente laboral por no estar incluida en el listado reglamentario.

En primer lugar, se considera que el accidente pierde la condición de laboral en casos de existencia de fuerza mayor a tenor del artículo 115.4. a) LGSS, el cual establece que:

“(…), no tendrán la consideración de accidente de trabajo:a) Los que sean debidos a fuerza mayor extraña al trabajo, entendiéndose por ésta la que sea de tal naturaleza que ninguna relación guarde con el trabajo que se ejecutaba al ocurrir el accidente. En ningún caso se considerará fuerza mayor extraña al trabajo la insolación³⁶, el rayo y otros fenómenos análogos de la naturaleza.”

³¹STS, Sala de lo Social, de 20 de octubre de 2009 (ponente: Víctor Fuentes López)

³²STS, Sala de lo Social, de 16 de diciembre de 2005 (ponente: Luis Ramón Martínez Garrido)

³³STSJ Galicia, Sala de lo social, de 26 de octubre de 2009 (ponente: Rosa Mª Rodríguez Rodríguez) sobre ataque epiléptico calificado como contingencia común.

³⁴STSJ Islas Canarias, Tenerife, Sala de lo Social, de 44 de febrero de 2000 (ponente: Mª del Carmen Sánchez-Parodi Pascua)

³⁵ARAMENDI SÁNCHEZ, PABLO et al. (2015), “Memento Social.” Francis Lefebvre. CAPITULO II Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.marg.100

³⁶En este sentido **respecto de la insolación**, es destacable la STSJ Islas Baleares, Sala de lo Social, de 26 de marzo de 2008 (ponente: Antonio Federico Capó Delgado), en la cual el trabajador sufre un golpe de calor por

Dicho requisito ha sido interpretado de forma limitada por la jurisprudencia, apreciándose por ejemplo en supuestos de guerra pero no en supuestos de atentado terrorista.³⁷

En segundo lugar, la **actuación del trabajador accidentado también puede romper el nexo causal en caso de imprudencia temeraria y dolo, pero no en los casos de imprudencia profesional.**

En este sentido, el artículo 115.4.b) LGSS establece que:

“no tendrán la consideración de accidente de trabajo: b) Los que sean debidos a dolo o a imprudencia temeraria del trabajador accidentado.” Ahora bien según esta misma norma **“no impedirá la calificación de un accidente como de trabajo: a) La imprudencia profesional** que es consecuencia del ejercicio habitual de un trabajo y se deriva de la confianza que éste inspira” (art.115.5 LGSS).

En este sentido, se hace necesario diferenciar los conceptos de imprudencia temeraria e imprudencia profesional. Ambas se tratan de conceptos jurídicos indeterminados que la jurisprudencia y doctrina han ido definiendo conforme a la casuística. Así pues, la **imprudencia temeraria** ha sido perfilada como el desprecio del instinto de conservación y patente menosprecio del riesgo³⁸. Tiene lugar cuando el trabajador corre un riesgo innecesario que pone en peligro la vida o los bienes, conscientemente o cuando el trabajador consciente y voluntariamente contraría las órdenes recibidas del patrono o deja de guardar las más elementales normas de precaución prudencia y cautela exigidas a toda persona normal³⁹. En caso de apreciarse imprudencia temeraria se rompe el nexo causal y no se puede calificar el accidente como laboral. En cambio, en caso de enfermedad profesional al ser la presunción

trabajar a pleno sol durante todo el día, hecho que le causa una gran invalidez. Se valoró el accidente como de trabajo y se impuso el recargo por falta de medidas de seguridad e higiene a la empresa.

³⁷ARAMENDI SÁNCHEZ, PABLO et al. (2015), “Memento Social.” Francis Lefebvre. CAPITULO II Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. marg.137

³⁸STSJ Cataluña, Sala de lo Social, de 26 de mayo de 2011 (ponente: Sebastián Moralo Gallego), FJ 3º, sobre trabajador que sufre un accidente en instalación de placas de policarbonato a cuatro metros de altura, existiendo medidas de seguridad (red de protección). Sin embargo, **el tipo de plataforma utilizada obligaba al trabajador a arrodillarse en la cesta de la plataforma y éste decidió salir de la cesta para colocar una de las placas, pisando directamente sobre otra placa que cedió ante su peso y cayó al vacío.** La causa principal del accidente fue la negligencia del trabajador que salió de la cesta de plataforma y liberó el arnés de seguridad. No obstante tuvo la calificación de negligencia profesional puesto que se consideró distracción/ imprudencia profesional.

³⁹STS, Sala de lo Social, de 13 marzo 2008 (ponente: Mariano Sampedro Corral) en FJº1, sobre accidente ocurrido en carretera por parte de conductores de camión que se desviaron de la autopista por la que circulaban para tomar un carril de **desaceleración a una velocidad antirreglamentaria de 90 km/h cuando el límite era de 40; con lo cual se deduce una falta de diligencia,** además no llevaba cinturón de seguridad y el camión remolque llevaba una sobrecarga de 423 kg, no obstante se considera la conducta como negligencia profesional no temeraria y se ampara dentro del accidente laboral sin romperse el nexo causal.

iuris et de iure, aunque exista imprudencia temeraria no se rompe el nexo causal y se califica la enfermedad de profesional.⁴⁰

En cambio, la **imprudencia profesional** es la derivada del ejercicio habitual de un trabajo o profesión y de la confianza que éste inspira al accidentado, debido a una disminución del control consciente de su actuar sustituido por un automatismo inconsciente⁴¹. Es exceso de confianza en la ejecución del trabajo y no tiene entidad suficiente para excluir totalmente o alterar la imputación de la infracción a la empresa, no viéndose afectada la calificación de laboralidad del accidente⁴². En consecuencia, la incorrecta utilización del equipo de trabajo motivada por la falta de formación del trabajador en materia de prevención de riesgos laborales o el aprendiz que actúa con cansancio y falta de pericia profesional, el trabajador que no utiliza el cinturón de seguridad con todos los elementos necesarios sería accidente laboral puesto que desde una perspectiva laboral se considera imprudencia profesional y, por tanto, no se rompe el nexo causal.

Finalmente, el trabajador puede llevar a cabo una **conducta dolosa**, actuando éste de forma voluntaria y consciente. Esto rompería el nexo causal, necesario para poder apreciar accidente laboral.

En este sentido, resulta conflictivo el caso del suicidio en lugar y tiempo de trabajo, puesto que éste tiene un marcado carácter volitivo en la conducta del causante y sin embargo se produce en lugar y tiempo de trabajo operando la presunción de laboralidad. En este sentido, la jurisprudencia analiza la laboralidad de la causa, es decir si la causa principal del suicidio es laboral o no exigiéndose que la laboralidad del suicidio sea clara. Así pues, en la STSJ Cataluña, Sala de lo Social, de 3 de noviembre de 2000 (ponente: Felipe Soler Ferrer) se concluye que no existe nexo causal puesto que no se establece con claridad la existencia de causalidad entre el acto de suicidio y el estrés derivado de la problemática laboral, aunque se produzca en tiempo y lugar de trabajo en cambio en la STS, Sala de lo Social, de 25 de

⁴⁰STSJ Cataluña, Sala de lo Social, de 27 de octubre de 2014 (ponente: Francisco Javier Sanz Marcos), sobre indemnización por daños y perjuicios debido a la omisión de medidas de Seguridad declarada procedente. Se trata de una enfermera que contrae una alergia al látex en su puesto de trabajo, hecho que le produce una incapacidad permanente total para su profesión habitual imputable a la empresa. Exponiéndose en el FJ 2º de la sentencia que: "No podrá apreciarse como elemento exonerador de la responsabilidad la culpa no temeraria del trabajador ni la que responda al ejercicio habitual del trabajo o a la confianza que éste inspira".

⁴¹STSJ Andalucía, Sevilla, Sala de lo Social, de 14 de abril de 2011 (ponente: Mª del Carmen Pérez Sibón)

⁴²STSJ Aragón, Sala de lo Social, de 13 de mayo de 2011 (ponente: Rafael de Medina y Alapont)

septiembre de 2007 (ponente: Antonio Martín Valverde) se calificó el suicidio como accidente de trabajo debido a que el trastorno mental fue causado por el trabajo⁴³.

En tercer lugar, **el accidente causado por actuación del propio empresario y la de terceros ajenos a la empresa pueden romper la relación de causalidad.** Con este fin el artículo 115.5.b) LGSS establece que no se impedirá la calificación de un accidente como de trabajo en los casos en que concurra la **“culpabilidad civil o criminal del empresario, de un compañero de trabajo del accidentado o de un tercero, salvo que no guarde relación alguna con el trabajo.”**

Consecuentemente, el hecho de que intervengan el empresario u otros sujetos en la consecución de la lesión no constituye *per se* la rotura del nexo causal, en este caso el criterio empleado es que el daño guarde relación con el trabajo, es decir en caso de que la motivación de la acción sea ajena al trabajo la lesión padecida no tendrá la consideración de accidente de trabajo, empero, en caso de que el daño se deba a móviles “con ocasión” o “por consecuencia” del trabajo se calificará el accidente como laboral. De este modo, se considera accidente de trabajo el sufrido en el trabajo durante una pelea entre compañeros aunque fuera por motivos ajenos al mismo⁴⁴ y, en cambio, no lo es una pelea entre compañeros que no guarda ninguna relación con el trabajo.⁴⁵

Hasta aquí se han expuesto los criterios a seguir para la determinación de la contingencia como profesional o común en el ámbito laboral. A partir de aquí se atenderá a las consecuencias de la calificación de accidente laboral y enfermedad profesional para el empresario desde el punto de vista de su posible responsabilidad penal.

2. La responsabilidad penal del empresario derivada de accidente de trabajo y enfermedad profesional

Antes de entrar a analizar la responsabilidad penal del empresario derivada de contingencia profesional, cabe hacer un pequeño inciso y es que la problemática que se deriva del accidente de trabajo y la enfermedad profesional no es poca puesto que nos encontramos ante una regulación miscelánea en la cual concurren responsabilidades de miscelánea naturaleza, de forma que tal y como se ha mencionado al principio puede conocer tanto la jurisdicción social

⁴³ARAMENDI SÁNCHEZ, PABLO et al. (2015), “Memento Social.” Francis Lefebvre. CAPITULO II Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. marg.139 – 140.

⁴⁴STSJ Murcia, Sala de lo Social, de 16 de octubre de 2000 (ponente: Manuel Rodríguez Gómez)

⁴⁵ARAMENDI SÁNCHEZ, PABLO et al. (2015), “Memento Social.” Francis Lefebvre. CAPITULO II Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. marg.144.

en atención a las responsabilidades laboral, civil y administrativa/sancionadora como la jurisdicción penal.

En este sentido resulta esencial destacar que las sentencias dictadas por otros órdenes jurisdiccionales aunque firmes, no vinculan al orden jurisdiccional penal. Por consiguiente, en un principio todos los criterios expuestos hasta ahora no tienen relevancia a efectos penales.

Es doctrina reiterada del TS que las sentencias sobre temas análogos e incluso enjuiciadoras de los mismos hechos, dictados por los Tribunales de otra jurisdicción, así como las producidas por los Tribunales del mismo orden jurisdiccional, **no vinculan al Tribunal sentenciador, ni le impiden formar libremente su convicción sobre temas fácticos y jurídicos que difieran** en el proceso de que se trate, no teniendo eficacia para vincular el tribunal penal. No obstante, el TC señala que es claro que unos mismos hechos no pueden existir y dejar de existir para los órganos del Estado⁴⁶, con lo cual finalmente se concluye que aunque las resoluciones dictadas en sede social no sean vinculantes sí constituyen una serie de indicios objetivos que deberán ser tenidos en cuenta que el juez penal deberá razonar de forma motivada en su resolución porque no los aprecia en base a la prueba practicada⁴⁷ ya que las resoluciones laborales se les dará el valor de prueba documental que necesariamente tendrá que valorarse en sede penal, junto al resto de pruebas practicadas⁴⁸.

En cambio la resolución firme en sede penal sí vincula a la del orden jurisdiccional social, aunque el proceso social solo se suspenda en caso de falsedad documental⁴⁹, es decir, la prejudicialidad es a favor del orden penal, en virtud del artículo 86 LRJS.

Así pues, en el ámbito de accidentes de trabajo aunque los principios inherentes al proceso laboral y proceso penal no estén relacionados y los criterios de imputación objetiva y subjetiva sean distintos, es cierto que aquello resuelto en sede social influye en sede penal en la medida en que constituye prueba en el proceso. Empero, es cierto que la responsabilidad laboral es cuasiobjetiva y la responsabilidad penal es subjetiva con lo cual los criterios de imputación difieren considerablemente siendo perfectamente posible la “condena” laboral y absolución en ámbito penal pero no al revés.

⁴⁶STC de 3 de octubre de 1983 (ponente: Luis Díez-Picazo y Ponce de León)

⁴⁷SAP Málaga, Sección 1ª, de 12 de mayo de 2013 (ponente: Rafael Linares Aranda)

⁴⁸SAP Zaragoza, Sección 6ª, de 6 de marzo de 2013 (ponente: Rubén Blasco Obedé)

⁴⁹Art.4.3 LRJS.

En este apartado se delimita en primer lugar el marco jurídico de los delitos contra la seguridad e higiene de los trabajadores desde una perspectiva de estudio clásico; para el posterior análisis de la incidencia del derecho laboral en la configuración de dichos delitos valorando los límites de la posición de garante del empresario en base a qué se considera trabajo.

2.1. Regulación penal en materia de Seguridad e Higiene en el trabajo

La Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal regula en el Título XV⁵⁰ del Libro V los delitos contra los derechos de los trabajadores. Protegiendo una pluralidad de bienes jurídicos cuyo sujeto pasivo es el trabajador o trabajadores, puesto que cabe entenderlos como un derecho personal pero también social/colectivo. Concretamente es en los artículos 316, 317 y 318 CP dónde se regulan los delitos contra la seguridad e higiene en el trabajo cuyo objetivo no es otro que el de proteger la vida y la integridad física de los trabajadores, bien jurídico de carácter absoluto⁵¹. Sin embargo, el bien jurídico de la vida y la integridad física en un sentido material ya se encuentra protegido en tipos de carácter genérico como es el delito de lesiones (art.147-156 bis) o el delito de homicidio (art.138-143 CP)⁵². No obstante, se regula la protección en el ámbito laboral para que los trabajadores tengan una protección reforzada y ya se considere delito el mero riesgo de estar expuesto a condiciones laborales que puedan ocasionar un menoscabo a la salud.

Consecuentemente, el artículo 316 CP establece lo siguiente:

“Los que con **infracción de las normas de prevención de riesgos laborales** y estando **legalmente obligados**, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad **con las medidas de seguridad e higiene adecuadas**, de forma que pongan así en **peligro grave su vida, salud o integridad física**, serán castigados con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses.” A todo esto el artículo 317 añade que “Cuando el delito a que se refiere el artículo anterior se cometa por **imprudencia grave**, será castigado con la pena inferior en grado.”

En este sentido el AAP Tarragona, Sección 2ª, de 7 de febrero de 2006 (ponente: Sara Uceda Sales) establece que hay que realizar una distinción en relación al elemento subjetivo y es que

⁵⁰Excepto los delitos contra la Seguridad Social incluidos en el título XIV.

⁵¹MUÑOZ CONDE, FRANCISCO (2013), “Derecho Penal: Parte Especial.” Tirant Lo Blanch.p.331

⁵²En caso de que el peligro creado dolosamente o con imprudencia grave, como consecuencia del mismo se produjera un resultado lesivo para la vida, la salud o la integridad corporal del trabajador, se produciría un concurso ideal de delitos: el de peligro (medios) y el de daño (resultado) aplicándose un concurso ideal. Sin embargo a la práctica, la producción del resultado de lesión determina sólo la apreciación de éste último. Disponible en: MUÑOZ CONDE, FRANCISCO (2013), “Derecho Penal: Parte Especial.” Tirant Lo Blanch.p.341

para que se aplique el tipo doloso tiene que haber una consciencia de peligro y que a pesar de dicho conocimiento se omitan las medidas adecuadas y necesarias y la infracción del deber de cuidado por ausencia de todas las previsibles exigibles al garante de seguridad y salud de los trabajadores. En caso de que no se produzca la necesaria consciencia de la infracción de la norma reglamentaria y de puesta en peligro y por tanto no exista dolo, se tratará de una comisión imprudente, la cual deberá tener el carácter de grave y se aplicará la pena inferior en grado en comparación con el homónimo doloso, de conformidad con el artículo 317 CP.⁵³

Finalmente, el artículo 318 CP reza que:

“Cuando los hechos previstos en los artículos de este título se atribuyeran a **personas jurídicas**, se impondrá la pena señalada a los **administradores o encargados** del servicio que hayan sido **responsables de los mismos** y a quienes, **conociéndolos y pudiendo remediarlo, no hubieran adoptado medidas para ello (...)**.”

En este sentido el artículo 42.1 LPRL establece que el incumplimiento por los **empresarios** de sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales **puede conllevar responsabilidades penales**. Con lo cual, según la LPRL el sujeto responsable sería el empresario, sin embargo el código penal añade que **será aquella persona que tenga la obligación de prestar las medidas de seguridad** no siendo necesariamente el empresario el autor del delito.

A) **Conducta típica**

Estamos ante un tipo penal de estructura omisiva, es decir, una infracción de un deber de protección y ausencia de velar por la seguridad en el trabajo que tiene como resultado final la creación de un riesgo grave e inminente para la vida y la salud del trabajador. La expresión “no facilitación de medios” debe entenderse en un sentido amplio puesto que los medios no son solo aquellos medios que hubieren podido evitar el riesgo en aquel momento en concreto sino toda aquella actividad que hubiere de haberse realizado ex ante y que no se ha hecho. Dichos medios no puede ser cualquier tipo de ellos sino que deben preverse necesariamente en la normativa en materia de prevención de riesgos laborales.⁵⁴

De ahí que se entienda como no facilitación de medios: la inadecuada selección, formación e información de los trabajadores, en relación a las tareas concretas del puesto de trabajo, la

⁵³MUÑOZ CONDE, FRANCISCO (2013), “Derecho Penal: Parte Especial.” Tirant Lo Blanch.p.341

⁵⁴MUÑOZ CONDE, FRANCISCO (2013), “Derecho Penal: Parte Especial.” Tirant Lo Blanch.p.341

inadecuada organización de los ritmos de producción, la no suspensión de la actividad, la falta de vigilancia.⁵⁵

Elementos del tipo

a) Infracción de una norma de prevención

El artículo 316 CP es una norma penal en blanco,⁵⁶ remitiéndose a la normativa de prevención de riesgos laborales. En este sentido, es necesario recurrir a lo dispuesto en la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales.⁵⁷ En el artículo 1 de dicha ley se establece que:

“La normativa sobre prevención de riesgos laborales está constituida por la presente 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.”

Con lo cual, se está ante una **remisión general** a la normativa aplicable que será distinta según el sector de actividad en que nos hallemos.

Se trata de un tipo penal en blanco expreso puesto que incorpora elementos extrapenales que de forma explícita que se incluyen **en el redactado del delito por incumplimiento de la normativa en materia de prevención de riesgos laborales.**⁵⁸ En este caso, es necesario el estudio de tres elementos: a) la normativa general en materia de prevención de riesgos laborales la cual comprende la Ley de Prevención de Riesgos Laborales y el Reglamento de Servicios de Prevención b) la normativa profesional que regula el sector y el trabajo en concreto, incluyendo aquello que se disponga en el convenio colectivo y sobre todo aquello previsto en el Plan de Prevención de Riesgos Laborales de la empresa⁵⁹, c) las notas técnicas

⁵⁵LASCURAÍN SÁNCHEZ, JUAN ANTONIO (2015), “Memento Penal: Capítulo 32. Delitos contra los derechos de los trabajadores.” Francis Lefebvre.marg.13214

⁵⁶Requisitos de la norma penal en blanco según la STS, Sala de lo Penal, de 22 de enero de 2001 (ponente: Diego Antonio Ramos Gancedo): a) que el reenvío normativo sea expreso b) que esté justificado en razón de la naturaleza del bien jurídico protegido por la norma penal. c) que la norma penal, además de señalar la pena, contenga el núcleo esencial de la prohibición . (principio de tipicidad) d) que se satisfaga la exigencia de certidumbre (suficiente concreción de la conducta). Disponible en IRIBARREN OSCÁRIZ, JUAN (2003), “Los tipos penales en blanco.” Revista Doctrinal Aranzadi.p.11

⁵⁷De ahora en adelante LPRL.

⁵⁸IRIBARREN OSCÁRIZ, JUAN (2003), “Los tipos penales en blanco.” Revista Doctrinal Aranzadi.p.9

⁵⁹El artículo 2 del *Reglamento de Servicios de Prevención* regula el plan de prevención de riesgos laborales estableciendo que “El Plan de prevención de riesgos laborales es la herramienta a través de la cual se integra la actividad preventiva de la empresa en su sistema general de gestión y se establece su política de prevención de riesgos laborales.” Debiendo constar en documento que deberá conservarse a disposición de la autoridad laboral.

de prevención publicadas por el Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo⁶⁰ y otras recomendaciones de organismos de reconocido prestigio como la Agencia Europea para la Seguridad y la Salud en el Trabajo con sede en Bilbao. d) la “*lex artis*” o conjunto de reglas sobre práctica profesional, es decir, la diligencia profesional exigible.

Con lo cual, al hablar de norma de prevención se integran en ella todas las mentadas anteriormente, pudiéndose las medidas preventivas en las siguientes cuatro ramas según el riesgo a prevenir⁶¹:

- **Seguridad en el trabajo:** Se refiere a aquellos riesgos relacionados con elementos estructurales del centro de trabajo como pueden ser instalaciones y equipos de trabajo, incluyéndose en esto último herramientas y máquinas para la realización de tareas. Las lesiones producidas son a corto plazo, accidente de trabajo.
- **Higiene industrial:** Se refiere a aquellos riesgos ambientales, relacionados con las condiciones del entorno de trabajo, como puede ser la temperatura, la humedad, la calidad del aire, las substancias químicas, agentes biológicos, agentes físicos como ondas no ionizantes. Daños a medio plazo y algunos a corto plazo. Enfermedades y accidentes.
- **Ergonomía:** Se refiere a aquellas medidas tendentes a reducir los riesgos relacionados con las tareas que se llevan a cabo con ocasión a la relación laboral en atención a las cargas físicas, ritmo de trabajo, esfuerzo físico, postura, duración, repetición o también cargas mentales en atención a la cantidad, complejidad por unidad de tiempo. Los daños son de distinta índole pudiéndose incluir a medio plazo y largo plazo y también a corto plazo. Enfermedades y accidentes
- **Psicosociología:** Se refiere a aquellas medidas cuyo objetivo es acabar con los riesgos relativos a la organización, no solo en cantidad de trabajo (ergonomía) sino más bien en atención a la cultura y clima organizativos. Se analiza el contenido de las tareas, las relaciones sociales, la organización del trabajo, la estructura organizativa, insatisfacción y el estrés entre otros. Los daños son a largo plazo conllevando normalmente accidente de trabajo o enfermedades que no se contemplan como profesionales y se reconocen en caso de que exista vínculo con el trabajo como accidentes de trabajo.

Desde un punto de vista penal, le son exigibles al deudor de seguridad todas aquellas medidas aplicables en materia de prevención de riesgos laborales con el objetivo de eliminar el riesgo en el trabajo. No obstante, desde un punto de vista penal en que la responsabilidad es subjetiva es más fácil la determinación de responsabilidad penal en atención a la especialidad de seguridad en el trabajo ya que los daños siempre son a corto plazo, siendo mucho más ardua la tarea de probar la responsabilidad penal derivada de accidente de trabajo en el ámbito de la psicología. Por tanto cabe concluir que existen medidas de prevención de distinta

⁶⁰ Las NTP son guías de buenas prácticas. Sus indicaciones no son obligatorias salvo que estén recogidas en una disposición normativa vigente. Con lo cual se considera *soft law* ya que carecen de vinculabilidad. No obstante, en caso de accidente de trabajo serían exigibles puesto que la norma penal exige que se toman todas aquellas medidas necesarias para evitar el riesgo grave e inminente.

⁶¹ Artículo 34.c) RSP y Anexo VI.

índole, previstas en normativa pero también en notas técnicas y que aunque antes de ocurrir el accidente de trabajo o enfermedad profesional puede ser que no sean exigibles (NTC), a efectos penales sí lo son ex post puesto que el precepto obliga **al empresario a prestar las medidas de seguridad e higiene adecuadas, aplicándose pues un criterio de idoneidad sin tener en cuenta la naturaleza jurídica de las mismas**, hecho que debería revisarse puesto que a finalidad es prevenir el riesgo y no determinar responsabilidades una vez ha sucedido.

Sin embargo cabe hacer énfasis en que la normativa penal solo exige al empresario aplicación de medidas en seguridad e higiene, omitiéndose las disciplinas de ergonomía o psicología, no obstante el precepto también exige que se haya vulnerado la normativa de prevención de riesgos en las que sí se incluyen ambas disciplinas, con lo cual se entiende que aunque no se especifique se incluyen ambas disciplinas en materia de responsabilidad penal siempre que se ponga en peligro grave la vida, salud o integridad física de los trabajadores que es al fin y al cabo lo que diferencia el delito de otras responsabilidades.

b) Omisión de prevenciones

Se trata de **un delito de comisión por omisión** ya que se reprocha un resultado imputable a una conducta omisiva que debería haber evitado el obligado a su cumplimiento (empresario y otros sujetos activos). El artículo 14 LPRL recoge el derecho del trabajador a la protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo, cuyo apartado segundo esgrime que.

“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. (...)” estando **obligado** éste a desarrollar “**una acción permanente de seguimiento de la actividad preventiva** con el fin de perfeccionar de manera continua las actividades de identificación, evaluación y control de los riesgos que no se hayan podido evitar y los niveles de protección existentes” debiendo éste cumplir con las obligaciones establecidas en la normativa sobre prevención de riesgos laborales, de carácter indisponible.

En consecuencia, las **obligaciones del empresario** en materia de prevención de riesgos laborales son elevadas, siendo éste **garante** en el centro de trabajo. La figura del garante-protector (“Beschützergarant”) típica de la responsabilidad en el marco jurídico-público no es aplicable en el ámbito empresarial puesto que no se da el elemento fundamentador de la posición de garante relativo al monopolio del dominio y de la decisión sobre los bienes jurídicos tal y como ocurre a los funcionarios. Viéndose limitada la responsabilidad del empresario por numerosas disposiciones estatales dirigidas a preservar la seguridad. Otra justificación sería percibir la empresa como una organización y exigir al empresario responsabilidad en relación al puesto orgánico que ocupa (“Organstellung”), en el sentido de que los órganos de las personas jurídicas están obligados según el derecho privado a velar por

los bienes jurídicos de la persona jurídica frente a posibles perjuicios. A partir de aquí existen distintas teorías que justifican la condición de garante del empresario como puede ser el deber de vigilancia (basado en un comportamiento anterior, por razón de comportamiento previo que incrementa el riesgo, por razón de la desestabilización de un foco de peligro preexistente) desde un punto de vista de empresario como ente superior a otro modelo basado en las fuentes de peligro propias de la empresa, idea de competencia organizativa, y de dominio o control del dominio del empresario⁶². En mi opinión, es idónea la teoría sobre la competencia organizativa en base al principio de la integración preventiva dispuesto en el artículo 1 del *Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los servicios de prevención*, puesto que se configura la acción preventiva no solo en la cúpula de la empresa sino delegando responsabilidades a todos los miembros de la organización para que participen en ella, con lo cual todos tienen un papel importante en materia de prevención, no solo el empresario, aunque en última instancia el empresario es el garante de vigilar el centro de trabajo.

Aunque la doctrina sea diversa para justificar dicha posición se llega a la conclusión de que el empresario tiene un deber de garantizar la seguridad y la salud de sus trabajadores desde que se configura el contrato de trabajo, no siendo extendible pues a todo aquél que se encuentre en el centro de trabajo sino solo en el caso de que exista relación laboral.

Se obliga pues el empresario a **prestar todos aquellos medios necesarios para la realización de la actividad**, que la SAP Barcelona, Sección 5ª, de 10 de febrero de 2006 (ponente: José María Assalit Vives) interpreta que “cuando el artículo 316 se refiere a medios necesarios, se incluyen todos los medios, tanto materiales como personales, en este sentido, en cuanto a los personales, se exige que exista precisamente un empleado de la empresa cualificado que realice tal vigilancia y control conforme se ponen en práctica las medidas de evitación de riesgos laborales” con lo cual no solo es el empresario el garante del centro de trabajo sino que dicha figura se reparte a otros posibles sujetos hecho que conllevaría que la opción de responsabilidad como garante de la organización sea idónea para justificar dicha ampliación de acuerdo con el principio de integración de la acción preventiva en el seno de la empresa tal y como se desprende del reglamento de prevención de riesgos laborales.

⁶²DEMETRIO CRESPO, EDUARDO (2010), “Fundamento de la responsabilidad en comisión por omisión de los directivos de las empresas.” Centro de investigación interdisciplinaria en derecho penal económico.p.2.

Este concepto de garante, aunque propio del derecho penal, queda claro desde una perspectiva laboral, ya que en el orden jurisdiccional social la responsabilidad del empresario es cuasiobjetiva exigiéndose toda la adopción de toda medida de prevención y en el caso del trabajador la diligencia exigible es muy baja puesto que la imprudencia profesional se considera que no rompe el nexo causal, rompiéndose en caso de imprudencia temeraria por parte de éste.⁶³

c) Generación de una situación de peligro

Tal y como queda redactado el ilícito penal, se trata de un delito que se consuma por la mera existencia de un riesgo para la vida y la integridad física del trabajador. En este sentido el artículo 4.2. LPRL dice que:

“Se entenderá como «riesgo laboral» **la posibilidad de que un trabajador sufra un determinado daño derivado del trabajo**. Para calificar un riesgo desde el punto de vista de su gravedad, se valorarán conjuntamente la **probabilidad de que se produzca el daño y la severidad del mismo**.”

En el apartado 4 añade que:

“Se entenderá como **riesgo laboral grave e inminente** aquel que resulte probable racionalmente que se materialice en un futuro inmediato y pueda suponer un daño grave para la salud de los trabajadores”⁶⁴.

Así pues, con la consecución de dicho riesgo ya se da el ilícito penal sin necesidad de que exista ningún tipo de lesión. La SAP Valladolid, Sección 4ª, de 20 de marzo de 2006 (ponente: Mª Teresa González Cuartero) señala que “al tratarse las infracciones del artículo 316 CP de peligro concreto, grave para la vida, la salud o la integridad de los trabajadores se entiende consumadas por la existencia del peligro en sí mismo, sin necesidad de resultados lesivos”.⁶⁵ No obstante, en la mayoría de los casos se aplica este delito cuando se consuma una lesión, produciéndose concurso de delitos.

El hecho de que el peligro sea grave e inminente es el que lo diferencia de otro tipo de responsabilidades como es el recargo por falta de medidas de seguridad, la responsabilidad por daños de naturaleza civil y otras sanciones aplicables, no obstante en éste último ámbito existen sanciones que prevén como conducta típica la producción de un riesgo grave e

⁶³IRIBARREN OSCÁRIZ, JUAN (2003), “Los tipos penales en blanco.” Revista Doctrinal Aranzadi.p.2.

⁶⁴En el caso de exposición a agentes susceptibles de causar daños graves a la salud de los trabajadores, se considerará que existe un riesgo grave e inminente cuando sea probable racionalmente que se materialice en un futuro inmediato una exposición a dichos agentes de la que puedan derivarse daños graves para la salud, aun cuando éstos no se manifiesten de forma inmediata.

⁶⁵A la práctica la mayoría de delitos contra la Seguridad e higiene en el Trabajo se producen lesiones siendo pocos los casos en los que solo ha habido un riesgo.

inminente, concretamente el artículo 13 LISOS⁶⁶ sanciona la conducta de creación de riesgo grave e inminente por parte del empresario como sanción muy grave. La principal diferencia de la normativa sancionadora con el ámbito penal es que las sanciones de la LISOS establecen medidas concretas que deberían de haberse adoptado y en cambio el ilícito penal realiza una remisión general a toda aquellas medidas aplicables para evitar la consecución del riesgo sin realizar ningún tipo de concreción, personalmente pienso que es más efectivo el derecho sancionador desde una perspectiva disuasoria porque establece cuales son las medidas concretas que se han vulnerado siendo el ilícito penal demasiado abstracto y produce cierta inseguridad jurídica.

d) Relación de causalidad entre la infracción u omisión preventiva cometida y la creación de la situación de riesgo, ya que la infracción ha de ser la causante de que se produzca un delito

En el marco de la responsabilidad penal, el nexo causal al que anteriormente se ha hecho referencia en el ámbito social, se configura dentro del tipo objetivo.

Sólo habrá delito en aquellos casos en que no se hayan prestado todos los medios de seguridad por las personas obligadas a ello y como consecuencia de esto surja un riesgo grave, no existiendo delito cuando la conducta sea íntegramente imputable al trabajador o al existir fuerza mayor. Dicho nexo causal tendrá que ser debidamente acreditado⁶⁷, así pues en la instrucción penal deberá certificarse la conexión entre la acción y el resultado de peligro desde un punto de vista de causalidad y verificarse la relación de riesgo entre las infracciones

⁶⁶ El artículo 13 LISOS establece como infracciones muy graves los siguientes supuestos por existencia de riesgo grave e inminente:

3. No paralizar ni suspender de forma inmediata, a requerimiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, los trabajos que se realicen sin observar la normativa sobre prevención de riesgos laborales y que, a juicio de la Inspección, impliquen la existencia de un **riesgo grave e inminente** para la seguridad y salud de los trabajadores, o reanudar los trabajos sin haber subsanado previamente las causas que motivaron la paralización.

4. La adscripción de los trabajadores a puestos de trabajo cuyas condiciones fuesen incompatibles con sus características personales conocidas o que se encuentren manifiestamente en estados o situaciones transitorias que no respondan a las exigencias psicofísicas de los respectivos puestos de trabajo, así como la dedicación de aquéllos a la realización de tareas sin tomar en consideración sus capacidades profesionales en materia de seguridad y salud en el trabajo, cuando de ello se derive un **riesgo grave e inminente** para la seguridad y salud de los trabajadores.

6. Superar los límites de exposición a los agentes nocivos que, conforme a la normativa sobre prevención de riesgos laborales, originen riesgos de daños para la salud de los trabajadores sin adoptar las medidas preventivas adecuadas, cuando se trate de **riesgos graves e inminentes**.

9. Las acciones u omisiones que impidan el ejercicio del derecho de los trabajadores a paralizar su actividad en los casos de **riesgo grave e inminente**, en los términos previstos en el artículo 21 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales.

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

⁶⁷ SAP Barcelona, Sección 2ª, de 18 de junio de 2002 (ponente: José Ignacio Gallego Soler)

recogidas en el acta y el resultado acaecido, tomando como base la previsibilidad del resultado, el rol específico desempeñado por cada uno de los actores en materia de seguridad, en caso de no ser así se considerará causa ilícita en el origen, hecho que conllevará la ilicitud de todo lo que le sea conexo. Así pues a la práctica la mera descripción de la infracción en el acta de inspección laboral carece de capacidad para llegar a una sentencia condenatoria en el orden penal, con lo cual se absuelve al imputado si no se aporta más prueba en este sentido, puesto que la responsabilidad penal tiene el carácter de subjetiva.⁶⁸ En relación al acta de inspección laboral ésta carece en el proceso penal de efectos probatorios, puesto que su eficacia se agota en el hecho de la identificación de la empresa sancionada, teniendo un tratamiento de dato indiciario⁶⁹ como puede ser el atestado.

e) La infracción debe ser cometida por el responsable legal de la acción.⁷⁰

El artículo 316 CP no define de forma explícita quién es el responsable legal de la acción sino que solamente establece la expresión “estando legalmente obligados”, teniendo que recurrir a estos efectos a la normativa laboral para discernir quién puede ser el responsable legal.

B) Sujeto Activo: Deudores de seguridad

Según el artículo 316 serán penalmente responsables aquellos que omitan las medidas en materia de prevención de riesgos laborales y que estén obligados a prestarlas. Conforme al artículo 14 LRPL, le corresponde al empresario tomar las medidas de prevención adecuadas. En esta medida, es necesario acudir al artículo 1.2 del *Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores* el cual define como **empresario**:

“todas las personas, físicas o jurídicas, o comunidades de bienes que **reciban la prestación de servicios de las personas** referidas en el apartado anterior (trabajadores), así como de las personas contratadas para ser cedidas a empresas usuarias por empresas de trabajo temporal legalmente constituidas.”

En este sentido el artículo 318 CP añade que:

“Cuando los hechos previstos en los artículos de este título⁷¹ 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

⁶⁸ SAP Barcelona, Sección 5ª, de 26 de octubre de 1999 (ponente: José María Assalit Vives)

⁶⁹ SAP Barcelona, Sección 2ª, de 25 de abril de 2000 (ponente: Pedro Martín García)

⁷⁰ PALOMINIO SAURINA, PILAR “Consecuencias penales del incumplimiento del deber de salvaguardar la seguridad y la vida o integridad física de los trabajadores” Año 2007. Revista Doctrinal Aranzadi. Pp. 2,3

⁷¹ Delitos contra la Seguridad e higiene en el Trabajo (art.316 y 317 CP).

hubieran adoptado medidas para ello. En estos supuestos la autoridad judicial podrá decretar, además, alguna o algunas de las medidas previstas en el artículo 129 de este Código.

Por tanto, son el sujeto activo del delito, aquellos legalmente obligados a facilitar los medios de seguridad. Dicha remisión un tanto ambigua no solo vincula al empresario (destinatario nítido) sino que también pueden existir otros obligados por delegación como puede ser el servicio de prevención propio o ajeno, el arquitecto técnico, el coordinador de seguridad, inspector de trabajo, representantes de los trabajadores, trabajadores, suministradores o importadores de útiles de trabajo, de sustancias químicas o de equipos de protección individual y colectivos, el contratista.⁷²

Análisis de los principales sujetos activos en los delitos contra la seguridad e higiene de los trabajadores:

i. Empresario

El empresario puede ser una persona física o jurídica. Sin embargo, a tenor del artículo 318 CP sólo pueden ser responsables del delito contra la seguridad e higiene de los trabajadores las personas físicas que tengan la obligación del deber de garante de seguridad. En el caso de las personas jurídicas el responsable será el administrador o encargado del servicio que hayan sido responsables o quienes hubiesen podido remediar el daño no hayan adoptado medidas para ello. En el caso de empresario persona física, se establece que actúe en nombre o representación legal o voluntaria de otro responde personalmente (art.31 CP).⁷³

Con lo cual, el deber de tutela del empresario es muy elevado y en una aplicación estricta del mismo, éste podría llegar a condenar al empresario incluso en aquellos supuestos en que hubiere cumplido todas las medidas de seguridad exigibles pero por ejemplo hubiese omitido su deber de comprobar que los trabajadores hagan un buen uso de dichas medidas adoptadas aun incurriendo el trabajador en comportamiento negligente (siempre que este no sea lo suficientemente grave como para romper el nexo causal).⁷⁴

Concretamente el artículo 21.1 LPRL establece que:

“Cuando los trabajadores estén o puedan estar expuestos a un riesgo grave e inminente con ocasión de su trabajo, **el empresario** estará **obligado a:**a) **Informar** lo antes posible a todos

⁷²Se excluye la responsabilidad penal de la ETT en materia de prevención de riesgos laborales.

⁷³LASCURAÍN SÁNCHEZ, JUAN ANTONIO (2015), “Memento Penal: Capítulo 32. Delitos contra los derechos de los trabajadores.” Francis Lefebvre.marg.13212

⁷⁴CASTIÑEIRA PALOU, M^a TERESA; LLOBET ANGLÍ, MARIONA; MONTANER FERNÁNDEZ, RAQUEL (2005), “Accidentes de trabajo, medidas de seguridad y concurrencia de culpas: criterios jurisprudenciales.” InDret.p.10

los trabajadores afectados acerca de la existencia de dicho riesgo y de las medidas adoptadas o que, en su caso, deban adoptarse en materia de protección.

b) **Adoptar las medidas y dar las instrucciones necesarias** para que, en caso de peligro grave, inminente e inevitable, los trabajadores puedan interrumpir su actividad y, si fuera necesario, abandonar de inmediato el lugar de trabajo. En este supuesto no podrá exigirse a los trabajadores que reanuden su actividad mientras persista el peligro, salvo excepción debidamente justificada por razones de seguridad y determinada reglamentariamente.

c) **Disponer lo necesario** para que el trabajador que no pudiera ponerse en contacto con su superior jerárquico, ante una situación de peligro grave e inminente para su seguridad, la de otros trabajadores o la de terceros a la empresa, esté en condiciones, habida cuenta de sus conocimientos y de los medios técnicos puestos a su disposición, de adoptar las medidas necesarias para evitar las consecuencias de dicho peligro.”

ii. Persona responsable por delegación.

El empresario tiene la potestad de delegar su deber de seguridad, generándose así una obligación al delegado. No obstante, esto no libera al empresario de su deber de seguridad puesto que el mismo tiene el deber de vigilar que el delegado cumpla correctamente con su obligación (*culpa in vigilando*). Además, el empresario también debe elegir una persona capaz para realizar dichas tareas con lo cual también responde en caso de que haya elegido mal (*culpa in eligendo*).⁷⁵

Consecuentemente, el trabajador que se limite a asesorar la empresa en materia de prevención de riesgos laborales no tendrá responsabilidad penal, no obstante en la medida que ejecute las medidas adoptadas sí puede considerarse coautor junto al empresario del delito del art. 316, 316 y 318.⁷⁶

iii. Arquitecto técnico

El arquitecto técnico no será autor pues no tiene un deber legal de facilitación de medios de seguridad. Ahora bien, sí puede tener la consideración de partícipe necesario⁷⁷, en la medida en que no haya cumplido la normativa de prevención de riesgos laborales a la hora de planificar el edificio, como podría ser por ejemplo el caso en que no se hubiese respetado el

⁷⁵LASCURAÍN SÁNCHEZ, JUAN ANTONIO (2015), “Memento Penal: Capítulo 32. Delitos contra los derechos de los trabajadores.” Francis Lefebvre.marg.13212

⁷⁶ Disponible en: http://www.lexnova.es/Pub_In/Documentos/documento_474.htm

⁷⁷STS, Sala de lo Penal, de 26 de septiembre de 2001 (ponente: Joaquín Martín Canivell) en FJ 1º, sobre la responsabilidad del arquitecto técnico, la cual establece que el mismo ha de estar a pie de obra y obligado a controlar y verificar que se cumplen los requisitos precisos para el buen fin de la misma y, entre ellos, los de seguridad y protección de riesgos generados por la obra, porque, aunque no empresario, sólo mediante su control y comprobaciones se puede evitar la omisión del empresario; constituyendo en caso de omisión una cooperación necesaria a la comisión del delito.

protocolo antiincendios, sin realizarse las salidas preceptivas.⁷⁸ Por ejemplo, SAP León, Sección 3ª, de 28 de octubre de 2010 (ponente: Miguel Ángel Amez Martínez) sobre un accidente en el ámbito de la construcción que un trabajador introduce su brazo en una máquina para desatascarla; confirma la sentencia de instancia en la cual fue declarado culpable en condición de cooperador necesario en base a que el arquitecto técnico y coordinador de seguridad omitió vigilar, supervisar o encargar la supervisión del cumplimiento de las medidas de seguridad, aceptando y asumiendo, con tal omisión, la falta de la obligación del empresario a proporcionar a los trabajadores los medios necesarios para el desempeño de su trabajo en las debidas condiciones de seguridad en su modalidad dolosa puesto que tenía la obligación de conocer y controlar que se habían proporcionado creando un riesgo grave e inminente así como consecuencias dañosas lesivas al trabajador. No obstante, el autor del delito sigue siendo el empresario teniendo la calificación el arquitecto técnico de cooperador necesario puesto que sin su colaboración el delito no se habría podido consumar aunque no le es imputable en grado de autor puesto que es el empresario quien en este caso responde como último responsable.

iv. Contratas.

En el caso del empresario subcontratado, la LPRL en su artículo 24.3 exige que:

“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.”

En casos de subcontratas existe en el contratista la obligación de vigilar el cumplimiento de la normativa de seguridad aunque se discute si este incumplimiento sería típico del CP. En contra SAP Las Palmas, Sección 1ª, de 27 de enero de 2011 (ponente: Secundino Alemán Almeida)⁷⁹

Sin embargo, el artículo 42.3 del *Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social*⁸⁰ prevé que:

“La empresa principal **responderá solidariamente con los contratistas y subcontratistas**(...), durante el período de la contrata, de las obligaciones impuestas por dicha

⁷⁸STS, Sala de lo Penal, de 26 de septiembre de 2001 (ponente: Joaquín Martín Canivell)

⁷⁹LASCURAÍN SÁNCHEZ, JUAN ANTONIO (2015), “Memento Penal: Capítulo 32. Delitos contra los derechos de los trabajadores.” Francis Lefebvre.marg.13212

⁸⁰De ahora en adelante LISOS.

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.**”

Así pues, sólo existirá responsabilidad del contratante si el accidente se produce en el centro de trabajo del principal, siendo de aplicación los criterios civiles en la materia. En este sentido, la STS, Sala de lo Civil, de 22 de julio de 1994 (ponente: Matías Malpica González-Elipe) recoge tres requisitos que se tienen que cumplir para que el empresario principal sea responsable solidario con el contratista o subcontratista. A saber: a) que la infracción se produzca durante la vigencia del contrato; b) que los contratistas realicen obras de la propia actividad;⁸¹ c) que la infracción se produzca en el centro de trabajo del empresario principal en relación con los trabajadores del contratista o subcontratista⁸².

v. ETT.

Las Empresas de Trabajo Temporal contratan a trabajadores para cederlos a empresas mediante un contrato de puesta a disposición. Es decir, formalmente el trabajador tiene una relación laboral con la ETT y a su vez la ETT tiene una relación mercantil con la empresa usuaria mediante la cual cede el trabajador que presta sus servicios de forma física para la empresa usuaria. Aunque formalmente el trabajador este contratado con la ETT, estas se eximen de responsabilidad penal aunque en realidad la ETT tenga la obligación de formar e informar a los trabajadores en materia de prevención de riesgos laborales⁸³; existiendo pues responsabilidad directa de la empresa usuaria, tal y como lo recoge el artículo 42.3 LISOS en su segundo párrafo:

“En las relaciones de trabajo mediante empresas de trabajo temporal, y sin perjuicio de las responsabilidades propias de éstas, **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**, así como del recargo de prestaciones económicas del sistema de Seguridad Social que puedan fijarse, **en caso de accidente de trabajo o enfermedad profesional que tenga**

⁸¹La propia actividad es un concepto jurídico indeterminado, se refiere a que la contrata se dedique a la misma actividad que se dedica la principal, es decir una actividad que sea necesaria e inherente a la principal, que forme parte de la cadena de valor de la empresa principal. Es un concepto que depende mucho de casuística. No obstante hay ciertas contratas que acostumbran a considerarse como no de propia actividad como pueden ser los Servicios de limpieza, informáticos o de Seguridad.

⁸²PALOMINIO SAURINA, PILAR “Consecuencias penales del incumplimiento del deber de salvaguardar la seguridad y la vida o integridad física de los trabajadores” Año 2007. Revista Doctrinal Aranzadi p.3

⁸³En el ámbito civil la jurisprudencia minoritaria imponía responsabilidad de las ETT en base a la interpretación del derecho interno conforme al derecho comunitario y el principio de primacía de este último, ejerciendo el poder *Simmenthal* e inaplicando la LPRL puesto que fue incorrectamente transpuesta que las exime de responsabilidad cuando en el redactado original de la directiva no era así. No obstante, el efecto directo de las directivas solo puede alegarse una vez transcurrido el plazo de transposición sin haberse llevado a cabo y solo opera entre los conflictos víctima – estado, sin tener efecto directo entre particulares. (Caso *Van Gend en Loos* del 5 de febrero de 1963.) Además hoy en día dichos casos no se enjuician en la jurisdicción civil sino que se encauzan en la social en virtud del artículo 2 LRJS.

lugar en su centro de trabajo durante el tiempo de vigencia del contrato de puesta a disposición y traigan su causa de falta de medidas de seguridad e higiene.”

vi. El fabricante, importador y suministrador

Finalmente, puede ser autores de los delitos contra la seguridad y salud de los trabajadores el fabricante del producto. Concretamente, el artículo 41 LPRL establece que los fabricantes, importadores y suministradores de maquinaria, equipos, productos y útiles de trabajo:

“Están obligados a asegurar que éstos no constituyan una fuente de peligro para el trabajador, siempre que sean instalados y utilizados en las condiciones, forma y para los fines recomendados por ellos.”

Con lo cual, pueden ser autores de los delitos contra la seguridad e higiene de los trabajadores en la medida en que los productos estén bien utilizados por parte del trabajador y el empresario y la causa principal del accidente sea el mal estado de la maquinaria, herramientas o equipos de protección individual.

C) Sujeto Pasivo

Según la LGSS para que el accidente sea considerado laboral o la enfermedad profesional el sujeto pasivo tiene que tener la condición de trabajador por cuenta ajena. No obstante, desde un punto de vista penal, el artículo 316 CP utiliza el término “trabajadores” pero a su vez remite a la LPRL cuyo ámbito de aplicación⁸⁴ incluye a) ámbito de las relaciones laborales reguladas en el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, b) las relaciones de carácter administrativo o estatutario del personal al servicio de las Administraciones c) los derechos y obligaciones que puedan derivarse para los trabajadores autónomos. D) sociedades cooperativas en las que existan socios cuya actividad consista en la prestación de un trabajo personal.⁸⁵

De entre los trabajadores se excluye expresamente: a) Policía, seguridad y resguardo aduanero; b) Servicios operativos de protección civil y peritaje forense en los casos de grave riesgo, catástrofe y calamidad pública; c) Fuerzas Armadas y actividades militares de la Guardia Civil; d) La relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar, es decir los trabajadores que presten sus servicios de limpieza en casas particulares puesto que una casa no puede considerarse centro de trabajo a efectos de prevención de riesgos laborales.

⁸⁴Artículo 3 LPRL.

⁸⁵Cuando en la presente Ley se haga referencia a trabajadores y empresarios, se entenderán también comprendidos en estos términos, respectivamente, de una parte, el personal con relación de carácter administrativo o estatutario y la Administración pública para la que presta servicios, en los términos expresados en la disposición adicional tercera de esta Ley, y, de otra, los socios de las cooperativas a que se refiere el párrafo anterior y las sociedades cooperativas para las que prestan sus servicios.

Por consiguiente, el **sujeto pasivo** del delito no sólo será un trabajador por cuenta ajena sino que también se incluye el personal laboral y funcionariado cuyo empleador es la Administración pública y los socios de las cooperativas que prestan su trabajo, así como los **trabajadores autónomos** aunque en ellos puede coincidir el sujeto pasivo y activo, es decir pueden ser víctimas y autores del delito puesto que el trabajador autónomo trabaja por cuenta propia y es él quien asume los riesgos de su profesión, incluidos los riesgos relativos a la salud en el trabajo.

Una vez delimitado quién puede ser sujeto pasivo del delito en cuestión cabe analizar **cómo puede influir la conducta del trabajador en la moderación de la condena**. Y es que los trabajadores no sólo tienen derechos en materia de prevención de riesgos laborales, sino que **también tienen deberes**. Según el artículo 19 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores en materia de Seguridad e higiene rige que:

“El trabajador, en la prestación de sus servicios tendrá derecho a una protección eficaz en materia de seguridad e higiene.” Pero añade que **El trabajador está obligado a observar en su trabajo las medidas legales y reglamentarias de seguridad e higiene.**”

Con lo cual los trabajadores tienen derechos y obligaciones emanadas del contrato de trabajo en materia de prevención de riesgos laborales. Es importante enfatizar que en caso de riesgo grave e inminente para la salud de los trabajadores los artículos art.19.5 ET en su vertiente colectiva y **21.2 LPRL** prevén el derecho a interrumpir su actividad y abandonar el lugar de trabajo en caso de concurrir dicho riesgo para su vida o su salud, solo pudiendo sufrir perjuicio en caso de obrar de mala fe o en comisión de negligencia grave (art.21.4 LPRL).

No obstante, no solo es el trabajador de forma individual el legitimado para interrumpir la actividad y abandonar el lugar de trabajo, sino que también lo es el órgano de representación de personal.

En el caso del ejercicio colectivo este no tiene la naturaleza de “*ius resistentiae*” puesto que la finalidad de la medida adoptada no es otra que evitar la situación de riesgo, sin que el trabajador individual pueda ir en contra de lo acordado colectivamente, debiendo este acatar la decisión tomada. Dicho derecho no tiene una connotación reivindicativa como puede ser la huelga, sino que es una herramienta de protección, por tanto sería inaceptable la posibilidad de constituir servicios de mantenimiento puesto que el riesgo no sería eliminado sino que sólo

se cambiaría de sujeto pasivo.⁸⁶ Así pues, tanto el derecho individual como el colectivo quedan comprendidos dentro del derecho del trabajador a la protección frente a los riesgos laborales (art.14 LPRL).⁸⁷

Por otra parte, tal y como se ha explicado en relación al nexo causal en el ámbito laboral, en caso de existir temeridad por parte del trabajador no existe accidente de trabajo. En el ámbito penal, se entiende que la conducta del trabajador puede originar la **exención de responsabilidad del empresario** en aquellos casos en que exista culpa exclusiva de la víctima que no ha respetado las medidas de seguridad impuestas por la empresa⁸⁸. En este caso, se puede hablar de **conurrencia de culpas** (del empresario y del trabajador) por una conducta de autopuesta en peligro de la víctima que en aquellos casos más graves exonera de responsabilidad al empresario; siendo evidente la influencia del carácter tuitivo del derecho laboral en este tipo de delitos.

Poniéndose de manifiesto en el sentido de que **el empresario tiene el deber de controlar que los trabajadores hagan uso de las medidas de seguridad puestas a su disposición y vigilar sus propias imprudencias**, supuesto que es distorsionador del derecho penal, ya que convierte casos de verdadera concurrencia de culpas en casos de responsabilidad exclusiva del empresario, y supuestos de responsabilidad única del trabajador en supuestos de concurrencia de culpas.⁸⁹

Finalmente, recordar que los elementos del delito a tenor de la doctrina penal son “aquellos que”, es decir el sujeto activo, **“con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y claramente obligados”** no **“facilitar medios necesarios”** y como consecuencia de ello se sufra un accidente. No obstante, es importante recordar el texto del artículo 316 CP; el cual rige que:

“Los que con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios para **que los trabajadores desempeñen su actividad** con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, de forma que

⁸⁶THIBAUT ARANDA, JAVIER (1997), “La paralización colectiva de la actividad productiva como medida de Seguridad e Higiene: el artículo 21.3 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales.” Revista Doctrinal Aranzadi.p.2

⁸⁷GARCÍA BLASCO, JUAN; GONZÁLEZ LABRADA, MANUEL (1996), “El derecho del trabajador a interrumpir su actividad y abandonar el lugar de trabajo en situaciones de riesgo grave e inminente.” Revista Doctrinal Aranzadi.p.1-3

⁸⁸PALOMINIO SAURINA, PILAR (2007), “Consecuencias penales del incumplimiento del deber de salvaguardar la seguridad y la vida o integridad física de los trabajadores.” Revista Doctrinal Aranzadi.p.3

⁸⁹CASTIÑEIRA PALOU, M^a TERESA; LLOBET ANGLÍ, MARIONA; MONTANER FERNÁNDEZ, RAQUEL (2005), “Accidentes de trabajo, medidas de seguridad y concurrencia de culpas: criterios jurisprudenciales.” InDret.p.23

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.”

Es decir, desde un punto de vista penal no se analiza que es trabajo a efectos de apreciar responsabilidad derivada de delito en materia de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Con lo cual, en las siguientes páginas se realiza un análisis sobre qué es trabajo en materia penal y como operan los criterios de determinación de responsabilidad en el ámbito laboral en los delitos en materia penal.

3. Los accidentes fuera del centro de trabajo. Responsabilidad laboral y ¿posible responsabilidad penal?

El tipo penal **no limita en tiempo y en sitio la responsabilidad penal del empresario**, tampoco tiene dicho limite desde la perspectiva laboral y es que no todos los accidentes se producen en el centro de trabajo ni en el horario establecido⁹⁰ puesto que el accidente de trabajo “es aquel que se produce con ocasión o por consecuencia del mismo” (art. 115.1 LGSS)⁹¹. No obstante, cabe preguntarse si el accidente laboral que sucede fuera del lugar y tiempo de trabajo puede derivar en responsabilidad penal por parte del empresario, a este efecto se analiza la responsabilidad del empresario del accidente de trabajo ocurrido fuera del lugar de trabajo.

3.1. Accidentes fuera del lugar de trabajo. Delimitación conceptual. Accidente *in itinere* y accidente en misión.

En primer lugar, cabe recordar que es accidente laboral aquel sufrido “con ocasión” o “por consecuencia” del trabajo; esto conlleva que es accidente laboral aquel que ocurre mientras se realiza el trabajo o a consecuencia del mismo, por tanto, la mayoría de accidentes se producen en el trabajo. Empero, existen otras figuras como el accidente *in itinere* y en misión⁹² que se reconoce como accidente de trabajo pero con especificidades ya que no tienen lugar en el centro de trabajo.

Así pues, el **accidente *in itinere***, regulado en el artículo 115.2.a) LGSS, se refiere a los casos en que el trabajador sufra un accidente al ir o al volver del lugar de trabajo. Para la

⁹⁰En cambio en relación a las enfermedades éstas nunca podrán producirse fuera del centro de trabajo puesto que deben de derivarse necesariamente de la exposición a elementos situados dentro de éste.

⁹²Redacción EL DERECHO: “El accidente en misión: una modalidad específica del accidente de trabajo” Disponible en: http://www.elderecho.com/tribuna/laboral/Accidente_en_mision_11_697180001.html

apreciación del accidente laboral *in itinere*, al no concurrir la *presunción iuris tantum* de laboralidad puesto que éste no ocurre en tiempo y lugar de trabajo, la jurisprudencia viene exigiendo cuatro elementos. A Saber:

a) **Elemento teleológico**,⁹² esto es, el desplazamiento debe tener como finalidad dirigirse al lugar de trabajo, siendo esencial su no interrupción⁹³; b) **Elemento temporal/cronológico**⁹⁴, esto es, el accidente debe producirse dentro del tiempo prudencial que se invierte en el trayecto, de forma que el recorrido no puede verse alterado por desviaciones o alteraciones temporales que no sean normales y obedezcan a intereses particulares. Si tal retraso está justificado no se rompe el nexo causal pero si no lo está sí se rompe⁹⁵; c) **Elemento mecánico o modal**⁹⁶, esto es, el desplazamiento puede realizarse a través de cualquier medio de transporte habitual (transporte público, medios privados, incluso a pie) cuyo uso no depare ningún riesgo grave e inminente. No es preciso que el trabajador utilice siempre el mismo modo de transporte, “sino que se emplee el medio de transporte normal de los utilizados corrientemente”⁹⁷; y, por último, d) **Elemento topográfico**⁹⁸, que requiere la utilización del trayecto normal y habitual para cubrir el desplazamiento, si bien un mínimo desvío se considera que no es relevante para romper el nexo de causalidad (se incluyen paradas sociales, como puede ser comprar el pan o dejar los niños al colegio).⁹⁹

En un principio no se incluyen las enfermedades manifestadas *in itinere*, ya que no derivan directamente de la ejecución del contenido de la relación de trabajo, restringiéndose la

⁹²En relación al requisito **teleológico**: Se ha considerado **accidente de trabajo** el ocurrido al desplazarse a su domicilio durante el tiempo de descanso del bocadillo o a local próximo al centro de trabajo; durante la asistencia a actos o reuniones por encargo de la empresa, por actos realizados en interés de la empresa, como el sufrido por el agente de seguridad al acudir al gimnasio. En cambio, **no se consideró accidente de trabajo** el sufrido durante la realización de actos previos a la; ni con ocasión de acudir a una consulta médica, con autorización de la empresa. En **relación al domicilio**, se consideraron accidente de trabajo el sufrido: al ir al trabajo desde el domicilio familiar durante los fines de semana y en cambio no aquel acaecido al trasladarse al lugar donde pasaba los fines de semana; de camino a casa de su abuela situado en localidad distinta a la vuelta de un viaje realizado por motivos o desde el domicilio de la novia.

⁹³SÁNCHEZ PÉREZ, JOSÉ (2013), “El accidente de trabajo *in itinere* y su análisis jurisprudencial.” Revista Doctrinal Aranzadi.p.11

⁹⁴ En relación al requisito **cronológico**: Es **accidente de trabajo** cuando se interrumpe el trayecto para tomar una copa en un bar; cuando se realiza una parada para informarse sobre una vivienda de alquiler; o se interrumpe o inicia un poco más tarde para comer; y **no** es **accidente de trabajo**, el ocurrido al desplazarse el trabajador a realizar gestiones personales con autorización empresarial; como para acudir a la matrona; o sin que se conozca su motivación.

⁹⁵SÁNCHEZ PÉREZ, JOSÉ (2013), “El accidente de trabajo *in itinere* y su análisis jurisprudencial.” Revista Doctrinal Aranzadi.p.13

⁹⁶ En relación al requisito **modal**: No es accidente de trabajo *in itinere* el que sobreviene **en el domicilio** del trabajador, en la casa o lugar cerrado, sea o no el domicilio habitual del trabajador y mientras no se ha salido de él. Pero se considera accidente de trabajo el ocurrido en el **portal**; dentro de la **finca** del trabajador cuando en motocicleta se dirigía al trabajo; o en la **escalera** del edificio de su domicilio al ir al trabajo; pero no en las escaleras de la vivienda unifamiliar.

⁹⁷SÁNCHEZ PÉREZ, JOSÉ (2013), “El accidente de trabajo *in itinere* y su análisis jurisprudencial.” Revista Doctrinal Aranzadi.p.16

⁹⁸ En relación al requisito **topográfico**: se considera **accidente de trabajo** el accidente de tráfico al desplazarse del centro de trabajo a la guardería donde está escolarizado su hijo y desplazamiento posterior de ambos al domicilio habitual en otra localidad y **no** se considera **accidente de trabajo** cuando el trabajador se desvía al centro de trabajo de su mujer o para despedir a unos amigos o en el recinto del concesionario de coches en el que ella había dejado su propio vehículo para revisión, situado fuera del trayecto habitual entre su lugar de trabajo y su domicilio.

⁹⁹SÁNCHEZ PÉREZ, JOSÉ (2013), “El accidente de trabajo *in itinere* y su análisis jurisprudencial.” Revista Doctrinal Aranzadi.p.18

protección *in itinere* en el ámbito del accidente de trabajo, es decir en caso de que las dolencias se produjesen como consecuencia de una acción súbita y violenta: Sin embargo, dicha exclusión queda desvirtuada si se acredita el nexo causal con la actividad laboral;¹⁰⁰ con lo cual se vuelve a la noción inicial de accidente de trabajo que es aquel producido a causa del trabajo.

Asimismo, el accidente de trabajo *in itinere*, no es el único que puede producirse fuera del centro de trabajo, sino que también existe el **accidente de trabajo en misión**. Éste es aquel que ocurre cuando el empleador envía al empleado a realizar una serie de tareas fuera del centro de trabajo. Por tanto, se produce un desplazamiento del trabajador para realizar una actividad encomendada por la empresa, comprendiendo dos elementos: el desplazamiento para cumplir la misión y la realización del trabajo en que consiste la misión.¹⁰¹ Dicha prestación de servicios aparece sometida a las decisiones de la empresa y opera la presunción de laboralidad.¹⁰² Por ello se entiende que el accidente será inherente al trabajo encomendado, siendo de aplicación la doctrina de la ocasionalidad relevante explicada anteriormente mediante la cual es necesaria que los factores que causan el accidente no sean específicos o inherentes al trabajo y a su vez que el trabajo o las actividades normales de la vida de trabajo hayan sido causa necesaria para producirse el accidente.¹⁰³

Así por ejemplo, se ha considerado accidente en misión aquel producido en alta mar cuando un cocinero del barco salta a su barco desde otro barco en un momento de mala mar, cae y se produce su fallecimiento produciéndose éste fuera de tiempo y lugar de trabajo.¹⁰⁴ También lo es aquel en el que el trabajador sufre un infarto en el domicilio del gerente dónde se había desplazado a llevar unos productos¹⁰⁵; o en el domicilio y durante el fin de semana, pero mientras realizaba unas tareas encomendadas por la empresa¹⁰⁶.

También se consideran accidentes de trabajo aquellos sucedidos en ayuda en carretera ayuda en carretera, en este sentido será lugar y tiempo de trabajo no solo el lugar donde se ha producido la avería en concreto sino que también los será el desplazamiento y a la ruta

¹⁰⁰GULLÓN RODRÍGUEZ, JESÚS (2010), “Ley General de la Seguridad Social comentada con jurisprudencia sistematizada y concordancias.”El derecho.p. 224

¹⁰¹STS, Sala de lo Social, de 6 de marzo de 2007 (ponente: Aurelio Desdentado Bonete)

¹⁰²STS, Sala de lo Social, de 16 de septiembre de 2013 (ponente: Fernando Salinas Molina)

¹⁰³Redacción EL DERECHO: “El accidente en misión: una modalidad específica del accidente de trabajo” Disponible en: http://www.elderecho.com/tribuna/laboral/Accidente_en_mision_11_697180001.html

¹⁰⁴STS, Sala de lo Social, de 24 de febrero de 2014 (ponente: M^a Luisa Segoviano Astaburuaga)

¹⁰⁵STS, Sala de lo Social, de 10 de abril de 2001 (ponente: Jesús González Peña)

¹⁰⁶STSJ Extremadura, Sala de lo Social, de 10 de marzo de 1998 (ponente: Bravo Gutiérrez)

seguida para poder efectuar la reparación¹⁰⁷. Con lo cual se consideran accidentes de trabajo los ocurridos en viajes de servicio y acontecidos en trayectos que el trabajador tiene que recorrer por consecuencia de su trabajo, a los que se les ha de dar el mismo tratamiento que a los accidentes ocurridos dentro del recinto de la empresa y dentro de la jornada laboral¹⁰⁸, como, por ejemplo: el infarto acaecido cuando se dirigía a su alojamiento¹⁰⁹; o el accidente de tráfico de camino a su domicilio¹¹⁰ tras finalizar la jornada laboral fuera de su centro habitual de trabajo.¹¹¹ No obstante, no es accidente en misión en caso de que se produzca durante desplazamiento ocasional para la prestación efectiva de servicios¹¹² Tampoco se trata de accidente laboral en misión cuando éste se produce durante tiempo de descanso, como por ejemplo el caso de transportista que fallece por enfermedad cardiovascular durante el descanso en un hotel al regreso de su actividad.¹¹³

Este profundo análisis doctrinal y jurisprudencial sobre qué es trabajo y que no es trabajo no se produce en sede penal, sin embargo tiene una fuerte incidencia a la hora de imputar el delito. A continuación se analiza si es posible la responsabilidad penal en los supuestos aquí planteados, es decir, fuera del centro de trabajo.

3.2. La posible responsabilidad penal del empresario fuera del lugar de trabajo.

El artículo 316 CP no limita la responsabilidad penal al centro de trabajo sino que establece que serán autores del delito aquellos que estando legalmente obligados, infrinjan las normas de prevención de riesgos laborales y no faciliten las medidas de seguridad e higiene adecuadas **a sus trabajadores en el desempeño de su actividad** poniendo en peligro grave su vida salud o integridad física. Con lo cual nos preguntamos si es posible la responsabilidad penal del empresario fuera del centro de trabajo. En este sentido la doctrina laboral es profusa en su análisis a concluir que sí existe dicha responsabilidad (accidente *in itinere* y accidente en misión), sin embargo la clave para discernir si existe responsabilidad penal fuera del lugar de trabajo es tan simple como que exista trabajo. Si existe trabajo puede haber

¹⁰⁷STSJ Andalucía, Sevilla, Sala de lo Social, de 12 de enero de 2012 (ponente: Luis Lozano Moreno)

¹⁰⁸STSJ País Vasco, Sala de lo Social, de 11 de enero 2000 (ponente: Florentino Eguaras Mendiri)

¹⁰⁹STSJ Extremadura, Sala de lo Social, de 18 de mayo de 2005 (ponente: Alicia Cano Murillo)

¹¹⁰STSJ Cataluña, Sala de lo Social, de 21 de octubre de 2008 (ponente: Miquel Angel Falguera i Baró)

¹¹¹ARAMENDI SÁNCHEZ, PABLO et al. (2015), "Memento Social." Francis Lefebvre. CAPITULO II Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. marg.117

¹¹²STS, Sala de lo Social, de 16 de septiembre de 2013 (ponente: Fernando Salinas Molina)

¹¹³STS, Sala de lo Social, de 11 de febrero de 2014 (ponente: M^a Luisa Segoviano Astaburuaga)

responsabilidad penal por parte del empresario puesto que éste tendrá la obligación de facilitar los medios necesarios para su desempeño, en cambio si no existe trabajo no se le puede exigir al empresario semejante diligencia ya que no está a su alcance.

Por tanto, en el accidente *in itinere*, no es posible la responsabilidad penal ya que aunque se produzca por el trabajo, es decir en el desplazamiento yendo del domicilio particular al lugar de trabajo, no se produce realizando tareas propias del trabajo, con lo cual a mi entender existe causalidad con el trabajo pero el accidente no se produce con ocasión al mismo. Por tanto no es posible la responsabilidad penal del empresario en un accidente *in itinere* puesto que el tipo penal prevé la creación de un riesgo por parte del empresario y la creación del riesgo en el accidente *in itinere* se produciría fuera del ámbito de control de éste con lo cual no sería responsable penal de dicha creación de riesgo. Sin embargo, en este caso, como medida de prevención, sería recomendable que el empresario contratase a trabajadores que no tengan su domicilio excesivamente lejos para la disminución del riesgo en cumplimiento de los principios que configuran la acción preventiva a la luz del artículo 15.1 LPRL.¹¹⁴ Sin perjuicio de lo anteriormente dicho, sí existe la posibilidad de que haya responsabilidad penal para terceros en caso que sean éstos los responsables del accidente de trabajo, **en este caso el nexo causal con el trabajo tiene que ser inexistente para que sea considerado accidente laboral *in itinere***. Con lo cual, se consideran accidente de trabajo cuando el agresor no tiene relación alguna con el trabajador. Por ejemplo es accidente de trabajo el sufrido en un atentado terrorista *in itinere*¹¹⁵, o el fallecimiento a manos del asesino de la baraja¹¹⁶, o un robo¹¹⁷ con violencia.¹¹⁸

Por otra parte, en el caso de accidente en misión el tipo penal sí resultaría aplicable puesto que el desplazamiento se produce con ocasión y por consecuencia del trabajo. Es más, se produce en el desempeño del mismo porque la misión es trabajo. En estas circunstancias pues, es

¹¹⁴Art.15 LPRL sobre los principios de la acción preventiva:1. El empresario aplicará las medidas que integran el deber general de prevención previsto en el artículo anterior, con arreglo a los siguientes principios generales: a) Evitar los riesgos b) Evaluar los riesgos que no se puedan evitar. c) Combatir los riesgos en su origen. d) Adaptar el trabajo a la persona, en particular en lo que respecta a la concepción de los puestos de trabajo, así como a la elección de los equipos y los métodos de trabajo y de producción, con miras, en particular, a atenuar el trabajo monótono y repetitivo y a reducir los efectos del mismo en la salud. e) Tener en cuenta la evolución de la técnica. f) Sustituir lo peligroso por lo que entrañe poco o ningún peligro. g) Planificar la prevención, buscando un conjunto coherente que integre en ella la técnica, la organización del trabajo, las condiciones de trabajo, las relaciones sociales y la influencia de los factores ambientales en el trabajo. h) Adoptar medidas que antepongan la protección colectiva a la individual. i) Dar las debidas instrucciones a los trabajadores.

¹¹⁵STS, Sala de lo Social, de 3 de mayo de 1998 (ponente: José María Álvarez de Miranda y Torres)

¹¹⁶STS, Sala de lo Social, de 20 de febrero de 2006 (ponente: Luis Ramón Martínez Garrido)

¹¹⁷STS, Sala de lo Social, de 14 de octubre de 2014 (ponente: Jesús Souto Prieto)

¹¹⁸ARAMENDI SÁNCHEZ, PABLO et al. (2015), "Memento Social." Francis Lefebvre. CAPITULO II Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. marg.114

decisión del empresario enviar a un trabajador a realizar un encargo con lo cual tiene que facilitar todas las medidas de seguridad necesarias para que desempeñe su trabajo sin la creación de un riesgo, dado que se extiende la presunción de laboralidad y recibe el tratamiento de centro de trabajo a efectos penales. Podrían ser accidentes de trabajo en misión con responsabilidad los siguientes casos hipotéticos:

Por ejemplo, en caso de que un alto directivo con domicilio en Barcelona que es enviado a Berlín para una reunión muy importante, es por ello que el empleador compra un billete de avión para que el alto directivo pueda asistir a dicha reunión, en el trayecto éste sufre un infarto de miocardio y fallece, dicho infarto se debe al estrés al cual se ve sometido en el trabajo. En este caso el accidente en misión podría conllevar responsabilidad penal por parte del empresario.

A título de ejemplo, un empresario facilita un coche a un trabajador con domicilio sito en Madrid para que asista a una reunión en Barcelona, dicho coche tiene una importante avería y a causa de ello sufre un accidente de circulación en el cual fallece. En este supuesto también cabría responsabilidad penal del empresario.

Sin embargo, aunque no sean descabellados los supuestos que se plantean, la responsabilidad penal fuera del centro de trabajo es prácticamente inexistente produciéndose casi en exclusiva en el ámbito de transporte en forma de accidentes de circulación.

Cabe destacar la **SAP Granada, Sección 1ª, de 16 de junio de 2011 (ponente: María Marta Cortés Martínez)**, en la cual se condena al empresario al delito contra la seguridad e higiene de los trabajadores por no facilitar los medios para que se desempeñe la actividad con seguridad. Se trata de un caso en el sector de transportes en el cual el empresario impone jornadas y trayectos que imposibilitan el cumplimiento de los tiempos de descanso reglamentarios para el transportista, tras llevar conduciendo más de 24 horas casi sin interrupción sufre un accidente al quedarse dormido que le provoca ceguera y otras graves lesiones. Se aprecia relación de causalidad puesto que la causa del accidente es la falta de sueño provocada por las jornadas abusivas, falta de huella de frenada y de otra reacción, ausencia de plan de riesgos y de formación sobre prevención de riesgos; sin embargo se aprecia una contribución de la víctima de un 20% al no descansar cuando disponía de 3 horas para llegar a tiempo y estaba a hora y media del destino.

En relación al **nexo causal** la parte recurrente alega que es inexistente puesto que no se establece la causa exacta por la que tuvo lugar el accidente y que no queda probado que las lesiones padecidas se deban a una posible omisión del deber de cuidado, no obstante en sede de apelación la Audiencia Provincial de Granada desestima dicha pretensión en base a que:

"La citada entidad **no había elaborado plan de riesgos laborales** ni impartía a sus trabajadores **formación** sobre prevención de riesgos en su actividad, teniendo asegurado el riesgo de accidente de trabajo con la mutua "Ibermutuamur".

El accidente se produjo el día 5 de noviembre de 2003, día en el cual el trabajador había viajando de ida desde Huercal-Overa (Almería) con destino a Perpiñán (Francia) para entregar las mercancías y de vuelta haciendo parada en Vic (Barcelona) dónde cargó mercancías y dirigiéndose a Caniles (Granada) y posteriormente hasta las instalaciones de Covirán, también en la provincia de Granada. Todo ello sin descanso. A causa cansancio acumulado y la falta de descanso, volviendo de Vic el trabajador se quedó dormido mientras conducía y se salió de la calzada precipitándose al vacío, produciendo ceguera al trabajador entre otras lesiones de menor importancia. El hecho de ausencia total de huella de frenada evidencia que el trabajador se había quedado completamente dormido con lo cual la relación de causalidad es clara puesto que la lesión ocurre por consecuencia del cansancio acumulado y a la falta de descanso provocado por las rutas, trayectos y tiempos establecidos por el empresario. Asimismo, la conducta omisiva del empresario es evidente puesto que era el jefe del trabajador el responsable de organizar el trabajo que se realizó sin respeto alguno a los tiempos de descanso establecidos en el citado RD 1561/1995, es evidente la falta de respeto por el acusado a los tiempos de descanso legalmente establecidos y la consecuente previsión de un resultado previsible y evitable, dándose los presupuestos de la responsabilidad penal con negligencia y ello con la entidad suficiente para considerar la conducta infractora como constitutiva de delito.”

En segundo lugar, la **SAP Guadalajara, Sección 1ª, de 17 de enero de 2003 (ponente: Concepción Espejel Jorquera)** sobre accidente ocurrido en realización de trabajos en carretera que acaba con el fallecimiento del trabajador. Concretamente, se produce el accidente mientras el trabajador realizaba tareas de carga y descarga con el camión que incluye grúa pluma para realizar dicho tipo de tareas. Se incluían dos eslingas¹¹⁹ para la realización de las cargas pero estaban en mal estado y eran inservibles así que el trabajador buscó eslingas en el almacén que substituyó y arreglo como pudo. Una vez realizado tal apaño, comenzaron las tareas de descarga desplazando los paquetes de 1500 kg por encima de su propio cuerpo, consiguiendo descargar tres paquetes, no obstante a descargar el cuarto se rompió la eslinga desprendiéndose el paquete que cayó sobre la nuca del trabajador falleciendo por aplastamiento. En este caso se condena a la empresa por no facilitar los medios necesarios para el desempeño de su actividad sin entrañar riesgo alguno, mantener en

¹¹⁹La eslinga se trata de una herramienta de elevación necesaria para el transporte de cargas.

servicio un camión que carecía de pestillo de seguridad en la grúa para impedir que pudiera soltarse la carga, no facilitar eslingas, no controlar el estado de las mismas, no dar instrucciones sobre su uso y omitir el deber de vigilancia.

Finalmente, es relevante el **AAP Cuenca, Sección 1ª, de 15 de octubre de 2003 (ponente: Leopoldo Puente Segura)** que declara improcedente el archivo de actuaciones en sede de instrucción puesto que dictamina que los hechos sí son constitutivos de delito. En este caso el accidente se produce en un bosque, la empresa se dedica a la tala de árboles y durante dicha tarea un trabajador fallece puesto que su compañero tala un árbol que cae encima del trabajador fallecido. Dicha muerte se produce con ocasión y por causa del trabajo y el empresario la hubiese podido evitar puesto que aquel día no estaba presente el encargado que vigila a los peones y no se facilitaron a los trabajadores determinados elementos de seguridad tales como cascos, auriculares, pantallas de protección, guantes o botas, todos ellos evidentemente de ninguna utilidad ante la caída de un pino sobre un trabajador, sin embargo esto ocurrió porque no se respetaron las distancias mínimas en las zonas de tala de árboles siendo el fallecido un trabajador inexperto.

Por tanto, la responsabilidad del empresario no se ve limitada al lugar de trabajo, sino que se extiende fuera del centro de trabajo mientras exista trabajo, cumpliéndose el requisito de que se produzca por ocasión del trabajo y por consecuencia del mismo.

4. Conclusión

La materia de prevención de riesgos laborales se enmarca dentro de las relaciones laborales entre trabajador y empleador, sin embargo el bien jurídico protegido es la vida e integridad física de los trabajadores así como la seguridad en el trabajo de forma más específica, hecho que **justifica una injerencia del derecho penal** dentro de las relaciones privadas en el ámbito de trabajo.

El objetivo de la prevención de riesgos laborales es la obtención del riesgo 0 en el trabajo, es decir prevenir que se produzca una lesión, con lo cual las normas técnicas no vinculantes con carácter de *soft law* son inidóneas en mi opinión puesto que solo son exigibles *ex post*, es decir una vez se ha producido el daño no cumpliéndose pues con la función disuasoria de la norma.

En este sentido, **las sanciones en el orden laboral son más específicas con el tipo de medida de seguridad a aplicar**, en el ámbito penal sería necesaria una mayor especificidad puesto que al ser los artículos 316 y ss normas penales en blanco y remitirse de forma genérica al ordenamiento laboral se genera cierta inseguridad jurídica ya que son exigibles no solo las medidas legales sino todo tipo de medidas necesarias, con lo cual, sería conveniente especificar el tipo de medidas aplicables *ex ante* mediante inclusión de anexos en la ley por sector.¹²⁰

Una vez dicho esto, del análisis realizado se desprende que es accidente de trabajo aquel sufrido con ocasión o por consecuencia del trabajo y sólo es enfermedad profesional aquella que aparece en el cuadro reglamentario establecido al respecto. En caso de aparecer en el mismo, la enfermedad profesional tiene una presunción *iuris et de iure*, no obstante, aquellas enfermedades que no estén tipificadas en el cuadro podrán ser catalogadas como accidente de trabajo en caso de probarse causalidad exclusiva con el mismo, que debe entenderse como causa principal puesto que la exclusividad pura en el ámbito de la medicina no existe. Por otra parte, el accidente de trabajo en caso de ocurrir en lugar y tiempo de trabajo tiene una presunción *iuris tantum*, es decir se presume que es laboral, dicha presunción se refuerza con una inversión del *onus probandi* en la jurisdicción social en la cual será el empresario quien tendrá que probar que no existe nexo causal entre el accidente y la relación laboral.

Una vez planteada la situación en el ámbito laboral, desde una perspectiva socio-penal cabe destacar que la principal diferencia es que **la responsabilidad en el orden social es cuasiobjetiva y en cambio en el orden penal es subjetiva** esto conlleva que en el ámbito laboral se centre como responsable el empresario que será “garante” de todo aquello que suceda en el centro de trabajo y en horario laboral y/o con ocasión y por consecuencia del trabajo. Siendo modalidades específicas del accidente de trabajo el **accidente *in itinere* y el accidente en misión**. El primero es aquel que ocurre en el trayecto de domicilio al trabajo siempre que se cumplan cuatro elementos – teleológico, temporal, mecánico y topográfico. Por otra parte, el accidente en misión, es aquel que le ocurre al trabajador al cual se le encomienda una tarea fuera del centro de trabajo. En este supuesto, cabe añadir aquellas profesiones que *per se* se desarrollan fuera del lugar de trabajo como pueden ser los transportistas, taxistas, representantes de comercio, etc.

¹²⁰SÁNCHEZ CARRIÓN, JOAQUÍN LUIS (1999), “Problemas que plantea la incidencia del ámbito socio laboral en la delimitación y enjuiciamiento de los delitos contra los derechos de los trabajadores.” Revista Doctrinal Aranzadi.pp..2 y 8

En base a este complejo panorama **nos preguntábamos si el empresario debe de responder también en sede penal de aquellos accidentes y enfermedades profesionales acaecidos fuera del centro de trabajo.** Desde una perspectiva penal, el obligado a prestar las medidas de seguridad - es decir el deudor de seguridad - tiene la obligación de prestar las que sean necesarias para el desempeño del trabajo con el fin de evitar un riesgo grave e inminente.

En primer lugar, en lo que respecta a la enfermedad profesional, ésta solo lo será cuando concurra en el cuadro reglamentario establecido al respecto, así pues, todas aquellas enfermedades que aparezcan en el cuadro reglamentario podrán conllevar responsabilidad penal. Por consiguiente, **el análisis se centra en si pueden conllevar responsabilidad penal los accidentes de trabajo y aquellas enfermedades clasificadas como accidentes de trabajo.**

Resulta singular que en la jurisdicción social se hace hincapié en la figura del empleador/empresario como responsable principal del accidente ocurrido de forma cuasiobjetiva, en cambio, **en sede penal se busca el responsable subjetivo del delito**, es decir el obligado a prestar las medidas de seguridad que no tiene porque ser el empresario, pudiendo también serlo la persona responsable por delegación, el arquitecto técnico, las contratas, el fabricante, importador y suministrador, entre otros posibles obligados puesto que no existe un listado *numerus clausus* a tal efecto.

Sin embargo, al remitirse el delito que vela por la seguridad y salud de los trabajadores a la normativa laboral de forma general se ve un poco desvirtuada dicha imputación subjetiva puesto que el empresario tiene una condición de garante dentro de la organización. No obstante, uno de los principios de la **acción preventiva** es la **integración** de la misma en el seno de la organización, con lo cual partiendo de esta base todos los miembros de la organización podrían ser partícipes del delito dependiendo del nivel de delegación. En este sentido, la normativa penal se ajusta más a este fin que no la misma normativa laboral que se centra en la figura del empresario para determinar responsabilidades de forma cuasiobjetiva.

Dicho esto, ya hemos visto que ciertos accidentes que ocurren fuera del centro de trabajo generan responsabilidades en el orden social - en especial el accidente *in itinere* y el accidente en misión - , sin embargo, la cuestión aquí es si dichos accidentes o cualquier otro fuera del centro de trabajo conlleva responsabilidad penal para el deudor de seguridad.

Pues bien, **el criterio para determinar si existe o no responsabilidad penal es si existe o no trabajo**. Es decir, si se están desempeñando tareas propias del puesto de trabajo que se ocupa con independencia de si se realizan fuera del centro de trabajo o no el empresario - en sentido amplio - estará obligado a prestar las medidas de seguridad necesarias para el desempeño del mismo con total seguridad. Por ende, **el accidente *in itinere***, aunque laboral, **no puede desprenderse del mismo responsabilidad penal** puesto que se produce durante un trayecto (domicilio – centro de trabajo) sin el desempeño de actividades propias del trabajo, en cambio en caso del **accidente en misión, éste sí puede conllevar responsabilidad penal** para el empresario dado que durante la misión se está realizando trabajo y es el empresario quien tiene el deber de garantizar las medidas de seguridad necesarias para el buen desarrollo de la actividad laboral.

Por consiguiente, **la posición de garante del empresario no se ve limitada en el centro de trabajo sino que se extiende fuera del mismo mientras haya trabajo** incluyéndose pues todos aquellos accidentes fuera del centro de trabajo que sean inherentes al mismo. A modo de ejemplo, aquellos sufridos en carretera de transportistas a no ser que se rompa el nexo causal que es el criterio determinante para discernir si el accidente es laboral o no.

En relación a la **presunción de laboralidad**, esta opera en caso de accidente de trabajo cuando el mismo sucede en el lugar y tiempo de trabajo, extendiéndose en caso de accidente en misión, con lo cual se puede extraer la conclusión de **que puede existir responsabilidad penal cuando hay presunción de laboralidad puesto que la presunción de laboralidad**, al fin y al cabo, opera cuando se presupone que hay trabajo.

Finalmente pues, en realidad, de un mismo accidente de trabajo o enfermedad profesional pueden surgir distintas responsabilidades con el fin de prevenir los riesgos en el trabajo y del trabajo tanto si se realizan dentro del centro de trabajo como si se llevan a cabo fuera del mismo respetando siempre la necesidad de un vínculo causal entre la lesión padecida y el trabajo realizado.

BIBLIOGRAFÍA

- Libros

ARAMENDI SÁNCHEZ, PABLO et al. (2015), “Memento Social.” Francis Lefebvre.

GULLÓN RODRÍGUEZ, JESÚS (2010), “Ley General de la Seguridad Social comentada con jurisprudencia sistematizada y concordancias.” El derecho.

LASCURAÍN SÁNCHEZ, JUAN ANTONIO (2015), “Memento Penal: Capítulo 32. Delitos contra los derechos de los trabajadores.” Francis Lefebvre.

MUÑOZ CONDE, FRANCISCO (2013), “Derecho Penal: Parte Especial.” Tirant Lo Blanch.

- Artículos Doctrinales

CASTIÑEIRA PALOU, M^a TERESA; LLOBET ANGLÍ, MARIONA; MONTANER FERNÁNDEZ, RAQUEL (2005), “Accidentes de trabajo, medidas de seguridad y concurrencia de culpas: criterios jurisprudenciales.” InDret.

DEMETRIO CRESPO, EDUARDO (2010), “Fundamento de la responsabilidad en comisión por omisión de los directivos de las empresas.” Centro de investigación interdisciplinaria en derecho penal económico.

GARCÍA BLASCO, JUAN; GONZÁLEZ LABRADA, MANUEL (1996), “El derecho del trabajador a interrumpir su actividad y abandonar el lugar de trabajo en situaciones de riesgo grave e inminente.” Revista Doctrinal Aranzadi.

IRIBARREN OSCÁRIZ, JUAN (2003), “Los tipos penales en blanco.” Revista Doctrinal Aranzadi.

MUÑOZ CLARES, JOSÉ (1998), “Concurrencia de Acciones y Omisiones en accidente laboral. Contribución causal de los trabajadores no imputada.” Revista Doctrinal Aranzadi.

PALOMINIO SAURINA, PILAR (2007), “Consecuencias penales del incumplimiento del deber de salvaguardar la seguridad y la vida o integridad física de los trabajadores.” Revista Doctrinal Aranzadi.

THIBAUT ARANDA, JAVIER (1997), “La paralización colectiva de la actividad productiva como medida de Seguridad e Higiene: el artículo 21.3 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales.” Revista Doctrinal Aranzadi.

SÁNCHEZ CARRIÓN, JOAQUÍN LUIS (1999), “Problemas que plantea la incidencia del ámbito socio laboral en la delimitación y enjuiciamiento de los delitos contra los derechos de los trabajadores.” Revista Doctrinal Aranzadi.

SÁNCHEZ PÉREZ, JOSÉ (2013), “El accidente de trabajo *in itinere* y su análisis jurisprudencial.” Revista Doctrinal Aranzadi.

SERRANO PIEDECASAS, JR. (2002), “La responsabilidad penal del empresario, personal técnico y de los servicios de prevención en los delitos contra la seguridad e higiene en el trabajo.” Revista Penal de la Universidad de Huelva núm.10.

- **Recursos electrónicos:**

Redacción EL DERECHO. “El accidente en misión: una modalidad específica del accidente de trabajo” Disponible en:

http://www.elderecho.com/tribuna/laboral/Accidente_en_mision_11_697180001.html

http://www.lexnova.es/Pub_In/Documentos/documento_474.htm

http://ec.europa.eu/growth/single-market/ce-marking/index_en.htm

ANEXO I – Jurisprudencia citada

- JURISPRUDENCIA SOCIAL POR ORDEN DE APARICIÓN EN EL TEXTO:

- STS, Sala de lo Social, de 24 de febrero de 2014 (ponente: M^a Luisa Segoviano Astaburuaga)
- STS, Sala de lo Social, de 11 de febrero de 2014 (ponente: M^a Luisa Segoviano Astaburuaga)
- STS, Sala de lo Social, de 27 de noviembre de 1989 (ponente: Leonardo Bris Montes)
- STS, Sala de lo Social, de 16 de diciembre de 2005 (ponente: Luis Ramón Martínez Garrido)
- STSJ Asturias, Sala de lo Social, de 11 de febrero de 2000 (ponente: María Eladia Felgueroso Fernández)
- STS, Sala de lo Social, de 12 de junio de 1989 (ponente: Víctor Fuentes López)
- STS, Sala de lo Social, de 18 de junio de 1997 (ponente: Arturo Fernández López)
- STS, Sala de lo Social, de 10 de diciembre de 1984 (ponente: Félix de las Cuevas González)
- STSJ Cataluña, Sala de lo Social, de 9 de enero de 1998 (ponente: Joaquín Ruíz de Luna del Pino)
- STSJ Cataluña, Sala de lo Social, de 7 de octubre de 1998 (ponente: Joaquín Ruíz de Luna del Pino)
- STSJ Castilla-La Mancha, Sala de lo Social, de 15 de mayo de 2000 (ponente: José Montiel González)
- STSJ de Islas Canarias, Las Palmas, Sala de lo Social, de 19 de junio de 2014 (ponente: Ángel Martín Suárez)
- STS, Sala de lo Social, de 22 de diciembre de 2010 (ponente: M^a Lourdes Arastey Sahún)
- STS, Sala de lo Social, de 14 de marzo de 2007 (ponente: Mariano Sampedro Corral)
- STS, Sala de lo Social, de 14 de marzo de 2012 (ponente: Milagros Calvo Ibarlucea)
- STS, Sala de lo Social, de 9 de mayo de 2006 (ponente: Manuel Iglesias Cabero)
- STSJ Castilla y León, Valladolid, Sala de lo Social, de 3 de julio de 2001 (ponente: Juan Antonio Álvarez Anlló)
- STSJ de País Vasco, Sala de lo Social, de 10 de octubre de 2000 (ponente: Isidoro Álvarez Sacristán)
- STSJ Cataluña, Sala de lo Social, de 5 de julio de 1997 (ponente: Jordi Agustí Juliá)

STS, Sala de lo Social, de 7 de febrero de 2001 (ponente: Manuel Iglesias Cabero)

STSJ Madrid, Sala de lo Social, de 14 de julio de 1992 (ponente: Eustasio de la Fuente González)

STS, Sala de lo Social, de 14 de febrero de 2006 (ponente: Antonio Martín Valverde)

STS, Sala de lo Social, de 27 de febrero de 2008 (ponente: Luis Fernando de Castro Fernández)

STS, Sala de lo Social, de 14 de marzo de 2012 (ponente: Milagros Calvo Ibarlucea)

STS, Sala de lo Social, de 10 de diciembre de 2014 (ponente: M^a Luisa Segoviano Astaburuaga)

STSJ Cataluña, Sala de lo Social, de 3 de noviembre de 2000 (ponente: Felipe Soler Ferrer)

STS, Sala de lo Social, de 25 de septiembre de 2007 (ponente: Antonio Martín Valverde)

STS, Sala de lo Social, de 20 de octubre de 2009 (ponente: Víctor Fuentes López)

STS, Sala de lo Social, de 16 de diciembre de 2005 (ponente: Luis Ramón Martínez Garrido)

STSJ Galicia, Sala de lo social, de 26 de octubre de 2009 (ponente: Rosa M^a Rodríguez Rodríguez)

STSJ Islas Canarias, Tenerife, Sala de lo Social, de 44 de febrero de 2000 (ponente: M^a del Carmen Sánchez-Parodi Pascua)

STSJ Andalucía, Sevilla, Sala de lo Social, de 14 de abril de 2011 (ponente: M^a del Carmen Pérez Sibón)

STSJ Aragón, Sala de lo Social, de 13 de mayo de 2011 (ponente: Rafael de Medina y Alapont)

STSJ Murcia, Sala de lo Social, de 16 de octubre de 2000 (ponente: Manuel Rodríguez Gómez)

STSJ Islas Baleares, Sala de lo Social, de 26 de marzo de 2008 (ponente: Antonio Federico Capó Delgado)

STSJ Cataluña, Sala de lo Social, de 26 de mayo de 2011 (ponente: Sebastián Moralo Gallego)

STS, Sala de lo Social, de 13 marzo 2008 (ponente: Mariano Sampedro Corral)

STSJ Cataluña, Sala de lo Social, de 27 de octubre de 2014 (ponente: Francisco Javier Sanz Marcos)

STS, Sala de lo Social, de 6 de marzo de 2007 (ponente: Aurelio Desdentado Bonete)

STS, Sala de lo Social, de 16 de septiembre de 2013 (ponente: Fernando Salinas Molina)

STS, Sala de lo Social, de 24 de febrero de 2014 (ponente: M^a Luisa Segoviano Astaburuaga)

STS, Sala de lo Social, de 10 de abril de 2001 (ponente: Jesús González Peña)

STSJ Extremadura, Sala de lo Social, de 10 de marzo de 1998 (ponente: Bravo Gutiérrez)

STSJ Andalucía, Sevilla, Sala de lo Social, de 12 de enero de 2012 (ponente: Luis Lozano Moreno)

STSJ País Vasco, Sala de lo Social, de 11 de enero 2000 (ponente: Florentino Eguaras Mendiri)

STSJ Extremadura, Sala de lo Social, de 18 de mayo de 2005 (ponente: Alicia Cano Murillo)

STSJ Cataluña, Sala de lo Social, de 21 de octubre de 2008 (ponente: Miquel Angel Falguera Baró)

STS, Sala de lo Social, de 16 de septiembre de 2013 (ponente: Fernando Salinas Molina)

STS, Sala de lo Social, de 3 de mayo de 1998 (ponente: José María Alvarez de Miranda y Torres)

STS, Sala de lo Social, de 20 de febrero de 2006 (ponente: Luis Ramón Martínez Garrido)

STS, Sala de lo Social, de 14 de octubre de 2014 (ponente: Jesús Souto Prieto)

- JURISPRUDENCIA PENAL POR ORDEN DE APARICIÓN EN EL TEXTO:

AAP Tarragona, Sección 2^a, de 7 de febrero de 2006 (ponente: Sara Uceda Sales)

SAP Valladolid, Sección 4^a, de 20 de marzo de 2006 (ponente: M^a Teresa González Cuartero)

SAP Málaga, Sección 1^a, de 12 de mayo de 2013 (ponente: Rafael Linares Aranda)

SAP Zaragoza, Sección 6^a, de 6 de marzo de 2013 (ponente: Rubén Blasco Obedé)

STS, Sala de lo Penal, de 22 de enero de 2001 (ponente: Diego Antonio Ramos Gancedo)

SAP Barcelona, Sección 5^a, de 10 de febrero de 2006 (ponente: José María Assalit Vives)

SAP Barcelona, Sección 2^a, de 18 de junio de 2002 (ponente: José Ignacio Gallego Soler)

SAP Barcelona, Sección 5^a, de 26 de octubre de 1999 (ponente: José María Assalit Vives)

SAP Barcelona, Sección 2ª, de 25 de abril de 2000 (ponente: Pedro Martín García)

STS, Sala de lo Penal, de 26 de septiembre de 2001 (ponente: Joaquín Martín Canivell)

SAP León, Sección 3ª, de 28 de octubre de 2010 (ponente: Miguel Ángel Amezcua Martínez)

SAP Las Palmas, Sección 1ª, de 27 de enero de 2011 (ponente: Secundino Alemán Almeida)

STS, Sala de lo Civil, de 22 de julio de 1994 (ponente: Matías Malpica González Elípe)

SAP Granada, Sección 1ª, de 16 de junio de 2011 (ponente: María Marta Cortés Martínez)

SAP Guadalajara, Sección 1ª, de 17 de enero de 2003 (ponente: Concepción Espejel Jorquera)

AAP Cuenca, Sección 1ª, de 15 de octubre de 2003 (ponente: Leopoldo Puente Segura)

- OTRAS JURISDICCIONES

STC de 3 de octubre de 1983 (ponente: Luis Díez-Picazo y Ponce de León)

STS, Sala de lo Civil, de 22 de julio de 1994 (ponente: Matías Malpica González-Elípe)

ANNEXO II : Cuadro- resumen de los elementos del artículo 316 CP.

Texto del artículo 316 CP	Aplicación práctica
<i>“Los que”</i>	<p>Puede ser cualquiera legalmente obligado. A la práctica:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Empresario: responde en todo caso y en calidad de autor. b) Persona responsable por delegación, arquitecto técnico responden en grado coautoría o como cooperador necesario. c) Contratistas: La responsabilidad penal dependerá del lugar dónde suceda el accidente de trabajo. d) ETT: Está exenta de responsabilidad penal por accidente de trabajo en la empresa usuaria. e) El fabricante, importador, suministrador: si el accidente es por producto defectuoso.
<i>“con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y claramente obligados”</i>	<p>En este sentido se remite a la Ley de Prevención de Riesgos Laborales y demás normativa aplicable incluyendo normas técnicas no codificadas. Así pues la conducta típica consiste en que:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Exista una norma de prevención de riesgos laborales que establezca una obligación específica de actuar. b) Se infrinja el deber de facilitar los medios necesarios para evitar la creación de un riesgo grave, no haciéndolo. c) Como consecuencia de dicha omisión se ponga la vida, la salud y la integridad física del trabajador en grave peligro.
<i>“facilitar medios necesarios”</i>	<p>Se trata de un mandato difuso de difícil concreción, cuyo cumplimiento no garantiza la protección del bien jurídico en cuestión puesto que es imposible alcanzar el riesgo 0.</p> <p>Así pues el termino medios incluye: instrumentos de protección, medidas consistentes en formación e información, adecuación del puesto de trabajo al trabajador, adecuación de medios de protección colectivos e individuales, adopción de medidas de emergencia y coordinación de actividades en caso de concurrencia de varias empresas.¹²¹</p>

¹²¹SERRANO PIEDECASAS, JR. (2002), “La responsabilidad penal del empresario, personal técnico y de los servicios de prevención en los delitos contra la seguridad e higiene en el trabajo.” Revista Penal de la Universidad de Huelva núm.10.pp.97-100.