

PROTECCIÓN PENAL DE LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES.

AUDITORIO PRINCIPE FELIPE.

OVIEDO, 22 DE NOVIEMBRE DE 2004.

**LA POSICIÓN DEL MINISTERIO FISCAL EN LA TUTELA DE
LOS INTERESES DE LOS TRABAJADORES.**

**CANDIDO CONDE-PUMPIDO TOURON.
MAGISTRADO DEL TRIBUNAL SUPREMO.
FISCAL GENERAL DEL ESTADO.**

LA POSICIÓN DEL MINISTERIO FISCAL EN LA TUTELA DE LOS INTERESES DE LOS TRABAJADORES.

OVIEDO, 22 DE NOVIEMBRE DE 2004.

SUMARIO: INTRODUCCIÓN. 1. LOS PILARES DE LA POSICIÓN DEL MINISTERIO FISCAL FRENTE A LA SINIESTRALIDAD 2. LOS SERVICIOS DE SINIESTRALIDAD LABORAL DE LAS FISCALÍAS 3. REMISIÓN DE ACTAS DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO A LA FISCALÍA 4. DIFICULTADES PRÁCTICAS DERIVADAS DE LA CONVERGENCIA ENTRE EL ORDEN PENAL Y EL ADMINISTRATIVO SANCIONADOR 5. RELACIONES CON LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS, AGENTES SOCIALES Y POLICÍA JUDICIAL 6. LOS DELITOS DE RIESGO PARA LA SEGURIDAD LABORAL TIPIFICADOS EN LOS ARTS. 316 Y 317 DEL CÓDIGO PENAL 7. ACCIDENTES LABORALES: PROBLEMAS TÉCNICO JURÍDICOS Y DIFICULTADES EN LA INSTRUCCIÓN 8. PROBLEMAS CONCURSALES 9. RESPONSABILIDAD CIVIL 10. ESTADÍSTICA 11. ALGUNAS PROPUESTAS DE MEJORA. 12. CONVENIOS ENTRE LA FISCALÍA Y LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS.

* * *

INTRODUCCIÓN.

Queridos compañeros y amigos:

Representa para el Fiscal General del Estado una enorme satisfacción, intervenir en el presente Curso sobre “PROTECCIÓN PENAL DE LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES”, dentro del significativo marco del Auditorio Príncipe Felipe, de Oviedo.

Mi satisfacción es doble, por el lugar y por el tema. Por el lugar, porque me proporciona la primera oportunidad de visitar oficialmente Asturias en mi condición de Fiscal General del Estado.

Por el tema porque, con acierto, el Curso se dedica a una materia que constituye una prioridad para la Fiscalía General del Estado. Como señalé en mi primera comparecencia parlamentaria **el lugar de trabajo –para vosotros, para mí, para cualquier trabajador- no puede ser un centro de riesgo en el que solo sobrevivimos si la suerte nos acompaña. Acudir al trabajo no significa jugarse la vida.** Por ello la Fiscalía General va a promover una enérgica reacción penal frente a los delitos que ponen en peligro la seguridad laboral.

Debemos ser conscientes de que las altas tasas de siniestralidad laboral en nuestro país hunden sus raíces, más allá de los avances en la actividad económica y del incremento de los niveles de ocupación, en el insatisfactorio cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales. Es claro que no se han asumido con plenitud los valores de la prevención.

La reciente Ley 54/2003, de 12 diciembre por la que se reforma del marco normativo de la prevención de riesgos laborales reconoce en su Exposición de Motivos *“la subsistencia de índices de siniestralidad laboral indeseados que reclaman actuaciones tan profundas como ágiles”*.

Luchar contra estos hechos, que enturbian nuestro pleno desarrollo social, es un compromiso del Estado Social de Derecho que obliga a todos los Poderes Públicos. No es admisible la actitud fatalista o resignada que considera la inseguridad laboral como el precio a pagar por el incremento de la riqueza y el progreso.

Por el contrario, es necesario actuar decididamente desde todos ámbitos implicados. Y este compromiso afecta muy especialmente al Poder judicial, que garantiza la tutela efectiva de los intereses legítimos de los ciudadanos, y específicamente al Ministerio Fiscal, constitucionalmente encargado de promover la acción de la Justicia.

Debemos empezar por reconocer que la escasa frecuencia con que los delitos contra la seguridad de los trabajadores -singularmente los tipificados en los arts. 316 a 318 del Código Penal- son aplicados, hacen que la intervención penal se encuentre infrautilizada, y que no cumpla la función de tutela para la que ha sido establecida por el Legislador. Hay que tener en cuenta que esta tutela penal se configura a través de delitos de peligro, es decir **como un adelantamiento de las barreras de protección ANTES de que se produzca**

el resultado lesivo. Y lamentablemente esta intervención preventiva, que es la principal aportación que podría realizar el sistema penal a la seguridad de los trabajadores, se encuentra prácticamente inédita. En general el sistema penal únicamente **reacciona cuando el resultado fatal ya se ha producido. E, incluso entonces, se actúa con excesiva lentitud y lenidad.**

1. LOS PILARES DE LA POSICIÓN DEL MINISTERIO FISCAL FRENTE A LA SINIESTRALIDAD.

La Fiscalía General del Estado se pronunció por primera vez sobre siniestralidad laboral en su Circular 5/1965, de 1 de diciembre *sobre defensa del interés social en orden a las actividades de construcción* en la que se convocaba públicamente a los Fiscales a actuar en este ámbito

El tratamiento de este problema no motivó ningún otro instrumento de la Fiscalía General del Estado hasta la Instrucción 7/1991, de 8 noviembre *sobre criterios de actuación del Ministerio Fiscal en los supuestos de infracciones contra el orden social.*

La Instrucción, tras hacerse eco de los altos niveles de siniestralidad laboral que se producían –y se producen- en nuestro país documentándolos con datos estadísticos, **se propuso como objetivo integrar la actuación administrativa y penal, evitando interferencias competenciales** y lograr la deseada coordinación y armonía en las actuaciones en uno y otro ámbito.

Con este fin se impartieron varias instrucciones, que pueden sintetizarse así: 1) Los Fiscales Jefes habrán de reunirse trimestralmente con las Autoridades Laborales a fin de diseñar el plan de operación conjunta que evite la doble incriminación, debiendo dar cuenta a la Fiscalía General de los acuerdos alcanzados en cada una de esas reuniones 2) En los supuestos en que las infracciones constatadas pudieran ser constitutivas de delito, la Administración trasladará el expediente al Ministerio Fiscal y se abstendrá de seguir el procedimiento sancionador mientras la Autoridad Judicial no dicte Sentencia, o previamente sea archivado por el Fiscal. 3) Una vez recibido por la Fiscalía el expediente remitido por la Autoridad Laboral iniciará las correspondientes diligencias de investigación, a cuyo fin la Autoridad Laboral le prestará el auxilio necesario. 4) En la sustanciación de la investigación en caso de que se desvanecieran los indicios que motivaron la misma, una vez producido el archivo, deberá notificarlo con la mayor brevedad posible a la Autoridad Laboral correspondiente, a fin de que pueda continuar con el expediente sancionador. 5) En dichas diligencias deberá oírse necesariamente a los perjudicados 6) Semestralmente deberá remitirse a la Fiscalía General una relación de las diligencias incoadas por delitos contra el orden social, tanto internas de la Fiscalía como Judiciales.

Con posterioridad, la Instrucción 6/1992, de 22 septiembre, dictada para abordar los aspectos procesales derivados de la reforma 10/92 abordó el desarrollo del nuevo art. 969 LECrim¹ que autorizaba –y autoriza- al Fiscal

1 Ley de Medidas Urgentes de Reforma Procesal. Esta extraña disposición era explicada en la Exposición de Motivos: “se establece la posibilidad de que los juicios por faltas cuya persecución la ley condiciona a la denuncia del ofendido se celebren sin la presencia del Fiscal, con el objetivo de lograr un mejor aprovechamiento de los recursos de esta institución,

General a impartir instrucciones sobre los supuestos en los que, en atención al interés público, los Fiscales pueden dejar de asistir al Juicio cuando la persecución de la falta exija la denuncia del ofendido o perjudicado. Esta Instrucción, consciente del interés público subyacente en el enjuiciamiento de hechos relativos a siniestralidad laboral, mantuvo la obligación del Fiscal de asistir a los Juicios de Faltas en las imprudencias laborales.

No debió tener plena operatividad en la práctica la Instrucción de 1991 por cuanto el Pleno del Congreso, tras una interpelación urgente del Grupo Parlamentario Mixto sobre política del Gobierno dirigida a reducir de manera significativa los índices de siniestralidad laboral adoptó el acuerdo de 24 de febrero de 1998 por el que instó a la Fiscalía General del Estado a propiciar *“la máxima coordinación con las Inspecciones de Trabajo y las Comunidades Autónomas para mejorar la eficacia de la labor de la Fiscalía en defensa de la normativa penal sobre delitos contra la seguridad y salud laboral”*

La Fiscalía General del Estado volvió a acometer el tratamiento de esta materia en la Instrucción 1/2001, de 9 de mayo, *sobre actuación del Ministerio Fiscal en torno a la siniestralidad laboral* que se constituye en el instrumento básico en torno al cual se organiza el Ministerio Fiscal en la materia. Esta Instrucción, que analizaremos con detalle, mantiene la vigencia de la anteriormente dictada en 1991 modificándola puntualmente en cuanto a las reuniones de los Fiscales Jefes con las Autoridades Laborales, que de trimestrales pasan a ser bimensuales.

mediante su presencia en la persecución de infracciones penales de mayor relevancia. Nuevamente será necesario que el Fiscal General del Estado utilice sus potestades de dirección del Ministerio Fiscal para una recta administración de esta posibilidad”.

Finalmente la Fiscalía General del Estado aborda de nuevo puntualmente la materia en la reciente Circular 1/2003, de 7 de abril (sobre *procedimiento para el enjuiciamiento rápido e inmediato de determinados delitos y faltas y de modificación del procedimiento abreviado*) para ratificar el criterio de la necesaria asistencia del Fiscal a los juicios de falta relativos a accidentes laborales.

Todos estos instrumentos deben orientarse a lo que debe ser la guía fundamental de la actuación del Fiscal en este ámbito: frente a la tendencia a la privatización de estas infracciones penales –siempre latente y que lleva a que la prosecución penal quede subordinada a no haberse alcanzado un pacto indemnizatorio entre empresario y trabajador-, **el Fiscal, como promotor de la acción de la justicia y valedor del interés social debe alzarse como parte cogente**, compelida a ejercitar la acción penal superando la posición de inferioridad estructural en la que por la propia naturaleza de la relación laboral se sitúa el trabajador.

La doctrina emanada de la Fiscalía General del Estado está en esencia encaminada a 1) Lograr una eficaz coordinación con la Administración laboral. 2) Asegurar una presencia activa del Fiscal en todo tipo de procesos relativos a la siniestralidad laboral. 3) Evitar la disponibilidad por parte del concreto trabajador afectado de un bien jurídico protegido que le trasciende. 4) Lograr una efectiva especialización y formación continuada de los Fiscales de siniestralidad laboral. 5) Impulsar un seguimiento permanente de las causas. 6)

Respetar el principio de legalidad y el de proporcionalidad, apurando al mismo tiempo las posibilidades incriminatorias. 7) Promover la aplicación de los delitos de peligro previstos en los art. 316 y 317, superando las indudables dificultades que presentan, y evitar que queden reducidos a normas decorativas².

2. LOS SERVICIOS DE SINIESTRALIDAD LABORAL DE LAS FISCALÍAS

Desde el punto de vista organizativo la Instrucción 1/2001, de 9 de mayo proponía la creación de un servicio de siniestralidad laboral en aquellas Fiscalías en que por su volumen de trabajo fuese aconsejable la especialización. Lamentablemente este organigrama no se imponía sino que se dejaba al albur de las facultades autoorganizativas de cada Fiscalía. Así, la decisión sobre el establecimiento de tal servicio fue adoptada por cada Fiscal Jefe, oída la Junta de la Fiscalía, en atención a las circunstancias, peculiaridades y gravedad del fenómeno en el territorio de su competencia, y también a la personal sensibilidad sobre la materia, y el resultado ha sido notoriamente insuficiente.

En estos primeros meses de mi mandato como Fiscal General del Estado he realizado una serie de visitas a las Fiscalías más importantes para conocer personalmente su organización, funcionamiento y principales problemas. Entre otras he visitado las Fiscalías de Madrid, Barcelona, Valencia, Sevilla, Zaragoza, Murcia, La Coruña, Palma de Mallorca, Las Palmas de Gran

2. Como se denunció respecto de su precedente inmediato, el art. 348 bis a) introducido por la reforma 8/1983

Canaria, Cáceres, Pamplona y Vitoria, donde reuní a los Fiscales del País Vasco. Pues bien en todas estas ocasiones he instruido a los Fiscales Jefes para que se constituyese o reforzase, en su caso, la sección de siniestralidad laboral en la Fiscalía correspondiente.

El servicio de siniestralidad laboral se compone de un Fiscal que se responsabiliza de la coordinación de las causas por siniestros laborales, designado por el Fiscal Jefe y en su caso de uno o varios Fiscales que con carácter preferente o -si resulta conveniente- con carácter exclusivo, despachan los asuntos relacionados con esta clase de infracciones.

El Servicio de Siniestralidad Laboral debe constituirse con la finalidad de llevar un control y seguimiento de las causas penales relativas a esta materia, evitando dilaciones innecesarias, actuaciones descoordinadas y disfunciones no deseadas. El Fiscal encargado conoce todos los asuntos en curso complejos jurídicamente o relevantes socialmente, sea llevándolos personalmente o por seguimiento de la llevanza por otro Fiscal, posibilitando la adopción de criterios de actuación uniformes, imprescindibles en la actuación del Ministerio Público.

Una de las funciones del Fiscal o Fiscales encargados del servicio de siniestralidad laboral es la de promover las debidas comunicaciones con la Inspección de Trabajo y la Administración laboral competente en su ámbito territorial, sobre las resoluciones de los órganos judiciales o, en su caso, del Fiscal, en cuanto puedan afectar a la paralización o reanudación de los

expedientes tramitados al amparo de la normativa vigente, conforme al Texto Refundido de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por RD Legislativo 5/2000, de 4 de agosto (LISOS) y modificado recientemente por Ley 54/2003, de 12 diciembre. Así, los Fiscales solicitarán del Juzgado correspondiente la remisión de testimonio de particulares a la autoridad laboral competente en todos los supuestos de resolución que ponga fin al procedimiento sin declaración de responsabilidad penal.

La necesidad de preservar la unidad de criterio evitando dispersiones perturbadoras motiva el establecimiento por la Instrucción de la obligación de que los Fiscales Jefes -por sí o a través de quienes tengan encomendada tal función- refuercen los controles encaminados al visado de las calificaciones de las causas que se tramiten por estos delitos, a la verificación de la procedencia de los «vistos» respecto de los autos declarativos de falta o de archivo en los supuestos de accidentes laborales y de la eficaz utilización del sistema de recursos frente a éstos, cuando resulte pertinente, así como al seguimiento de las actuaciones y resoluciones que recaigan en los procedimientos seguidos por juicios de faltas.

La Instrucción también impone incluir un subapartado en la Memoria anual de la Fiscalía dedicado al análisis de los problemas encontrados en esta materia en relación con la actividad del servicio de siniestralidad laboral. De esta forma, anualmente a través de la Memoria de la Fiscalía General del Estado puede obtenerse una visión global de la evolución de la actividad de las Fiscalías en todo el territorio nacional.

En este mismo sentido, la Instrucción 7/2001, de 21 de diciembre, de la Fiscalía General del Estado *sobre la elaboración de la Memoria anual* regula en detalle el contenido de este subapartado³.

3. REMISIÓN DE ACTAS DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO A LA FISCALÍA:

Dentro de las relaciones con la Administración laboral, un aspecto relevante lo integra la remisión a la Fiscalía de las actas levantadas a empresas por no adoptar las pertinentes medidas que garanticen la seguridad de los trabajadores en el desempeño de su trabajo, con riesgo grave e inminente para la integridad aunque no se haya producido siniestro alguno.

Es sin duda necesario establecer criterios para una adecuada selección en la remisión de actas, pues la remisión en bloque al Ministerio Fiscal provocaría una paralización injustificada de los expedientes administrativos⁴.

3 Esta Instrucción establece que el capítulo III sobre la actividad de la Fiscalía “deberá recoger la actividad anual del Fiscal. Por ello, con las lógicas variaciones en función del tamaño y organización específica de cada Fiscalía, se habrá de dividir el Capítulo en subapartados dedicados a las diferentes Secciones, especialidades o actividades; así: penal, jurado, menores, ejecutorias, vigilancia penitenciaria, civil, contencioso-administrativo, social, violencia familiar, extranjeros, siniestralidad laboral, medio ambiente, etcétera”. En relación específica a la siniestralidad establece que “en el apartado relativo a siniestralidad laboral igualmente se recogerán los aspectos estadísticos de la actividad desplegada por el Servicio de Siniestralidad Laboral. Deberá incluir este apartado un informe estadístico comprensivo, entre otros, de los siguientes datos: –Delito Homicidio accidente laboral.–Delito Lesiones accidente laboral.–Falta imprudencia leve muerte laboral, artículo 621.–Falta imprudencia grave lesiones accidente lab., artículo 621.–Falta imprudencia leve lesiones accidente lab., artículo 621.

4 La Instrucción 104/2001 de la Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social dirigida a los Inspectores ordena a éstos remitir las actuaciones al Fiscal cuando se trate de infracciones muy graves o graves siempre que en este último caso se haga constar el incumplimiento de forma reiterada por el empresario de las advertencias o requerimientos previos realizados por la Inspección de Trabajo; en los demás casos, la remisión tiene lugar

Para el buen funcionamiento del sistema es necesaria una estrecha relación entre Fiscalía e Inspección y que ésta consulte los casos dudosos.

La Instrucción 1/2001 propone ordenar la remisión al Ministerio Fiscal de las actuaciones de la Inspección de Trabajo en que la omisión de medidas de seguridad laboral lleven aparejada una propuesta de sanción por infracción muy grave, al objeto de evaluar la posible existencia de responsabilidad penal.

Este criterio orientativo parte de una justificada idea de no llevar *prima facie* al orden penal aquellos comportamientos que no merecen en el ámbito administrativo la máxima sanción⁵.

Ciertamente, de cara a impedir efectos contraproducentes en la necesaria reactivación de la relación entre Ministerio Fiscal e Inspección y Administraciones Laborales, parece aconsejable evitar posiciones extremas que provoquen remisiones masivas a las autoridades penales de cualesquiera expedientes administrativos. En atención a las singularidades del correspondiente ámbito provincial pueden, no obstante, ampliarse los supuestos en los que se proceda a la remisión de actas.

Así, en el ámbito de algunas Fiscalías se ha ampliado la evaluación de las actas al haberse acordado la remisión también por infracciones graves⁶.

cuando a juicio del Inspector actuante se considere que concurren las circunstancias de indicios racionales de criminalidad que puedan dar lugar a una imputación penal de los delitos relacionados con la seguridad y salud laboral.

5 ibidem

A través de las reuniones con los Inspectores de Trabajo el Fiscal puede orientar la actuación de éstos para que la misma pueda tener eficacia en el proceso penal: así por ejemplo las Fiscalías están interesando de los Inspectores de Trabajo que incluyan en los informes que realizan como consecuencia de accidentes de trabajo o actas que levanten por infracciones graves o muy graves determinados datos esenciales a la hora de formular acusación. Así, además de identificar a las empresas promotora, contratista y subcontratista que son a las que presumiblemente se sancionaría administrativamente, es fundamental a efectos penales, identificar también a quienes son administradores (personas físicas) así como al encargado de obra, arquitecto, aparejador y coordinador de seguridad si fuesen persona distinta).

Asimismo, siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para poder formular escrito de acusación por delito del artículo 316 del Código Penal en concurso con alguno de los que castiga el resultado deben hacer constar si además del trabajador o trabajadores accidentados existían otro u otros que corrían el mismo riesgo.

Las Actas de infracción vienen, pues, a constituir en un buen número de causas el elemento básico a partir del cual se fundamenta y se delimita el objeto de procedimiento.

6 Avanzando mas, la Memoria de la Fiscalía de Zamora correspondiente al año 2003 expone que se ha acordado con la Administración la remisión del tanto de culpa no solo en supuestos de hechos calificables como faltas muy graves, sino también cuando los mismos empresarios quebrantaban de manera sistemática, o al menos habitual, las normas sobre prevención de riesgos laborales de forma que incurrían en reiteradas infracciones leves o menos graves que aisladamente consideradas no sean subsumibles en los tipos de riesgo pero que cometidas de manera continuada pudieran llegar a alcanzar tal rango

Las Actas oficialmente remitidas por la Inspección a la Fiscalía, en tanto revelen la posible comisión de una infracción criminal, darán lugar a la correspondiente incoación de Diligencias Informativas, conforme a lo dispuesto en el art. 773.2 LECrim en su redacción dada por Ley 38/2002, de 24 octubre.

El acta levantada por la Inspección de Trabajo como vehículo privilegiado de transmisión de la *notitia criminis*, dotado además del valor adicional que le confiere el ser expedida por un órgano administrativo imparcial y altamente cualificado no debe, empero, ser exacerbado en cuanto a su naturaleza: pese a que el art. 52.2 de la LISOS les atribuye una presunción de certeza respecto de los hechos reflejados en la misma que hayan sido constatados por el Inspector actuante salvo prueba en contrario, cuando se incorporan al proceso penal no puede dársele técnicamente mas trascendencia que el de mera denuncia de los hechos, que habrán de ser en su caso depurados en el juicio oral bajo los principios de contradicción, inmediación y oralidad mediante la citación del Inspector actuante.

4. DIFICULTADES PRÁCTICAS DERIVADAS DE LA CONVERGENCIA ENTRE EL ORDEN PENAL Y EL ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.

Se ha puesto de relieve por la doctrina que en la actualidad existe desconexión procedimental entre el proceso penal y las instancias de impulso del mismo, en especial del Ministerio Fiscal, respecto del procedimiento sancionador administrativo y sus agentes, con el riesgo consiguiente de la acumulación de sanciones y penas a los mismos sujetos por los mismos

hechos, y, a la inversa, con el riesgo de que hechos susceptibles de ser sancionados por antijurídicos bien por la vía administrativa, bien por la vía judicial queden en total impunidad⁷.

Este diagnóstico, aplicable genéricamente a todos los ámbitos del Derecho administrativo sancionador, es especialmente certero respecto del Derecho Social Sancionador.

Un problema común a todos los tipos penales que se integran en el doctrinalmente denominado Derecho Penal del Trabajo es el del deslinde del Derecho Social Sancionador. Las interconexiones entre estas dos ramas pueden calificarse de especialmente intensas⁸.

Este doble arsenal punitivo está debidamente justificado. La naturaleza tuitiva del Derecho del Trabajo como medio protector de la parte más débil de la relación laboral –el trabajador-, exige sin duda un régimen sancionador reforzado como medio de reacción frente a las infracciones mas graves.

En la legislación laboral existe un derecho sancionador de naturaleza administrativa que ha ido creciendo y perfeccionándose en los últimos años. En especial el Real Decreto Legislativo 5/2000 (LISOS) ha supuesto un serio intento de sistematizar las sanciones a las infracciones de la legislación laboral. Ello lleva consigo una doble regulación o concurrencia de sanciones penales y

7 En este sentido NIETO, Alejandro "Derecho Administrativo sancionador", Ed. Tecnos, 2002

8 Vid. FERNÁNDEZ MONTALVO, Rafael "La impugnación de infracciones administrativas en materia laboral. problemas de enjuiciamiento. la experiencia del orden contencioso-administrativo" Cuadernos del Poder Judicial

administrativas. Respecto de casi todas las figuras delictivas dedicadas a proteger los derechos de los trabajadores existe una norma sancionadora administrativa paralela. Es necesario acudir al principio de intervención mínima como principal criterio exegético. El carácter fragmentario del derecho penal reservado a la protección de los bienes jurídicos más relevantes frente a los ataques más intolerables, cuando no es posible la tutela por otras ramas del derecho, ha de ponderarse para acotar el ámbito de lo típico. Las diferencias concretas pueden establecerse en la mayoría de los casos acudiendo a los especiales modos comisivos que exigen los tipos penales y al resultado de peligro para los intereses protegidos que requieren una adecuada conformación del injusto.⁹

Ciertamente con un adecuado cumplimiento de la normativa existente difícilmente pudiera darse el caso de una duplicidad de sanciones públicas a una misma persona y por una misma causa, por la comisión de un mismo hecho antijurídico. Recordamos que el art. 3.2 de la LISOS obliga, en los supuestos en que las infracciones pudieran ser constitutivas de ilícito penal, a paralizar el procedimiento administrativo sancionador y a pasar el tanto de culpa al órgano judicial competente ó al Ministerio Fiscal. Por otra parte, conforme al nuevo apartado 3 del art. 52 de la referida Ley¹⁰ queda clara la obligación legal de Fiscal que conociere de la existencia de un procedimiento

9 Vid. VARGAS CABRERA, BARTOLOMÉ: Delitos contra los derechos de los trabajadores. NUM. Estudios Jurídicos Ministerio Fiscal II- 1999 83

10 introducido en la Ley 54/2003, de 12 de Diciembre, *de reforma del marco normativo de la prevención de riesgos laborales*,

penal, de notificárselo a la Inspección de Trabajo, que procederá a paralizar el procedimiento administrativo sancionador.¹¹

En definitiva la Ley establece una clara preferencia en favor de los órganos de la administración de justicia frente a la autoridad laboral, que únicamente sancionará tales conductas cuando las mismas no hayan encontrado una respuesta penal, quedando incluso vinculada a la fijación de hechos que hayan hecho los órganos jurisdiccionales.

La Instrucción 1/2001, de 9 de mayo establece que *el Fiscal o Fiscales encargados del servicio de siniestralidad laboral pondrán el máximo celo profesional en promover las debidas comunicaciones con la Inspección de Trabajo y la Administración laboral competente en su ámbito territorial, sobre las resoluciones de los órganos judiciales o, en su caso, del Fiscal, en cuanto puedan afectar a la paralización o reanudación de los expedientes tramitados al amparo de la normativa vigente.*¹².

11 También el artículo 42 de la Ley 31/1995 de 8 de octubre, de Prevención de Riesgos Laborales incorpora disposiciones en el mismo sentido: dispone en su apartado 1 que «en los supuestos en que las infracciones pudieran ser constitutivas de delito, la Administración pasará el tanto de culpa al órgano judicial competente o al Ministerio Fiscal y se abstendrá de seguir el procedimiento sancionador mientras la autoridad judicial no dicte sentencia firme o resolución que ponga fin al procedimiento», añadiendo en su apartado 2 que «de no haberse estimado la existencia de delito, la Administración continuará el expediente sancionador en base a los hechos que los Tribunales hayan considerado probados».

12 Igualmente la Instrucción 7/1991, de 11 de noviembre, por lo que ahora interesa, disponía mecanismos de coordinación con las Inspecciones de Trabajo a fin de evitar la doble incriminación, y preveía de conformidad con el art. 262 LECrim que cuando las infracciones pudieran ser delito la Administración trasladara el expediente al Ministerio Fiscal absteniéndose de seguir el procedimiento sancionador hasta tanto no concluyera el procedimiento judicial, y establecía para el caso de que el Fiscal acuerde el archivo de sus diligencias informativas la necesidad de notificarlo a la mayor brevedad a la autoridad laboral correspondiente a fin de que pueda continuar con el expediente sancionador. Desde el ámbito administrativo, también se establecía el deber de comunicación en la Instrucción de la Subsecretaría de Trabajo y Seguridad Social, de 8 de noviembre de 1991, Instrucciones de la DG de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social 104/1991, de 16 de julio y 106/1991, de 14 de noviembre.

La coordinación debe generar la preservación del principio “*non bis in idem*”, y, simultáneamente debe impedir que algunos supuestos queden impunes por no actuar ni la jurisdicción penal ni la autoridad administrativa.

Por tanto, cuando la Fiscalía recibe un acta de infracción e informe de la Inspección de Trabajo a los efectos de evaluar si procede interponer la correspondiente denuncia, si se entiende que no procede interponer denuncia al no tener los hechos suficiente entidad para encuadrarlos en un tipo penal, el Fiscal tras fundamentar la resolución de archivo de las Diligencias Informativas incoadas, habrá, simultáneamente de comunicar tal archivo a la autoridad laboral para que ésta continúe la tramitación del expediente administrativo sancionador. Si el asunto está judicializado, el sobreseimiento o archivo o sentencia absolutoria que pudiera recaer debe ser comunicado a los mismos efectos.

El mecanismo es claro. Pero su adecuado funcionamiento práctico exige su correcto engrase mediante la fluidez de transmisión de información entre los órganos de la justicia penal y las autoridades administrativas.

Pese a todo, siguen produciéndose casos en los que concurriendo la triple identidad conformadora del *bis in idem*, antes de iniciarse el juicio penal se pone de manifiesto que ya existe sanción administrativa firme y ejecutada. La reciente STC 2/2003 de 16 de Enero superando la doctrina contenida en la STC 177/99 aporta una solución que permite salvar la operatividad del proceso penal, coonestándola con el respeto a la prohibición de la doble incriminación:

no habrá obstáculo para continuar el proceso penal e imponer la correspondiente pena, sin perjuicio de compensar o deducir la sanción administrativa impuesta.

En cualquier caso, como consideración *de lege ferenda*, desde la Fiscalía General del Estado¹³ se propuso una reforma legislativa partiendo de que en la actual regulación existe una yuxtaposición entre el ilícito penal y el ilícito administrativo de mayor entidad (infracciones graves y muy graves), entendiéndose que no hay “una adecuada concreción de hasta dónde pueda llegar la infracción administrativa y dónde comenzaría la penal, de manera que las mismas conductas pueden ser incardinadas en ambos ilícitos y esta descoordinación entre la regulación administrativa y la penal alcanza no sólo a la descripción de los comportamientos prohibidos, sino también a las sanciones económicas previstas, de manera que por la vía administrativa pueden acabar imponiéndose multas de mayor cuantía que las establecidas en el Código Penal”

5. RELACIONES CON LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS, AGENTES SOCIALES Y POLICÍA JUDICIAL

Como expusimos, el Acuerdo del Pleno del Congreso de los Diputados de 24 de febrero de 1998 instó a la Fiscalía General del Estado a propiciar «la máxima coordinación con las Inspecciones de Trabajo y las Comunidades

13 Capítulo dedicado a “propuestas de reformas legislativas” de la Memoria de la Fiscalía General del Estado correspondiente al año 2001.

Autónomas», con objeto de «mejorar la labor de la Fiscalía en defensa de la normativa penal sobre delitos contra la seguridad y salud laboral».

En este sentido la Instrucción 1/2001, de 9 de mayo establece la obligatoriedad de las reuniones bimensual de los Fiscales Jefes con la autoridad laboral.

También es esencial la adecuada dirección de la Policía Judicial. Los Fiscales de siniestralidad laboral también mantienen reuniones con miembros de la Policía Judicial tanto de la Guardia Civil como de la Policía Nacional impartiendo instrucciones con la finalidad de lograr más eficacia en la investigación en este tipo de delitos.

Dentro de este ámbito de relaciones institucionales es igualmente frecuente la reunión de los Fiscales Jefes con representantes sindicales. Las organizaciones sindicales pueden ser una importante fuente de conocimiento de situaciones de riesgo encuadrables en los tipos de peligro de los arts. 316 y 317 CP. Sin embargo en la práctica no se ha desarrollado suficientemente este cauce, y pese al ofrecimiento formal efectuado por algunas Fiscalías a las Centrales Sindicales para que comuniquen las situaciones irregulares, dando cuenta incluso telefónicamente al Fiscal de Guardia, a fin de que éste promueva o adopte las medidas oportunas para el aseguramiento de las fuentes de prueba, en escasas ocasiones se ha hecho uso de tal posibilidad.

6. LOS DELITOS DE RIESGO PARA LA SEGURIDAD LABORAL TIPIFICADOS EN LOS ARTS. 316 Y 317 DEL CÓDIGO PENAL

La imperiosa necesidad de proteger la salud del trabajador ha llevado al legislador a construir tipos de peligro, consciente de la inoperancia de los tipos de lesión frente a una criminalidad creciente propia de una actividad caracterizada por la proliferación de fuentes de riesgo.

La evolución de los tipos de peligro sobre seguridad e higiene en el trabajo claramente ponen de relieve una cada vez mayor preocupación del legislador por abarcar más supuestos y dar una mayor protección penal a los trabajadores¹⁴.

La evolución culmina en los art. 316 a 318 del CP 1995 que tratan de interferir en el camino que conduce a la concreción del peligro en el resultado

14 Ya el Código Penal de 1928 introdujo en su art. 578 un novedoso delito de peligro en protección de los trabajadores, si bien tuvo escasa, por no decir nula aplicación práctica.

El art. 423 CP de 1944 sancionaba “a los que por infracciones reiteradas y probadamente dolosas de las leyes de trabajo ocasionen quebranto grave en la salud de los obreros y en la producción en general”.

La concepción profundamente restrictiva insita en este tipo se reflejaba en que el bien jurídico protegido lo constituía no sólo la integridad física de los trabajadores sino también el trabajo en tanto que fuerza productiva. Además, los requisitos para su estimación eran estrictos y así se precisaba reiteración en la conducta y que la infracción fuera de preceptos legales con exclusión de otras normas; igualmente se formulaban específicas exigencias en cuanto al carácter doloso del comportamiento.

La Constitución de 1978 supuso un nuevo esquema de valores y un mandato implícito al legislador penal para que otorgara tutela suficiente a los intereses y derechos de los trabajadores. En esta línea la reforma operada por LO de 25 de junio de 1983 aportó la tipificación del art. 348 bis dirigida a proteger con más intensidad la vida e integridad de los trabajadores frente a las infracciones de la normativa de seguridad e higiene en el trabajo.

Con la incorporación por la reforma 8/1983 del art. 348 bis se reconoce por un lado la ineficacia de la regulación legal punitiva preexistente y por otro, junto a la elevada siniestralidad laboral, la ineficacia preventiva de las normas de carácter administrativo. Se produce un adelantamiento de las barreras de protección penal y el tipo se estructura en torno a una conducta omisiva sin especiales referencias subjetivas, superando el dolo reforzado expresamente exigido con anterioridad.

dañoso. Se incrementan las penas y se criminalizan expresamente las formas imprudentes, como excepción frente al régimen general de su impunidad.¹⁵ Aunque la tipificación de la comisión imprudente de delitos contra la seguridad en el trabajo origina complejas cuestiones correspondientes a la denominada "culpa de peligro" y aunque las cláusulas imprudentes proyectables a estructuras típicas de peligro pueden perturbar el principio de intervención mínima, como se ha afirmado "de no haberse recurrido a la opción que hoy sigue el Código, la protección de la seguridad en el trabajo sería letra muerta"¹⁶.

Esta técnica de adelantamiento de las barreras de protección de los bienes jurídicos que algunos trabajadores se ven obligados a exponer durante su jornada laboral –si bien discutida doctrinalmente- es propia de una sociedad de riesgos y debe considerarse plenamente justificada como compensación protectora cualificada por el riesgo que tales trabajadores han de asumir

Sin embargo, la práctica pone de relieve las grandes dificultades con que la jurisdicción penal se enfrenta para la efectiva persecución de estos delitos de peligro cuando no llega a concretarse un resultado dañoso.

La tipificación de delitos de peligro en esta materia obliga a responder a las cuatro preguntas sobre la intervención penal en esta materia: ¿por qué?, ¿qué?, ¿cuándo? Y ¿cómo?.

15 Terradillos Basoco, Juan María DELITOS CONTRA LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES (II): ARTS. 314, 315, 316 Y 317 DEL CÓDIGO PENAL
16 op. Cit.

La Instrucción 1/2001 denunciaba que los delitos contra la seguridad de los trabajadores -singularmente los tipificados en los artículos 316 a 318 del Código penal- resultan escasamente aplicados.

Debe en todo caso partirse de que solo es posible la aplicación de estos tipos penales únicamente es posible cuando se revele una auténtica antijuridicidad material, entendida como incumplimiento grave de la normativa de seguridad laboral y que, además, como resultado típico, se ponga en peligro concreto la vida, salud ó integridad física de los trabajadores. Al Derecho Administrativo le compete sancionar el incumplimiento de la obligación de facilitar medios en tanto generan un peligro abstracto de lesión del bien jurídico protegido.

Con esta distinción entendemos se legitima perfectamente la intervención punitiva en el ámbito penal, que no ha de tener una extensión desmesurada e incompatible con los principios de intervención mínima y de seguridad jurídica.

Pero con un profundo sentido autocrítico, algunas Memorias de las Fiscalías reconocen que cuando el riesgo creado no ha generado resultado lesivo, *se ha de desarrollar una lucha titánica con el fin de que no se decrete, en los Juzgados, el archivo por considerar que los hechos están ubicados en la*

*esfera administrativa. Y lo que es peor, muchas veces esto se hace de plano ante la inoperancia del Ministerio Fiscal.*¹⁷

Por otro lado, la falta de la necesaria formación técnica de los miembros de la Policía Judicial para apreciar las situaciones de riesgo hace difícil que perciban este tipo de hechos y, consecuentemente, su denuncia al Juzgado o al Ministerio Fiscal.

Parece claro que estos delitos de peligro cuando no llegan a la lamentable concreción en un accidente con resultado dañoso para la vida o la integridad de los trabajadores, usualmente no se denuncian por particulares ni generan atestados por parte de la Policía Judicial, por lo que la fuente cuasi exclusiva de transmisión de la *notitia criminis* son las actas de la Inspección de Trabajo, por lo que el problema de la incriminación de estos delitos vuelve a conectar con la importancia vital que las relaciones coordinadas Ministerio Fiscal-Administración laboral tiene en esta materia.

17 Debe también reflexionarse sobre lo que ha apuntado algún autor en el sentido del hábito en ocasiones detectado por el que el Juez penal accede a mantener esta clase de hechos bajo su jurisdicción a cambio de degradarlos casi de manera sistemática a la categoría de falta con abstracción de cuál sea en cada caso la verdadera relevancia jurídico penal del hecho, con la finalidad de que se alcance una pronta satisfacción de los intereses económicos en juego animado sin duda por la expectativa de que el cauce procesal adoptada favorezca la transacción entre las partes y, con ello, la clausura del proceso, dado que este nace y muere por denuncia –art. 621 CP- y perdón –art. 639 CP- del perjudicado. Esta degradación de la siniestralidad laboral al ilícito penal de menor categoría –con sanciones pecuniarias por debajo de las mínimas sanciones administrativas- encubre una derogación de los delitos de riesgo de los art. 316 y 317 CP cuyo concurso desaparece e introduce un principio de disponibilidad sobre el delito que no rige en nuestro Derecho y que desvanece por completo la función de prevención especial que supone una condena por el delito de riesgo (vid. PAVÍA CARDELL, JUAN: La imprudencia laboral (quebranto personal por infracción de las normas de seguridad e higiene en el trabajo) Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal NUM. V-1999 pág 705

Pese a todo, cabe mostrar un moderado optimismo en relación con estos tipos de riesgo: de la lectura de las Memorias de los últimos años de algunas Fiscalías se desprende que estos tipos delictivos empiezan a dejar de ser las figuras decorativas de años atrás porque se comienza a asumir la finalidad de prevención de riesgos que inspiró al legislador. Para fundamentar este aserto es ilustrativo examinar las estadísticas de la Fiscalía General del Estado en estos últimos años: las diligencias previas incoadas por el delito de peligro doloso (art. 316) son las siguientes: en 2000 se incoaron 1.310 causas, en 2001 se incoaron 1.098; en 2002 1.216; y en el año 2003 se incoaron 1181 Diligencias Previas. Pero ¿cuántas terminaron en sentencia condenatoria?

En cuanto al delito de peligro por imprudencia (art. 317), las cifras de Diligencias Previas incoadas son las siguientes: en 2000 un total de 2489 Diligencias; en 2001, 2.143 Diligencias; en 2002, 951; y en 2003 1549 Diligencias Previas.

7. ACCIDENTES LABORALES: PROBLEMAS TÉCNICO JURÍDICOS Y DIFICULTADES EN LA INSTRUCCIÓN

La imprudencia laboral genera importantes problemas técnico jurídicos fundamentalmente en cuanto a autoría y participación: la responsabilidad del empresario, la imputación penal en los supuestos de transferencia del deber de seguridad, el tratamiento de las contratadas y subcontratadas o la delegación de funciones en el seno de la organización empresarial. Igualmente hay un plus de dificultad fáctica y técnico jurídica a la hora de deslindar las responsabilidades

de encargados, directivos y técnicos, profesionales de la construcción, así como respecto del tratamiento penal de la culpa del trabajador. Todo ello sin duda genera igualmente problemas a la hora de articular una instrucción ágil de las causas¹⁸.

Además, a la hora de aprehender las disposiciones que delimitan el deber objetivo de cuidado como elemento estructural de la acción imprudente, hemos de tener en cuenta la profusión normativa que incide en este ámbito, de rango legal y reglamentario. Incluso se admite que las disposiciones sobre seguridad e higiene en el trabajo contenidas en los convenios colectivos pueden integrar el deber objetivo de cuidado¹⁹.

La lentitud en la tramitación de los procedimientos penales relativos a accidentes laborales se pone de manifiesto cuando observamos los años

18 También cada vez mas se destaca la importante presencia en el mundo laboral de las denominadas empresas de contratación temporal (ETT) que vienen implantándose de una forma constante en las grandes empresas, ocasionando gran complejidad la concreción de la responsabilidad penal de las diferentes personas que vienen a resultar imputadas con ocasión de un accidente laboral, pues en la ejecución de la obra intervienen trabajadores de diversas empresas contratadas y subcontratadas. En cuanto a la responsabilidad penal de los representantes de dichas EETs tenemos que decir que siguiendo una línea Jurisprudencial que determina que si bien la *empresa usuaria* es la que asume una mayor cuota de responsabilidad en materia de prevención de riesgos y adopción de medidas preventivas y ello como consecuencia de que es a ella a la que se atribuye la dirección y control de la actividad laboral a tenor del art.15 de la Ley 14/94 que las crea, no hay que olvidar las obligaciones que establecen los arts. 17, 18 y 19 de la Ley 317/95 sobre prevención de riesgos laborales para *la empresa de trabajo temporal*, tales como: -formar los trabajadores en materia preventiva.- informar a los trabajadores de las características del puesto a cubrir, de las cualificaciones requeridas en cada caso, de los riesgos específicos de cada puesto de trabajo, de las medidas preventivas de todo orden, de las medidas, y equipos de protección disponibles en cada caso.- vigilar y controlar, en general, las cuestiones vinculadas a la salud de los trabajadores. Y por ello cuando los encargados de la EET incumplan tales obligaciones también se les debe incluir como imputados en la respectiva causa (Memoria de la Fiscalía de Bilbao correspondiente al año 2003)

19 En todo caso, como se ha resaltado por la doctrina, si bien la reglamentación técnica extrapenal cumple una función indiciaria del contenido del deber de cuidado y por tanto su violación será también indicio de antijuridicidad penal, el tránsito de esta normativa al Código Penal no puede resultar automático pues de ser así nunca habría lugar a exigir responsabilidades administrativas.

transcurridos entre el siniestro, la calificación del Fiscal y la sentencia. Es lenta la instrucción pero también es lenta la fase intermedia. En las dilaciones influyen estos factores de complejidad, pero también inciden otros factores, entre los que sin duda alguna destaca el agotamiento del posibilismo procesal por las defensas de las empresas, técnicos y directivos implicados²⁰. Tampoco podemos obviar que el imprescindible tiempo de estudio y de reflexión que exigen estas causas para encaminar y desarrollar correctamente la instrucción parece en ocasiones condenarlas en cierta medida a su “aparcamiento” en los Juzgados en favor de otras causas de tramitación más sencilla y rutinaria²¹.

Las Fiscalías ponen de relieve en sus Memorias cómo los juicios celebrados se refieren a accidentes ocurridos en fechas muy anteriores.

Estas dificultades no han de servir de pretexto para aceptar las dilaciones de esta causa desde una postura pasiva y resignada. El Fiscal ha de convertirse en dinamizador de la instrucción, reaccionando con firmeza frente a retrasos injustificados. El art. 3.1 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal expresamente encomienda a éste *velar por que la función jurisdiccional se ejerza eficazmente conforme a las leyes y en los plazos y términos en ellas señalados, ejercitando, en su caso, las acciones, recursos y actuaciones pertinentes.*

20 Además, no basta con los diversos informes que habitualmente se aportan en relación al siniestro acaecido, sino que usualmente es preciso recabar el estudio de seguridad y salud elaborado, así como los Planes de seguridad y salud que desarrollan el anterior elaborado por cada uno de los contratistas, las diversas pólizas de afianzamiento, los informes médicos, la documentación acreditativa de la formación e información de los trabajadores, así como de la recepción de equipos de protección individual. A ello hay que añadir la necesidad de citar a numerosas partes y en diversos conceptos.

21 Memoria Fiscalía TSJ de Cataluña 2003

La respuesta penal a este tipo de infracciones, con los consiguientes efectos preventivo generales, debe tener lugar –sin obviar que la complejidad de estas causas es incompatible con una instrucción acelerada o urgente- en un tiempo razonable.

No obstante, debe al mismo tiempo huirse de una instrucción acelerada, sin la necesario reflexión rigurosa, pues la práctica enseña que cuando se incurre en este defecto es frecuente que se proceda a dictar auto de incoación de procedimiento abreviado cuando aún no se han deslindado las responsabilidades, con lo que las prisas desembocan en un avance en falso²².

El apresuramiento también genera perturbaciones cuando los hechos son tramitados como falta, pues es muy frecuente en la práctica comprobar, a la hora de empezar el juicio, que las citaciones efectuadas son insuficientes y erróneas. Las suspensiones son por ello habituales. Ciertamente sería conveniente que, con carácter previo a efectuar las citaciones para el Juicio de Faltas, se diera traslado al Fiscal y a las demás partes para que manifestaran a quién hay que citar y en qué concepto. Esta medida evitaría múltiples suspensiones, con el consiguiente ahorro de recursos procesales y humanos.

22 Como presupuestos de una buena instrucción, que el Fiscal ha de promover, podríamos citar los siguientes: 1) debiera tomarse declaración a cualquier lesionado de quien se tenga noticia de que la causa de ello es un accidente laboral, combatiendo ciertas prácticas judiciales que declaran el archivo directo hasta tanto formule denuncia el lesionado; 2) Debe intentar deslindarse desde el primer momento la infracción de la norma de cuidado causalmente conectada con el evento dañoso, a fin de determinar claramente la responsabilidad funcional en el accidente y la consecuente imputación a personas concretas dentro del organigrama empresarial 3) Debe procurarse cuanto antes la eventual existencia de sistemas de cobertura del riesgo, uniendo a la causa las pólizas de cobertura vigentes (Memoria Fiscalía General del Estado año 2002)

8. PROBLEMAS CONCURSALES

El problema de la infracción grave de normas de seguridad seguidas de resultado concreto generó un importante debate doctrinal.

La doctrina viene distinguiendo, con terminologías divergentes, entre los supuestos de peligro "cerrado" y "abierto". En aquéllos, el riesgo no tiene carácter general sino que amenaza con producir el resultado lesivo único posible. En éstos, pese a haberse producido un resultado lesivo, el riesgo permanece vivo frente a otros objetos que siguen siendo susceptibles de lesión, por lo que sólo el recurso a las reglas del concurso de delitos puede abarcar la dimensión total de los hechos enjuiciados. Estas categorías se aplicaron al afrontar las cuestiones concursales que suscita la aplicabilidad del art. 316, o del 317: si el peligro afectó a uno o varios trabajadores determinados a los que se ocasionaron lesiones o muerte, el castigo de éstas consume al de aquél. Pero cuando no todas las situaciones de peligro se tradujeron en resultados lesivos, éstos y aquéllas entrarán en concurso infraccional. Esta solución es respetuosa con el bien jurídico penalmente protegido, de marcado carácter colectivo, cuya puesta en peligro es compatible con la simultánea apreciación de lesiones a la vida o salud de trabajadores determinados²³.

La Instrucción 1/2001, de 9 de mayo abordó estos problemas concursales relativos a la relación entre el delito de imprudencia y el delito de riesgo admitiendo en principio la aplicación del concurso de normas previsto en el art.

23 TERRADILLOS, op. Cit.

8.3 del Código Penal, conforme al cual «el precepto penal más amplio o complejo absorberá a los que castiguen las infracciones consumidas en aquél»²⁴ Pero para los supuestos en que, además del resultado lesivo para una persona, existen otros sujetos pasivos sometidos a la situación de riesgo típico, la Fiscalía General del Estado asumiendo la doctrina contenida en las SSTS 1360/1998, 1188/1999). 1355/2000 y 1611/2000) instaba a los Fiscales a seguirla, entendiendo que se produce un concurso ideal entre el delito de imprudencia y el de riesgo.

A estos efectos la Instrucción interesa que a efectos probatorios se acredite en cada caso la concurrencia o no de otros trabajadores cuya vida, salud o integridad física hayan sido puestas en peligro en el concreto accidente laboral producido, así como su identificación, adoptando las iniciativas necesarias para la constancia de tales circunstancias.

Esta línea interpretativa asumida por la Fiscalía General del Estado ha sido ratificada por posteriores sentencias del TS (STS de 4 de junio de 2002, 22 de diciembre de 2001 y 26 de septiembre de 2001)

²⁴ Literalmente decía que *dado que suele tratarse de conductas negligentes, ello acarrea la aplicación de los tipos penales de resultado, generalmente de muerte o lesiones ocasionadas por imprudencia grave, constitutivas de delito de los arts. 142 y 152 del Código Penal, o por imprudencia grave o leve constitutivas de falta del art. 621. La consecuencia es frecuentemente la aplicación del concurso de normas previsto en el art. 8.3 del Código Penal, conforme al cual «el precepto penal más amplio o complejo absorberá a los que castiguen las infracciones consumidas en aquél».* Si se entiende que cuando al riesgo ocasionado sigue la producción de un resultado lesivo, éste es el delito más complejo, la infracción autónoma de peligro quedará subsumida en los arts. 138 y ss. ó 147 y ss. del Código Penal, aunque normalmente -dejando aparte los casos de dolo eventual- los preceptos de mayor aplicación serán los citados arts. 142 ó 152, sin olvidar la posible tipificación de los hechos en el art. 350 del Código Penal.

Comoquiera que este criterio pudiera ser de aplicación a hechos que inicialmente se han tramitado como faltas, la Instrucción insiste en lo ya establecido en la Instrucción de la Fiscalía General del Estado 6/1992, de 22 de septiembre: la obligación de los Fiscales de intervención en los juicios de faltas seguidos en aplicación del art. 621 del Código Penal por hechos de esta naturaleza.

Además la Instrucción establece el criterio de que todo resultado de muerte o lesiones graves constituye a su vez un indicio de la existencia de un riesgo, que en ocasiones puede ser constitutivo de un delito autónomo por lo que salvo casos en que patentemente no haya existido negligencia alguna, todas las imprudencias de orden laboral con resultado de muerte o lesiones deben dar lugar a la incoación de diligencias previas, para la correcta investigación y tipificación de los hechos acaecidos, con posible aplicación del art. 317 del Código Penal.

9. RESPONSABILIDAD CIVIL

La Instrucción 7/1991, de 8 noviembre en el ámbito de las responsabilidades civiles, con la finalidad de garantizar el principio de la seguridad jurídica y para lograr la necesaria armonía en todo el Estado, instaba a los Fiscales a ajustarse a los criterios contenidos en la Orden del Ministerio de Economía y Hacienda de 5 de marzo de 1991 en la que se da publicidad a un sistema indicativo para la valoración de los daños personales derivados de accidentes de circulación, en la medida en que resulte aplicable.

Sin embargo la Instrucción incorporaba un específico factor de corrección teniendo en cuenta que el riesgo en la circulación se asume voluntariamente, salvo que el conducir constituya una actividad profesional, y que la prestación de trabajo no se asume con idéntico grado de libertad²⁵.

Como quiera que la Orden de 5 de marzo ya no está en vigor y en su lugar se sitúa la Ley 30/1995, de 8 de noviembre de ordenación y supervisión de seguros privados y los anexos de la misma derivados, no habiendo sido modificado el criterio de la referida Instrucción, habrá de mantenerse pero refiriéndola ahora a los nuevos instrumentos baremadores con las correcciones introducidas por la doctrina constitucional²⁶.

10. ESTADÍSTICA

Las Instrucciones de la Fiscalía General del Estado dan a la confección de las estadísticas de siniestralidad laboral gran importancia. El conocimiento de los

25 Literalmente dice que *esta falta de voluntariedad en la asunción del riesgo deberá tenerse en cuenta para procurar criterios más rigurosos en la valoración de la imprudencia causante del daño, con arreglo al baremo contenido en la referida orden*

26 Este criterio es asumido por ejemplo en la Sentencia del Audiencia Provincial Madrid núm. 880/2003 (Sección 17ª), de 6 octubre: "no es posible desconocer que, en una materia tan susceptible de caer en las redes del puro subjetivismo, sin posibilidad de encontrar un asidero objetivo de cuantificación económica de la compensación, porque el daño corporal y el dolor están excluidos, por su propia naturaleza, del sistema de formación de los precios en el mercado de bienes y servicios, no es de extrañar que los aplicadores jurídicos vuelvan la mirada a un sistema de baremación que -con todas sus deficiencias y sin entrar en la espinosa discusión sobre lo que se ha dado en denominar, muy plásticamente, el legislador en la sombra- cuenta con el respaldo legitimador de las Cámaras Legislativas que representan constitucionalmente la voluntad del Pueblo español.

Por supuesto, nada impide que las sumas establecidas legalmente puedan modificarse cuando se pruebe que el daño causado tuvo una entidad que hace a aquéllas inicuaamente bajas. En cambio, no se puede reprochar que el sistema indemnizatorio organizado para el sector de la circulación automovilística se haya convertido en una suerte de Derecho Común o ley de mínimos exportable a otras materias, ya que no se encuentran razones para tratar a éstas peyorativamente".

parámetros cuantitativos del fenómeno y su evolución por anualidades es sin duda básico a la hora de diseñar criterios de actuación político criminales²⁷.

Sin embargo y pese al empeño puesto en la empresa, la realidad es que siguen faltando datos con la suficiente fiabilidad y ello obedece a deficiencias de los programas informáticos y en muchos casos en errores a la hora de calificar los hechos a efectos estadísticos²⁸. La situación actual, recogida en la Memoria de la Fiscalía General del Estado correspondiente a 2004 con crudeza, es la de que la recogida de datos estadísticos no es fiable pues ni los aportados por el Juzgado, ni los recogidos por los Fiscales se acercan a la realidad.

Por ello es preciso iniciar una reflexión entre todos los poderes y estamentos implicados en aras a lograr mejorar la toma de datos y la estadística. Sigue siendo por desgracia actual la afirmación de que “las organizaciones sindicales y la Inspección de Trabajo se han adjudicado con autoridad un papel que

27 La estadística que sobre este fenómeno se incluye en los Anexos estadísticos de la Memoria anual de la Fiscalía General del Estado, que si bien es cierto que contempla las causas que se incoan por delitos contra la seguridad e higiene en el trabajo ocasionados por dolo (Estado B.XV.4) y por imprudencia (Estado B.XV.5), sin embargo, no atiende específicamente a los concretos hechos de siniestralidad laboral constitutivos de homicidio, delito o falta de lesiones, etc., que quedan englobados en los correspondientes apartados genéricos del cuadro «B» junto con otros homicidios, lesiones, etc. ajenos al ámbito laboral.

28 Las estadísticas judiciales padecen la falta de uniformidad en la anotación. Así, algunos accidentes aparecen como lesiones, otros como imprudencia sin más y otros -los menos- como accidentes laborales. Proceden de los partes de incoación y este es un momento en el que, ante la ausencia total de investigación no es fácil precisar con exactitud la infracción delictiva que motiva aquella y, con frecuencia, al iniciarse el proceso por la remisión de un parte médico, se copia la calificación que en el mismo ofrece el centro sanitario, naturalmente, sin conocimientos jurídicos. También son frecuentes accidentes mínimos, ocasionados por la propia negligencia del trabajador, por auténtico caso fortuito o sin intervención positiva ni negativa de un tercero o, incluso, los sufridos con infracción de medidas de seguridad por el propio trabajador autónomo que era el obligado a adoptarlas. En todos estos casos no cabe otra respuesta penal que no sea el sobreseimiento y archivo de las diligencias y, sin embargo, todos ellos aparecen englobados en la estadística como “lesiones en accidente laboral”. Se ha detectado por ejemplo que accidentes en principio calificados como laborales eran accidentes de tráfico ocurridos *in itinere* no calificables dentro de la siniestralidad laboral.

estatutariamente hubiera podido asumir con igual o mayor legitimidad el Ministerio fiscal”²⁹

La Instrucción de la Fiscalía General del Estado 1/2001 también propone la creación de un registro especial de causas que se tramiten por siniestros laborales, en el que consten los datos de interés que resulten de los procedimientos y diligencias que se tramiten por hechos de esta naturaleza, así como de las actuaciones que remita la Inspección de Trabajo o la Administración laboral competente³⁰. Este registro no es imperativo sino que se propone solo si para el logro de los objetivos referidos el Fiscal Jefe lo estima procedente.

11. ALGUNAS PROPUESTAS DE MEJORA

Habrà de estudiarse la viabilidad de algunas propuestas contenidas en las últimas Memorias de la Fiscalía General del Estado y que en principio pueden considerarse de interés:

29 PAVÍA CARDELL, op. cit.

30 Los registros relativos a siniestralidad laboral están expresamente regulados en la Instrucción de la Fiscalía General del Estado 6/2001, de 21 de diciembre, sobre ficheros automatizados de datos personales gestionados por el Ministerio Fiscal. Esta Instrucción se basa en esencia en que la ausencia de una normativa propia que regule el empleo de las tecnologías de la información en el ámbito de actuaciones del Ministerio Fiscal, obliga a acudir a la legislación informacional de primer nivel para hallar el estatuto regulador del empleo de la información personal en el ejercicio de las competencias de la Fiscalía. Serán, por tanto, la legislación de protección de datos personales, manifestada por la Ley Orgánica 15/1999 y sus normas de desarrollo, así como el artículo 37 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de la Administración del Estado y del Procedimiento Administrativo Común las que ofrezcan apoyo normativo al mantenimiento de ficheros de datos personales y al ejercicio frente a los mismos de los derechos de acceso, rectificación y cancelación por los interesados.

1) Instaurar un modelo de "fiscal del caso". Este modelo supone que cada asunto debe tener su Fiscal concreto, desde su iniciación a su conclusión, de modo que este Fiscal intervenga obligatoriamente en toda la fase de instrucción, partiendo de que en esta materia frecuentemente una causa mal instruida supone un asunto sobreseído. Este Fiscal se encargaría también de asistir al juicio oral, preparar, interponer o contestar los recursos e incluso hacer el seguimiento de la ejecutoria.

2) Debiera quizás instaurarse un sistema de reparto de estos asuntos en Juzgados de Instrucción, de los Penal y en Secciones de la Audiencia Provincial específicos, con el fin de fomentar la imprescindible especialización en una materia con un plus de complejidad importante.

3) Debiera igualmente tenderse a la elaboración de criterios de unificación entre los fiscales-coordinadores de siniestralidad laboral (o en las "secciones" que pudieran crearse) basándose, fundamentalmente, en reuniones periódicas, cursos especializados eminentemente prácticos, elaboración de una guía de actuación de tales fiscales, intercambio, publicación y difusión de las actuaciones anuales de los fiscales de siniestralidad laboral etc.

4) Podría evaluarse la creación de secciones o servicios de policía judicial, especializada en atestados e investigación, con actuación (urgente e inmediata) en casos de accidentes laborales con resultado de muerte o lesiones graves,

5) Debiera estudiarse la adopción de medidas para la agilización de los procedimientos y juicios orales en materia de siniestralidad laboral con el fin de evitar dilaciones³¹

6) Debieran adoptarse medidas orientadas a la mejora de la estadística.

7) Deben potenciarse las reuniones de los Fiscales de siniestralidad laboral con los representantes sindicales, como vía para tener otra fuente de conocimientos de la realidad laboral y, especialmente de posibles situaciones de incumplimientos graves de normas de seguridad e higiene antes de que se desencadene un accidente concreto.

8) Debe procurarse que los Juzgados hagan los señalamientos de estos procedimientos de forma separada a cualesquiera otros cuando sea previsible que comporten unos requerimientos temporales y de dedicación especialmente exigentes.

En conclusión, si bien ha de reconocerse un importante avance en la sensibilización del Ministerio Fiscal frente a la siniestralidad laboral y una mayor eficacia en la actuación a través de los Servicios de Siniestralidad Laboral, sigue habiendo un número difícilmente cuantificable de centros de trabajo en los que los operarios tienen que asumir diariamente una situación de peligro absolutamente inaceptable, por lo que con la finalidad de perseguir estos delitos con toda firmeza, es esencial el reforzamiento de los servicios de

³¹ Se ha aportado por alguna Fiscalía la media estadística de una duración de estos procesos de 3 a 6 años

siniestralidad para canalizar una intervención activa del Ministerio Público en la incoación, instrucción y seguimiento posterior de las causas judiciales que tengan por objeto la investigación de estos ilícitos y asegurar una fluida relación con la Administración Laboral³².

Debe, por tanto, avanzarse en el proceso de mejoras tendente a que el Fiscal en nuestro Estado Democrático y Social de Derecho, en defensa de los bienes jurídicos de los trabajadores, actúe con total firmeza, agilidad y vigor en este campo, en aras a lograr una verdadera situación de tolerancia cero frente a la los delitos contra la seguridad e higiene en el trabajo.

12. CONVENIOS ENTRE LA FISCALÍA Y LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS

La Fiscalía General del Estado tiene el propósito de celebrar Convenios con las Comunidades Autónomas para mejorar la eficacia en la lucha contra la siniestralidad laboral y para conseguir la necesaria coordinación con las Administraciones Públicas.

El primer paso ya está dado. En fecha 30 de Julio de 2004 la Fiscalía General del Estado ha celebrado un Convenio de colaboración con la Consejería de Justicia y Administración pública y la Consejería de empleo y de la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de siniestralidad laboral.

³² Discurso del Excmo. Fiscal General del Estado con ocasión de la apertura de Tribunales, 2004

El convenio parte de la necesidad de crear Fiscales especializados en siniestralidad laboral, como única posibilidad de dar una respuesta a la demanda social ajustada a las exigencias de la misma³³.

Igualmente se trata de fomentar la coordinación entre la acción del Consejo de Gobierno de la Comunidad y la ejecución de la política criminal por parte de los Fiscales en esta materia, así como la consecución de una mayor implicación por parte de las Fiscalías en actuaciones extra procesales de tipo preventivo.

En materia de coordinación, la Administración Pública Andaluza se compromete a poner en conocimiento del Ministerio Fiscal las situaciones de riesgo de más trascendencia y los siniestros en materia laboral.³⁴

Se prevé un mecanismo de transmisión de información entre Administración Pública Andaluza y la Fiscalía en materia de siniestralidad laboral³⁵ y la relación con los medios de comunicación³⁶

33 La Administración Pública Andaluza prestará formación a los órganos de la Fiscalía en materia de siniestralidad laboral y de técnicas de gestión y control de las condiciones de trabajo, en orden a la protección de la seguridad y la salud en el medio laboral.

34 La comunicación se referirá en concreto a los siguientes supuestos: 1) Las situaciones de emergencia en relación con la seguridad y la salud de los trabajadores así como las notificaciones empresariales de los accidentes graves, muy graves y mortales, en el momento en que se tenga conocimiento de ellas. 2) Los partes de accidentes graves, muy graves y mortales y leves de trabajadores menores. 3) Los informes de las investigaciones de accidentes graves, muy graves y mortales y leves de menores, que se elaboren por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Andalucía así como los que se elaboren por los Centros de Prevención de Riesgos Laborales dependientes de la Junta de Andalucía, con periodicidad mensual. 4) Las paralizaciones o suspensiones inmediatas de trabajos y tareas por falta de medidas de seguridad que supongan un riesgo grave e inminente para la salud de los trabajadores realizadas por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en el plazo de veinticuatro horas desde su notificación a la Administración Andaluza.

35 En concreto se prevé que el Ministerio Fiscal será convocado en calidad de invitado a todas las reuniones de Comisión Provincial del Consejo Andaluz de Prevención de Riesgos Laborales y de esta forma recibirá información inmediata de la evolución de la siniestralidad en la provincia así como de las actuaciones realizadas por dichas Comisiones Provinciales de lucha contra la siniestralidad laboral. 2) Comunicación de informes y estudios sobre seguridad y salud laboral y sobre siniestralidad, de carácter general y específico, que a juicio de la Dirección General de Seguridad y Salud Laboral de la Consejería de Empleo, se estime de interés para el ejercicio de las competencias y facultades de la Fiscalía.

Por su parte la Fiscalía informará mensualmente a la Administración Pública Andaluza (siempre con respeto al secreto de las actuaciones judiciales y pre procesales) de las

El Convenio también prevé que la Administración Pública Andaluza ofrecerá a la Fiscalía un asesoramiento técnico permanente en respuesta a lo que el Ministerio Fiscal pudiera demandar para el ejercicio de sus actuaciones e iniciativas³⁷

Además de estos Convenios con las Comunidades Autónomas, en la actualidad está en fase de estudio la elaboración de protocolos para que en la confección de atestados policiales y de informes de las Inspecciones de Trabajo se sigan unas pautas mínimas que posibiliten una ágil y eficaz instrucción penal.

13. CONCLUSIÓN.

Como Fiscal General del Estado quisiera hacer llegar a los responsables de garantizar el derecho a la vida y a la integridad de los trabajadores un mensaje bien claro: la violación de las normas de seguridad e higiene en el trabajo ha dejado de ser rentable. Voy a hacer todo lo que institucionalmente

diligencias judiciales iniciadas en relación con accidentes de trabajo, órdenes de paralización de trabajos y actas de infracción en materia de seguridad y salud laboral, así como el resultado de las mismas. La Fiscalía elaborará un informe anual de las actuaciones que realice en materia de siniestralidad laboral y una estadística semestral de los asuntos judiciales y de sus diligencias de investigación en materia de siniestralidad laboral y dará traslado de la misma a la Administración Andaluza.

36 Así se establece que la Administración Pública Andaluza y Fiscalía se comprometen a realizar actuaciones específicas de colaboración de carácter divulgativo que tendrán por objeto la difusión de derechos y obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales, así como y con los límites de protección al secreto del sumario y derechos de los afectados, a informar a través de los medios de comunicación de manera fácilmente comprensible para los ciudadanos sobre los procedimientos judiciales penales relativos a la siniestralidad laboral.

37 Esta prestación de asesoramiento se llevará a cabo a través de: 1) Línea especial por medios telemáticos, cuyo coste de implantación asume la Consejería de Empleo. 2) Elaboración de informes en materia de seguridad y salud laboral, a propuesta del Ministerio Fiscal, en temas que le sean de interés. 3) Promoción de líneas de colaboración permanentes con la Inspecciones Provinciales de Trabajo y Seguridad Social y con los Centros de Prevención de Riesgos Laborales. 4) Apoyo técnico a la Fiscalía para la designación por ésta de peritos judiciales dentro de la plantilla especializada de la Administración Laboral Andaluza.

esté a mi alcance para transmitir una idea clave: a partir de ahora no valdrá la pena eludir las inversiones en seguridad con la esperanza de que, de producirse el desgraciado accidente, se podrá escapar de sus efectos con el abono de una sanción pecuniaria. Para hacer frente a las consecuencias jurídicas de la omisión de los estándares de seguridad va ser necesario algo más que una póliza de seguro frente a previsibles accidentes.

En definitiva: El delito contra la seguridad de los trabajadores va a ser perseguido con la firmeza que imponen unos datos que no nos permiten mirar hacia otro lado.

Decía Camus que si la humanidad no consigue conciliar la justicia y la libertad, no consigue nada. En esta materia podríamos decir que la humanidad, y más concretamente la sociedad española, debe conciliar el progreso con la seguridad en el trabajo. El ministerio fiscal está dispuesto a dedicar a ello su máximo esfuerzo.

Muchas gracias.