

**EL ALCANCE DE LAS OBLIGACIONES PREVENTIVAS Y REPARADORAS
CUANDO CONCURREN RIESGOS VITALES PARA EL TRABAJADOR**
COMENTARIO A LA SENTENCIA DEL JUZGADO DE LO PENAL Nº 2 DE
MOTRIL DE 3 DE ABRIL DE 2019 (ROLLO 92/2017) ASUNTO RON MONTERO

José Sánchez Pérez
Profesor Contratado Doctor (Acreditado) de Universidad
Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Granada

Abstract

La línea roja más llamativa en el ámbito de las obligaciones preventivas de las empresas viene dada por aquellos incumplimientos que ponen en peligro no solo la seguridad sino la propia vida de los trabajadores. La emblemática sentencia del Juzgado de lo Penal nº 2 de Motril que comentamos pone sobre el tapete una cuestión crucial: la entrada en vigor de la nueva norma de valoración de daño corporal (Ley 35/2015) ofrece unos criterios mucho más generosos, amplios y exhaustivos que la norma precedente. El “efecto mariposa” que esto provoca afecta al propio desarrollo de los procesos penales que castigan la imprudencia grave en el ámbito laboral, de modo que aquellos que otrora se archivaban con la reparación del daño causado al trabajador a través de las pólizas de seguro existentes ahora agotan sus consecuencias punitivas -con graves penas, incluida la cárcel- ante la situación de infraseguro que genera de facto la indicada norma aplicada a los accidentes laborales.

The most remarkable limit in the field of preventive action of the companies derives from non-compliance that endangers not only the safety but also the very lives of workers. The emblematic sentence of the Criminal Court No. 6 in Motril which we have commented draws attention to a crucial issue: the entry into force of the new law rating body damage (Law 35/2015) provides more extensive and exhaustive criteria than the previous rule. The consequence of the above affects the development of the criminal proceedings that punish gross negligence, so that proceedings that were filed through compensation of injuries by insurance policies, now even reach the prison sentence before the situation of underinsurance which generates the new law.

IUSLabor 3/2019, ISSN 1699-2938, p. 220-227
DOI. 10.31009/IUSLabor.2019.i03.10

Fecha envío: 3.7.2019 | Fecha aceptación: 13.12.2019

Title: The scope of the preventive obligations and remedial when concur life risks for workers. Commentary on the decision of the Criminal Court no. 6 of Motril, April 3, 2019

Palabras clave: atmósferas explosivas, prevención de riesgos laborales, daños, accidente laboral.

Keywords: explosive atmospheres, occupational risk prevention, damages, accident at work.

Sumario

1. El marco legal: los perfiles de una norma penal en blanco para castigar la imprudencia grave en la prevención de riesgos laborales
2. La pérdida de la vida en el trabajo: las circunstancias concretas que determinan una responsabilidad agravada asociada a la imprudencia empresarial
3. El alcance penal de la imprudencia en la gestión empresarial y la reparación del daño en el ámbito laboral
4. Hacia la normalización de la idea de que la seguridad en el trabajo ha de ser un referente imperativo para el empresario

1. El marco legal: los perfiles de una norma penal en blanco para castigar la imprudencia grave en la prevención de riesgos laborales

El delito contra la seguridad e higiene en el trabajo aparece perfilado en los artículos 316 a 318 del Código Penal. El artículo 316 –así como el 317 en su versión imprudente– tal y como ha expresado la doctrina jurisprudencial (sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 29 de julio de 2002) ofrece una respuesta en el ámbito penal a la exigencia constitucional que se deriva del artículo 40.2 CE en virtud de la cual los poderes públicos quedan obligados a velar porque se proteja la seguridad e higiene en el trabajo.

El objetivo que persigue el legislador penal no es otro que colaborar en la disminución del drama que provocan los accidentes laborales y, a tal fin, fija barreras punitivas para aquellos supuestos en los que la ausencia de las medidas obligatorias de seguridad en el trabajo genera un grave riesgo para la vida y la salud. Procede así a castigar el comportamiento en virtud del cual no se faciliten los medios para que el colectivo de trabajadores desempeñe su actividad en las adecuadas condiciones de seguridad de modo que se proteja así la propia seguridad de la vida, la integridad y la salud de los trabajadores, desde una perspectiva colectiva o supraindividual.

Existe coincidencia al respecto de que el derecho a la vida y a la salud del trabajador se erige en un derecho mínimo, un bien jurídico colectivo que surge del artículo 1.1 ET en el que se protege la seguridad de aquellos que prestan servicios laborales en el marco de un ámbito de organización y dirección empresarial.

Los incumplimientos a que hace mención el artículo 316 CP se configuran como leyes penales en blanco que han de completarse con las normas de prevención de riesgos laborales, entre las que figura como piedra angular la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales.

El precepto mencionado contempla el incumplimiento de las normas de prevención de riesgos laborales por aquellos que vienen obligados a facilitar los medios precisos para que los trabajadores lleven a cabo los servicios contratados disponiendo de las medidas de seguridad precisas para que no se ponga en grave riesgo su vida, salud e integridad física. Se trata, pues, de un supuesto de comisión por omisión.

Esta conducta de «no *facilitación*» puede interpretarse, bien como no proporcionar los medios necesarios «*omisión impropia*» o bien por la «*facilitación incompleta*» de los medios que resultan precisos para que los trabajadores desempeñen la actividad laboral con las medidas de seguridad e higiene adecuadas. A tal efecto, de forma gráfica, las

SSTS de 12 de mayo de 1981, 15 de julio de 1981 y 10 de mayo de 1981, expresan que *«el trabajador debe ser protegido incluso de su imprudencia profesional»*. Se contempla, pues, facilitar las medidas esenciales y cuya ausencia determina un riesgo grave para la realización del trabajo.

La jurisprudencia lleva a cabo una interpretación amplia de lo que ha de entenderse por *«no facilitación»* incorporando no sólo esa carencia a la hora de facilitar medios de trabajo seguros sino también la ausencia de instrucción de los trabajadores o de la facilitación de la información necesaria en relación a los riesgos existentes tanto en la empresa como en su conjunto.

Se ha de advertir que el derecho de los trabajadores a la obtención de unas condiciones de trabajo seguras no es disponible resultando irrelevante que el trabajador haya prestado su consentimiento o haya aceptado de forma tácita o explícita el riesgo. Así, el artículo 14 LPRL impone al empresario el deber de tutelar la seguridad de los trabajadores incluso a través de la exigencia coactiva de las cautelas y normas de seguridad (SSTS de 22 de diciembre de 2001, 5 de septiembre de 2001 y 31 de enero de 2000).

2. La pérdida de la vida en el trabajo: las circunstancias concretas que determinan una responsabilidad agravada asociada a la imprudencia empresarial

A las 16 horas del día 2 de julio de 2014 los tres trabajadores que integraban la empresa Ron Montero SL tras realizar la tarea habitual de trasiego de alcohol entre varios depósitos procedieron a la apertura de uno que había quedado vacío para el examen de su contenido. Esta acción facilitó la salida de vapores inflamables que se mezclaron con el aire, provocándose a continuación, al acercar un foco de luz convencional, una violenta explosión seguida de un incendio que se extendió con gran rapidez. A consecuencia del hecho descrito falleció uno de los dos trabajadores en tanto que los otros dos quedaron con graves secuelas: el primero, con el 39% de cuerpo quemado, incapacitado para sus tareas habituales y con graves limitaciones físicas y psíquicas; el segundo con un 60% de superficie corporal, incapacitado para todo tipo de trabajo.

Son varias las imprudencias acumuladas que determinaron la producción del fatal accidente.

La industria en la que se produce el accidente se dedica a la producción de alcoholes habiendo quedado en evidencia una concatenación de imprudencias graves directamente relacionadas con el accidente laboral.

La primera, y principal negligencia, vino determinada por la deficiente evaluación de las condiciones de exposición a riesgos de incendio y explosión que vienen asociadas al almacenamiento de productos químicos generadores por sus características de lo que se denomina «*atmósfera explosiva*».

La atmósfera de gas explosiva consiste en una mezcla de sustancias inflamables en estado gaseoso o de vapor, susceptibles en el supuesto de ignición de que la combustión se propague a toda la mezcla que hubiera resultado quemada.

Pese a resultar un riesgo típico de la actividad empresarial, consistente en la fabricación de ron, la empresaria titular excluyó de la evaluación de riesgos laborales el eventual análisis de este riesgo, por cuyo motivo los trabajadores carecían de toda información o formación de carácter preventivo.

Una de las medidas específicas que se incumplió residía en la necesidad de que hubiera ventilación natural, situación que quedó eliminada al colocar ventanas con cristales fijos en la parte superior de la nave.

Otra vino dada por la inexistencia de dispositivos medidores de explosividad lo que determinó que los trabajadores ignoraran en todo momento el nivel de gas inflamable existente que precedió a la explosión e incendio de consecuencias mortales (obligaciones ambas derivada de las exigencias contempladas en el artículo 5 del Real Decreto 681/2003).

La tercera fue el uso de una fuente de ignición (foco) de carácter convencional no homologado ni ajustado a los requerimientos técnicos propios de las atmósferas explosivas (incurriendo en incumplimiento asociado a las obligaciones contempladas en el artículo 17.2 LPRL y los apartados 2.4 y 2.5 de la Parte A y B del Anexo II del Real Decreto 681/2003).

3. El alcance penal de la imprudencia en la gestión empresarial y la reparación del daño en el ámbito laboral

Aunque el análisis realizado se ha llevado a cabo desde la perspectiva de los incumplimientos de carácter laboral es de reseñar que en el ámbito penal ha operado el denominado concurso de delitos. Así el Juzgado de lo Penal de 3 de Motril, en sentencia de 3 de abril de 2019, ha considerado que la empresaria, residente en Nicaragua y que recibía los beneficios de la empresa resulta responsable del accidente ocurrido al haber omitido expresamente en la evaluación de riesgos laborales la posibilidad de incluir las denominadas «*atmósferas explosivas*». Considera, en definitiva, que la empresaria es

autora de los delitos de imprudencia grave y de homicidio por imprudencia grave (artículos 142.1 y 152.1.2 CP) en concurso ideal de delitos con el 149 y 316 y 317 CP.

A la hora de concretar finalmente la pena impuesta a la empresaria de 3 años de prisión, más la indemnización de los daños causados, se tiene en cuenta la nula voluntad de resarcir los daños causados –habiéndose declarado en situación de insolvencia- y las consecuencias derivadas del accidente laboral (la muerte de un trabajador y las gravísimas secuelas de los otros dos).

De otro lado atendiendo a la valoración de las lesiones existentes se condenó personalmente a la empresaria y la empresa Ron Montero SL a abonar a uno de los trabajadores lesionados la cantidad de 268.641,47 € y 392.015,81 € para el segundo.

Resulta significativa la condena a Axa Seguros Generales SA en importe de 150.000 € por víctima asciendo al capital máximo asegurado por víctima. La reflexión que viene anudada a esta consideración resulta relevante pues las indemnizaciones (y en consecuencia los daños) en el pasado no solían superar cantidades como las indicadas por cuyo motivo resultaba más accesible una solución válida para todas las partes afectadas –con archivo de las diligencias penales o bien apartándose las acusaciones de las pretensiones de condena traducida en la privación de libertad del empresario una vez que las víctimas de las accidentes laborales eran adecuadamente resarcidas de los daños causados-. Al superarse ostensiblemente las cantidades cubiertas por el seguro establecido en el caso que nos ocupa los trabajadores mantienen su solicitud de reparación del daño causado que, al no ser adecuadamente cubierto, van de la mano de la paralela solicitud de condena en la vía penal.

4. Hacia la normalización de la idea de que la seguridad en el trabajo ha de ser un referente imperativo para el empresario

Cuando se hizo pública la noticia en la prensa digital de la sentencia condenatoria de la empresaria propietaria de la empresa Ron Montero SL a la pena de 3 años de prisión más las elevadas cantidades indemnizatorias reseñadas, las primeras reacciones que pude advertir fueron de rechazo y de repulsa incontenida. Se afirmaba –*el mismo día que salió a la luz*- y al margen de toda reflexión –*o justificación jurídica o lógica*- que la sentencia condenatoria se aloja en el disparate y que disuade a los empresarios de iniciar cualquier actividad generadora de riqueza y de puestos de trabajo, como si lo ocurrido hubiese sido causa del azar o de la mala fortuna.

Es así que la obligación de reparar el daño causado por los accidentes de trabajo tiene una larga tradición que parte de la Ley Dato de enero de 1900. A partir de tal norma se

fijó el derecho a recibir prestaciones y, tras una lenta progresión, más adelante se accedió al resarcimiento íntegro del daño causado.

Sin embargo, la cultura preventiva tiene un recorrido bastante más breve pues parte de la Ley 31/1995. Puede parecer un tanto lógico que no esté del todo asumida la obligatoriedad que existe para el empresario de garantizar la seguridad en el trabajo. Sin embargo, ya han transcurrido 24 años, un tiempo sobrado en el que se debía haber extendido la idea de que en materia de riesgos laborales hay obligaciones directamente asumibles por quien pone en marcha una actividad empresarial. La vida y la seguridad de los trabajadores no es algo que pueda dejarse al albur de la diosa fortuna sin ninguna consecuencia.

En el supuesto comentado la explosión, e incendio posterior ocurridos en la nave de la empresa Ron Montero, fueron fruto de una cadena de graves incumplimientos y negligencias imputables a la gestión empresarial. Primero al rechazar la obvia existencia de un riesgo característico de la actividad (las denominadas «*atmósferas explosivas*»).

La omisión de este riesgo en la evaluación de riesgos laborales fue una decisión imputable a la dueña de la empresa buscando, sin duda, un abaratamiento en la gestión de los riesgos laborales. El accidente, cuyas terribles consecuencias no pueden ser obviadas *-la pérdida de una vida humana y gravísimas secuelas en otros dos trabajadores-* se produce como consecuencia del regatea en el coste de la evaluación de los riesgos laborales. Las medidas a llevar a cabo resultan patentes: el establecimiento debía disponer de ventilación natural *-esto es, resultaba exigible que las ventanas tuvieran un sistema de apertura que facilitara la ventilación en aquellos momentos o días en que se realizaran actividades de riesgo*. También debía disponerse de medidores de explosividad, pues un medidor homologado debería haber detectado la alta concentración de gases inflamables en el lugar donde se produjo la explosión y posterior incendio. Y aún hay más, la empresa debía también disponer de focos homologados que no desprendieran calor para eludir la combustión generada en la atmósfera explosiva. Todo ello aparte de la formación e información adecuadas que nunca se facilitaron a los trabajadores víctimas del mortal accidente de trabajo incidió de forma directa en la producción del accidente sin que el mismo pueda imputarse a la mera conjunción de situaciones imprevisibles.

Una última cuestión que, por cuestión de espacio material, sólo se esboza tiene que ver con la indemnización del daño causado. La nueva norma de valoración de daño corporal (Ley 35/2015) ofrece unos criterios mucho más generosos, amplios y exhaustivos que la norma precedente, pretendiendo reparar íntegramente el daño causado, incrementando así los clásicos criterios reparadores. A partir de ahora se accede a una tasación

estructurada de los daños sufridos por la víctima. Entre ellos se produce, en primer lugar, la reparación del daño corporal (que integra las lesiones físicas y psíquicas); en segundo lugar, el resarcimiento por el daño moral (asociado al sufrimiento psíquico o espiritual); en tercer lugar, se valora el daño emergente (integrador de la pérdida patrimonial vinculada con las limitaciones causadas); y, en último lugar, también se indemniza el lucro cesante (que traduce la pérdida de ingresos y de expectativas laborales).

Pese a que de forma un tanto discutible el juzgador aplica el baremo preexistente, el horizonte que se ofrece en el ámbito del trabajo obliga a replantearse la estrategia preventiva por parte de los empresarios. El juzgador, todo hay que decirlo en una sentencia muy elaborada en la que profundiza en una normativa en cierto modo ajena a su especialidad, indica con criterio que no existe precedentes jurisprudenciales que permitan aplicar la Ley 35/2015 para un accidente ocurrido antes de su teórica entrada en vigor (1 de enero de 2016). No obstante, el magistrado de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, D. JOSÉ MANUEL LÓPEZ Y GARCÍA DE LA SERRANA ya avanzó en sentido contrario al expuesto por la sentencia comentada que *“no es obstáculo alguno el que dicho baremo no haya entrado en vigor en la fecha en la que se haya producido el accidente laboral que se enjuicia. En la medida en que el juez social contraste los dos baremos y compruebe que el proyectado proporciona mayor justicia resarcitoria, nada le impide valerse de él, al igual que podría efectuar su valoración sin tomar como referencia ningún baremo”*¹.

La reflexión es transparente: ya no basta un seguro por víctima de 150.000 € -o no bastará en buena parte de los accidentes graves que se puedan producir-, por cuyo motivo habrá de plantearse dos cuestiones referentes: la primera, extremar la diligencia en las obligaciones relacionadas con la prevención de riesgos laborales y la segunda, plantearse simultáneamente la opción de elevar las coberturas asegurables en relación con los trabajos de riesgo. En otro caso, la responsabilidad penal materializada en el caso examinado en una condena a 3 años de cárcel no podrá ser eliminada con un infraseguro que alcance sólo el límite claramente inferior a la valoración de daño causado a las víctimas.

¹ LÓPEZ Y GARCÍA DE LA SERRANA, J.M., “Efecto expansivo del nuevo Baremo de Tráfico en la responsabilidad por accidentes laborales”, *Revista de Responsabilidad Civil y Seguro*, n° 54, 2º, trimestre, año 2015, p. 18.