

Circular 10/2020
Abril 2020

COVID-19 y Responsabilidad penal

Después de que hayan transcurrido varias semanas desde que se publicara el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo por el que se declara el Estado de Alarma y las sucesivas prórrogas, no podemos negar que el mismo puede tener, y tiene, incidencia en distintos órdenes jurisdiccionales entre ellos, el Penal.

En efecto, son distintas situaciones las que pueden generar el nacimiento de esa responsabilidad penal por lo que es de especial importancia analizar los riesgos penales para las personas jurídicas o sus administradores o gestores, derivados del incumplimiento del Real Decreto de Estado de Alarma.

(i) Delito contra los derechos de los trabajadores: art. 316 y 317 CP

El hecho de que muchos trabajadores tengan que continuar prestando sus servicios y vean expuesta su salud ante la insuficiencia y/o ineficacia de las medidas de protección individual necesarias para desarrollar su trabajo en condiciones seguras, puede dar lugar al nacimiento de responsabilidad penal de los empresarios por un incumplimiento grave de su obligación de adoptar las medidas necesarias para que ese trabajo se realice sin poner en riesgo la vida, la salud o la integridad física de los trabajadores.

Este delito no puede ser cometido por la persona jurídica pero el artículo 318 sí prevé que puedan ser sujetos activos tanto el administrador o representante legal y las personas encargadas de la prevención de riesgos laborales en la empresa.

Así para que exista el delito del art. 316 CP imputable al empresario (o del art. 317 en su modalidad de imprudencia grave), es necesario que:

- Exista una obligación legal de facilitar los medios necesarios (EPI's o EPC's) para que los trabajadores desempeñen su trabajo en condiciones de seguridad e higiene adecuadas
- Que no se faciliten esos medios necesarios, esto es, que exista una omisión dolosa o imprudente.
- Que ello suponga una infracción de las normas sobre prevención de riesgos laborales
- Y que, con dicha actuación, el empresario ponga en peligro grave su vida, salud o integridad física

En definitiva, si con la falta de adopción de las medidas necesarias por parte del empresario se ha puesto en riesgo grave la vida, integridad física o salud de los trabajadores (aún cuando no se haya producido el efectivo contagio de los mismos), la actuación del empresario se considerará delictiva (además de poder exigirse, obviamente, la correspondiente indemnización por vía de responsabilidad civil derivada del delito cometido).

(ii) Delito de lesiones (art. 152 CP) o delito de homicidio por imprudencia grave (art. 142 CP)

Si además de poner en situación de riesgo grave al trabajador por no adoptar las medidas necesarias, se le llegara a producir un daño efectivo, en este caso, que el trabajador se contagiara y requiera además de una primera asistencia sanitaria, tratamiento médico o quirúrgico, podría imputársele al empresario un delito de lesiones (art. 152 CP).

Y si ese contagio llegara a producir el fallecimiento del trabajador, se podría llegar a imputar la comisión de un delito de homicidio por imprudencia grave (artículo 142.1 del CP) al empresario

(iii) Delitos de de frustración de la ejecución (art. 257 y ss CP) e insolvencias punibles (art. 259 y ss CP)

A la vista de la crisis que están viviendo muchas empresas como consecuencia de esta situación, hay que poner de relieve que podría ser sancionable penalmente la conducta de aquel empresario que vea mermada su capacidad económica y, antes de declarar concurso o pagar deudas a sus acreedores, distraiga sus bienes aprovechándose de la suspensión de plazos procesales.

(iv) Delitos de cohecho (art. 419 CP) y corrupción en los negocios (art. 286.bis CP)

En el caso de que una empresa entregará una determinada cantidad de dinero a un funcionario público para la adjudicación de un contrato con la administración pública o, debido al posible incumplimiento contractual entre particulares, una empresa ofreciera una serie de

ventajas a otra para hacerse con la materia prima que un tercero había pagado, pero a cuyo pago no pueda hacer frente, se podrá incurrir en alguna de las modalidades de estos delitos.

(v) Delito contra el mercado y los consumidores (art. 281 y ss CP)

Este delito también puede haber visto incrementado su riesgo de comisión, pues las empresas proveedoras de bienes de primera necesidad podrían incrementar los precios de dichos productos atentando contra las leyes de la sana competencia, atentando contra los derechos de los consumidores y usuarios.

(vi) Delito de desobediencia por no cumplir el “confinamiento”: art. 556 CP

Este delito no está dentro de los que pueden ser cometidos directamente por la persona jurídica, pero ello no es óbice para que del mismo puedan ser sujetos activos su administrador, representante legal y cualesquiera personas dentro de la organización empresarial que hayan cometido, bien por acción bien por omisión, la conducta de desobediencia.

Es de destacar que este delito ha alcanzado una especial relevancia estos días a la sazón de la imposición de multas, e incluso privación de libertad en algunos casos, ya que se ha irrogado a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y UME la condición de autoridad de conformidad con la Disposición Adicional Quinta del Real Decreto del Estado de Alarma lo que ha llevado incluso la Abogacía del Estado ha emitido un informe dudando de dicha condición.

Para que pueda imputarse este delito, es necesario que se produzca una resistencia o desobediencia grave a la autoridad o agentes en el ejercicio de sus funciones o incluso al

personal de seguridad privada, debidamente identificado, que desarrolle actividades de seguridad privada en cooperación y bajo el mando de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

Ello no obstante, teniendo en consideración de que el derecho penal se configura como la “última ratio” hay que preguntarse... ¿Sólo saltarse el confinamiento puede dar lugar a multa? ¿Debe haber una negativa a cumplir el apercibimiento? ¿Cuándo podemos establecer que hay delito y no una simple infracción administrativa?

A priori, la norma que regula el Estado de Alarma establece la obligatoriedad del confinamiento, con las excepciones en el mismo recogidas por lo que dicho incumplimiento era interpretado como un delito de desobediencia.

Ahora bien, parece ser que se está empezando a ser más permisivos puesto que el Juzgado de Instrucción 2 de Pontevedra ya ha dictado un Auto en el que establece que incumplir el confinamiento varias veces no es constitutivo de delito.

En todo caso habrá que estar a la casuística y jurisprudencia al respecto para ver si la mayoría de los juzgados comparten el criterio del Juzgado de Pontevedra.

En definitiva, a la vista de la persistencia de la situación excepcional del estado de alarma, lo más recomendable es seguir las indicaciones de las autoridades para evitar agravar una situación que de por sí ya es bastante grave así como la actualización, revisión o en su caso la implantación de un Plan de Prevención de delitos o Compliance Penal con el fin de atenuar o exonerar de responsabilidad penal a la persona jurídica en el caso de que se cometa alguno de los delitos expuestos anteriormente.



Como de costumbre, quedamos a su disposición para aclarar o ampliar el contenido de esta Circular.

Sin otro particular, y aprovechando la ocasión para saludarle.

UNE Abogados

Carmen Gallego

Ana Lucas