

DELITOS CONTRA LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES

ALFREDO MONTOYA MELGAR

Catedrático de Derecho del Trabajo
Facultad de Derecho
Universidad Complutense

Las transgresiones de los derechos laborales, aparte de generar posibles indemnizaciones a favor de los perjudicados por aquéllas, pueden dar lugar a la aplicación de sanciones públicas, sean administrativas o incluso penales. Estas últimas están reservadas a las conductas (por acción u omisión) que el Ordenamiento considera más reprobables, tanto atendiendo a la entidad de los derechos y bienes afectados como a la gravedad de los comportamientos sancionados.

El Título XV del Libro II del nuevo CP tipifica un conjunto de delitos cuyo común denominador es, precisamente, el de lesionar, en los términos que pronto veremos, derechos de los trabajadores.

Si el sujeto al que se quiere proteger frente a las conductas tipificadas penalmente como delitos laborales es el trabajador, el sujeto responsable criminalmente típico es el empresario; pero no el único. En efecto, la violación de derechos laborales y de Seguridad Social o la discriminación en el empleo o los incumplimientos en materia de seguridad y salud laborales tienen como responsable típico al empresario en sentido laboral, esto es, a quien contrata trabajadores por su cuenta y bajo su dependencia (y, en los términos en que más adelante se verá, a sus representantes y directivos). Pero otros delitos —como el de tráfico ilegal de mano de obra, el de favorecimiento de migraciones ilegales, el de conductas contrarias a la libertad sindical y al derecho de huelga y el de coacción a quienes no quieren secundar una huelga— pueden tener por sujeto a cualquiera, sin necesidad de que sea empresario; el último tipo descrito, por ejemplo, es impensable que tenga por autor a un empresario.

Se plantean problemas adicionales de imputación cuando el empresario no es persona física sino jurídica; de esta cuestión se trata brevemente más adelante.

Los delitos contra los derechos de los trabajadores tipificados en el Título XV (fuera de éste se encuentra algún precepto de relevancia en la materia que nos ocupa: así, el acoso sexual basado en situación de superioridad laboral —artículo 184 CP—) son los siguientes:

1. *Establecimiento de condiciones laborales o de Seguridad Social que lesionen derechos de los trabajadores reconocidos en normas legales, en convenios colectivos o en meros contratos individuales.*

La conducta reprobable no exige, como se ve, la violación de una norma laboral, estatal o convenida colectivamente (a diferencia de lo que ocurría en el artículo 499 bis 1º del precedente CP), sino que comprende también la violación de cláusulas contractuales, generadoras de condiciones adicionales o más beneficiosas. Siendo esto así, hay que interpretar que resulta incluíble en el tipo delictivo la infracción de derechos reconocidos en los llamados convenios "extraestatutarios" y en los acuerdos de empresa, ambos de carácter puramente contractual.

No son, pues, sólo los derechos "mínimos" legalmente reconocidos aquellos cuya violación desencadena la responsabilidad penal, sino también los convenidos colectiva o individualmente. Sólo la violación de derechos de los trabajadores establecidos por decisión unilateral del empresario quedaría fuera del ámbito sancionador penal.

La actuación delictiva se hace consistir en la atribución ("imponer" tiene el simple alcance de establecer o fijar por persona situada en un plano de superioridad jerárquica; si la imposición fuera violenta o coactiva, procedería la pena superior en grado) al trabajador o trabajadores de "condiciones laborales o de Seguridad Social" que impliquen perjuicio, supresión o restricción de los referidos derechos. Esta última fórmula no es muy precisa, pues toda supresión o reducción de derechos implica un perjuicio del derecho; más sencilla

y consecuente era la fórmula del derogado artículo 499 bis, 1º, que aludía globalmente a las condiciones "que perjudiquen" los derechos de los trabajadores. Las "condiciones laborales" cuya lesión da lugar al delito son todas las que integran el contenido de la relación laboral: salario, jornada, descansos diarios y semanales, vacaciones, duración del contrato, etc. Las "condiciones de Seguridad Social" apuntan a los deberes de afiliación, alta, cotización, etc., a cargo del empresario, así como a los beneficios derivados de mejoras de la Seguridad Social convenidas colectivamente (fuera del Título XV, se tipifican los delitos contra la Seguridad Social: artículo 307 CP).

Además, no toda lesión de los referidos derechos es constitutiva de delito. El artículo 311.1º exige un componente adicional de intencionalidad dolosa; a saber: que esa lesión debe producirse como consecuencia de engaño o abuso de la situación de necesidad en que se encuentre el trabajador. Sin estos elementos de específica malicia (de "maquinaciones o procedimientos maliciosos" hablaba con buen español el derogado artículo 499 bis, 1º, CP), la infracción de los derechos laborales no llegará a configurarse como tipo delictivo, y quedará en simple contravención administrativa, sancionable en este ámbito.

2. *Mantenimiento doloso, en caso de transmisión de empresa, de condiciones lesivas de derechos de los trabajadores.*

No sólo el empresario que impone maliciosamente condiciones de trabajo o Seguridad Social ilícitas responde penalmente de ello. La responsabilidad se extiende también al empresario que, sin haber establecido dichas condiciones, las mantiene cuando se subroga en la posición del empresario anterior en virtud de una cesión de empresa, cualquiera que sea el título de ella. Con todo, la mera transmisión de empresa (la "sustitución —maliciosa— de empresa" se tipificaba también en el artículo 499 bis, 2º), y la preexistencia de condiciones ilícitas de trabajo, no basta para conformar la responsabilidad penal del empresa-

rio cesionario. Es precisa, además, la intencionalidad de éste en el mantenimiento del ilícito; a ello alude el artículo 311.2º cuando exige en dicho empresario cesionario "conocimiento de los procedimientos" de engaño o abuso a cuyo través el empresario cedente estableció originariamente las condiciones laborales contrarias a los derechos de los trabajadores.

3. Tráfico ilegal de mano de obra.

Quienes "trafiquen de manera ilegal con mano de obra" (expresión que el artículo 312.1 toma casi a la letra del derogado artículo 499 bis, 3º), incurrir en delito.

El CP se abstiene de precisar qué entiende por tráfico ilegal de mano de obra, pese a que el concepto no tiene una significación evidente. El intérprete debe acudir a una norma laboral, el artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores (RDLg 1/1995), para obtener alguna mayor claridad. En efecto, el artículo 43.1 ET (*a sensu contrario*) prohíbe toda cesión temporal de trabajadores de una a otra empresa que no se realice a través del cauce de las llamadas "empresas de trabajo temporal" (reguladas en la L 14/1994 y su reglamento). Exceptuando también —aunque el ET no lo haga, sin duda por olvido— algún supuesto como el de la comisión de servicios de trabajadores desde una empresa a otra, el resto de cesiones de mano obra cae bajo la ilicitud. Esta es primariamente una ilicitud civil-laboral, y también administrativa: el artículo 96.2 del propio ET reputa infracción muy grave "la cesión de trabajadores en los términos prohibidos por la legislación vigente". La gravedad de la correspondiente conducta es la que determinará (ya que ambas sanciones no son acumulables: *non bis in idem*) la aplicación de la sanción administrativa o de la penal. A tal efecto, cuando la Administración laboral conozca de un supuesto de cesión ilegal de mano de obra y entendiera que puede ser constitutivo de delito, deberá pasar el tanto de culpa a la Jurisdicción penal o Ministerio Fiscal, absteniéndose de continuar el procedimiento sancionador; continuación que sólo procederá si el Orden penal no esti-

ma la existencia de delito (art. 3, L 8/1988, de Infracciones y Sanciones de Orden Social).

El hecho de que el referido tráfico de mano de obra se sancione penalmente induce a pensar que lo que el CP quiere reprimir no es cualquier aislada y ocasional cesión ilícita, sino la actividad, dotada de una mínima habitualidad, del "traficante" de mano de obra; por ejemplo, la actividad que desplieguen una agencia de colocación o una empresa de trabajo temporal no autorizadas legalmente.

4. Inducción a la contratación laboral mediante oferta engañosa o falsa de empleo.

Constituye delito el reclutamiento laboral basado en ofertas de trabajo "engañosas o falsas", que por lo demás anularían el contrato al mediar error en el objeto; e igualmente incurrir en delito quienes "determinen a abandonar su puesto de trabajo" a trabajadores con iguales ofertas. Más dudoso parece que haya de concurrir en el sujeto del delito un componente de habitualidad, que dejaría fuera de responsabilidad penal las actuaciones aisladas. El delito exige también que el reclutamiento se consume ("quienes recluten", no quienes intenten reclutar), y exige, parece, que la oferta maliciosa culmine en su aceptación por el trabajador y en el abandono por éste de su trabajo (no otro es el fuerte sentido de la palabra *determinar*).

5. Contratación de trabajadores extranjeros sin permiso de trabajo.

La mera contratación de extranjeros desprovistos de permiso laboral puede ser objeto de sanción administrativa, pero no de sanción penal. En efecto, el artículo 312.2 CP exige además de la infracción formal la existencia de un daño efectivo en el trabajador: las condiciones asignadas a éste han de implicar un menoscabo de los derechos reconocidos en la ley, el convenio o el contrato individual.

6. Fomento de la inmigración clandestina de trabajadores a España.

El tipo delictivo va referido a la promoción o favorecimiento de operaciones de inmigración

clandestina; no parece aplicable a la gestión de un aislado acto inmigratorio (significativamente, el artículo 499 bis, 3º, hablaba, en plural, de la intervención en "migraciones laborales").

Tal fomento de inmigraciones ha de ir referido, lógicamente, a las ilícitas o "clandestinas" ("fraudulentas" decía el artículo 499 bis, 3º).

7. Fomento de la emigración mediando engaño.

Es igualmente delictivo determinar o favorecer la emigración al extranjero mediante engaño, como, por ejemplo, simulando la existencia de contrato o colocación (art. 313.2 CP).

El tipo delictivo precisa, pues, del ánimo malicioso del promotor de la emigración. Sin embargo, como de modo expreso decía el artículo 499 bis, 3º, el delito existe (en inmigraciones como en emigraciones) "aunque de ello no se derive perjuicio para el trabajador".

Sujetos responsables de estos delitos pueden serlo los empresarios, así como los transportistas, agentes, consignatarios, representantes y demás personas que intervengan en las operaciones de migración (en este sentido, artículo 2.4 L 8/1988).

8. Discriminación laboral grave.

Son constitutivas de delito las discriminaciones graves "en el empleo"; es decir, las discriminaciones tanto en el momento de contratar a un trabajador como a lo largo de la relación laboral (en efecto, el Convenio número 111 de la OIT, ratificado por España, refiere las discriminaciones en el empleo tanto a la "admisión en el empleo" como a las "condiciones de trabajo").

Las discriminaciones penadas son las producidas así en el sector privado como en el público; referencia importante que sitúa dentro del tipo penal tanto las discriminaciones de trabajadores por cuenta ajena como de funcionarios y personal estatutario al servicio de las Administraciones; y ello pese a que la rúbrica del Título aluda exclusivamente a los "trabajadores".

La discriminación ha de estar inspirada en una específica causa discriminatoria; causas de esta índole son la ideología, religión o creencias, la pertenencia a una etnia, raza o nación, el sexo o la orientación sexual, la situación familiar, la enfermedad o minusvalía, la condición de representante de los trabajadores, el parentesco con otros trabajadores de la empresa o el uso de alguna de las lenguas oficiales de España.

El propósito del artículo 314 CP parece taxativo al enumerar las anteriores causas de discriminación (a diferencia de lo que ocurre en el artículo 14 de la CE que deja abierta la posibilidad de "cualquier otra condición o circunstancia personal o social"). Las referidas causas, por lo demás, coinciden sustancialmente con las relacionadas, también como *numerus clausus*, en el artículo 17.1 ET.

En cuanto al contenido mismo del comportamiento discriminatorio, éste ha de consistir en una discriminación en sentido propio, esto es, en un acto de trato desigual adverso o contrario a los derechos de un trabajador ("contra alguna persona", dice el artículo 314 CP, descartando la contradictoria figura de la "discriminación favorable" que acoge el artículo 17.1 ET). Además, la discriminación ha de suponer un perjuicio grave para quien la padece, pues en otro caso sólo se derivarían de ella consecuencias contractuales (nulidad del acto discriminatorio, indemnización del daño producido) y responsabilidades administrativas (art. 96.12 ET).

Pero ni siquiera la presencia de una discriminación grave en el empleo, basada en las causas legalmente relacionadas, es por sí misma constitutiva de delito. El artículo 314 delimita aún más el tipo penal al exigir la concurrencia de otro requisito: que el sujeto discriminatorio haya sido requerido o sancionado por la Administración laboral a fin de que restablezca la situación de igualdad y no atienda el requerimiento ni repare además los daños causados.

Si, pese a la gravedad de la discriminación, su autor cesa en la actuación discriminatoria e indemniza las consecuencias dañosas, no existe delito sino mera infracción administrativa.

9. *Restricción de la libertad sindical y el derecho de huelga.*

Estos dos derechos —los únicos de contenido específicamente laboral que reciben la consideración de fundamentales— gozan por ello mismo de una protección privilegiada, que permite su ejercicio procesal urgente y preferente (arts. 175 y ss. LPL) y su defensa en amparo ante el Tribunal Constitucional (art. 53.2 CE).

La relevancia constitucional de estos derechos se manifiesta en la tipificación penal de su violación. El artículo 315.1 CP sanciona a quienes impidan o limiten el ejercicio de los mismos, siempre que la actuación restrictiva o impeditiva vaya presidida por un ánimo malicioso: "engaño o abuso de situación de necesidad". Si no concurre esta intención cualificada, no se configura el delito, sino una mera infracción sancionable en vía administrativa siempre que sea subsumible en alguno de los tipos de infracción regulados en los artículos 95 y 96 ET.

El antecedente de este precepto —el derogado artículo 177 bis CP— era por una parte más amplio (en la medida en que no exigía el dolo específico que ahora sí se requiere), y por otra más restrictivo (en cuanto que sólo castigaba la violación del ejercicio "legítimo" de los citados derechos; aunque la ausencia del calificativo no parece que tenga efectos prácticos; cuando se protege el ejercicio del derecho se presupone que es el ejercicio lícito, no el desviado).

10. *Coacción para secundar una huelga.*

Al configurarse la huelga como un derecho (art. 28.2 CE), es de todo punto lógica la previsión legal de que "se respetará la libertad de trabajo de aquellos trabajadores que no quisieran sumarse a la huelga" (art. 6.4 RD 17/1977, sobre Relaciones de Trabajo).

Consecuente con estas normas, el artículo 315.3 CP considera delictiva la actuación de quienes "en grupo, o individualmente pero de acuerdo con otros" (fórmula tomada literalmente del artículo 496 del anterior CP, que

piensa sobre todo en la actividad intimidatoria de los "piquetes" de huelga) coaccionen a otros para iniciar o continuar una huelga. La regla, que recalca el carácter colectivo que ha de inspirar la conducta antijurídica, sigue dejando fuera del tipo delictivo las coacciones llevadas a cabo de modo absolutamente individual. Ello no impide que estas conductas sean también punibles en cuanto resulten subsumibles en el delito o la falta de coacciones (arts. 172 y 620 CP).

11. *Incumplimiento de medidas de seguridad y salud en el trabajo.*

La entidad de los bienes protegidos por la legislación de seguridad y salud laborales —la vida, la integridad física y psíquica, la salud y seguridad de los trabajadores— justifica, como en todos los casos anteriores, que el poder público reaccione frente a los atentados contra ellos no sólo imponiendo sanciones administrativas, sino llegando a fijar penas criminales, previa determinación de tipos de delitos o faltas específicos.

Desde que el CP de 1944 tipificó la infracción dolosa de las leyes laborales que ocasionara "quebranto grave en la salud de los obreros" (art. 423), la evolución de los tipos penales especiales con que se ha querido sancionar las conductas contrarias a las normas sobre seguridad y salud laborales ha sido compleja y ha mostrado escasa efectividad.

Antes de promulgarse el vigente CP, el artículo 427 CP configuraba un delito doloso de resultado (la infracción de normas de seguridad e higiene en el trabajo que ocasionara "quebranto apreciable en la salud o en la integridad física de los obreros"); por su parte, el artículo 348 bis a, a) (introducido por LO 8/1983), creó un nuevo tipo delictivo, también doloso, no de resultado sino de peligro, que alcanzaba a todos aquellos que incumplieran las normas de seguridad e higiene poniendo en peligro la vida o integridad física de los trabajadores. Este nuevo tipo, evidentemente, ampliaba el ámbito de la represión penal de las conductas contrarias a las obligaciones preventivas, no limitándolo al supuesto de producción de un resultado dañoso. Con todo,

ambos tipos delictivos exigían la concurrencia de intencionalidad dolosa, quedando fuera de la tipificación penal las conductas meramente culposas o imprudentes. Dicha tipificación fue llevada a cabo por los artículos 565 y 586.3^º CP, que penaban la imprudencia temeraria, la simple y la con infracción de reglamentos.

En la actualidad, el artículo 316 CP tipifica como delito contra los derechos de los trabajadores la infracción de las normas de prevención de riesgos laborales que obligan legalmente a facilitar los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, siempre que tal infracción ponga en peligro grave la vida, salud o integridad física de los trabajadores.

El abigarrado precepto (que procede del ya citado artículo 348 bis, a), del CP de 1973, incluido por LO 8/1983) exige, para que pueda existir delito: a) que exista una obligación legal de facilitar a los trabajadores medios de protección laboral (estas obligaciones se contemplan hoy en la L 31/1995, de Prevención de Riesgos Laborales, y en otras muchas disposiciones subsistentes; entre ellas, el Título II de la Ordenanza General de Seguridad e Higiene en el Trabajo, de 1971); b) que se infrinja esa obligación (el infractor será tanto el empresario persona física como sus representantes o delegados y cualesquiera otros obligados legalmente en la materia), incumpléndose normas de prevención de riesgos laborales; c) que con tal infracción se ponga en peligro la vida, la salud o la integridad física del trabajador.

En la pesada redacción del precepto no queda claro si se sancionan penalmente las infracciones en materia preventiva que impliquen violación de norma legal, o si también serán punibles los incumplimientos en dicha materia que supongan infracción de normas de convenios colectivos. El artículo 316 CP se refiere genéricamente a la "infracción de las normas de prevención" (de cualquiera, sea legal o convenida); y no parece desacertado entender que la "obligación legal" a que alude el propio precepto se refiere a la necesidad de cumplir las normas preventivas, sean legales o convenidas, pues también es la ley la que

impone la observancia de los convenios colectivos (artículo 82.3 ET: "los convenios colectivos regulados por esta Ley obligan a todos los empresarios y trabajadores incluidos dentro de su ámbito de aplicación...").

Tratándose de un delito de peligro, y no de resultado, con su tipificación se persigue anticiparse y evitar el daño o situación lesiva.

El nuevo CP suprime el delito de resultado de lesiones laborales que se tipificaba en el artículo 427, precepto prácticamente inaplicado (únicamente lo fue en la STS de 13 de mayo de 1969), y cuya desaparición venía postulando consiguientemente la doctrina, que señalaba cómo el artículo 565 CP (imprudencia punible) había desplazado al 427. En el vigente CP ha desaparecido también el contenido del anterior artículo 565.

En fin, la existencia del referido delito especial de peligro (art. 316 CP) no impide que de la infracción de normas preventivas puedan derivarse delitos (y faltas) comunes de resultado, como el delito de homicidio (art. 138 y ss. CP) y el delito o falta de lesiones (arts. 147 y ss. y 617 ss. CP).

12. *Penas correspondientes a los delitos contra los derechos de los trabajadores.*

El nuevo CP ha agravado notablemente las penas aplicables a los delitos de los que nos venimos ocupando, que, en la medida en que estaban (no todos, ciertamente) tipificados con anterioridad, se sancionaban en general con penas de arresto mayor (de un mes y un día a seis meses) y multas variables, de no muy alta cuantía. Sólo el delito de lesiones por infracción de normas de seguridad e higiene se penaba hasta con prisión mayor. Por el contrario, el régimen actual es el que sigue.

A. Se castigan con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses [penas ambas "menos graves": artículo 33.3, a) y g), CP] los siguientes delitos:

a) Establecimiento de condiciones laborales o de Seguridad Social lesivas de los derechos de los trabajadores.

b) Mantenimiento doloso de dichas condiciones en caso de transmisión de empresa;

- c) Tráfico ilegal de mano de obra.
- d) Inducción engañosa a la contratación.
- e) Contratación dolosa de extranjeros sin permiso de trabajo.
- f) Fomento de la inmigración clandestina.
- g) Favorecimiento doloso de la emigración.

En los casos a) y b), cuando concorra violencia o intimidación en la conducta delictiva, se aplicará la pena superior en grado.

B. Se castiga con la pena de prisión de seis meses a dos años y multa de seis a doce meses (penas "menos graves") el delito de discriminación grave en el empleo.

C. Se castiga con la pena de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses (penas "menos graves") los delitos siguientes:

- a) Restricción de los derechos de libertad sindical y huelga.
- b) Coacción para secundar la huelga.
- c) Incumplimiento de medidas de seguridad y salud en el trabajo.

En los casos a) y b) se impone la pena superior en grado cuando concurre fuerza, violencia o intimidación.

En el caso c) se impone la pena inferior en grado cuando el delito se comete por imprudencia grave.

13. *Responsabilidad penal de administradores y directivos de empresas.*

Por último, debe tenerse en cuenta que cuando los hechos delictivos contra los dere-

chos de los trabajadores se atribuyen a personas jurídicas, a las que no es exigible responsabilidad penal, responden penalmente las personas físicas (administradores o encargados), a quienes, distintos de éstos (v. gr.: trabajadores), sean imputables, así como todos quienes pudiendo haber adoptado medidas para evitar tales hechos no lo hicieron (artículo 318 CP, con antecedente en el derogado artículo 499 bis, 3º, CP). La mencionada regla concuerda con la establecida en el artículo 31 CP, a cuyo tenor los administradores de personas jurídicas (y los representantes de personas físicas) responden personalmente de los delitos y faltas, aunque los requisitos legales para ser sujeto activo de los mismos no concurren en el administrador o representante sino en la persona administrada o representada. La regla procede del derogado artículo 15 bis CP, al que completa añadiendo la referencia (aun algo tosca: "el que actúe como administrador...de una persona jurídica, o en nombre o representación...de otro": artículo 31 CP) a los representantes de personas físicas. Naturalmente, los requisitos que puedan faltar en el administrador o representante responsable penalmente no podrán ser los necesarios para configurar la culpabilidad penal; otra cosa equivaldría a responsabilizar por conductas ajenas.

En el supuesto de imputación penal a autoridades y personal al servicio de las Administraciones, la exigencia de responsabilidad penal no suspenderá los procedimientos de reconocimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración (art. 146.2 LRJAP).