

PROBLEMAS DE RESPONSABILIDAD (PENAL, ADMINISTRATIVA Y CIVIL) EN EL ÁMBITO EMPRESARIAL POR ACCIDENTES DE TRABAJO

Laura Zúñiga Rodríguez

Profesora Titular de Derecho Penal, Universidad de Salamanca

ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura. Problemas de responsabilidad (penal, administrativa y civil) en el ámbito empresarial por accidentes de trabajo. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* (en línea). 2008, núm. 10-10, p. 10:1-10:15. Disponible en Internet:

<http://criminet.ugr.es/recpc/10/recpc10-10.pdf>
ISSN 1695-0194 [RECPC 10-10 (2008), 18 ago]

RESUMEN: La realización del trabajo en la empresa constituye –en muchos casos– una situación de riesgo para la vida y salud de los trabajadores. La normativa de prevención de riesgos laborales centra en el empresario la responsabilidad por los incumplimientos de la misma, responsabilidad que puede ser administrativa, penal y civil. El presente trabajo se ocupa de desentrañar las

peculiaridades de esas diversas formas de responsabilidad, sus finalidades y las posibles concurrencias, con especial incidencia cuando los accidentes de trabajo se producen dentro de organizaciones empresariales. Particular atención merece el tema cuando se trata de personas jurídicas y la teoría de la compensación de culpas seguida por alguna jurisprudencia pues desconoce que, es el empresario, quien posee un deber jurídico, además del poder de dirección y se beneficia de la actividad en la que se produce el siniestro.

PALABRAS CLAVE: Responsabilidad penal, responsabilidad administrativa, responsabilidad civil, persona jurídica, accidentes laborales

Fecha de publicación: 18 agosto 2008

SUMARIO: I. Planteamiento. II. Alcance de la responsabilidad empresarial por accidentes de trabajo. III. Responsabilidad empresarial en el ámbito de las personas jurídicas. 1. Responsabilidad penal. Responsabilidad administrativa y responsabilidad civil. Non bis in idem. 2. Problemas de la responsabilidad penal en el ámbito de las personas jurídicas. 3. Responsabilidad del empresario y responsabilidad de la víctima en el ámbito penal.

I. PLANTEAMIENTO

Es una constatación real y jurídica que el trabajo constituye una actividad peligrosa, en la medida que el proceso de producción y transformación de bienes y servicios

exige la interacción del trabajador en un entorno en el que, por el contacto con sustancias, máquinas o fuentes de energía, le resulta en ocasiones riesgoso para su salud e incluso para su vida¹. La realización del trabajo en una empresa constituye, así, una de las áreas donde los riesgos pueden desembocar más cotidianamente en perjuicios para bienes jurídicos relevantes para la persona.

Las cifras de siniestralidad laboral en España son elocuentes sobre esa realidad, ostentando los índices más altos de toda Europa. En el año 2007 se registraron 1.191 muertes y 10.637 accidentes graves por accidentes laborales², con unas consecuencias para la sociedad, para las familias, que resultan difícil de cuantificar, puesto que suele haber también grandes cifras negras, no registradas, principalmente en lo que se refiere a los riesgos psicosociales motivados por la organización del trabajo. Una sociedad que se permite que más de 3 trabajadores mueran diariamente, debe reflexionar seriamente por los mecanismos de responsabilidad que ha diseñado, en suma, por cómo y quiénes deben asumir esos riesgos y sobre las consecuencias que acarrea el incumplimiento de las normativas de prevención.

La peculiaridad de los riesgos en el ámbito laboral debe encuadrarse a partir de la consideración de dos premisas fundamentales:

1. La sofisticación de la actividad laboral, en aumento permanentemente por un modelo de producción competitivo, conlleva un entramado de relaciones laborales, que se fundan en torno a la organización empresarial, la cual conlleva mayores estructuras en la medida que la empresa sea más compleja y se organiza con otras empresas. La empresa como ente generador de riesgos, se expresa *hacia el interior*³ especialmente en la asunción por parte del trabajador de una serie de peligros para su vida y salud que se presentan durante el proceso de producción, riesgos que se encuentran diversificados en diversas etapas, bajo la dirección de distintas personas, configurándose claramente los llamados *problemas de imputación en sistemas complejos*⁴. La determinación de la responsabilidad adquiere mayor dificultad en el ámbito penal, en el que rige el aforismo *societas delinquere non potest*, con lo cual resulta obligado individualizar responsabilidades, cuando, como se verá, en muchos casos se trata de

¹ Cfr. "El trabajo como factor creador de riesgos" en SEMPERE / GARCÍA BLASCO / GONZÁLEZ LABRADA / CARDENAL CARRO, *Derecho de la seguridad y salud en el trabajo*, Madrid, Civitas, 1998, 2ª ed., págs. 17-18.

² Fuente: datos proporcionados por U.S.O. el día 28 de abril de 2008, día en que se celebra la jornada internacional por la mejora y la salud laboral. El número de pensionistas por accidentes laborales son las siguientes: 204.780 pensionistas por accidente laboral, 78.548 muertes de pensionistas por accidente laboral, 2.519 pensionistas por accidente laboral de menores de 30 años, lo cual muestra el coste en seguridad social que ocasionan estos accidentes.

³ Resulta interesante la distinción de SCHÜNEMANN sobre los peligros que genera la empresa hacia el exterior y los que genera hacia el interior, sosteniendo, así, que la discusión jurídico-penal se ha centrado en el primer ámbito con los delitos medioambientales, la responsabilidad por el producto y delitos de peligro para la colectividad, olvidando que genera la misma empresa hacia su interior. Cfr. SCHÜNEMANN, "Prevención de riesgos laborales", en MIR PUIG / CORCOY BIDASOLO, *La Política criminal en Europa*, Barcelona, Atelier, 2004, págs. 253-254.

⁴ Vid. más ampliamente ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura, *Bases para un modelo de imputación de responsabilidad penal a las personas jurídicas*, Navarra, Aranzadi, 2003, 2ª ed., págs. 98-99 y Cap. IV.

políticas de empresa o resultados imputables a los mecanismos organizacionales de la misma.

2. Resulta relevante resaltar que la posición desde la que el trabajador interactúa con esos peligros es peculiar, ya que se encuentra inmerso en una relación de dependencia. El poder de dirección del empresario, el deber de obediencia del trabajador, confieren unas notas propias a la relación entre riesgo y trabajo⁵, que el ámbito penal no puede desconocer.

Estos dos aspectos resultan fundamentales cuando nos enfrentamos a los problemas de responsabilidad en el ámbito empresarial por accidente laboral.

II. ALCANCE DE LA RESPONSABILIDAD EMPRESARIAL POR ACCIDENTES DE TRABAJO

El fenómeno de la globalización ha supuesto innumerables cambios en la vida social, económica y política de nuestros pueblos. Una de las transformaciones más destacadas de los últimos tiempos es la de los cambios en los modelos organizativos de producción. La moderna empresa en la sociedad de la información y en el mercado globalizado, ya no se organiza vertical-jerárquicamente como ha sido tradicional, sino que lo hace en redes multidireccionales, la mayoría de las veces vinculadas a una gran empresa, donde las estructuras son altamente descentralizadas y muy flexibles de acuerdo a la flexibilidad de los mercados⁶. Siguiendo la definición de Castells⁷: “La ‘empresa horizontal’ es una red dinámica y estratégicamente concebida de unidades autoprogramadas y autodirigidas basadas en la descentralización, la participación y la coordinación”. Es decir, el modelo organizativo propiciado por el cambio tecnológico y las nuevas necesidades de un mercado muy competitivo y cambiante, donde los riesgos se diversifican en la red, ya no se define como un conjunto de medios orientados a unos fines comunes, sino que la empresa-red está constituida por un sistema de redes interconectados, pero a la vez autónomos en sus fines. Por tanto, ya nadie duda del protagonismo de la empresa en este proceso social, como agente económico central del modelo económico vigente de mercado. Empresas pequeñas, medianas y grandes, nacionales y transnacionales, matrices y filiales, privadas o públicas, conglomerados de empresas, multinacionales, etc., las posibilidades de asociación económica y diversificación de los riesgos son innumerables.

Se trata de una transformación de la empresa al socaire de los cambios en el modelo de producción, denominado postfordista, en el que las empresas subcontratan partes de su propia producción incluso a empresas extranjeras o trabajadores autónomos. La desregulación económica, política y laboral ha sido el producto jurídico de este proceso social de transformaciones de la nueva empresa en un mercado altamente competitivo a la baja en los derechos y al alza en los beneficios. Des-regulación que realmente ha

⁵ Cfr. “El trabajo como factor creador de riesgos”, ob. cit., pág. 17.

⁶ Cfr. CASTELLS, Manuel, *La era de la información. La sociedad red, Vol 1*, 2ª edición, Madrid, Alianza Ed., 2001, págs. 201-254.

⁷ CASTELLS, ob. cit., págs. 216-217.

sido una re-regulación, esto es, una adaptación del Estado y del Derecho a los diseños de un “mercado natural” consagrado como valor universal e inmutable⁸.

Una sociedad con una empresa descentralizada, un mercado desregularizado y un sistema laboral flexibilizado, los riesgos que asumen los trabajadores en sus puestos de trabajo se multiplican porque están más expuestos a la precariedad laboral⁹, esto es, ante la posibilidad de ser despedidos e intercambiados por otros trabajadores fácilmente, se dificulta notablemente la investigación (obtención de pruebas) de lo que sucede dentro de la empresa, y se hace difícil la posibilidad de denuncia del propio trabajador de las carencias en las condiciones laborales y los incumplimientos normativos por parte del empresario.

La experiencia enseña que la libertad de empresa sin responsabilidades claras y definidas conlleva la impunidad y, porque no, la proliferación de conductas fraudulentas en las que se potencia el ánimo de lucro sin importar cómo lograrlo. Merece pues prestar atención a la protección del trabajador, a la especial situación de desigualdad en la relación laboral entre trabajador y empresario y, por tanto, a la necesidad de establecer mecanismos de responsabilidad acordes con esta disímil relación. En esta relación se hace patente el conflicto de intereses propios del modelo capitalista de producción en su fase postfordista: incitación permanente al empresario de maximización de los beneficios a costa de los bienes jurídicos de la colectividad y/o de los bienes jurídicos del trabajador¹⁰.

Las propuestas más modernas inciden especialmente en este aspecto para rediscutir la cuestión de la responsabilidad penal de las personas jurídicas. La empresa como agente económico y social, que ocupa un lugar fundamental en la sociedad postindustrial, ha de tener derechos, pero también deberes, entre los cuales se incluye la responsabilidad penal (y la protección jurídica vinculada a ésta)¹¹. O, como apunta VOGEL: “El precio que debe pagarse por el liderazgo es, claro está, la responsabilidad (*responsability*)... un Pragmatismo cada vez más extendido puede referirse a que las sanciones penales deben ser aplicadas como mecanismo eficaz para conseguir que las normas sean también respetadas en la economía y también frente a los agentes económicos, los

⁸ Cfr. MERCADO, Pedro, “El proceso de globalización: el Estado y el Derecho”, en PORTILLA (Coord.), *Mutaciones del Leviatán. Legitimación de los nuevos modelos penales*, Madrid, Akal / Universidad Internacional de Andalucía, 2005, pág. 145, “el libre mercado, entendido como *laissez faire* o como libertad de contratación, no es nunca un no intervencionismo y, desde luego, no es un estado natural y espontáneo de la economía, anterior a toda voluntad normativa. El mercado no participa de ninguna autosuficiencia o espontaneidad; como construcción social que es, supone el acompañamiento de la política”. Idea que se encuentra amparada por el análisis de cómo se gestó esta libertad de mercado: por el influjo de dos líderes liberales de los años 80, Margaret Thatcher y Ronald Reagan, quienes impusieron el Consenso de Washington en los organismos internacionales, FMI y Banco Mundial: neoliberalismo para los países emergentes, apertura de los mercados, privatizaciones; mientras que en los países desarrollados se practica el proteccionismo agrícola.

⁹ Los estudios empíricos sobre siniestralidad laboral muestran una correlación entre precariedad laboral y accidentes de trabajo.

¹⁰ Sobre esto llama la atención. SCHÜNEMANN, “Prevención de riesgos laborales”, ob. cit., p. 254

¹¹ Cfr. VERVAELE, John: “La responsabilidad penal de y en el seno de la persona jurídica en Holanda. Historia y desarrollo reciente”, en del mismo, *El Derecho Penal Europeo. Del Derecho Penal económico y financiero a un Derecho Penal federal*, Lima, ARA Editores, 2006, pág. 35.

empresarios y las empresas”¹². Hay, pues, una necesidad de encauzar jurídicamente la ética del mercado¹³, por medio de la demanda social de responsabilidad de la empresa, dentro de la cual, la responsabilidad penal no puede ser sustraída.

Conscientes de estos deberes del empresario que tienen una especial incidencia en el ámbito de la seguridad e higiene laboral, el legislador ha dispuesto claramente, en el art. 42 LPRL: “El incumplimiento por los empresarios de sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales dará lugar a responsabilidades administrativas, así como, en su caso, a responsabilidades penales y a las civiles por los daños y perjuicios que puedan derivarse de dicho incumplimiento”. Cabe recordar, que, conforme al art. 2 ET, “El empresario puede asumir la forma de persona física o persona jurídica”.

Por consiguiente, el primer y principal destinatario de la obligación legal de seguridad y salud en el trabajo, en su calidad de propietario, que lo hace acreedor de los beneficios de la actividad productiva, pero también responsable de las cargas sociales de la misma, es el empresario. Además, en su condición de titular de los poderes de dirección y organización del trabajo, posee facultades no sólo para adoptar las medidas preventivas pertinentes, sino también para hacer cumplir y vigilar el cumplimiento de las normas de seguridad e higiene dentro de la empresa¹⁴. La concentración de responsabilidad en el empresario se debe a razones de efectividad y solvencia; él es quien aplica las normas y controla que se cumplan, pero también es él quien puede responder de manera efectiva con consecuencias jurídicas. Además, por el poder de dirección y el deber de obediencia del trabajador, el empresario puede exigir de forma rápida y efectiva que el trabajador cumpla con la normativa.

Ciertamente, la legislación muestra una clara tendencia hacia la concentración de las reglas de responsabilidad en la parte empresarial. La determinación del alcance y contenido de dichas obligaciones están establecidas en la LPRL. Se trata, por tanto, de un deber jurídicamente configurado, o, la *configuración jurídica del deber de protección del empresario*.¹⁵ Se trata de hasta doce especificaciones legales de este régimen jurídico:

1. Los principios generales de la acción preventiva (art. 15 LPRL), con arreglo a los cuales el empresario debe aplicar las medidas que implican su deber de prevención.

¹² Cfr. VOGEL, Joachim: “Responsabilidad penal de los empresarios y de las empresas”, en MIR PUIG / CORCOY BIDASOLO (Dir.), *La Política Criminal en Europa*, Barcelona, Atelier, 2004, pág. 130.

¹³ Vid. ampliamente desde esta óptica el estudio de DE MAGLIE, CRISTINA: *L'etica e il mercato. La responsabilità penale delle società*, Milán, Giuffrè, 2002, passim., donde la autora resalta que todas las últimas reformas en materia de responsabilidad penal de personas jurídicas, responden a la finalidad de racionalizar el mercado y la empresa.

¹⁴ Cfr. GARCÍA MURCIA, Joaquín, “Régimen de responsabilidades en materia de seguridad y salud en el trabajo”, en CASAS BAHAMONDE / PALOMEQUE LÓPEZ / VALDEZ DAL RÉ (Coords.), *Seguridad y salud en el trabajo. El nuevo derecho de prevención de riesgos laborales*, Madrid, La Ley, 1997, pág. 192.

¹⁵ Siguiendo a PALOMEQUE LÓPEZ, Carlos, “La configuración del derecho de protección frente a los riesgos laborales. Las obligaciones de los trabajadores en materia de prevención de riesgos (arts. 14-24, 29 y 41)”, en CASAS BAHAMONDE / PALOMEQUE LÓPEZ / VALDEZ DAL RÉ (Coords.), *Seguridad y salud en el trabajo. El nuevo derecho de prevención de riesgos laborales*, Madrid, La Ley, 1997 págs. 8-9.

2. Corresponde al empresario la evaluación de los riesgos y la planificación de la acción preventiva (arts. 16 y 23.1 a) y c) LPRL), con la consiguiente facilitación a los trabajadores de equipos de trabajo y de medios de protección individual adecuados para el cumplimiento de sus funciones (arts. 17 y 23.1 b) LPRL).
3. La formación de los trabajadores en materia de prevención (art. 19 LPRL): el empresario debe garantizar que el trabajador reciba una formación teórica y práctica adecuada a su puesto de trabajo.
4. La actuación en situación de emergencia (art. 20 LPRL) y de riesgo grave e inminente (art. 21 LPRL).
5. La vigilancia periódica del estado de salud de los trabajadores en función de los riesgos inherentes al trabajo (arts. 22 y 23.1 d) LPRL).
6. La protección de los trabajadores especialmente sensibles a determinados riesgos (art. 25 LPRL).
7. La protección de la maternidad (art. 26 LPRL).
8. La protección de los menores (art. 27 LPRL).
9. La protección de los trabajadores temporales y los contratados por empresas de trabajo temporal (art. 28 LPRL).
10. La organización de la prevención y la constitución de servicios de prevención (arts. 30-32, Cap., IV LPRL).
11. La intervención colectiva de los trabajadores en materia de prevención (art. 34.1 LPRL).
12. La coordinación de actividades empresariales (art. 24 LPRL) para los supuestos en que trabajadores de dos o más empresas desarrollen actividades en el mismo lugar de trabajo.

La responsabilidad empresarial en materia de seguridad y salud laboral es, por tanto, jurídicamente configurada y tiene un alcance diversificado, complejo, en tanto implica una serie de deberes de muy distinta índole: vinculados a la especial vulnerabilidad del trabajador (deberes 7 y 8), a la colectivización de la prevención (deber 11), a la organización en materia de prevención (deberes 11 y 12), la formación de los trabajadores en materia de prevención (deber 3), etc.

Dos temas resultan importantes para determinar la responsabilidad empresarial, la cuestión de la responsabilidad en el ámbito de las personas jurídicas y, cuál es la relación entre responsabilidad empresarial y responsabilidad de los trabajadores víctimas de un accidente laboral. Por su significado, merecen tratamiento propio.

III. RESPONSABILIDAD EMPRESARIAL EN EL ÁMBITO DE LAS PERSONAS JURÍDICAS

1. Responsabilidad penal. Responsabilidad administrativa y responsabilidad civil. *Non bis in idem*

Una primera cuestión que debe abordarse es que la normativa en materia de prevención de riesgos laborales despliega una serie de responsabilidades por su incumplimiento. El Estado ha desarrollado un conjunto normativo (un subsistema¹⁶) de medidas de control y garantías, responsabilidades y sanciones, para hacer efectivo el cumplimiento de las reglas de prevención de riesgos laborales. Una cuestión, que por otro lado, es de obligación para los poderes públicos de índole constitucional, pues el art. 40.2 CE establece que corresponde a los poderes públicos velar por la seguridad e higiene en el trabajo, así como de índole internacional, ya que el Convenio núm. 155 de la OIT (1981) exige a los Estados firmantes que aseguren la aplicación de las leyes y reglamentos relativos a la seguridad y salud en el trabajo.

Se trata de un complejo instrumental de responsabilidades y sanciones que tiene como objetivo común y *general* el cumplimiento *efectivo* de la normativa de prevención de riesgos laborales y, con ello, garantizar la seguridad y salud en el trabajo. Como se ha dicho, el incumplimiento de los empresarios de sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales puede dar lugar a una concurrencia de responsabilidades, según se establece en el art. 42.1 LPRL.

- *Responsabilidad administrativa*, cuyo régimen jurídico se encuentra en la Ley de Infracciones y Sanciones al Orden Social (LISOS), que tiene como objetivo específico la acción preventiva de los riesgos que se desarrollan en la actividad laboral y cuyo instrumento principal es la multa.
- *Responsabilidad penal*, cuya regulación se contiene en el CP y que se realiza mediante un delito de peligro del art. 316 y 317, pudiendo concurrir delitos de lesión en caso de lesiones o muerte del trabajador.
- *Responsabilidad por daños y perjuicios*, cuyo régimen jurídico se refiere a la responsabilidad civil contractual o extracontractual, aunque también puede ser derivada del delito.

¹⁶ Resulta interesante la discusión sobre el tratamiento normativo de la responsabilidad penal y/o administrativa en materia de seguridad laboral, puesto que algunos países optan por un sistema preventivo fuerte con reglas no estrictamente penales, caso de Alemania (Vid. SHÜNEMANN, "Prevención de riesgos laborales", ob. cit., pág. 258, para quien el modelo alemán en materia de prevención de riesgos laborales es una buena muestra del Derecho de intervención que preconizaba la Escuela de Frankfurt), mientras que otros optan por un modelo de delito de peligro en el Código Penal, caso de Italia y España. Cfr. CASTRONUOVO, Donato, "La tutela Della sicurezza del lavoro in Francia, Germania e Spagna", en DONINI / CASTRONUOVO, La Reforma dei reati contro la salute pubblica. Sicurezza del lavoro, sicurezza alimentare, sicurezza dei prodotti, Padua, CEDAM, 2007, págs. 115 y ss.. Este autor resalta la característica "pancodicistica" de la tutela penal española que opta por regular las materias, incluso complejas de los delitos socioeconómicos, en el código penal. Sobre esto último Cfr. FOFFANI / PIFARRÉ, "La legislazione penale speciale in Sagna (Codice penale e principio di "universalsità)", en DONINI (Dir.), *Modelli ed esperienze di riforma del diritto penale complementare*, Milan, 2003

- *Responsabilidad de la seguridad social*, se trata del recargo de prestaciones por incumplimiento de las medidas de seguridad y salud en el trabajo previstas en el art. 123 LGSS.

En el presente trabajo nos ocuparemos sólo de la concurrencia de las tres primeras, en la medida que pueden concurrir cuando se produce un delito en esta materia.

En primer lugar debe señalarse que cada una de esas responsabilidades persigue objetivos y finalidades diferentes. La responsabilidad administrativa trata de proteger el interés general de la colectividad (art. 103.1 CE), de garantizar la tutela y protección de un trabajo seguro, mediante el control del cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales. La responsabilidad penal tiene una finalidad más general, de mensaje a los sujetos responsables de que el incumplimiento normativo grave que pone en peligro la salud y la vida de los trabajadores posee un reproche social trascendente y, por tanto, este comportamiento va a ser acreedor de una pena. La responsabilidad civil tiene como finalidad reparar el daño causado a la víctima por el accidente laboral fruto del incumplimiento de la normativa correspondiente.

De estas tres formas de responsabilidad, puede clasificarse las dos primeras como públicas, instrumentos sancionatorios, expresión del *ius puniendi* del Estado en sentido lato, mientras que la responsabilidad civil sí tiene carácter privado.

Sin duda la responsabilidad más directa y seguramente la de mayor uso y trascendencia es la responsabilidad administrativa, como en general ocurre en el terreno de los incumplimientos laborales¹⁷. Ello porque utiliza un instrumento contundente, como es la multa, contra el principal sujeto responsable que es el empresario (que puede ser persona física o persona jurídica). Además, porque la verdadera función preventiva, esto es, el control efectivo de los riesgos se desarrolla en el ámbito del cumplimiento de la normativa de prevención, por lo que, el cumplimiento de esta normativa garantiza finalmente la salud y la vida de los trabajadores. En la doctrina penal SCHÜNEMANN¹⁸ ha llamado la atención sobre la importancia de esta esfera preventiva, puesto que la eficacia en el ámbito del Derecho que se dirige a las empresas tiene por finalidad principalmente la obediencia al Derecho. La utilización de la vía penal resulta, según este autor, demasiado contundente pues puede arruinar las posibilidades laborales del propio trabajador afectado. Ello dice, también, de la escasa eficacia de la vía penal en esta materia, en tanto, ante conductas similares, las autoridades prefieren la vía administrativa, aunque la normativa establezca la vía penal como preferente (art. 3 LISOS). Una cuestión, entonces, importante a resaltar es que la vía administrativa despliega en estos momentos mayores efectos preventivos porque se dirige a la persona jurídica empresa, a la que se imputa la sanción/multa y la que responde con todo su potencial patrimonial. Se produce una correspondencia entre sujeto de imputación de la responsabilidad y sujeto de imputación de la consecuencia jurídica. Además, no es de desdeñar el efecto preventivo de las sanciones patrimoniales para las empresas. De ello

¹⁷ Cfr. GARCÍA MURCIA, "Régimen de responsabilidades en materia de seguridad y salud en el trabajo", ob. cit., pág. 187.

¹⁸ SCHÜNEMANN, "Prevención de riesgos laborales", ob. cit., p. 259.

se puede colegir, también, que ante la carencia de mecanismos de imputación para las personas jurídicas de índole penal, resulta escasa la perseguibilidad de estos delitos.

El asunto deviene problemático dado que en esta materia de prevención de accidentes laborales existe un delito de peligro en el Código Penal, el art. 316, y en la Ley de Infracciones y Sanciones al Orden Social, una infracción administrativa, del art. 13. 10. con redacciones prácticamente idénticas: el empresario que incumple la normativa de prevención de riesgos laborales y pone en peligro grave la vida o la salud de los trabajadores, comete dichas infracciones. La paradoja está en que si calificamos el hecho como delito no responde la persona jurídica, en cambio, si calificamos como infracción administrativa sí¹⁹.

Indudablemente, pese a no existir diferencias ontológicas entre injusto penal e injusto administrativo, sí está claro que el injusto penal del art. 316 CP no puede consistir en una mera desobediencia, como sí lo es el injusto administrativo²⁰. El tipo penal requiere un desvalor de resultado cual es la puesta en peligro concreta de la vida o la salud de los trabajadores. Es decir, debe haber una imputación objetiva entre el incumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales y el resultado de peligro concreto para la vida o salud del trabajador, para configurar este injusto penal.

Esta posible concurrencia de responsabilidades administrativa y penal, plantea la cuestión del *non bis in idem*. Es decir, en principio, no se puede sancionar dos veces cuando existe identidad de sujeto, fundamento y objeto de protección. La identidad de fundamento prácticamente no es discutida, puesto que la doctrina tanto penalista como administrativista, mayoritariamente, consideran que no existen diferencias cualitativas entre ambos tipos de injustos, sino simplemente de grado. Más discutido resulta la identidad de sujetos y de bien jurídico. Respecto al requisito de la identidad de sujetos, el asunto resulta problemático, puesto que, como se viene resaltando, en el ámbito administrativo se puede imputar responsabilidad a la persona jurídica y en el ámbito penal no, por consiguiente, sólo habría concurrencia de una y otra responsabilidad cuando el empresario sea persona física, algo que a todas luces resulta paradójico desde el ámbito de las consecuencias jurídicas y los efectos preventivos del régimen sancionatorio. En los casos de incumplimiento normativo de la legislación preventiva de riesgos laborales con peligro para la vida y salud de los trabajadores imputables a empresas personas jurídicas (la mayoría), habría que disociar los sujetos de imputación: responsabilidad administrativa para la persona jurídica y responsabilidad penal

¹⁹ Todo ello prueba que existen contradicciones en el ordenamiento jurídico que deben ser subsanadas, sobre todo si se quiere dar un mensaje claro y unívoco para la prevención de las infracciones socioeconómicas, que pueden desarrollar importantes daños sociales. Para aquellos que planteamos la necesidad de una responsabilidad penal propia para las personas jurídicas éste es un argumento sustancial. Vid. ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, *Bases para un modelo de imputación de responsabilidad penal a las personas jurídicas*, ob. cit., págs. 98 y ss. También Vid. ZUGALDÍA ESPINAR, José Miguel, *La responsabilidad penal de empresas, fundaciones y asociaciones*, Valencia Tirant lo Blanch, 2008, págs. 125 y ss.

²⁰ Aunque debe tenerse en cuenta que la STC n.º 246/1991 ha resuelto que también en el ámbito administrativo sancionador debe reconocerse una imputación subjetiva cuando se trata de sujetos personas jurídicas, que sean acordes con las características de éstas últimas.

para el autor –si lo hubiere- de la infracción penal²¹. Así lo ha resuelto también la jurisprudencia, señalando que no existe identidad del sujeto de la sanción (SAP de Cádiz, Nº 76/2002, Aranzadi, ARP/2003/848). En caso de concurrencia de responsabilidad administrativa y penal, ésta última es preferente., según el art. 3 LISOS, en tanto conoce de los asuntos más graves.

La responsabilidad civil, al tener una finalidad privada, estrictamente reparadora del daño causado a la víctima del accidente laboral, no plantea problemas de concurrencia. Conviene recordar que la responsabilidad civil parte del daño causado por la infracción, puesto que tiene función reparadora, mientras que la responsabilidad sancionatoria (penal o administrativa) se dirige al sujeto responsable a los efectos preventivos que debe desplegar el cumplimiento efectivo de la normativa correspondiente. Podría devenir de la comisión de los delitos del art. 316 o 317 CP, en tanto responsabilidad civil derivada del delito, pudiendo optar el afectado por la jurisdicción civil o penal (art. 109 CP). Lo que ha resultado problemático es la determinación de si se trata de una responsabilidad civil contractual o extracontractual. La jurisprudencia, en un afán de tutela del trabajador –quizás ante las deficiencias del régimen sancionatorio- ha desarrollado un traslado de la responsabilidad por incumplimiento de la obligación empresarial de seguridad (arts. 19 y 14 ET) de naturaleza contractual hacia la responsabilidad civil extracontractual. Como es sabido, ésta última prescinde de la relación obligacional entre los sujetos implicados, para proceder a señalar la reparación del daño de acuerdo a los criterios de la culpa extracontractual (art. 1902 CC), que se distinguen fundamentalmente en lo que corresponde a la carga de la prueba, puesto que en la responsabilidad extracontractual recae generalmente sobre el perjudicado, salvo excepciones, mientras que en la responsabilidad contractual, la culpa se presume en quien incumple la relación²². Por lo demás, respecto al grado de culpa entre una y otra responsabilidad no existen diferencias relevantes. Más bien, se puede sostener un desarrollo de una responsabilidad meramente objetiva a una especie de responsabilidad “cuasi objetiva” dado que en los últimos tiempos la jurisprudencia ha seguido la “teoría del riesgo”: la presunción de que determinadas actividades generan una serie de riesgos (“esfera de riesgos”), por los que debe responder el director o patrocinador de las mismas. Con esta teoría se llega a una “objetivización del elemento culpabilístico” y a la exigencia de responsabilidad aún en el caso de que la conducta sea inicialmente lícita, siempre que tenga lugar “en actividades que generan un evidente riesgo” (STS Civil de 12 de mayo de 1997, Aranzadi, RJ/1997/3833)²³. Con la teoría del riesgo en la responsabilidad civil extracontractual, se acerca pues, a la responsabilidad civil contractual, en la medida que se presume la culpa del imputado cuando se trata del desarrollo de actividades peligrosas en su propio beneficio (STS Civil de 22 de enero de 1996, Aranzadi, RJ/1996/248). En el ámbito civil, en la ponderación de la culpa puede

²¹ Cfr. GARCÍA MURCIA, *Responsabilidades y sanciones en materia de seguridad y salud en el trabajo*, Navarra, Aranzadi, 2000, 2ª ed, pág. 107.

²² Cfr. MORENO DE TORO, Carmen, *La responsabilidad civil del empresario por actos de sus empleados*, Madrid, Consejo Económico y Social, 1999, págs. 30-34.

incidir la conducta de la víctima, cuya actuación negligente puede suponer o bien la exoneración de la responsabilidad del imputado, o bien la aminoración de la misma mediante el criterio de la “compensación de culpas”²⁴.

Resulta relevante reconocer cómo se va presentando una coincidencia tanto en el ámbito de la responsabilidad por daños (responsabilidad civil), como en la responsabilidad penal del acogimiento de las teorías de la imputación objetiva para determinar el sujeto responsable²⁵. Esto es, las insuficiencias y los excesos de la determinación de la responsabilidad a partir de la causalidad ha llevado a los juristas a construir criterios normativos, que resultan prácticamente asumibles en las distintas esferas del Derecho, máxime en sociedades donde concurren diversos riesgos y existe cierta incertidumbre en la determinación naturalística de los resultados²⁶.

2. Problemas de la responsabilidad penal en el ámbito de las personas jurídicas

Como ya se ha sostenido, una de las cuestiones más difíciles de desentrañar es el tema de la imputación de responsabilidad penal cuando los delitos se producen dentro del ámbito de la actividad empresarial, como lo son los delitos de protección de la seguridad e higiene en el trabajo. El sistema de imputación de responsabilidades penales está diseñado sobre la conducta de un autor, sujeto individual, por lo que cuando los hechos se realizan en el ámbito de personas jurídicas pueden resultar lagunas de punibilidad. Las conductas en contextos organizacionales no son siempre fácilmente distinguibles según los elementos clásicos de la teoría del delito, toda vez que en estructuras complejas, son órganos diferentes los que toman las decisiones y ejecutan los hechos. Así, mientras unos toman las decisiones normalmente son otros los que ejecutan las decisiones tomadas por los primeros. Como se ha visto en el epígrafe 2, el alcance de la responsabilidad empresarial en materia de prevención de riesgos laborales, implica una serie de deberes jurídicos que no son ejecutables por una sola persona.

En los delitos de protección de la seguridad y salud en el trabajo se produce los problemas de imputación de responsabilidad penal en sistemas complejos, que denunció en su día SCHÜNEMANN²⁷ y que ha llevado a la rediscusión del tema de la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Como ponía de relieve este autor, la existencia de diversas estructuras organizativas al interior de una empresa, su estructura descentralizada y jerárquica, dan lugar a la “irresponsabilidad organizada”, pues finalmente resulta difícil imputar responsabilidad a un sujeto, ya que el resultado suele

²³ Cfr. GARCÍA MURCIA, *Responsabilidades y sanciones en materia de seguridad y salud en el trabajo*, ob. cit., pág. 68.

²⁴ Sobre esto me extenderé más adelante en el epígrafe c).

²⁵ Cfr. SALVADOR CODERCH / FERNÁNDEZ CRENDE, “Causalidad y responsabilidad”, en www.indret.com, N° 329, Enero 2006, págs 7 y ss.

²⁶ Es lo que se ha venido en llamar “epistemología del riesgo”. Ante la conjunción de energía tecnológica y energía humana, se despliegan una ingente cantidad de cursos causales que impiden la determinación cierta de los agentes desencadenantes. Finalmente son criterios normativos los que se imponen.

²⁷ SCHÜNEMANN, Bernd, *Unternehmenskriminalität und Strafrecht*, Köln- Berlin-Bonn/München, Carl Heymanns Verlag, 1979, passim.

ser el producto de una serie de actuaciones activas y omisivas, dolosas y culposas de diferentes agentes. En el ámbito de las personas jurídicas se produce, una escisión entre el sujeto que actúa y el sujeto de imputación de responsabilidad, lo que dificulta la imputación penal que ha de ser personal. Los comportamientos desencadenantes de la producción del resultado lesivo (en este caso, incumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales que pone en peligro la vida y la salud de los trabajadores, suelen ser el resultado de conductas de diversas personas físicas que muchas veces no tienen responsabilidad directa en las decisiones y actuaciones correspondientes²⁸.

A partir de esta constatación, resulta conveniente delinear los problemas de imputación que pueden resultar de una serie de conductas desencadenantes de un accidente laboral, que sea expresión del incumplimiento normativo de la legislación de riesgos laborales y que ponga en peligro grave la vida y salud de los trabajadores.

En primer lugar, debe aclararse que el empresario persona jurídica no será sujeto de imputación penal directa, por la imposibilidad dogmática de reconocer la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Es decir, aunque el Derecho en general haya dispuesto que el empresario posee unos deberes jurídicos en materia de prevención de riesgos laborales, el Derecho penal no lo puede sancionar directamente como sujeto de imputación penal. Puede aplicarle consecuencias accesorias del art. 129 CP²⁹, pero no puede declarar la responsabilidad penal del mismo. Habrá que individualizar la responsabilidad penal, determinando qué personas concretamente actuaron con la concurrencia del tipo objetivo y subjetivo de la norma penal. Ello, a nuestro entender, resulta un mensaje poco contundente para el empresario que es el principal garante de la seguridad en el trabajo, toda vez, que finalmente la responsabilidad penal puede recaer en un subordinado, cual “chivo expiatorio” de turno, manteniendo la “actitud criminal” de grupo. La prevención general resulta, así, mermada, toda vez que el sujeto responsable del cumplimiento *real* de la normativa de prevención de riesgos laborales, el empresario, además, quien tiene el poder de dirección de la empresa, generador del riesgos y beneficiario de la actividad productiva, sabe que finalmente puede “descargar” la responsabilidad en un subordinado, quien es el que en definitiva será objeto de la sanción penal. No es de extrañar, pues, el déficit de sancionabilidad penal en esta

²⁸ Cfr. ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, *Bases para un modelo de imputación de responsabilidad penal a las personas jurídicas*, ob. cit., págs. 98-99.

²⁹ Por cierto, bastante controvertidas respecto a su naturaleza y, concretamente, respecto a sus criterios de atribución. Ciertamente, más aplicadas por la jurisprudencia para la criminalidad organizada e infrutilizadas para la criminalidad de empresa. Cfr. SILVA SÁNCHEZ, Jesús, “La aplicación judicial de las consecuencias accesorias para las empresas”, en *Indret*, N° 342, Abril de 2006, en www.indret.com: “si dejamos de lado el ámbito de la legislación contra el terrorismo y la criminalidad organizada, el balance de estos diez años de aplicación judicial de las “consecuencias accesorias” es bastante elocuente: como se verá, la disolución de la sociedad, asociación o fundación no se ha acordado nunca; la intervención de la empresa, sólo en una ocasión. La consecuencia accesoria aplicada de modo general ha sido la clausura temporal de establecimientos.... El Tribunal Supremo no ha dictado ninguna sentencia en la que haya sentado doctrina extensa sobre el art. 129 CP”. También en esta línea rescatando que las consecuencias accesorias apenas han sido puestas en práctica por los Tribunales Vid. MIRÓ LLINARES, Fernando, “Reflexiones sobre el principio *societas delinquere non potest* y el artículo 129 del Código Penal (Al hilo de su décimo aniversario y de su escasa aplicación jurisprudencial”, en SOLER PASCUAL (Dir.), *Responsabilidad de las personas jurídicas en los delitos económicos. Especial referencia a los consejos de administración. Actuar en nombre de otro*, Estudios de Derecho Judicial, N° 91, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2007, págs. 208-243, donde se puede observar un extenso análisis jurisprudencial de la escasa aplicación del art. 129 CP.

materia³⁰. Además, consideramos que hay casos en que se puede individualizar la responsabilidad, como sucede cuando se trata de deberes delegables, que pueden ser ejecutados por personas concretas distintas del empresario, como es la formación en materia de prevención de riesgos laborales, la facilitación de los mecanismos de prevención, pero hay deberes organizacionales que, no son delegables y que corresponden únicamente al empresario, como son la evaluación de la acción preventiva, la organización de la acción preventiva cuando concurren dos o más empresas. En la práctica se puede pensar en muchos casos en que corresponde a la empresa la actuación y no es responsabilidad del delegado de prevención de riesgos laborales. Por ejemplo, ahorro en material de prevención de riesgos laborales, que puede ser en calidad o cantidad de los mismos, que el empresario no facilite al delegado en tiempo y forma los mismos, que decidan asumir riesgos mayores de los legalmente establecidos. En estos casos, los resultados serían consecuencia de la “política de la empresa”³¹, lo que configura una “actitud criminal de grupo”³², difícilmente soslayable con la penalización de una persona individual. Algunos casos podrían ser expresión “culpa organizacional” o “defecto de organización”³³ imputables directamente a la persona jurídica.

Precisamente los últimos trabajos sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas centran su argumentación en la necesidad de establecer modelos de autorregulación dentro de las empresas, la *Corporate Governance* norteamericana, donde la culpa organizacional es la categoría clave para que el mensaje de las normas llegue a los sujetos jurídicos empresas. En Alemania HEINE³⁴ y en España GÓMEZ JARA³⁵ han seguido esta línea de argumentación insistiendo en que para promover el mensaje de la norma penal de vigorizar el respeto a los mecanismos de control de riesgos que se despliegan en la empresa, es necesario que haya unidad de imputación entre sujeto a quien se dirige la norma y sujeto a quien se imputa la consecuencia jurídica. Sólo así es posible concebir una verdadera responsabilidad en la empresa.

³⁰ Una cuestión bastante debatida es la eficacia de la intervención penal en esta materia. Cfr. al principal monografista del tema, LASCURAÍN SÁNCHEZ, Juan, *La protección penal de la seguridad e higiene en el trabajo*, Madrid, Civitas, 1994, págs. 198-203. Asunto de muchas aristas, pero que sin duda tiene como principal eje las dificultades de imputación penal por delitos cometidos en el ámbito de empresas. Vid. también SCHÜNEMANN, “Prevención de riesgos laborales”, ob. cit., pp. 258-259, para quien el modelo alemán más centrado en la normativa administrativa, resulta más eficaz que el modelo español con un tipo penal de peligro. Considero que ambos modelos pueden perfectamente concurrir, puesto que son niveles de protección distintos, uno más centrado en la prevención entendida como control de riesgos (el administrativo) y otro, dirigido a reprimir las conductas más graves que resultan detestables para la sociedad, como son los graves incumplimientos de la normativa de prevención de riesgos laborales que ponen en peligro la vida o la salud de los trabajadores.

³¹ Fundamenta la responsabilidad penal de la empresa por una “política defectuosa”³¹ Cfr. EHRHARDT, Anne, *Unternehmensdelinquenz und Unternehmenstrafe, Sanktionen gegen juristische Personen nach deutschem und US-amerikanischen Recht*, Berlin, Duncker & Humboldt, 1994, pgs. 205 y ss. y 247 y ss.

³² Postura desarrollada por SCHÜNEMANN, *Unternehmenskriminalität und Strafrecht*, Köln- Berlin-Bonn/München, ob. Cit., págs. 126 y ss.

³³ Teoría desarrollada por TIEDEMANN, Klaus.: “Die “Bebussung” von Unternehmen nach dem 2. Gesetz zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität”, en *Neue Juristische Wochenschrift*, N° 41, 1998, pág. 1172.

³⁴ HEINE, Günther, *Die Verantwortlichkeit von Unternehmen*, Baden-Baden, 1995, págs. 271 y ss., hay resumen en págs. 311 y ss.

³⁵ GÓMEZ JARA, Carlos, *La culpabilidad penal de la empresa*, Madrid, Marcial Pons, 2005, págs. 296 y ss.

Mientras tanto se resuelve la cuestión de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, ha de procederse con los mecanismos de imputación existentes para individualizar responsabilidades. El art. 318 CP, regla especial para dilucidar la responsabilidad penal de los delitos laborales cuando los hechos se realizan en el ámbito de las personas jurídicas, establece que en los delitos laborales serán responsables los administradores y los encargados del servicio.

En primer lugar la responsabilidad es de los administradores o directivos que son los responsables de la organización empresarial y también de garantizar el cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales. En él recae en primer lugar la posición de garante de dicho cumplimiento. Aquí habría que tener en cuenta los problemas de determinación de la responsabilidad en órganos colegiados cuando se trate de decisiones tomadas en ellos (por ejemplo, una política de ahorro en esta materia); normalmente responden todos los intervinientes, incluso aquellos que no asisten o votan en blanco. Más discutible es la cuestión de los que votan en contra, aunque la elevada obligación legal le conminan a un actuar contrario en este caso³⁶.

En el caso del subordinado, se trata de una competencia delegada, por tanto, puede responder tanto el subordinado como autor responsable del cumplimiento de la obligación legal, pero también el directivo en comisión por omisión (culpa *in vigilando* o culpa *in eligendo*). Destaco que hay deberes delegables y otros que no, pues competen a las grandes decisiones de la empresa que corresponden a los directivos.

Especial atención merece el tema de las subcontratas, fórmula legal que ha propiciado el intercambio de trabajadores sin medidas de protección especialmente en el ámbito de la construcción. Dada la gravedad del tema, se ha promulgado la Ley 32/2006, reguladora de la subcontratación en el sector de la construcción, donde se obliga al contratista de control sobre el responsable de la seguridad laboral en la labor concreta. Además, la ley dispone un sistema de control para que las sucesivas subcontrataciones no dificulten la determinación de los verdaderos responsables.

3. Responsabilidad del empresario y responsabilidad de la víctima en el ámbito penal

Como ya se ha señalado, la obligación del cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales recae en el empresario. No obstante, la LPRL en su art. 23 contempla que también es obligación del trabajador el cumplimiento de la normativa laboral, en lo que a él corresponde. Por supuesto, que se trata de obligaciones de distinto rango, pues se trata de una relación de subordinación, donde es el empresario quien posee el poder de dirección, tiene la posibilidad de hacer efectiva la normativa y es quien se beneficia de la actividad laboral, por tanto no cabe reconocer en el ámbito sancionatorio, ni penal ni administrativo, la teoría de la compensación de culpas.

³⁶ Vid. MEINI, Iván, Responsabilidad penal del empresario por los hechos cometidos por sus subordinados, Valencia, Tirant lo blanch, 2003, pág. 523.

No se puede trasladar desde el ámbito civil al ámbito de la responsabilidad penal, la teoría de la compensación de culpas, pese a que hay reiterada sentencia que lo hace³⁷. Ello porque en la responsabilidad civil entra en juego la actuación de la víctima, mientras que en la responsabilidad penal de lo que se trata es de sancionar al sujeto responsable, a los efectos de prevención general y especial de la infracción. Con lo cual, aunque se postulen criterios de autopuesta en peligro de la víctima, lo relevante es el deber jurídico del empresario quien tiene la obligación de garantizar *realmente* el cumplimiento efectivo de la normativa de prevención de riesgos laborales.

Se trata de un deber del empresario personalísimo, que no puede ser trasladado al trabajador, ni a terceros. Además no se agota con el deber de proveer de los medios de prevención, sino que implica una serie de deberes (Vid. supra), como son los deberes de información, formación y exigir al trabajador la utilización de los dispositivos preventivos³⁸, de lo contrario, incurre en culpa in vigilando o culpa in eligendo. La responsabilidad de la empresa no se eluda ni disminuye por el hecho de que los trabajadores incumplan la normativa de prevención de riesgos laborales³⁹.

Hay que tener en cuenta que el incumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales aumenta el riesgo de accidentes laborales, con lo cual, le hace imputable al empresario del resultado, en base a la teoría del aumento de riesgo de la imputación objetiva. Sólo podrían ser relevantes actuaciones de la víctima en casos muy puntuales en los que existe el cumplimiento total del empresario (teniendo en cuenta todas las obligaciones concretas) y por diversas circunstancias se produce el accidente. Como es obvio, si el empresario cumple con la normativa de prevención de riesgos laborales y se produce un accidente, sí queda fuera de una imputación penal, puesto que no ha aumentado el riesgo para la vida o salud de los trabajadores; el caso quedaría claramente en el ámbito del “accidente”, de la conducta inevitable, del caso fortuito; por tanto fuera de toda imputación penal.

Resulta, por tanto, lamentable que diversas sentencias penales hayan aplicado criterios de compensación de culpas en accidentes laborales, para degradar la imprudencia de grave a leve y calificar una mera falta (SAP Salamanca núm. 55/2003, Aranzadi JUR 2003/130999); o que se utilicen criterios de autopuesta en peligro para quebrar la imputación objetiva (SAP Barcelona, Aranzadi JUR 2003/1255), o la tan famosa del caso “Pouciño”, donde prácticamente se responsabiliza totalmente al trabajador del accidente (SAP Barcelona, Aranzadi JUR 2003/2467). En una sociedad de riesgo, donde mueren más de 3 trabajadores diarios, debe quedar claro quién debe asumir el riesgo: quien tiene la obligación legal, el deber de dirección y se beneficia de la actividad laboral, que es el empresario.

³⁷ Vid. CASTIÑEIRA PALAU / LLOBET ANGLÍ / MONTANER FERNÁNDEZ, “Accidentes de trabajo, medidas de seguridad y concurrencia de culpas: criterios jurisprudenciales”, en www.indret.com, núm. 265, 2005, *passim*-

³⁸ La LPRL dispone en su art. 26 la potestad de que el empresario sancione al trabajador que incumple la normativa laboral.

³⁹ Cfr. En este sentido, GÓMEZ POMAR / AGRAFO VÁSQUEZ, “Culpa de la víctima y derecho sancionador”, en www.indret.com, N° 258, Noviembre 2004, pág. 29.