

**REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
UNIVERSIDAD DE CARABOBO
DIRECCION DE POSTGRADO
ESPECIALIZACION EN DERECHO PENAL**

**LOS PROCESOS DE CRIMINALIZACION DE LA RESPONSABILIDAD
PENAL OBJETIVA IMPLEMENTADA
EN LA L.O.P.C.Y.M.A.T. (Ley Orgánica de Prevención,
Condiciones y Medio Ambiente del Trabajo)**

AUTORA: Libia B. Carreño R.

TUTOR: Dr. Jorge Rosell

VALENCIA, DICIEMBRE DE 2010

**REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
UNIVERSIDAD DE CARABOBO
DIRECCION DE POSTGRADO
ESPECIALIZACION EN DERECHO PENAL**

VEREDICTO

Nosotros, miembros del jurado designados para la evaluación del trabajo de Grado titulado: **LOS PROCESOS DE CRIMINALIZACION DE LA RESPONSABILIDAD PENAL OBJETIVA IMPLEMENTADA EN LA L.O.P.C.Y.M.A.T. (Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente del Trabajo)**. Presentado por **Libia B. Carreño R** para optar al Título de **ESPECIALIZACION EN DERECHO PENAL**, estimamos que el mismo reúne los requisitos para ser considerado como:_____

Nombres y Apellidos

Cédula de Identidad

Firmas

VALENCIA, DICIEMBRE DE 2010

ÍNDICE

RESUMEN	iv
CAPÍTULO I. EL PROBLEMA	
1.1.- Planteamiento del Problema	1
1.2.- Objetivos	7
1.2.1.- Objetivo General	7
1.2.2.- Objetivos Específicos	7
1.3.- Justificación de la Investigación	7
1.4.- Delimitación	10
CAPÍTULO II. MARCO TEÓRICO REFERENCIAL	
2.1.- Antecedentes de la Investigación	12
2.2.- Bases Teóricas	16
2.3.- Bases Legales	25
2.4.- Jurisprudencias	74
CAPÍTULO III. MARCO METODOLÓGICO	
3.1.- Tipo de Investigación	83
3.2.- Técnicas de Recolección y Análisis de la Información	84
CAPÍTULO IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	
4.1.- Conclusiones	85
4.2.- Recomendaciones	87
BIBLIOGRAFÍA	88

**REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
UNIVERSIDAD DE CARABOBO
DIRECCION DE POSTGRADO
ESPECIALIZACION EN DERECHO PENAL**

**LOS PROCESOS DE CRIMINALIZACION DE LA RESPONSABILIDAD
PENAL OBJETIVA IMPLEMENTADA
EN LA L.O.P.C.Y.M.A.T. (Ley Orgánica de Prevención,
Condiciones y Medio Ambiente del Trabajo)**

AUTORA: Libia B. Carreño R.

TUTOR: Dr. Jorge Rosell

FECHA: Diciembre, 2010

RESUMEN

El tema motivo de este estudio está enmarcado en la influencia de los procesos de criminalización de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (LOPCYMAT, 2005). Lo planteado en atención a que todo comportamiento social es de interés a la criminología, tiene como objetivo principal determinar cuáles son dichos procesos. La metodología a utilizar en esta investigación es de tipo Dogmática Jurídico Descriptiva, por consiguiente, el objeto de esta investigación jurídica quedó reducido a las fuentes formales, doctrinas de diferentes autores, jurisprudencias existentes en los tribunales de la república y revisiones bibliográficas. Dentro de las conclusiones se expresa que Estado no puede cumplir con la garantía del bienestar social, haciendo el traslado de la prevención, responsabilizando al empleador de la seguridad social, como cotizador y preventor de las enfermedades y accidentes laborales. Si el Estado cumpliera su función de contralor y promotor de la seguridad en el trabajo y con el deber de resguardar el bien jurídico que debe proteger conforme a lo establecido en la Carta Magna, entonces, no se llegaría al punto de la imputación, porque al existir una violación grave o muy grave, se abriría el proceso administrativo pertinente sin que esto trascienda a un proceso penal. Por último se resalta las siguientes recomendaciones: 1. Reformar artículo 131 de la LOPCYMAT, suprimiendo la responsabilidad penal del empleador y demás obligados; 2. Implementar el estricto cumplimiento de la normas preventivas a los accidentes y lesiones laborales, en las empresas privadas y públicas; 3. Sancionar administrativamente ante estos incumplimientos a patrones y trabajadores, a los fines de que haya equidad, considerando que los trabajadores en muchas ocasiones actúan con negligencia.

Palabras Claves: Procesos de criminalización, Ley Orgánica de Prevención Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, patrono, trabajador, bien jurídico, débil jurídico.

CAPITULO I

EL PROBLEMA

1.1.- Planteamiento del Problema

El tema motivo de este estudio está enmarcado en la influencia de los procesos de criminalización de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (LOPCYMAT, 2005). Lo planteado en atención a que todo comportamiento social es de interés a la criminología, y así lo sostiene Antonio García-Pablos de Molina (2007), referente a la criminología moderna, la cual a partir de mediados del siglo XX, presenta un cambio de paradigma en la ciencia criminológica fijando su atención en los procesos de criminalización, en el ambiente social, pero estudia también a la víctima.

Del mismo modo, la actual reforma de la LOPCYMAT, nace bajo una fuerte presión política en Venezuela, caracterizada por una marcada tendencia bipolar de izquierda y derecha, por un lado el llamado oficialismo uniendo esfuerzos para imponer un modelo político socio-económico socialista-comunista llamado “Socialismo del siglo XXI”, el cual ha generado críticas y suspicacias de las diversas tendencias tanto nacional como internacional, incluyendo crítica de los mismos llamados revolucionarios, y por otra parte, la llamada oposición, luchando para detener el avance de dicha tendencia ideológica y mantener el neo-capitalismo en la nación, asimismo, dicha ley está bajo un panorama mundial caracterizado por lo que se ha llamado la era de información, la globalización, la responsabilidad social de las empresas y de los gobiernos con la Tierra.

En el caso que ocupa el presente trabajo, Venezuela, la autora opina, que es necesario tratar de apartar un poco las motivaciones o intereses profundos de lo que cada actor piensa y replantear las realidades, al final, seguramente las nuevas tendencias del Socialismo y el Neo Capitalismo encuentren puntos coincidentes donde puedan sobrevivir, y de allí la importancia del estudio de esta Ley, ya que la misma se desarrolla en el ámbito de la seguridad social, la cual compete a todos los actores del país.

En este sentido, se analizará la prenombrada ley y su entorno, con el propósito de encontrar la influencia de la criminología, en la misma. Las enfermedades y accidentes del trabajo son objeto de tratamiento en toda la historia de la humanidad. Por supuesto, no siempre se han concebido en forma igual, como todo lo humano se han dado cambios y transformaciones, sus razones, los preceptos, las bases y sus soluciones. En Venezuela esa verdad también es mutable y la LOPCYMAT (2005), ha generado una valiosa discusión que sin lugar a dudas enriquecerá el nivel de la sociedad venezolana, haciéndola más humana, más comprensible y más justa.

Por consiguiente, se puede pensar, para pecar de ingenuos, que la aplicación de la presente Ley se debe exclusivamente al deseo de humanizar la relación del trabajo, todo ello en virtud del tratamiento que se la ha venido dando, claro está que existe la necesidad de estudiar la LOPCYMAT (2005), comprenderla y analizarla, fundamentalmente para conocer y determinar los alcances de sus penas, multas y castigos. El interés en estas líneas será estudiar la severidad sancionatoria de la ley. Observando la rigidez de la misma y sus consecuencias desde la perspectiva de la criminología.

Ahora bien, para ello es importante hacer un breve análisis de la responsabilidad del director, patrón, del señor o amo, entendiendo que cuando se habla en estos términos no se hace en forma peyorativa, se trata más bien de ubicar en el concepto histórico de épocas: esclavista, servidumbre, industrial o laboralista, organizadora o informática.

De la era o época esclavista se tienen varias referencias, pero simplemente se nombrará las siguientes consideraciones: la construcción de la gran muralla china y la construcción del coliseo romano. En la etapa industrial, se produjo: a) La justicia conmutativa la cual fue sustituida por el mercado. La relación de intercambio, la libertad de contratación y el libre albedrío, -bajo la premisa de que todos somos iguales-, es prontamente desechada, y pronto fue notorio que la relación patrón trabajador era asimétrica. b) El riesgo colectivo precisaba una responsabilidad más despersonalizada y generalizaba la protección social, y la vieja doctrina de la responsabilidad individual fue sustituida por la doctrina de la garantía contra los riesgos sociales colectivos. Finalmente, la seguridad social se desarrolló como un sistema adicional a las relaciones laborales.

Por otra parte, la LOPCYMAT (2005), tuvo su origen el 18 de Julio de 1986, formando parte del conjunto de disposiciones legales de una materia especial que tiene que ver con la seguridad y salud en el trabajo, las cuales constituyen parte del Derecho Laboral, no obstante, cabe destacar que a la misma no se le daba la aplicabilidad requerida, cuando se producía un daño este se indemnizaba cuantitativamente.

Desde esta perspectiva, el 26 de Julio del año 2005, dicha Ley es reformada y puesta en marcha, con modificaciones que plantea responsabilidad administrativa, penal y

civil. Para el empleador o empleadora, lo que sin duda alguna se ve hermoso desde el punto de vista de cambios en la sociedad, específicamente en el campo laboral, se refiere a que la relación asimétrica conocida como relación laboral, donde se enaltece al “débil jurídico”, el trabajador, invirtiendo la cualidad a través prerrogativas excesivas, las cuales motivan a la autora a realizar este estudio. Se desvirtúa la teoría de Weber (1970), quien sostiene que el patrono y el trabajador, deben estar unidos entre sí, siendo considerado el entre sí, un equilibrio dentro de la relación laboral con fundamento en los cimientos de Rousseau en su contrato social. El análisis exige señalar el objeto de la presente Ley, indicando así, su artículo 1:

El objeto de la presente ley es:

1. Establecer la instituciones, normas y lineamientos de las políticas, y los órganos y entes que permitan garantizar a los trabajadores y trabajadoras condiciones de seguridad, salud y bienestar en un ambiente de trabajo adecuado y propicio para el ejercicio pleno de sus facultades físicas y mentales, mediante la promoción del trabajo seguro y saludable, la prevención de los accidentes de trabajo y las enfermedades ocupacionales, la reparación integral del daño sufrido y la promoción e incentivo al desarrollo de programas para la recreación, utilizando del tiempo libre, descanso y turismo social.
2. Regular los derechos y deberes de los trabajadores y trabajadoras, y de los empleadores y empleadoras, en relación con la seguridad, salud y ambiente de trabajo; así como lo relativo a la recreación, utilizando del tiempo libre, descanso y turismo social.
3. Desarrollar lo dispuesto en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y el Régimen prestacional de seguridad y salud en el trabajo establecido en la Ley Orgánica de Seguridad Social.
4. Establecer las sanciones por el incumplimiento de las normativas.

5. Normar las prestaciones derivadas de la subrogación por el sistema de seguridad social de la responsabilidad material y objetiva de los empleadores y empleadoras ante la ocurrencia de un accidente de trabajo o enfermedad ocupacional.
6. Regular la responsabilidad del empleador y la empleadora, y sus representantes ante la ocurrencia de un accidente de trabajo o enfermedad ocupacional cuando existiere dolo o negligencia de su parte.

De la norma referida, se desprende que dicho estudio va dirigido a las consecuencias originadas en una relación laboral, las cuales expresa el artículo reproducido; la esencia de ese contexto refleja la transferencia casi en su totalidad de la seguridad social que dispone la carta magna, al empleador, ciertamente existen disposiciones que debe cumplir el empleador, sin discusión alguna, no obstante, si se analiza cada disposición que reza esta ley, se puede aguzar los sentidos en que el patrono (público y privado), asume desde distintos ámbitos el rol del estado.

Para señalar uno de los excesos se hace referencia a la protección que debe dispensarle el empleador al trabajador no solo, cuando se encuentra dentro de la institución, empresa, sino que éste debe proteger al trabajador en el desplazamiento de la empresa a su hogar o viceversa (artículo 69, numeral 3, LOPCYMAT, 2005), pues cualquier ocurrencia, accidente que se origine en el recorrido, el patrono debe responder por esos daños, obviando elementos que no son imputables al patrono.

Asimismo, se advierte que la conducta del trabajador a pesar que actúe con negligencia, de igual forma el empleador debe responder. Es partiendo de estas premisas, el origen de las infracciones y en observación de las frecuencias y predominio de estas conductas, de manera que se percibe que mediante las decisiones administrativas y judiciales, se está generando un cambio social que está conllevando

a situaciones que criminalizan en esencia al empleador y en cierto modo al trabajador, vista la protección desmesurada por parte del Estado para el trabajador.

Retomando la idea central, constituida en el estudio de los procesos de criminalización en la LOPCYMAT (2005), y por ende la aplicabilidad dentro del seno de una relación de trabajo, se requiere, entender claramente el término trabajo, de allí que la Ley Orgánica del Trabajo (LOT) Venezolana de 1997, –la cual se convierte en el instrumento que rige las relaciones de trabajo hasta la fecha (junio, 2010)–, siendo su precursor el Dr. Rafael Caldera (1997), quien define trabajo, como el conjunto de normas jurídicas que regulan al trabajo como hecho social. (Artículo 1 LOT, 1997).

Así pues, se requiere, la existencia de una relación laboral y que se produzca inobservancia de la norma (ya indicada) que rige, por parte de quienes conforman dicha relación, bien sea el empleador o el trabajador, para evaluar desde el ámbito de la criminología las consecuencias originadas. Para ello debe entenderse que, la criminología es una ciencia social, que a partir de diversos enfoques metodológicos, se ocupa del estudio de “la cuestión criminal” o la criminalidad como un fenómeno social. Su objeto aborda temas como el delito, el delincuente, la política criminal, el control social y los procesos de criminalización, entre otros.

De lo señalado, evidenciándose las consecuencias negativas en la implementación de dicho dispositivo jurídico (LOPCYMAT, 2005), surge la interrogante ¿Cuáles son los procesos de criminalización en la aplicación de la responsabilidad objetiva penal implementada en la LOPCYMAT, 2005?

1.2.- Objetivos

1.2.1.- Objetivo General

Determinar cuáles son los procesos de criminalización de la responsabilidad penal objetiva implementada en la L.O.P.C.Y.M.A.T. (Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente del Trabajo).

1.2.2.- Objetivos Específicos

1.2.1.- Establecer los fundamentos teóricos que señalan los cambios sociales producidos en la relación laboral mediante la aplicación de la responsabilidad objetiva penal a través de la LOPCYMAT, 2005.

1.2.2.- Precisar las normas constitucionales y legales que regulan la implementación de disposiciones jurídicas que criminalizan al patrono.

1.2.3.- Estudiar los elementos evaluados a través de criterios jurisprudenciales para la aplicación de la responsabilidad objetiva penal, comprobando los procesos de criminalización intervinientes en la implementación de la LOPCYMAT, 2005.

1.3.- Justificación de la Investigación.

La criminología moderna, a pesar de ser una ciencia, reciente y haber sido cuestionada en cuanto a su autonomía y su independencia disciplinaria, ha alcanzado su identidad científica social a través de: Una diáfana definición de sus dos objetos de estudio (conducta desviada y control social). Y un manejo coherente e integrador de métodos de estudio provenientes de las ciencias positivas y sociales.

El uso de esta ciencia es poder determinar desde que punto de vista se evidencia que se están originando desviaciones de conductas a través de la implementación de la LOPCYMAT (2005), específicamente en las disposiciones que tocan la aplicación de normas penales que originan la responsabilidad objetiva penal, por la conducta del empleador.

En tal sentido, en cuanto al fenómeno de la desviación, la criminología aborda los factores explicativos de la conducta desviada y la conducta delictiva (robo, homicidio, hurto, entre otros). Estos factores pueden ser vistos desde una perspectiva causal como determinantes de orden psicológico, biológico o social o pueden ser estudiados como categorías de orden cultural resultantes de procesos de interacción y definición social complejos, en los que intervienen elementos de tipo histórico, político o cultural.

Así pues, la necesidad del control social, la criminología procura analizar desde diferentes perspectivas (funcionales y estructurales) las instancias encargadas de reaccionar socialmente contra la desviación y la delincuencia. Es importante señalar que mientras la criminología se ocupa de hallar el modo de optimizar los mecanismos de control social, la criminología crítica explora la incidencia en grupos humanos de tales instancias de control, como factor criminógeno.

De este análisis último, es que surge la nueva criminología o también llamada crítica o radical, la cual desatiende por completo los factores endógenos y exógenos relacionados con la conducta criminal y desviada; dándole mayor importancia al papel de las instituciones del gobierno y su incidencia en el control del crimen.

La criminología moderna, es una ciencia empírica e interdisciplinaria, que se ocupa del estudio del crimen, de la persona del infractor, la víctima y el control social del comportamiento delictivo, y trata de suministrar una información válida, contrastada, sobre la génesis, dinámica y variables principales del crimen contemplado como problema individual y como problema social, así como los programas de prevención eficaz del mismo, las técnicas de intervención positiva en el hombre delincuente y los diversos modelos o sistemas de respuestas al delito.

Visto de este modo, entendiendo la criminología como ciencia auxiliar del derecho penal y en virtud de analizar los procesos criminológicos en la LOPCYMAT (2005), se deduce de su artículo 131, la responsabilidad objetiva penal.

Al respecto, Rosell Senhen (2007), expresa: “uno de los principios básicos del derecho penal garantista es la prohibición de utilizar la responsabilidad objetiva, debido a que implica una responsabilidad penal automática, una vez producido el hecho, sin necesidad de probar la relación de causalidad entre la acción del sujeto y el resultado dañoso. (En este caso la muerte o la lesión del trabajador)” (p.). Continúa diciendo, este derecho no fue creado para que el Estado aplique su poder represivo, sino al contrario, para que las personas se defiendan de ese poder, de esa violencia institucional.

Del enunciado anterior, se infiere que los grandes avances de control social explicado mediante la norma y específicamente el derecho penal garantista ha sufrido un resquebrajamiento, mediante la imposición de dichas disposiciones en esta ley, sujetando al empleador a cumplir con pena de prisión de ocho (8) a (10) años, como consecuencia de violaciones graves o muy graves de la normativa legal en materia de seguridad y salud en el trabajo (artículo 131, LOPCYMAT, 2005).

Así pues, se observa las razones que justifica dicha investigación, se trata de que sea considerado el estudio y aplicada normas que realmente endosen beneficios a la relación laboral sin menoscabar a ningún interviniente, respetando lo pactado sin exagerar los deberes y derechos que produce la relación laboral, considerar el derecho a la libertad, utilizando medios garantistas mas no represivos criminológicos.

1.4.- Delimitación.

El alcance de esta investigación consiste en estudiar y evaluar la persona infractora, la víctima y el control social del comportamiento delictivo, y suministrar una información válida, contrastada, sobre la génesis, dinámica y variables principales de situaciones que se origina, todo ello con el propósito de describir, estas formas delictivas que se constituyen en delitos.

Cabe destacar, sin duda alguna, existen delitos socioeconómicos que violentan los derechos de los trabajadores, no obstante, no todo derecho del trabajador pudiera ser motivo de creación de tipos penales a fin de protegerlo (Rosell Senhenn, 2007). El sistema penal es la reacción más violenta que tiene el Estado para lograr sus fines, someter mediante su poder, aquellas conductas que tienden a violentarlo.

Es por lo que urge la atención del Estado a esta problemática, que hoy por hoy criminaliza al empleador, sin embargo, no deja excepto a que el vicio conlleve a criminalizar tanto al empleador como al trabajador, pues el carácter protector del Estado para con el trabajador sin límite alguno, alegando que es el débil jurídico, puede desencadenar escenarios reprochables, como actuaciones con dolo por parte del

trabajador por el solo hecho de obtener indemnizaciones, situaciones que no escapan de la realidad, y de los cuales existen antecedentes.

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO REFERENCIAL

2.1.- Antecedentes de la Investigación.

Lo descrito en el capítulo anterior enlaza los distintos factores, que dan origen a esta investigación, y mediante el análisis de los diferentes estudios relacionados con el tema se podrá dilucidar y por ende determinar la influencia de los procesos de criminalización en la aplicación de la responsabilidad objetiva implementada en la LOPCYMAT (2005). En este orden de ideas, se observa:

Gómez López, J. (2008) en su texto, *La teoría del delito desde la perspectiva de la Constitución venezolana*, contenido de temas que permiten mayor entendimiento de lo que se investiga, al respecto se señala, un elemento determinante, se trata del delito, siendo definido a la luz de la carta magna (1999). Indicando que el delito debe ser una conducta previamente definida en la ley, contraria al ordenamiento jurídico, lesiva de derechos, como así mismo culpable que origina una sanción penal. De esta forma se puede observar que la carta política, señala las bases de la definición conceptual del delito como una conducta típica antijurídica y culpable que origina una sanción penal. El delito es desde la perspectiva constitucional, un injusto típico culpable.

En el mismo trabajo, se encuentra la definición de la culpabilidad desde distintas ópticas, tales como la de Goldschmidt, J. (1943): “considerando la culpabilidad como la infracción de una específica norma de deber” (p.).

Igualmente, Rosell, (2007), en su texto, Tres Tipos Realengos. La Responsabilidad Penal, expresa que la responsabilidad penal: es personal. El ámbito de estudio consiste en que el delito se comete en una empresa o con ocasión de su actividad y que el sujeto activo es el empleador. De esta premisa surge el análisis de los procesos de criminalización intervinientes en la relación laboral.

Del mismo modo, González Rodríguez, M. (2001) en su texto, Origen y Evolución Histórica del Término Control Social. Explica que el uso originario del término Control Social se remonta a la segunda mitad del Siglo XIX en los Estados Unidos de América, encontrándose indisolublemente asociado a la impostergable necesidad de integrar en un mismo marco social las grandes masas de inmigrantes que como fuerza de trabajo acudieron a la convocatoria migratoria generada por el proceso de industrialización de la naciente potencia norteamericana. La perentoria demanda organizativa de este cúmulo poblacional migratorio, caracterizado por su variada cosmovisión cultural, religiosa, entre otros; demandó la necesidad de localizar vías sociológicas de integración que superarán estas diferencias culturales y que a partir del desarrollo de normas comportamentales, garantizaran una convivencia social organizada.

Bernardoni de Govea, M. (2007), en su texto, Cambios Trascendentes que Produce la Implementación de la LOPCYMAT. Señala que al margen de la regulación señalada para cada uno de los diferentes trabajos atípicos que ha listado, merece una mención especial las previsiones contenidas en la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y

Medio Ambiente de Trabajo (LOPCyMAT) y en el Régimen Prestacional de Empleo (REP) en las cuales está reconocido el derecho a cualquier persona (por lo que ha de entenderse cualquier trabajador sin distinción), a ser protegidas ante las contingencias de riesgos laborales y cesantía. Sin embargo, no hay desarrollo sobre la forma cómo accederán (cotizarán) a estos sistema de protección, lo que merecerá especial comentario en el punto tres “Atipicidad y Seguridad Social” de este tema.

La primera constatación es que el régimen previsional venezolano es progresivo pero al mismo tiempo extremadamente declarativo, vale decir, desarrolla los principios fundamentales de universalidad y uniformidad, pero se torna ineficaz en su realización concreta.

En buena medida, este informe deja ver la distancia entre la norma y la realidad, entre la norma vigente y la finalmente aplicada, lo que será una constante. En Venezuela, la seguridad social es ciertamente un derecho progresivo, porque desde la Constitución derogada de 1961 se reconoce como un derecho social de instalación paulatina hasta que alcanzare su madurez, mientras que, la asistencia social plearía la situación de los más pobres.

En la nueva carta política de 1999, no se hace distinción entre previsión y asistencia social; se señala que la seguridad social es un servicio público sin distinguir entre los que tienen o no capacidad contributiva, y el artículo 4 de la Ley Orgánica de Seguridad Social de 2002 (LOSS en lo adelante), expresa como ningún otro, el contenido progresivo y progresista del convenio 102 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), ratificado por Venezuela: que la seguridad social es un derecho humano irrenunciable, garantizado por el Estado para nacionales y extranjeros

residentes legalmente, independientemente de la capacidad económica, actividad y vínculo laboral.

Sin embargo, este marco constitucional no es coincidente con el del seguro social, esto es, existe un nivel normativo superior, de rango constitucional o cuasi constitucional como es el caso de la LOSS (2002), dictada por mandato de la carta política y las normas ordinarias del seguro social. Por una parte, se reconoce un estadio previsional universal, y por la otra uno inferior de seguro social, que es el que se despliega finalmente a nivel práctico.

Sostiene el presente informe que el Estado venezolano ha tendido un estado de seguro social a la espera de elevarse en el terreno de los hechos, el superior de la seguridad social. Razones históricas y políticas han creado esta disparidad o disonancia normativa. Sin entrar a considerar en detalle las mismas, en el nivel legal inferior, la ley del seguro social (LSSO en lo adelante), establece en su artículo 2, párrafo primero y cuarto, que el Ejecutivo Nacional consideraría la incorporación de los trabajadores a domicilio, temporeros, ocasionales y de las cooperativas.

Desde la década de los 90, diferentes gobiernos, han intentado en vano desplegar los aspectos pragmáticos de la previsión social. La no concreción ha puesto al descubierto cuestiones fundamentales como la gobernabilidad, el futuro de la democracia y del bienestar social. Diferentes posturas, enfoques y modos de pensamiento se han vertido sobre el problema. El debate ha sido internacional y Latinoamérica un laboratorio de reformas que simbolizan cuestiones fundamentales aún no resueltas.

2.2.- Bases Teóricas.

Ritzer, G., (2005) *La Sociología Clásica*. Habla de los fenómenos sociales, su complejidad, interacción y constante cambio. Pero, la necesidad de estudiar la LOPCYMAT, comprenderla y analizarla, se debe fundamentalmente a conocer y determinar los alcances de sus penas, multas y castigos. El interés de este trabajo es estudiar la severidad sancionatoria de la ley, observando su rigidez y sus consecuencias desde la perspectiva de la criminología. Partiendo de la Sociología, como ciencia que estudia el comportamiento humano, es por lo que se consideró importante hacer un breve análisis de la responsabilidad del director, patrón, del señor o amo, como ya se indicó en el planteamiento del problema.

Por otra parte, Max Weber (1999), en su texto, *Economía y Sociedad*. En el tema; Fondo de Cultura Económica. Habla de la pirámide que controla o conforma toda la actividad organizacional social. Bien sea el Estado, la empresa, la asociación, la explotación, toda forma de organización tiene alguien que dirige y otros que obedecen. Esa llamada pirámide se aplica en toda actividad. El autor señala que el trabajador y el propietario están formalmente unidos entre sí.

En este orden de ideas, Foucault, M. (2001), estudia la Teoría del Riesgo, desde esta hipótesis, donde se hace necesario observar: los tipos de riesgo adecuados a la LOPCYMAT.

1) Riesgo Objetivo. Antes del 2005 la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo regulaba exclusivamente el llamado riesgo objetivo. Es decir, si el patrón cumplía con facilitar los implementos de seguridad y de pagar las indemnizaciones hasta allí llegaba su responsabilidad. Ocurría el accidente o la

enfermedad y simplemente se paga el daño, todo ello estimado exclusivamente en dinero.

2) Riesgo Subjetivo: Surge con la reforma de la ley. El patrón es responsable por haber creado el riesgo y la responsabilidad se amplía. Ejemplo conocido: Responsabilidad Objetiva: Si choco con mi vehículo, soy responsable y en consecuencia debo pagar los daños ocasionados cuando derribé la pared del vecino. Responsabilidad Subjetiva: Pero si la pared la derribó mi vehículo conducido por otra persona a quien se lo presté, también soy responsable por haber originado el riesgo al tener un vehículo y prestarlo. Surgen obligaciones de las cuales soy responsable simplemente por crear el riesgo. Esas responsabilidades están orientadas a tres áreas: 1. Solidaridad empresarial; 2. Solidaridad social y; 3. Solidaridad con el trabajador.

1. Solidaridad empresarial

Levantamiento del velo corporativo, aplicaciones informáticas para el flujo de trabajo. (Workflow software), el acceso libre a los códigos fuente (Open-sourcing), subcontratación (Outsourcing), traslado de fábricas para abaratar costos (Offshoring), cadena de suministros (Supply-Chaining), Intromisión de los subcontratistas en las empresas contratantes (Insourcing), acceso libre a la información (In-forming), franquicia (franchising).

2. Solidaridad Social

Responsabilidades Administrativas (presentes en la Ley)

I. Tipos de sanciones en materia de seguridad y salud en el trabajo. La LOPCYMAT establece tres tipos de responsabilidades para los empleadores o empleadoras:

~ Responsabilidades administrativas. - Responsabilidades penales. - Responsabilidades civiles. (Artículo 116 LOPCYMAT, 2005).

3. Solidaridad con el trabajador

Responsabilidades e indemnizaciones por accidentes de trabajo y enfermedad ocupacional.

I. Responsabilidad del empleador o empleadora.

- Son indemnizaciones independientes de las prestaciones a cargo de la seguridad social.
- Son producto de violación de la normativa legal en materia de seguridad y salud en el trabajo por parte del empleador o empleadora.
- Por la ocurrencia de un accidente o enfermedad ocupacional.
- Indemnización del daño material y el daño moral.
- Sin perjuicio de las responsabilidades penales, que serán juzgadas por los tribunales competentes en materia penal.
- Se pagan al trabajador o trabajadora o a sus derechohabientes.
- Son competentes los tribunales de la jurisdicción especial del trabajo.

Caldera, R. (1997), en referencia al trabajo, lo define y lo resume como el conjunto de normas jurídicas que regulan al trabajo como hecho social. (Artículo 1 LOT).

Es de resaltar que el Derecho del Trabajo, tiene elementos fundamentales: Normas adjetivas y Sustantivas. Son de obligatorio cumplimiento ya que son impuestas por el Estado. Regula las relaciones entre la mano de obra y el capital. Regula las relaciones entre patrono y trabajador (obrero, empleado). Es decir, hay que verlo como un hecho social, porque implica una serie de condiciones sociales de cada trabajo. Ahora bien, el trabajo humano ejecutado bajo dependencia (subordinación) y por cuenta de otro (ajenidad) mereció tempranamente atención normativa, y a la vez propicio la acción colectiva de los trabajadores como fórmula de autotutela, que dio origen al fenómeno sindical, y, muy particularmente, a la autonomía colectiva. En ambos casos, la tendencia se explica a partir del asimétrico poder negocial que ostentaban las partes del contrato del trabajo.

Rousseau (1998), aportando en cuanto al trabajo, expresa que la aparición del Estado es un hecho definitivo para el logro de la felicidad, para asegurar el disfrute de la libertad y de la igualdad. La lucha ardua del obrero hasta lograr disposiciones legales que rigiera la relación jurídica obrero-patronal, no puede ser desvirtuada bajo ningún concepto, el hecho de considerarle al trabajador el débil jurídico eso no puede conllevar a que se desnaturalice la relación laboral, criminalizando dicha relación por los excesos, la conducta del trabajador, quien tiene un rol y el cual consiente cuando acepta formar parte de un contrato laboral, debe ajustarse.

Cabe destacar que el autor prenombrado, defiende su tesis del contrato social, debido a que él consideraba que para obtener los diferentes logros, debe existir una forma de asociación que defienda y proteja la fuerza común, las personas y bienes de cada asociado, y en virtud de la cual cada uno al unirse a los demás no obedezca más que así mismo y quede tan libre como antes.

García Pablos de Molinas (1999), cuando habla de la criminología moderna, ciencia reciente que ha alcanzado su identidad científica social a través de: Una diáfana definición de sus dos objetos de estudio (conducta desviada y control social). Y un manejo coherente e integrador de métodos de estudio provenientes de las ciencias positivas y sociales.

En tal sentido, en cuanto al fenómeno de la desviación, la criminología aborda los factores explicativos de la conducta desviada y la conducta delictiva (robo, homicidio, hurto, entre otros). Estos factores pueden ser vistos desde una perspectiva causal como determinantes de orden psicológico, biológico o social o pueden ser estudiados como categorías de orden cultural resultantes de procesos de interacción y definición social complejos, en los que intervienen elementos de tipo histórico, político o cultural.

García Pablos de Molina (1999). Problemas y tendencias de la Criminología Moderna. La necesidad del control social, la criminología procura analizar desde diferentes perspectivas (funcionales y estructurales) las instancias encargadas de reaccionar socialmente contra la desviación y la delincuencia. Es importante señalar que mientras la criminología se ocupa de hallar el modo de optimizar los mecanismos de control social, la criminología crítica explora la incidencia en grupos humanos de tales instancias de control, como factor criminógeno. De este análisis último, es que surge la nueva criminología o también llamada crítica o radical, la cual desatiende por completo los factores endógenos y exógenos relacionados con la conducta criminal y desviada; dándole mayor importancia al papel de las instituciones del gobierno y su incidencia en el control del crimen.

La criminología moderna, es una ciencia empírica e interdisciplinaria, que se ocupa del estudio del crimen, de la persona del infractor, la víctima y el control social del comportamiento delictivo, y trata de suministrar una información válida, contrastada, sobre la génesis, dinámica y variables principales del crimen- contemplado este como problema individual y como problema social, así como los programas de prevención eficaz del mismo, las técnicas de intervención positiva en el hombre delincuente y los diversos modelos o sistemas de respuestas al delito.

Edward Ross (2006), El estado del control social del siglo XXI. La paternidad científica de la expresión Control Social pertenece a este sociólogo norteamericano, quién la utilizó por primera vez como categoría enfocada a los problema del orden y la organización societal, en la búsqueda de una estabilidad social integrativa resultante de la aceptación de valores únicos y uniformadores de un conglomerado humano disímil en sus raíces étnicas y culturales. La pretendida coincidencia axiológica propugnada en la obra del autor alrededor del concepto de Control Social, motivó que su posición científica fuese catalogada críticamente dentro del "monismo social".

El sentido otorgado por el autor precitado a este nuevo concepto excluía de cierto modo los controles estatales, tanto legales como políticos, los que en la práctica demostraron su inoperancia para construir la necesaria armonía social.

Bergalli, R. (1996), en su texto, Relaciones entre Control Social, Fordismo, Disciplina Post fordismo y Control Punitivo. En el mismo este reconocido estudioso de la evolución histórica en el uso del término Control Social, otorga relevancia en este sentido a los aportes realizados por otro representante de la corriente estructural-funcionalista, Robert Merton, discípulo de Parsons y continuador del concepto de

anomia aportado por Durkheim. Las principales ideas teóricas de Merton se derivan del estudio de la sociedad norteamericana, a la que califica como una sociedad anómica. El objetivo central de su obra se asienta en demostrar que algunas estructuras son claramente criminógenas al propiciar que las personas se decidan por el comportamiento desviado. Este autor supo elaborar un concepto sofisticado de control social que combinase su manifestación interna o individual con la institucional o social. Estas estructuras criminógenas en cierto modo puede endosarse a quienes legislan, debido a que suprimen la razón social de las disposiciones se adecuan únicamente a la legalidad.

Pavarini (1997), en su texto, *El Control Social*, expresa que si bien los funcionalistas anómicos explican la conducta desviada desde la contradicción entre valores culturales y valores instrumentales, sin embargo, no clarifican cuales son las razones esenciales que producen esta dicotomía. En este sentido se ha hablado correctamente de la teoría de la anomia como de una teoría de alcance medio, como de un modelo teórico suficiente para dar fundamento sólo a algunas investigaciones empíricas limitadas y de un cierto tipo; las que contemplan la criminalidad contra la propiedad por parte de las clases subalternas en una sociedad como la estadounidense. Otras posiciones críticas fueron asumidas por los principales teóricos del control, quienes cuestionaron las posibilidades de confirmación empírica del enfoque estructural funcionalista.

García-Pablos de Molina (1999), referente al modelo etiológico en Criminología, dedicó su atención únicamente al delincuente, obviando las cuestiones referidas al Control Social. Ello se explica por la función de legitimación que asume esta corriente criminológica, pues su teoría de la criminalidad se configura desde una explicación tendenciosa observante de una pequeña parcela de la realidad delictiva (el

sujeto comisor) con la exclusión valorativa del significativo sector restante de los fenómenos sociales concernientes al suceso criminal. No puede obviarse la presencia del trabajador, motivado a lo que se ha venido sosteniendo, este es susceptible de asumir conductas repugnantes en la sociedad y convertirse en otro tipo de delincuente.

El rol legítimamente desempeñado por la Criminología Positivista tradicional obviamente no contempló los análisis evaluativos de los mecanismos sociales controladores y aún menos la valoración crítica del Sistema Penal, pues su misión histórica-científica consistió en justificar y racionalizar el sistema social que le dio vida. La esencia del modelo etiológico clásico de explicación del delito, convirtió a la Criminología en una ciencia auxiliar del Sistema Penal y de la Política Criminal oficial.

La valoración del Control Social desde la perspectiva crítica no debe soslayar los planteamientos de Aniyar De Castro (1980), criminóloga que en el contexto latinoamericano sostiene que la función constitutiva o creadora del Control Social se manifiesta en tres planos principales: en la creación del delito, en la creación del delincuente y en la creación de la delincuencia.

Esta autora afirma que la agencia legislativa crea el delito al definir determinadas conductas como tipos penales; señala que la acción policial-judicial (criminalización secundaria) determina selectivamente a que individuo se le asigna la etiqueta delincencial y configura el fenómeno de la criminalidad al estructurar funcionalmente la acción interdependiente del plano normativo y del plano práctico del Sistema Penal, como instancia formalizada del Control Social.

En este orden se observa que, la Criminología de la Liberación somete a revisión el Control Social y principalmente el Derecho Penal como manifestación particular del poder político, considerándolo el subsistema más reaccionario del control. Las críticas en este sentido se basan en la destrucción de los mitos existentes sobre las garantías formales de la intervención punitiva. Demostrándose razonadamente las falacias de la dogmática penal en lo que respecta al cumplimiento de los diferentes principios básicos del Derecho Penal, los que son calificados como simples axiomas de lógica abstracta.

Entre otros tantos dogmas criticados aparecen el principio de la igualdad ante la Ley y el principio garantista de culpabilidad, basado en la supuesta libertad de los sujetos como pilar básico que sostiene al Derecho Penal en sus funciones controladoras de la criminalidad.

El cuestionamiento al paradigma crítico basa sus formulaciones en la excesiva carga especulativa que contiene su aparato teórico, en sus desmedidas pretensiones generalizadoras y en el inevitable déficit empírico de toda concepción macrosociológica. García-Pablos de Molina (1999) razona que el método histórico-analítico usado por la Criminología Crítica genera una abstracción político-filosófica no susceptible de verificación empírica, y consecuentemente una carencia de concreción de política criminal viable. Desde otra óptica valorativa menos radical se reconoce que el legado de la criminología crítica es recordar que el delito, el sistema penal y las decisiones de política criminal, se producen dentro de una estructura social, política y económica.

2.3.- Bases Legales.

Por ser extenso el contenido de las normas que rigen la materia en estudio, se tratará de establecer un orden en el desarrollo del mismo, no sin antes considerar que a tenor del artículo 116 la violación a las normas establecidas en la LOPCYMAT (2005) da lugar a tres tipos de procedimientos, los cuales son administrativos, civiles y penales, en el caso que ocupa el presente estudio, se obviará los dos primeros por considerar de mayor interés el proceso penal (artículo 132 eiusdem), para ello se organiza de la siguiente manera:

1. Base Normativa.
2. El Proceso Penal en la LOPCYMAT, 2005.

1.- Base Normativa.

Este aspecto, reúne las características fundamentales del tema en estudio, ya que del mismo se desprenderán las ulteriores conclusiones y recomendaciones a las que se puedan llegar en este estudio. Como es bien sabido, el ordenamiento jurídico venezolano tiene como sostén la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV, 1999), donde se originan los derechos y deberes de los ciudadanos y ciudadanas venezolanos y extranjeros que conviven en la Nación, es por ello, que resulta esencial iniciar con ella las bases legales.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV, 1999)

Artículo 43. El derecho a la vida es inviolable. Ninguna ley podrá establecer la pena de muerte, ni autoridad alguna aplicarla. El Estado protegerá la vida de las personas que se encuentren privadas de su libertad, prestando el servicio militar o civil, o sometidas a su autoridad en cualquier otra forma.

En primera instancia, la constitución establece el derecho a la vida como un beneficio inviolable y nombra al Estado como órgano protector de este derecho para las personas que se encuentren sometidas a su autoridad. Explica Pérez, E. (2007) que “Conforme a este precepto todo procedimiento destinado a privar de la vida a las personas procesadas o acusadas por delitos, como el linchamiento popular o la ejecución policial clandestina, es absolutamente inexcusable” (p. 35).

Artículo 83. La salud es un derecho social fundamental, obligación del Estado, que lo garantizará como parte del derecho a la vida. El Estado promoverá y desarrollará políticas orientadas a elevar la calidad de vida, el bienestar colectivo y el acceso a los servicios. Todas las personas tienen derecho a la protección de la salud, así como el deber de participar activamente en su promoción y defensa, y el de cumplir con las medidas sanitarias y de saneamiento que establezca la ley, de conformidad con los tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por la República.

Este artículo consagra la salud como un derecho social fundamental y obliga al Estado a garantizar el mismo como parte de la vida de los ciudadanos y ciudadanas que laboran bajo la relación de dependencia dentro de la Nación. Asimismo, el Estado es el promotor y desarrollador de políticas orientadas a elevar la calidad de vida, también agrega el artículo supra que “todas las personas tienen derecho a la protección de la salud”, otorgando este beneficio sin distingo de clase, raza, credo o nacionalidad.

Artículo 84. Para garantizar el derecho a la salud, el Estado creará, ejercerá la rectoría y gestionará un sistema público nacional de salud, de carácter intersectorial, descentralizado y participativo, integrado al sistema de seguridad social, regido por los principios de gratuidad, universalidad, integralidad, equidad, integración social y solidaridad. El sistema público nacional de salud dará prioridad a la promoción de la salud y a la prevención de las enfermedades, garantizando tratamiento oportuno y rehabilitación de calidad. Los bienes y servicios públicos de salud son propiedad del Estado y no podrán ser privatizados. La comunidad organizada tiene el derecho y el deber de participar en la toma de decisiones sobre la planificación, ejecución y control de la política específica en las instituciones públicas de salud.

En el artículo supra, se puede observar que el Estado es el principal promotor de la salud y de la prevención de las enfermedades, garantizando tratamiento oportuno y rehabilitación de calidad, para garantizar este derecho a la salud el Estado creará según Zambrano, F. (2004) “servicios de atención médica integrados al Sistema de Seguridad Social Integral, cuyo objeto proteger a los habitantes de la República, en los términos y condiciones que establece la Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Integral, ante las contingencias de enfermedades y accidentes...” (p. 84), continua explicando el autor que: “... esa integración aparece explícitamente lograda desde el momento en que la atención a la salud constituye un subsistema del Sistema de Seguridad Social Integral a tenor del artículo 14 de la citada Ley”.(p. 84).

Artículo 86. Toda persona tiene derecho a la seguridad social como servicio público de carácter no lucrativo, que garantice la salud y asegure protección en contingencias de maternidad, paternidad, enfermedad, invalidez, enfermedades catastróficas, discapacidad, necesidades especiales, riesgos laborales, pérdida de empleo,

desempleo, vejez, viudedad, orfandad, vivienda, cargas derivadas de la vida familiar y cualquier otra circunstancia de previsión social. El Estado tiene la obligación de asegurar la efectividad de este derecho, creando un sistema de seguridad social universal, integral, de financiamiento solidario, unitario, eficiente y participativo, de contribuciones directas o indirectas. La ausencia de capacidad contributiva no será motivo para excluir a las personas de su protección. Los recursos financieros de la seguridad social no podrán ser destinados a otros fines. Las cotizaciones obligatorias que realicen los trabajadores y las trabajadoras para cubrir los servicios médicos y asistenciales y demás beneficios de la seguridad social podrán ser administrados sólo con fines sociales bajo la rectoría del Estado. Los remanentes netos del capital destinado a la salud, la educación y la seguridad social se acumularán a los fines de su distribución y contribución en esos servicios. El sistema de seguridad social será regulado por una ley orgánica especial.

Entre los aspectos resaltantes del precitado artículo están el derecho que poseen los trabajadores a la seguridad social y a la protección de riesgos laborales, el “Estado tiene la obligación de asegurar la efectividad de este derecho...” quedando entendido que “La ausencia de capacidad contributiva no será motivo para excluir a las personas de su protección”.

Artículo 87. Toda persona tiene derecho al trabajo y el deber de trabajar. El Estado garantizará la adopción de las medidas necesarias a los fines de que toda persona pueda obtener ocupación productiva, que le proporcione una existencia digna y decorosa y le garantice el pleno ejercicio de este derecho. Es fin del Estado fomentar el empleo. La ley adoptará medidas tendentes a garantizar el ejercicio de los derechos laborales de los trabajadores y trabajadoras no dependientes. La libertad de trabajo no será sometida a otras restricciones que las que la ley establezca.

Todo patrono o patrona garantizará a sus trabajadores y trabajadoras condiciones de seguridad, higiene y ambiente de trabajo adecuados. El Estado adoptará medidas y creará instituciones que permitan el control y la promoción de estas condiciones.

En el artículo antepuesto, en relación al tema, resalta el hecho que corresponde al patrono o patrona garantizar a los trabajadores y trabajadoras condiciones de seguridad, higiene y ambiente de trabajo, y el Estado ejercerá las funciones del órgano contralor y promotor para que estas condiciones se cumplan.

En este mismo sentido de ordenamiento jurídico, la Ley Orgánica del Trabajo, en su título VIII De los Infortunios en el Trabajo, establece principios generales aplicables al tema en estudio.

Ley Orgánica del Trabajo. Título VIII. De los Infortunios de Trabajo. (LOT, 1997)

Artículo 560. Los patronos, cuando no estén en los casos exceptuados por el artículo 563, estarán obligados a pagar a los trabajadores y aprendices ocupados por ellos, las indemnizaciones previstas en este Título por los accidentes y por las enfermedades profesionales, ya provengan del servicio mismo o con ocasión directa de él, exista o no culpa o negligencia por parte de la empresa o por parte de los trabajadores o aprendices.

Este artículo establece la obligación de los patronos a indemnizar a los trabajadores o aprendices por los accidentes y las enfermedades profesionales que provengan del servicio o con ocasión directa de él, independientemente de si “exista o no culpa o negligencia por parte de la empresa o por parte de los trabajadores o aprendices”.

Artículo 561. Se entiende por accidentes de trabajo todas las lesiones funcionales o corporales, permanentes o temporales, inmediatas o posteriores, o la muerte, resultantes de la acción violenta de una fuerza exterior que pueda ser determinada y sobrevenida en el curso del trabajo, por el hecho o con ocasión del trabajo. Será igualmente considerada como accidente de trabajo toda lesión interna determinada por un esfuerzo violento, sobrevenida en las mismas circunstancias.

En el precedente artículo se conceptualiza un accidente de trabajo, y en resumen es toda lesión corporal interna o externa resultante por el hecho o con ocasión del trabajo, determinada por un esfuerzo violento, además, asevera que esto incluye la muerte, resultante de una acción violenta de fuerza exterior que pueda ser determinada y sobrevenida del trabajo, por el hecho o con ocasión del trabajo.

Artículo 562. Se entiende por enfermedad profesional un estado patológico contraído con ocasión del trabajo o por exposición al ambiente en que el trabajador se encuentre obligado a trabajar; y el que pueda ser originado por la acción de agentes físicos, químicos o biológicos, condiciones ergológicas o meteorológicas, factores psicológicos o emocionales, que se manifiesten por una lesión orgánica, trastornos enzimáticos o bioquímicos, temporales o permanentes. El Ejecutivo Nacional al reglamentar esta Ley o mediante Resolución especial podrá ampliar esta enumeración.

En el artículo previo se conceptualiza la enfermedad profesional, que en resumidas cuentas, es un estado patológico contraído con ocasión del trabajo o por exposición al ambiente de trabajo.

Artículo 563. Quedan exceptuados de las disposiciones de este Título y sometidos a las disposiciones del derecho común, o a las especiales que les conciernan, los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales que sobrevengan:

- a) cuando el accidente hubiese sido provocado intencionalmente por la víctima;
- b) cuando el accidente sea debido a fuerza mayor extraña al trabajo, si no se comprobare la existencia de un riesgo especial;
- c) cuando se trate de personas que ejecuten trabajos ocasionales ajenos a la empresa del patrono;
- d) cuando se trate de personas que ejecuten trabajos por cuenta del patrono en sus domicilios particulares; y
- e) cuando se trate de los miembros de la familia del propietario de la empresa que trabajen exclusivamente por cuenta de aquél y que viven bajo el mismo techo.

El artículo antepuesto, remite al derecho común los casos especiales que enumera el mismo: a) accidente provocado por el trabajador; b) accidente provocado por fuerza mayor extraña al trabajo; c) personas que ejecutan trabajos ocasionales ajenos a la empresa; d) personas que ejecuten trabajo por cuenta del patrono en sus domicilios particulares, y; e) miembros de la familia del propietario que trabajen por cuenta de aquel y vivan en el mismo techo.

Artículo 566. Las consecuencias de los accidentes o de las enfermedades profesionales que dan derecho a indemnización conforme a esta Ley, se clasifican así:

- a) La muerte;
- b) Incapacidad absoluta y permanente;
- c) Incapacidad absoluta y temporal;
- d) Incapacidad parcial y permanente; y
- e) Incapacidad parcial y temporal.

No se consideran como incapacidades los defectos físicos provenientes de accidentes o enfermedades profesionales que no inhabiliten al trabajador para ejecutar con la misma eficacia la misma clase de trabajo de que era capaz antes de ocurrir el accidente o contraer la enfermedad.

El referido artículo enumera los accidentes o enfermedades profesionales que dan derecho a indemnización y hace la observación que no se considera como incapacidades aquellas que no inhabilita al trabajador para ejecutar con la misma eficacia la misma clase de trabajo que realizaba antes de sufrirla.

Artículo 581. El Ejecutivo Nacional, en la reglamentación de esta Ley, o por Resoluciones especiales, establecerá las reglas para determinar la clase y grado de las incapacidades producidas por los accidentes y enfermedades profesionales, y las correspondientes indemnizaciones dentro de los límites establecidos en este Título.

Este artículo insta que es el Ejecutivo Nacional el órgano encargado de establecer las reglas para determinar la clase y grado de las incapacidades producidas por los accidentes y enfermedades laborales, para así disponer el pago de las correspondientes indemnizaciones.

Artículo 585. En los casos cubiertos por el Seguro Social Obligatorio se aplicarán las disposiciones de la Ley especial de la materia. Las disposiciones de este Título tendrán en ese caso únicamente carácter supletorio para lo no previsto por la Ley pertinente.

Aquí la Ley hace un reenvío a la Ley del Seguro Social Obligatorio (LSSO), y aclarando que las disposiciones de este Título tiene carácter supletorio para lo previsto en dicha legislación.

Continuando, con las bases legales referidas a la normativa que rige la materia, se hace pertinente citar la siguiente ley.

Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social (LOSSS, 2002)

Artículo 18. El Sistema de Seguridad Social garantizará las prestaciones siguientes:
(...) 3. Promoción de la salud de los trabajadores y de un ambiente de trabajo seguro y reinserción de los trabajadores enfermos o accidentados por causas del trabajo, así como las prestaciones en dinero que de ellos se deriven.

El presente artículo literal 3 califica una garantía que debe otorgar el Sistema de Seguridad Social en cuanto a la promoción de la salud, de un ambiente de trabajo seguro, de la reinserción de los trabajadores, así como las prestaciones en dinero.

Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (2005)

Artículo 56. Son deberes de los empleadores y empleadoras, adoptar las medidas necesarias para garantizar a los trabajadores y trabajadoras condiciones de salud, higiene, seguridad y bienestar en el trabajo, así como programas de recreación, utilización del tiempo libre, descanso y turismo social e infraestructura para su desarrollo en los términos previstos en la presente Ley y en los tratados internacionales suscritos por la República, en las disposiciones legales y reglamentarias que se establecieron, así como en los contratos individuales de trabajo y en las convenciones colectivas. A tales efectos deberán:

1. Organizar el trabajo de conformidad con los avances tecnológicos que permitan su ejecución en condiciones adecuadas a la capacidad física y mental de los trabajadores

y trabajadoras, a sus hábitos y creencias culturales y a su dignidad como personas humanas.

2. Consultar a los trabajadores y trabajadoras y a sus organizaciones, y al Comité de Seguridad y Salud Laboral, antes de que se ejecuten, las medidas que prevean cambios en la organización del trabajo que puedan afectar a un grupo o la totalidad de los trabajadores y trabajadoras o decisiones importantes de seguridad e higiene y medio ambiente de trabajo.

3. Informar por escrito a los trabajadores y trabajadoras de los principios de la prevención de las condiciones inseguras o insalubres, tanto al ingresar al trabajo como al producirse un cambio en el proceso laboral o una modificación del puesto de trabajo e instruirlos y capacitarlos respecto a la promoción de la salud y la seguridad, la prevención de accidentes y enfermedades profesionales así como también en lo que se refiere a uso de dispositivos personales de seguridad y protección.

4. Informar por escrito a los trabajadores y trabajadoras y al Comité de Seguridad y Salud Laboral de las condiciones inseguras a las que están expuestos los primeros, por la acción de agentes físicos, químicos, biológicos, meteorológicos o a condiciones disergonómicas o psicosociales que puedan causar daño a la salud, de acuerdo a los criterios establecidos por el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales.

5. Abstenerse de realizar, por sí o por sus representantes, toda conducta ofensiva, maliciosa, intimidatoria y de cualquier acto que perjudique psicológica o moralmente a los trabajadores y trabajadoras, prevenir toda situación de acoso por medio de la degradación de las condiciones y ambiente de trabajo, violencia física o psicológica, aislamiento o por no proveer una ocupación razonable al trabajador o la trabajadora de acuerdo a sus capacidades y antecedentes y evitar la aplicación de sanciones no claramente justificadas o desproporcionadas y una sistemática e injustificada crítica contra el trabajador o la trabajadora, o su labor.

6. Informar por escrito al Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales y al Instituto Nacional de Capacitación y Recreación de los Trabajadores de los programas desarrollados para la recreación, utilización del tiempo libre, descanso y turismo social, del estado de la infraestructura para la ejecución de los mismos, del impacto en la calidad de vida, salud y productividad, así como las dificultades en la incorporación y participación activa de los trabajadores y trabajadoras en ellos.
7. Elaborar, con la participación de los trabajadores y trabajadoras, el Programa de Seguridad y Salud en el Trabajo de la empresa, las políticas y compromisos y los reglamentos internos relacionados con la materia así como planificar y organizar la producción de acuerdo a esos programas, políticas, compromisos y reglamentos.
8. Tomar las medidas adecuadas para evitar cualquier forma de acoso sexual y establecer una política destinada a erradicar el mismo de los lugares de trabajo.
9. Abstenerse de toda discriminación contra los aspirantes a obtener trabajo o contra los trabajadores y trabajadoras y, dentro de los requerimientos de la actividad productiva, respetar la libertad de conciencia y expresión de los trabajadores y trabajadoras.
10. Tomar todas las medidas adecuadas para asegurar la privacidad de la correspondencia y comunicaciones de los trabajadores y trabajadoras y el libre acceso a todos los datos e informaciones referidos a su persona.
11. Notificar al Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales, con carácter obligatorio, las enfermedades ocupacionales, los accidentes de trabajo y cualesquiera otras condiciones patológicas que ocurrieren dentro del ámbito laboral previsto por esta Ley y su Reglamento y llevar un registro de los mismos.
12. Llevar un registro actualizado de las condiciones de prevención, seguridad y salud laborales, así como de recreación, utilización del tiempo libre, descanso y turismo

social de acuerdo a los criterios establecidos por los sistemas de información del Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales.

13. En caso de actividades que por su peligrosidad sean consideradas por el Reglamento como susceptibles de controles especiales por los daños que pudiera causar a los trabajadores y trabajadoras o al ambiente, informar por escrito al Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales las condiciones inseguras y las medidas desarrolladas para controlarlas de acuerdo a los criterios que éste establezca.

14. Documentar las políticas y principios adoptados en materia de seguridad y salud en el trabajo de acuerdo con lo establecido en la presente Ley y en la normativa que lo desarrolle.

15. Organizar y mantener los Servicios de Seguridad y Salud en el Trabajo previstos en esta Ley.

En el artículo supra, se establecen los deberes de los empleadores y empleadoras en materia de seguridad para con el Estado y con los trabajadores y trabajadoras.

Artículo 62. El empleador o empleadora, en cumplimiento del deber general de prevención, debe establecer políticas y ejecutar acciones que permitan:

1. La identificación y documentación de las condiciones de trabajo existentes en el ambiente laboral que pudieran afectar la seguridad y salud en el trabajo.
2. La evaluación de los niveles de inseguridad de las condiciones de trabajo y el mantenimiento de un registro actualizado de los mismos, de acuerdo a lo establecido en las normas técnicas que regulan la materia.
3. El control de las condiciones inseguras de trabajo estableciendo como prioridad el control en la fuente u origen. En caso de no ser posible, se deberán utilizar las estrategias de control en el medio y controles administrativos, dejando como última

instancia, cuando no sea posible la utilización de las anteriores estrategias, o como complemento de las mismas, la utilización de equipos de protección personal.

El empleador o empleadora, al momento del diseño del proyecto de empresa, establecimiento o explotación, deberá considerar los aspectos de seguridad y salud en el trabajo que permitan controlar las condiciones inseguras de trabajo y prevenir la ocurrencia de accidentes de trabajo y enfermedades ocupacionales.

En concordancia con el artículo 56, el empleador debe ejecutar las acciones descritas este artículo para dar cumplimiento a la normativa vigente.

Artículo 69. Se entiende por accidente de trabajo, todo suceso que produzca en el trabajador o la trabajadora una lesión funcional o corporal, permanente o temporal, inmediata o posterior, o la muerte, resultante de una acción que pueda ser determinada o sobrevenida en el curso del trabajo, por el hecho o con ocasión del trabajo.

Serán igualmente accidentes de trabajo:

1. La lesión interna determinada por un esfuerzo violento o producto de la exposición a agentes físicos, mecánicos, químicos, biológicos, psicosociales, condiciones meteorológicas sobrevenidos en las mismas circunstancias.
2. Los accidentes acaecidos en actos de salvamento y en otros de naturaleza análoga, cuando tengan relación con el trabajo.
3. Los accidentes que sufra el trabajador o la trabajadora en el trayecto hacia y desde su centro de trabajo, siempre que ocurra durante el recorrido habitual, salvo que haya sido necesario realizar otro recorrido por motivos que no le sean imputables al trabajador o la trabajadora, y exista concordancia cronológica y topográfica en el recorrido.

4. Los accidentes que sufra el trabajador o la trabajadora con ocasión del desempeño de cargos electivos en organizaciones sindicales, así como los ocurridos al ir o volver del lugar donde se ejerciten funciones propias de dichos cargos, siempre que concurren los requisitos de concordancia cronológica y topográfica exigidos en el numeral anterior.

Este artículo define lo que se considera un accidente laboral, dando una descripción lo más detallada posible, y teniendo como característica inequívoca que este debe producir por el hecho o con ocasión del trabajo.

Artículo 70. Se entiende por enfermedad ocupacional, los estados patológicos contraídos o agravados con ocasión del trabajo o exposición al medio en el que el trabajador o la trabajadora se encuentra obligado a trabajar, tales como los imputables a la acción de agentes físicos y mecánicos, condiciones disergonómicas, meteorológicas, agentes químicos, biológicos, factores psicosociales y emocionales, que se manifiesten por una lesión orgánica, trastornos enzimáticos o bioquímicos, trastornos funcionales o desequilibrio mental, temporales o permanentes.

Se presumirá el carácter ocupacional de aquellos estados patológicos incluidos en la lista de enfermedades ocupacionales establecidas en las normas técnicas de la presente Ley, y las que en lo sucesivo se añadieren en revisiones periódicas realizadas por el Ministerio con competencia en materia de seguridad y salud en el trabajo conjuntamente con el Ministerio con competencia en materia de salud.

Al igual que el accidente de trabajo, la patología que adquiera o agrave un trabajador o trabajadora como consecuencia de la vinculación directa al trabajo, se denomina enfermedad ocupacional, entendiéndose que esta se produce como consecuencia de los

aspectos descritos en este artículo y que estén dentro de la lista de enfermedades ocupacionales establecidas en la Ley.

Artículo 71. Las secuelas o deformidades permanentes provenientes de enfermedades ocupacionales o accidentes de trabajo, que vulneren las facultades humanas, más allá de la simple pérdida de la capacidad de ganancias, alterando la integridad emocional y psíquica del trabajador o de la trabajadora lesionado, se consideran equiparables, a los fines de la responsabilidad subjetiva del empleador o de la empleadora, a la discapacidad permanente en el grado que señale el Reglamento de la presente Ley.

En el artículo anterior, se establece la responsabilidad subjetiva de los empleadores y empleadoras, en las enfermedades profesionales que puedan aquejar a los trabajadores y trabajadoras.

Artículo 72. En aquellas enfermedades ocupacionales de especial carácter progresivo, en las cuales el proceso patológico no se detiene, aun cuando a el trabajador o trabajadora se le separe de su ambiente de trabajo, la responsabilidad del empleador o de la empleadora continúa vigente, hasta que pudiere establecerse su carácter estacionario y se practicase una evaluación definitiva. No se extiende dicha responsabilidad en el caso de que el estado patológico sea complicado o agravado por afecciones intercurrentes, sin relación con el mismo, o sobreviniere el deceso por circunstancias igualmente ajenas a tal condición.

Este artículo regula la responsabilidad del patrono en el caso de enfermedades degenerativa progresiva que no se detienen y hace la salvedad que no se aplican en los casos que dicha progresividad y/o su posterior muerte se le atribuya a otros aspectos que no estén vinculados directamente con la enfermedad profesional.

Artículo 73. El empleador o empleadora debe informar de la ocurrencia del accidente de trabajo de forma inmediata ante el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales, el Comité de Seguridad y Salud Laboral y el Sindicato.

La declaración formal de los accidentes de trabajo y de las enfermedades ocupacionales deberá realizarse dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la ocurrencia del accidente o del diagnóstico de la enfermedad.

El deber de informar y declarar los accidentes de trabajo o las enfermedades ocupacionales será regulado mediante las normas técnicas de la presente Ley.

El deber del empleador de informar la ocurrencia de un accidente inmediatamente al INPSASEL está establecido en el artículo supra, referente a este deber el cual luego es penado como un delito por esta misma Ley en la disposición transitoria novena con prisión de uno a dos años, presenta algunas dificultades, entre ellas, es que en un Estado de Derecho, resulta inconcebible que se obligue al imputado (ver punto 3. Proceso penal en la LOPCYMAT) a denunciar el delito por el cual será procesado y eventualmente condenado, y a manera de pregunta, se podría decir, ¿qué sucede en los casos cuando el empleador no se entera inmediatamente del accidente, o ya INPSASEL fue notificado del accidente por otros organismos (la policía, CICPC, entre otros)?.

Discapacidad temporal

Artículo 79. La discapacidad temporal es la contingencia que, a consecuencia de un accidente de trabajo o enfermedad ocupacional, imposibilita al trabajador o trabajadora amparado para trabajar por un tiempo determinado. En este supuesto, se da lugar a una suspensión de la relación de trabajo de conformidad con lo establecido en la Ley Orgánica del Trabajo. El trabajador o trabajadora tendrá derecho a una prestación dineraria equivalente al cien por cien (100%) del monto del salario de

referencia de cotización correspondiente al número de días que dure la discapacidad. Dicha prestación se contará a partir del cuarto (4º) día de la ausencia ocasionada por el accidente o la enfermedad y hasta el momento de su rehabilitación, readaptación o curación o de la declaratoria de discapacidad permanente o de la muerte.

El empleador o empleadora será el responsable de la cancelación del salario, incluyendo todos los beneficios socioeconómicos que le hubiesen correspondido como si hubiese laborado efectivamente la jornada correspondientes a los tres (3) primeros días continuos de la discapacidad temporal del trabajador o de la trabajadora. Dicha cancelación se hará sobre el cien por cien (100%) del monto del salario de referencia de cotización pagadera de forma mensual, en el territorio de la República, en moneda nacional.

Si la discapacidad amerita que el trabajador reciba la atención constante de otra persona, las indemnizaciones diarias se incrementan hasta cincuenta por ciento (50%) adicional por gran discapacidad temporal.

El derecho del trabajador o trabajadora afiliado a la prestación por discapacidad temporal nace con el diagnóstico del médico. Dicho diagnóstico deberá ser validado por el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales, o en la institución pública en la cual éste delegare, sin perjuicio de la revisión de dicho diagnóstico de conformidad con la ley.

El trabajador o trabajadora puede permanecer con una discapacidad temporal hasta por doce (12) meses continuos. Agotado este lapso, el trabajador o trabajadora deberá ser evaluado por el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales, con el fin de determinar si existe criterio favorable de recuperación para la reinserción laboral, en este caso podrá permanecer en esta condición hasta por doce (12) meses adicionales. Agotado este último período, y no habiéndose producido la restitución integral de la salud, el trabajador o trabajadora pasará a una de las siguientes categorías de discapacidad:

1. Discapacidad Parcial Permanente.
2. Discapacidad Total Permanente para el trabajo habitual.
3. Discapacidad Absoluta Permanente para cualquier tipo de actividad laboral.
4. Gran Discapacidad.

El Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales podrá evaluar de oficio o a solicitud de parte interesada, la condición de discapacidad temporal del trabajador o trabajadora.

Definición y clasificación de la discapacidad parcial permanente

Artículo 80. La discapacidad parcial permanente es la contingencia que, a consecuencia de un accidente de trabajo o enfermedad ocupacional, genera en el trabajador o trabajadora una disminución parcial y definitiva menor del sesenta y siete (67%) por ciento de su capacidad física o intelectual para el trabajo causando prestaciones dinerarias según se indica a continuación:

1. En caso de disminución parcial y definitiva de hasta un veinticinco por ciento (25%) de su capacidad física o intelectual para la profesión u oficio habitual, la prestación correspondiente será de un pago único, pagadero en el territorio de la República, en moneda nacional, a la cual tienen derecho los trabajadores y trabajadoras desde el momento de iniciarse la relación de trabajo y que será igual al resultado de aplicar el porcentaje de discapacidad atribuido al caso, al valor de cinco (5) anualidades del último salario de referencia de cotización del trabajador o de la trabajadora.
2. En caso de disminución parcial y definitiva mayor del veinticinco por ciento (25%) y menor del sesenta y siete por ciento (67%) de su capacidad física o intelectual para la profesión u oficio habitual la prestación correspondiente será una renta vitalicia pagadera en catorce (14) mensualidades anuales, en el territorio de la República, en moneda nacional, a la cual tienen derecho los trabajadores y trabajadoras a partir de la

fecha que termine la discapacidad temporal, y que será igual al resultado de aplicar el porcentaje de discapacidad atribuido al caso, al último salario de referencia de cotización del trabajador o de la trabajadora.

Discapacidad total permanente para el trabajo habitual

Artículo 81. La discapacidad total permanente para el trabajo habitual es la contingencia que, a consecuencia de un accidente de trabajo o una enfermedad ocupacional, genera en el trabajador o trabajadora una disminución mayor o igual al sesenta y siete por ciento (67%) de su capacidad física, intelectual o ambas, que le impidan el desarrollo de las principales actividades laborales inherentes a la ocupación u oficio habitual que venía desarrollando antes de la contingencia, siempre que se conserve capacidad para dedicarse a otra actividad laboral distinta.

El trabajador o trabajadora con esta contingencia debe entrar con prioridad en los programas de capacitación laboral de la Seguridad Social y debe ser reinsertado en la misma empresa o establecimiento laboral donde se le generó la discapacidad. Mientras el trabajador o la trabajadora es capacitado y reinsertado laboralmente, tiene derecho a una prestación dineraria equivalente al cien por cien (100%) de su último salario de referencia de cotización; este monto será reducido al porcentaje real de discapacidad cuando el trabajador o trabajadora logre su reinserción laboral y se constituirá en una pensión o en un pago único de acuerdo a lo establecido en el artículo 80 de la presente Ley.

Discapacidad absoluta permanente para cualquier tipo de actividad laboral

Artículo 82. La discapacidad absoluta permanente para cualquier actividad laboral es la contingencia que, a consecuencia de un accidente de trabajo o enfermedad ocupacional, genera en el trabajador o trabajadora una disminución total y definitiva mayor o igual al sesenta y siete por ciento (67%) de su capacidad física, intelectual, o

ambas, que lo inhabilita para realizar cualquier tipo de oficio o actividad laboral. El trabajador o trabajadora tendrá derecho a una prestación dineraria equivalente a una pensión igual al cien por cien (100%) del último salario de referencia de cotización pagadera en catorce (14) mensualidades anuales, en el territorio de la República, en moneda nacional.

Gran discapacidad

Artículo 83. La gran discapacidad es la contingencia que, como consecuencia de un accidente de trabajo o enfermedad ocupacional, obliga a el trabajador o trabajadora amparado a auxiliarse de otras personas para realizar los actos elementales de la vida diaria. En este caso, el trabajador o trabajadora tendrá derecho, además de la prestación dineraria establecida en los artículos 79 y 82, a percibir una suma adicional de hasta el cincuenta por ciento (50%) de dicha prestación, pagadera en mensualidades sucesivas, en el territorio de la República, en moneda nacional, mientras dure esta necesidad.

Este pago adicional no será computable para la determinación de la pensión de sobrevivientes que eventualmente se genere.

Los artículos anteriores hacen alusión a las definiciones de los diferentes tipos de discapacidades producidas por las enfermedades ocupacionales, las cuales están penadas por esta Ley, según el caso que corresponda, en el artículo 131.

De la Violaciones Graves

Artículo 119. Sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales, administrativas o disciplinarias, se sancionará al empleador o empleadora con multas de veintiséis (26)

a setenta y cinco (75) unidades tributarias (U.T.) por cada trabajador expuesto cuando:

1. No cree o mantenga actualizado un sistema de información de prevención, seguridad y salud laborales en correspondencia con el Sistema de Información de la Seguridad Social, de conformidad con esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.
2. No presente oportunamente al Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales, informe de las medidas apropiadas para prevenir los accidentes de trabajo que hayan ocurrido en el centro de trabajo, de conformidad con esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.
3. No evalúe y determine las condiciones de las nuevas instalaciones antes dar inicio a su funcionamiento, de conformidad con esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.
4. No conceda licencia remunerada a los delegados o delegadas de prevención para el ejercicio de sus funciones, de conformidad con esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.
5. No diseñe o implemente una política de Seguridad y Salud en el Trabajo, de conformidad con esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.
6. No elabore, implemente o evalúe los programas de seguridad y salud en el trabajo, de conformidad con esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.
7. No presente, para su aprobación ante el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales, el Proyecto de Programa de Seguridad y Salud en el Trabajo.
8. No evalúe los niveles de peligrosidad de las condiciones de trabajo, de conformidad con esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.
9. No mantenga un registro actualizado de los niveles de peligrosidad de las condiciones de trabajo, de conformidad con esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.

10. No incluya en el diseño del proyecto de empresa, establecimiento o explotación, los aspectos de seguridad y salud en el trabajo que permitan controlar las condiciones peligrosas de trabajo y prevenir la ocurrencia de accidentes de trabajo y enfermedades ocupacionales, de conformidad con esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.

11. No registre y someta a la aprobación del Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales los proyectos de alto niveles de peligrosidad, de conformidad con esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.

12. No realice las acciones de control en el ambiente de trabajo cuando la concentración ambiental de la sustancia en cuestión o el nivel de intensidad del fenómeno físico sea superior al cincuenta por ciento (50%) del Nivel Técnico de Referencia de Exposición correspondiente, de conformidad con esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.

13. No permita u obstaculice a través de cualquier medio las elecciones de los delegados o delegadas de prevención.

14. No provea a los trabajadores y trabajadoras de los implementos y equipos de protección personal adecuados a las condiciones de trabajo presentes en su puesto de trabajo y a las labores desempeñadas de acuerdo con el Reglamento de la presente Ley y las convenciones colectivas.

15. No permita que los trabajadores y trabajadoras acompañen a los funcionarios o funcionarias de inspección cuando éstos realicen su labor inspectora en las empresas, establecimientos o explotaciones de conformidad con esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.

16. No realice periódicamente a los trabajadores y trabajadoras exámenes de salud preventivos, niegue el acceso a la información contenida en los mismos, de conformidad con esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.

17. No desarrolle programas de educación y capacitación técnica para los trabajadores y trabajadoras en materia de seguridad y salud en el trabajo, de conformidad con lo establecido en esta Ley y su Reglamento.
18. No desarrolle o mantenga un sistema de vigilancia epidemiológica de accidentes y enfermedades ocupacionales en el centro de trabajo, de conformidad con lo establecido en esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.
19. No identifique, evalúe y controle las condiciones y medio ambiente de trabajo que puedan afectar tanto la salud física como mental de los trabajadores y trabajadoras en el centro de trabajo, de conformidad con lo establecido en esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.
20. No desarrolle programas de promoción de la seguridad y salud en el trabajo, de prevención de accidentes y enfermedades ocupacionales, de conformidad con esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.
21. No someta a consulta del Comité de Seguridad y Salud Laboral, regular y periódicamente, las políticas, programas y actuaciones en materia de seguridad y salud en el trabajo, de conformidad con esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.
22. No informe por escrito a los trabajadores y trabajadoras de los principios de la prevención de las condiciones peligrosas o insalubres, tanto al ingresar al trabajo como al producirse un cambio en el proceso laboral o una modificación del puesto de trabajo, así como no instruirlos y capacitarlos respecto a la promoción de la salud y la seguridad, la prevención de accidentes y enfermedades profesionales, como tampoco en lo que se refiere a uso de dispositivos personales de seguridad y protección, de conformidad con esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.
23. No informe por escrito a los trabajadores y trabajadoras y al Comité de Seguridad y Salud Laboral de las condiciones peligrosas a las que están expuestos los primeros, por la acción de agentes físicos, químicos, biológicos, meteorológicos o a

condiciones disergonómicas o psicosociales que puedan causar daño a la salud, de acuerdo a los criterios establecidos por el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales, de conformidad con esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.

24. No registre en el Sistema Único de Sustancias Peligrosas las sustancias que por su naturaleza, toxicidad o condición físico química, de conformidad con esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.

25. Incumpla con el deber de información al Comité de Seguridad y Salud Laboral y a los Servicios de Seguridad y Salud en el Trabajo de la incorporación al centro de trabajo de empresas intermediarias, contratistas y subcontratistas.

26. Se supere en el centro de trabajo los valores establecidos como Niveles Técnicos de Referencia de Exposición, de conformidad con esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas, que puedan generar enfermedades crónicas que comprometan la capacidad de trabajo o daños graves a la seguridad y salud del trabajador o trabajadora, sin que se hayan adoptado las medidas de control adecuadas.

De las violaciones muy graves.

Artículo 120. Sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales, administrativas o disciplinarias, se sancionará al empleador o empleadora con multas de setenta y seis (76) a cien (100) unidades tributarias (U.T.) por cada trabajador expuesto cuando:

1. No organice, registre o acredite un Servicio de Seguridad y Salud en el Trabajo propio o mancomunado, de conformidad con lo establecido en esta Ley y su Reglamento.

2. No asegure el disfrute efectivo del periodo de vacaciones remunerado por parte de los trabajadores y trabajadoras, de conformidad con la ley.

3. No asegure el disfrute efectivo del descanso de la faena diaria, de conformidad con la ley.

4. Infrinja las normas relativas a la duración máxima de la jornada de trabajo y al trabajo nocturno, o las disposiciones relativas a los días hábiles.
5. No informe de la ocurrencia de los accidentes de trabajo, de forma inmediata al Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales, al Comité de Seguridad y Salud Laboral y al sindicato, de conformidad con lo establecido en esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.
6. No declare formalmente dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes de la ocurrencia de los accidentes de trabajo o del diagnóstico de las enfermedades ocupacionales, al Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales, al Comité de Seguridad y Salud Laboral y al sindicato, de conformidad con lo establecido en esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.
7. Suministre al Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales o al Ministerio con competencia en materia de trabajo, datos, información o medios de prueba falsos o errados que éstos les hayan solicitado.
8. No organice o mantenga los sistemas de atención de primeros auxilios, transporte de lesionados, atención médica de emergencia y respuestas y planes de contingencia, de conformidad con esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.
9. No informe a los trabajadores y las trabajadoras sobre su condición de salud, de conformidad con esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.
10. No constituya, registre o mantenga en funcionamiento el Comité de Seguridad y Salud Laboral, de conformidad con esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.
11. No brinde auxilio inmediato al trabajador o la trabajadora lesionado o enfermo, de conformidad con esta Ley y su Reglamento.
12. No incorpore o reingrese al trabajador o la trabajadora que haya recuperado su capacidad para el trabajo en el cargo o puesto de trabajo que desempeñaba con anterioridad a la ocurrencia de la contingencia, o en otro de similar naturaleza.

13. No reingrese o reubique al trabajador o la trabajadora en un puesto de trabajo compatible con sus capacidades residuales cuando se haya calificado la discapacidad parcial permanente o la discapacidad total permanente para el trabajo habitual.

14. Viole la confidencialidad o privacidad de la información sobre las condiciones de salud de los trabajadores y trabajadoras.

15. Impida u obstaculice el ejercicio del derecho de los trabajadores y trabajadoras a rehusarse a trabajar, a alejarse de una situación de peligro o a interrumpir una tarea o actividad de trabajo cuando, basándose en su formación y experiencia, tenga motivos razonables para creer que existe un peligro inminente para su salud o para su vida; y no cancelar el salario correspondiente y computable al tiempo que dure la interrupción a la antigüedad del trabajador o de la trabajadora, de conformidad con esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.

16. No reubique a los trabajadores y las trabajadoras en puestos de trabajo o no adecúe sus tareas por razones de salud, rehabilitación o reinserción laboral, de conformidad con esta Ley, su Reglamento o las normas técnicas.

17. Despida, desmejore o traslade a los trabajadores y trabajadoras con ocasión del ejercicio de los derechos consagrados en esta Ley.

18. Viole la inamovilidad laboral de los delegados o delegadas de prevención, de conformidad con esta Ley y su Reglamento.

19. Obstaculice, impida o dificulte la actuación de inspección o supervisión de un funcionario o funcionaria del Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales.

En los casos previstos en este artículo procederá según la gravedad de la infracción el cierre de la empresa, establecimiento, explotación o faena, hasta por cuarenta y ocho (48) horas. Durante el cierre de las empresas establecimientos y explotaciones previstas en los artículos anteriores, el patrono deberá pagar todos los salarios, remuneraciones, beneficios sociales y demás obligaciones derivadas de la relación de

trabajo, como si los trabajadores y las trabajadoras hubiesen cumplido efectivamente su jornada de trabajo.

A la luz de estos artículos anteriores establece el legislador lo que se consideran violaciones graves y muy graves, para las cuales estableció sanciones penales cuando gerente discapacidad o muerte en el trabajador o trabajadora.

Sanciones penales por muerte o lesión del trabajador o de la trabajadora.

Artículo 131. En caso de muerte de un trabajador o trabajadora como consecuencia de violaciones graves o muy graves de la normativa legal en materia de seguridad y salud en el trabajo el empleador o empleadora o sus representantes, serán sancionados con pena de prisión de ocho (8) a diez (10) años.

Cuando el empleador o empleadora o sus representantes, actuando en las mismas circunstancias haya ocasionado al trabajador o trabajadora:

La discapacidad total permanente que lleve asociada la imposibilidad del trabajador o de la trabajadora para realizar los actos elementales de la vida diaria, la pena será de cinco (5) a nueve (9) años de prisión.

La discapacidad total permanente para cualquier tipo de actividad, la pena será de cinco (5) a ocho (8) años de prisión.

La discapacidad total permanente para el trabajo habitual, la pena será de cuatro (4) a siete (7) años de prisión.

La discapacidad parcial permanente, la pena será de dos (2) a cuatro años de prisión.

La discapacidad temporal, la pena será de dos meses a dos años de prisión.

La discapacidad temporal que lleve asociada la imposibilidad del trabajador o de la trabajadora para realizar los actos elementales de la vida diaria, la pena será de dos (2) a cuatro (4) años de prisión.

Hasta tanto no se reforme el Código Penal, el Ministerio Público creará Fiscales Especiales con competencia nacional en materia de salud y seguridad laborales.

Los delitos de esta Ley son de acción pública, sin perjuicio de que los afectados o sus causahabientes puedan ejercer directamente las acciones penales correspondientes, sin intervención del Ministerio Público.

En este artículo el legislador ha establecido un tipo penal para aquellos empleadores o empleadoras o sus representantes que violen grave o muy grave la normativa establecida en la Ley, dichas violaciones ya fueron reproducidas en los artículos 119 y 120. Además en sus disposiciones transitorias anexa las siguientes sanciones penales:

Disposiciones Transitorias. Capítulo I.

Novena. Hasta tanto no se reforme el Código Penal, quien estando obligado por esta Ley a informar al Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales, de la ocurrencia de un accidente de trabajo en el cual haya fallecido un trabajador o trabajadora, no lo hiciera inmediatamente será penado con prisión de uno (1) a dos (2) años, sin perjuicios de las multas a que hubiera lugar.

El primer aspecto que resalta, es el hecho que serán penados aquellos que obligados por la ley a informar del fallecimiento de un trabajador o trabajadora no lo hagan, y como lo explica la misma ley los obligados son los trabajadores y trabajadoras (artículo 54 numeral 9 eiusdem), los empleadores o empleadoras (artículo 56 numeral 11 eiusdem), sus familiares y el sindicato (artículo 74 eiusdem), y por último, los cuerpos policiales (artículo 75 eiusdem). Esta norma se encuentra en concordancia con lo establecido en el artículo 287 del Código Orgánico Procesal Penal (2006):

Artículo 287. Obligación de denunciar. La denuncia es obligatoria:

1. En los particulares, cuando se trate de casos en que la omisión de ella sea sancionable, según disposición del Código Penal o de alguna ley especial;
2. En los funcionarios públicos, cuando en el desempeño de su empleo se impusieren de algún hecho punible de acción pública;
3. En los médicos cirujanos y demás profesionales de la salud, cuando por envenenamiento, heridas u otra clase de lesiones, abortos o suposición de parto, han sido llamados a prestar o prestaron los auxilios de su arte o ciencia. En cualquiera de estos casos, darán parte a la autoridad.

Artículo 288. Excepciones. La obligación establecida en el artículo anterior no corresponde:

1. Al cónyuge, a los ascendientes y descendientes consanguíneos, afines o por adopción, hasta el segundo grado, inclusive, del pariente partícipe en los hechos;
2. Al tutor respecto de su pupilo y viceversa.

Asimismo se señala el siguiente tipo penal en la LOPCYMAT (2005):

Décima. Hasta tanto no se reforme el Código Penal, quien suministre datos, informaciones o medios de prueba falsos en la declaración formal de los accidentes de trabajo y enfermedades ocupacionales al Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales, será penado con prisión de uno (1) a dos (2) años, sin perjuicios de las multas a que hubiera lugar.

Del artículo supra, se entiende que todo aquel sujeto que suministre datos, informaciones o medios de prueba falsos en la declaración formal de los accidentes

de trabajo y enfermedades ocupacionales al INPSASEL, son susceptibles de recibir esta pena, exceptuando el caso del empleador, que como lo explica Lorenzo, B. (2007) está motivado a su “derecho a la defensa, que en materia de seguridad de acuerdo a la normativa, él es el imputado, por lo cual se le otorga el derecho a mentir y a no autoincriminarse” (Pp. 41-51). Esta norma no está cónsona con lo expuesto por el Código Orgánico Procesal Penal, en su artículo 291.

Responsabilidad. El denunciante no es parte en el proceso, pero si existe falsedad o mala fe en la denuncia, el que la comete será responsable conforme a la ley.

Reglamento Parcial de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (2007)

Artículo 83. Del deber de informar inmediatamente de los accidentes de trabajo. El patrono, patrona, cooperativa u otras formas asociativas comunitarias de carácter productivo o de servicios, debe informar y notificar la ocurrencia de los accidentes de trabajo de forma inmediata ante el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales, el comité de seguridad y salud laboral y el sindicato. La notificación al Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales deberá realizarse dentro de los sesenta (60) minutos siguientes a la ocurrencia del accidente y, la del comité de seguridad y salud laboral y el sindicato deberá realizarse dentro de las doce (12) horas siguientes. La notificación al Instituto podrá ser escrita o, realizarse a través de su portal Web, vía telefónica o fax.

Esta notificación debe cumplir los siguientes requisitos:

1. Identificación y dirección del patrono o patrona.
2. Identificación, dirección, número telefónico de quien suministra la información, indicando el carácter con que actúa.

3. Identificación del trabajador o trabajadora víctima del accidente.
4. Lugar, dirección, hora y fecha del accidente de trabajo.
5. Descripción sucinta de los hechos.
6. Los demás que establezcan las normas técnicas.

Se entenderá como no realizada la notificación que no cumpla con los requisitos previstos en este artículo.

Artículo 84. De la declaración formal de accidentes de trabajo y enfermedades ocupacionales. Adicionalmente a lo previsto en el artículo anterior, el patrono, patrona, cooperativa u otras formas asociativas comunitarias de carácter productivo o de servicios, debe realizar la declaración formal de los accidentes de trabajo y enfermedades ocupacionales por ante el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales, al Comité de Seguridad y Salud Laboral y al sindicato, dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la ocurrencia del accidente o del diagnóstico de la enfermedad. A tal efecto, deberán efectuar la declaración en los formatos elaborados por el Instituto. Se entenderá como no realizada la declaración formal que no cumpla con los requisitos previstos en el formato.

Código Penal (2005)

Artículo 8: Las penas se dividen principalmente en corporales y no corporales.

Este artículo establece la clasificación de las penas.

Artículo 9: Las penas corporales, que también se denominan restrictivas de la libertad, son las siguientes:

1. Presidio.

2. Prisión.
3. Arresto.
4. Relegación a una Colonia Penal.
5. Confinamiento.
6. Expulsión del Espacio geográfico de la República.

En el artículo anterior se enumeran los tipos de penas corporales.

Artículo 10: Las penas no corporales son:

1. Sujeción a la vigilancia de la autoridad pública.
2. Interdicción por condición penal.
3. Inhabilitación política.
4. Inhabilitación para ejercer alguna profesión, industria o cargo.
5. Destitución de empleo.
6. Suspensión del mismo.
7. Multa.
8. Caución de no ofender o dañar.
9. Amonestación o apercibimiento.
10. Pérdida de los instrumentos o armas con que se cometió el hecho punible y de los efectos que de él provengan.
11. Pago de las costas procesales.

El artículo antes transcrito enumera las penas no corporales.

Artículo 14: La pena de prisión se cumplirá en los Establecimientos penitenciarios que establezca y reglamente la ley y en su defecto en algunas de las mismas

Penitenciarias destinadas al cumplimiento de las penas de presidio. En este caso se mantendrá la debida separación entre los condenados a una u otra pena.

Parágrafo único: Cuando el tiempo de la prisión no haya de exceder un año después de deducido el tiempo de la detención, computable según el artículo 40, no podrá el reo ser enviado a Establecimientos Penales de la Nación situados fuera de los límites del Estado, Distrito Metropolitano de Caracas o Territorio Federal donde hubiere sido sentenciado en primera instancia, sino que cumplirá la pena en el establecimiento penitenciario local respectivo.

El artículo precedente describe dónde se cumplirá la pena de prisión.

Artículo 60: La ignorancia de la ley no excusa ningún delito ni falta.

Este breve artículo se explica por sí mismo, nadie puede excusarse basado en su ignorancia o desconocimiento de la ley

Artículo 61: Nadie puede ser castigado como reo de delito no habiendo tenido la intención de realizar el hecho que lo constituye, excepto cuando la ley se lo atribuye como consecuencia de su acción u omisión.

El que incurra en faltas, responde de su propia acción u omisión, aunque no se demuestre que haya querido cometer una infracción de la ley.

La acción u omisión penada por la Ley se presumirá voluntaria, a no ser que conste lo contrario.

El precitado artículo establece la regla del castigo en los delitos de acción u omisión.

Artículo 83: Cuando varias personas concurren a la ejecución de un hecho punible, cada uno de los perpetradores y de los cooperadores inmediatos queda sujeto a la pena correspondiente al hecho perpetrado. En la misma pena incurre el que ha determinado a otro a cometer el hecho.

El mencionado artículo explica que se establece la misma pena para las personas que concurren en un mismo delito.

Artículo 88: Al culpable de dos o más delitos cada uno de los cuales acarree pena de prisión, solo se le aplicara la pena correspondiente al más grave, pero con el aumento de la mitad del tiempo correspondiente a la pena del otro u otros.

El artículo previo manifiesta la unificación de la pena de dos o más delitos cometidos por una persona, utilizando el cómputo que para ello se anota aquí.

Artículo 89: Al culpable de uno o más delitos que merecieren pena de prisión y de otro u otros que acarreen penas de arresto, relegación a colonia penitenciaria, confinamiento, expulsión del espacio geográfico de la República o multa, se le convertirán estas en la de prisión y se le aplicara solo la pena de esta especie que mereciere por el hecho más grave, pero con aumento de la mitad del tiempo correspondiente a la otra u otras penas de prisión en que hubiere incurrido y de la mitad también del tiempo que resulte de la conversión de las otras penas indicada en la prisión.

La conversión se hará computando un día de prisión por dos de arresto, por tres de relegación a colonia penitenciaria, confinamiento o expulsión del espacio geográfico de la República y por treinta unidades tributarias (30 U.T.) de multa.

El artículo que antecede, explica que cuando exista la pena de prisión con otras penas, las mismas se reducirán a la primera realizándose los cálculos que para el efecto se transcriben.

En Venezuela, el Código Orgánico Procesal Penal (COPP, 2006) se inspira en el sistema acusatorio y presenta una dualidad entre órganos estatales acusadores (Ministerio Público) y órganos estatales decisores (tribunales penales) y ambos aseguran el interés público o colectivo que debe privar en el proceso penal, el COPP (2006), en sus artículos 283 y 300 describe el inicio del proceso, los mismos se copia a continuación:

Artículo 283. Investigación del Ministerio Público. El Ministerio Público, cuando de cualquier modo tenga conocimiento de la perpetración de un hecho punible de acción pública, dispondrá que se practiquen las diligencias tendientes a investigar y hacer constar su comisión, con todas las circunstancias que puedan influir en su calificación y la responsabilidad de los autores y demás partícipes, y el aseguramiento de los objetos activos y pasivos relacionados con la perpetración.

Artículo 300. Inicio de la investigación. Interpuesta la denuncia o recibida la querrela, por la comisión de un delito de acción pública, el Fiscal del Ministerio Público, ordenará, sin pérdida de tiempo, el inicio de la investigación, y dispondrá que se practiquen todas las diligencias necesarias para hacer constar las circunstancias de que trata el artículo 283.

Mediante esta orden el Ministerio Público dará comienzo a la investigación de oficio. En caso de duda razonable sobre la naturaleza del hecho denunciado, el Fiscal del Ministerio Público procederá conforme a lo establecido en el encabezado del artículo 301.

De estos artículos supra, se deducen aspectos importantes del proceso, lo principal que para existir una intervención del Ministerio Público debe necesariamente iniciarse el proceso a través de una denuncia, una querrela o de oficio (notitia criminis), al tener conocimiento del hecho punible de acción pública se debe ordenar el inicio de todas las diligencias tendientes a investigar las circunstancias en las cuáles se generaron el delito y la responsabilidad de los autores y demás partícipes, esto se hace con el fin de precisar la ubicación, identificación y preservación de las fuentes de prueba.

a) Principio de Presunción de Inocencia.

Este es un principio consagrado en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999) en el artículo 49 numeral 2, cuya réplica se puede leer a continuación:

Artículo 49. El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas; en consecuencia:

...2. Toda persona se presume inocente mientras no se pruebe lo contrario.

Referente a este punto, explica Mendoza, L. (2006) que:

Puede verificarse en consecuencia que en el procedimiento en análisis el funcionario de inspección a priori en el acta que levanta en la verificación in situ, califica como ciertos los hechos constatados en contra del empleador, garantizándose al empleador este principio en cuanto a determinar como presunto el derecho violentado; es decir, certeza en los hechos, presunción en el derecho. (p. 27)

Asimismo, este principio es recogido en el artículo 8 del COPP, el cual es a tenor siguiente:

Artículo 8. Presunción de inocencia. Cualquiera a quien se le impute la comisión de un hecho punible tiene derecho a que se le presuma inocente y a que se le trate como tal, mientras no se establezca su culpabilidad mediante sentencia firme.

b) Principio de In Dubio Pro Reo.

Se hace resuelto definir este principio que a juicio de Pérez, E. (2007) “Consiste en un mandato legal que obliga los juzgadores a decidir a favor del imputado o acusado cuando no exista certeza suficiente” (p. 101). El COPP regula este principio en forma positiva y negativa, la primera se encuentra en el artículo 468, cuando se declara la absolución, si después de un segundo juicio se comprueba la inocencia del imputado, ya no habrá recurso contra la nueva absolución.

Artículo 13. Finalidad del proceso. El proceso debe establecer la verdad de los hechos por las vías jurídicas, y la justicia en la aplicación del derecho, y a esta finalidad deberá atenerse el Juez al adoptar su decisión.

c) Principio del Debido Proceso.

Este principio está consagrado en la Carta Magna (1999), en el artículo 49 numeral 1, y en la LOPCYMAT (2005) artículo 55 numeral 20, los cuales se reproducen a continuación:

Artículo 49. El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas; en consecuencia:

1. La defensa y la asistencia jurídica son derechos inviolables en todo estado y grado de la investigación y del proceso. Toda persona tiene derecho a ser notificada de los cargos por los cuales se le investiga, de acceder a las pruebas y de disponer del tiempo y de los medios adecuados para ejercer su defensa. Serán nulas las pruebas obtenidas mediante violación del debido proceso. Toda persona declarada culpable tiene derecho a recurrir del fallo, con las excepciones establecidas en esta Constitución y la ley.

Artículo 55. ... 20. Ejercer la defensa en caso de imputaciones o denuncias que puedan acarrearle sanciones en virtud de lo establecido en la presente Ley.

En este orden de ideas, el artículo 1 del COPP regla este principio a tenor de lo siguiente:

Artículo 1. Juicio previo y debido proceso. Nadie podrá ser condenado sin un juicio previo, oral y público, realizado sin dilaciones indebidas, ante un Juez o tribunal imparcial, conforme a las disposiciones de este Código y con salvaguarda de todos los derechos y garantías del debido proceso, consagrados en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, las leyes, los tratados, convenios y acuerdos internacionales suscritos por la República.

d) Principio de la Verdad Material.

Una de las características peculiares del derecho penal, es su búsqueda de la verdad material, antes de emitir una sentencia firme en beneficio de la víctima y perjuicio del imputado o viceversa, este principio también conocido como declaración de certeza de la verdad material está expresamente recogido en el artículo 13 del COPP, ya transcrito en el principio in dubio pro reo.

2.- El Proceso Penal en la LOPCYMAT, 2005.

Para iniciar la formulación de la base legal que sostiene el proceso penal de la normativa, se hace necesario conceptualizar el delito tipificado, distinguiendo que “delito es toda conducta que el legislador sanciona con una pena” (Muñoz, F., 2004, p.1) y que “en la formulación de los tipos penales, el legislador puede acudir a elementos descriptivos, normativos o subjetivos” (Bustillos, L., 2007, p. 17). Al respecto agrega Arteaga, A. (2001) dice que:

... si bien el hecho típico normalmente se configura sobre la base de elementos fundamentalmente descriptivos y objetivos (el caso del homicidio, por ejemplo), muchas veces su misma existencia está condicionada por elementos normativos, esto es, por los elementos que requieren una valoración jurídica o ético-cultural (como los conceptos de cosa mueble, documento, ajenidad de la cosa, honor, pudor, honestidad, buenas costumbres), o por elementos subjetivos (fin de lucro, fin de libertinaje y en general, fines específicos que se indican en la ley con las expresiones con el objeto de, con el propósito de... etc.)... son elementos inherentes al hecho típico y, sin ellos, al hecho mismo objetivo carece de importancia a los efectos penales (p. 159).

De tal manera, que la configuración de un tipo penal necesariamente abarca los elementos prenombrados, que en el tema que sitúa la presente investigación, la

LOPCYMAT (2005) no escapa de esa configuración, el tipo penal a la cual aduce queda explicado en el artículo 131 eiusdem: “En caso de muerte de un trabajador o trabajadora como consecuencia de violaciones graves o muy graves de la normativa legal en materia de seguridad y salud en el trabajo el empleador o empleadora o sus representantes, serán sancionados con pena de prisión de ocho (8) a diez (10) años”, explica Bustillos, L. (2007), que se está “...ante el evidente encuentro con un auténtico elemento normativo del tipo...”, además señala el autor que:

...nuestro legislador recoge el mencionado hecho punible en una ley especial, enfocada a la seguridad y salud en el medio ambiente de trabajo (lo que se puede desprender del artículo 1), es decir, que lo primero que se debe tomar en cuenta es que tal ilícito gravita en torno a una serie de consideraciones pensadas en torno a la seguridad que el empleador debe a su empleado, y los derechos de éste último con su patrono. (p. 19)

Por lo antes descrito, surge la necesidad de identificar el bien jurídico tutelado por el delito previsto en el artículo 131 eiusdem, así pues, añade el autor precitado sendas definiciones de otros autores de la siguiente manera:

Wezel definió al «bien jurídico» como todos aquellos intereses y valores éticos sociales que protege una determinada sociedad; Jakobs, por su parte, lo explicó como una identificación normativa de la sociedad, que constituye el valor que es protegido por el derecho penal, el cual podrá intervenir en los casos de ataques muy graves a la convivencia en sociedad. Muñoz Conde explica que los bienes jurídicos son aquellos presupuestos que la persona necesita para su autorrealización y el desarrollo de su personalidad en la vida social, presupuestos que el legislador considera bienes comunes de una sociedad y por tanto los eleva a la categoría de bienes jurídicos

penalmente protegidos. Bien expresa Ferrajoli, en el sentido de que el bien jurídico es una palabra densamente valorativa, pues decir que un determinado objeto o interés es un bien jurídico, equivale a expresar sobre él un juicio de valor; decir que es un bien jurídico penal, equivale a expresar un juicio de valor penal, es decir una justificación de su tutela mediante prohibiciones y puciones de su infracción (p. 20).

También explica Bustillos (ob. cit.) que se puede:

...considerar, como una aproximación válida, que el bien jurídico tutelado por el delito en estudio, es «la vida o la integridad física» entendida en un medio ambiente seguro y sano, siendo más precisos, el bien jurídico es «la vida de los trabajadores», cuyo objeto de protección gira en torno a la seguridad en el trabajo o, más exactamente, a la seguridad de la vida o de la salud de los trabajadores concurrente en un centro de trabajo, bien jurídico-penal de carácter supraindividual que deviene diferenciable de la concreta vida o salud del trabajador finalmente damnificado (p. 21).

Explanado estos argumentos, se procederá a explicar los procesos que involucra este tipo penal tipificado en la LOPCYMAT (2005), y de esta manera, se podrá cotejar todo el marco jurídico que abarca el tema en estudio, considerando los principios que rigen el proceso penal.

A. La Fase Preparatoria.

Esta fase es desplegada por el Ministerio Público (COPP, art. 108, numeral 1, 2 y 3), quién está facultado para dirigir la investigación de los hechos punibles y establecer la identidad de sus autores y partícipes, esta faceta se inicia de tres formas:

a) De Oficio:

Artículo 283. Investigación del Ministerio Público. El Ministerio Público, cuando de cualquier modo tenga conocimiento de la perpetración de un hecho punible de acción pública, dispondrá que se practiquen las diligencias tendientes a investigar y hacer constar su comisión, con todas las circunstancias que puedan influir en su calificación y la responsabilidad de los autores y demás partícipes, y el aseguramiento de los objetos activos y pasivos relacionados con la perpetración.

b) Por denuncia:

Artículo 285. Facultades. Cualquier persona que tenga conocimiento de la comisión de un hecho punible puede denunciarlo ante un fiscal del Ministerio Público o un órgano de policía de investigaciones penales.

Artículo 286. Forma y contenido. La denuncia podrá formularse verbalmente o por escrito y deberá contener la identificación del denunciante, la indicación de su domicilio o residencia, la narración circunstanciada del hecho, el señalamiento de quienes lo han cometido y de las personas que lo hayan presenciado o que tengan noticia de él, todo en cuanto le constare al denunciante.

En el caso de la denuncia verbal se levantará un acta en presencia del denunciante, quien la firmará junto con el funcionario que la reciba. La denuncia escrita será

firmada por el denunciante o por un apoderado con facultades para hacerlo. Si el denunciante no puede firmar, estampará sus huellas dactilares.

c) Por querrela:

Artículo 292. Legitimación. Sólo la persona, natural o jurídica, que tenga la calidad de víctima podrá presentar querrela.

Artículo 293. Formalidad. La querrela se propondrá siempre por escrito, ante el Juez de control.

En la LOPCYMAT (2005) el artículo 132 establece que:

Con la intervención de oficio del representante del Ministerio Público, se ejercerá la acción penal en los delitos tipificados en esta Ley por efecto de la relación laboral, abriéndose el procedimiento en vía jurisdiccional. El agraviado o agraviada, o en caso de su muerte, el cónyuge, sobreviviente, la pareja estable de hecho, ascendientes y descendientes en orden de suceder, están legitimados para ejercer la demanda civil para la reparación de los daños y la indemnización por perjuicios causados.

Una vez enterado el Ministerio Público, por cualquiera de las tres maneras descritas, de la presunta perpetración de un hecho punible, inmediatamente debe ordenar que se practiquen todas las diligencias necesarias para constar su comisión y para recoger todas las circunstancias que puedan influir en su calificación y para determinar quiénes ha tomado parte en él y con qué grado de responsabilidad y ordenará el aseguramiento de todas la evidencia material relacionada, esto está previsto en el COPP (2006).

Artículo 300. Inicio de la investigación. Interpuesta la denuncia o recibida la querrela, por la comisión de un delito de acción pública, el Fiscal del Ministerio Público, ordenará, sin pérdida de tiempo, el inicio de la investigación, y dispondrá que se practiquen todas las diligencias necesarias para hacer constar las circunstancias de que trata el artículo 283.

Mediante esta orden el Ministerio Público dará comienzo a la investigación de oficio. En caso de duda razonable sobre la naturaleza del hecho denunciado, el Fiscal del Ministerio Público procederá conforme a lo establecido en el encabezado del artículo 301.

Posterior, a este proceso, se inicia la instructiva de cargos y la indagatoria, que en el caso de la LOPCYMAT (2005), resulta bastante sencillo, ya que al ocurrir un accidente de trabajo, el imputado automáticamente es el empleador, hecho descrito en el artículo 131 eiusdem. Dicho procedimiento viene descrito en el COPP (2006) en los siguientes artículos:

Artículo 130. Oportunidades. El imputado declarará durante la investigación ante el funcionario del Ministerio Público encargado de ella, cuando comparezca espontáneamente y así lo pida, o cuando sea citado por el Ministerio Público.

Si el imputado ha sido aprehendido, se notificará inmediatamente al Juez de control para que declare ante él, a más tardar en el plazo de doce horas a contar desde su aprehensión; este plazo se prorrogará por otro tanto, cuando el imputado lo solicite para nombrar defensor.

Durante la etapa intermedia, el imputado declarará si lo solicita y la declaración será recibida en la audiencia preliminar por el Juez.

En el juicio oral, declarará en la oportunidad y formas previstas por este Código.

El imputado tendrá derecho de abstenerse de declarar como también a declarar cuantas veces quiera, siempre que su declaración sea pertinente y no aparezca sólo como una medida dilatoria en el proceso.

En todo caso, la declaración del imputado será nula si no la hace en presencia de su defensor.

Artículo 131. Advertencia preliminar. Antes de comenzar la declaración se le impondrá al imputado del precepto constitucional que lo exime de declarar en causa propia y, aun en caso de consentir a prestar declaración, a no hacerlo bajo juramento y se le comunicará detalladamente cuál es el hecho que se le atribuye, con todas las circunstancias de tiempo, lugar y modo de comisión, incluyendo aquellas que son de importancia para la calificación jurídica, las disposiciones legales que resulten aplicables y los datos que la investigación arroja en su contra.

Se le instruirá también de que la declaración es un medio para su defensa y, por consiguiente, tiene derecho a explicar todo cuanto sirva para desvirtuar las sospechas que sobre él recaigan, y a solicitar la práctica de diligencias que considere necesarias.

Con la plena identificación del imputado, el Ministerio Público debe proceder a su aseguramiento, para ello tomará las medidas que considere conveniente, de acuerdo al hecho punible perpetrado, en cuyo caso está regulado por el COPP (2006) en el Título VIII del Libro Primero, se hace pertinente transcribir aquí los siguientes artículos:

Artículo 256. Modalidades. Siempre que los supuestos que motivan la privación judicial preventiva de libertad puedan ser razonablemente satisfechos con la aplicación de otra medida menos gravosa para el imputado, el tribunal competente, de oficio o a solicitud del Ministerio Público o del imputado, deberá imponerle en su lugar, mediante resolución motivada, algunas de las medidas siguientes:

1. La detención domiciliaria en su propio domicilio o en custodia de otra persona, sin vigilancia alguna o con la que el tribunal ordene;
2. La obligación de someterse al cuidado o vigilancia de una persona o institución determinada, la que informará regularmente al tribunal;
3. La presentación periódica ante el tribunal o la autoridad que aquel designe;
4. La prohibición de salir sin autorización del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el tribunal;
5. La prohibición de concurrir a determinadas reuniones o lugares;
6. La prohibición de comunicarse con personas determinadas, siempre que no se afecte el derecho de defensa;
7. El abandono inmediato del domicilio si se trata de agresiones a mujeres o niños, o de delitos sexuales, cuando la víctima conviva con el imputado;
8. La prestación de una caución económica adecuada, de posible cumplimiento por el propio imputado o por otra persona, atendiendo al principio de proporcionalidad, mediante depósito de dinero, valores, fianza de dos o más personas idóneas, o garantías reales;
9. Cualquier otra medida preventiva o cautelar que el tribunal, mediante auto razonado, estime procedente o necesaria.

En caso de que el imputado se encuentre sujeto a una medida cautelar sustitutiva previa, el tribunal deberá evaluar la entidad del nuevo delito cometido, la conducta predelictual del imputado y la magnitud del daño, a los efectos de otorgar o no una nueva medida cautelar sustitutiva.

En ningún caso podrán concederse al imputado, de manera contemporánea tres o más medidas cautelares sustitutivas.

Artículo 257. Caución económica. Para la fijación del monto de la caución el tribunal tomará en cuenta, principalmente:

1. El arraigo en el país del imputado determinado por la nacionalidad, el domicilio, la residencia, el asiento de su familia, así como las facilidades para abandonar definitivamente el país, o permanecer oculto;
2. La capacidad económica del imputado;
3. La entidad del delito y del daño causado.

La caución económica se fijará entre el equivalente en bolívares de treinta a ciento ochenta unidades tributarias, salvo que, acreditada ante el tribunal la especial capacidad económica del imputado o la magnitud del daño causado, se haga procedente la fijación de un monto mayor.

Cuando se trate de delitos que estén sancionados con penas privativas de libertad cuyo límite máximo exceda de ocho años, el tribunal, adicionalmente, prohibirá la salida del país del imputado hasta la conclusión del proceso. Sólo en casos extremos plenamente justificados, podrá el tribunal autorizar la salida del imputado fuera del país por un lapso determinado.

El Juez podrá igualmente imponer otras medidas cautelares según las circunstancias del caso, mediante auto motivado.

Artículo 258. Caución personal. Los fiadores que presente el imputado deberán ser de reconocida buena conducta, responsables, tener capacidad económica para atender las obligaciones que contraen, y estar domiciliados en el territorio nacional.

El Juez deberá verificar las anteriores circunstancias, de lo cual deberá dejar constancia expresa.

Los fiadores se obligan a:

1. Que el imputado no se ausentará de la jurisdicción del tribunal;
2. Presentarlo a la autoridad que designe el Juez, cada vez que así lo ordene;
3. Satisfacer los gastos de captura y las costas procesales causadas hasta el día en que el afianzado se hubiere ocultado o fugado;

Pagar por vía de multa, en caso de no presentar al imputado dentro del término que al efecto se les señale, la cantidad que se fije en el acta constitutiva de la fianza.

Artículo 259. Caución juratoria. El tribunal podrá eximir al imputado de la obligación de prestar caución económica cuando, a su juicio, éste se encuentre en la imposibilidad manifiesta de presentar fiador, o no tenga capacidad económica para ofrecer la caución, y siempre que el imputado prometa someterse al proceso, no obstaculizar la investigación y abstenerse de cometer nuevos delitos.

En estos casos, se le impondrá al imputado la caución juratoria conforme a lo establecido en el artículo siguiente.

Artículo 260. Obligaciones del imputado. En todo caso que se le conceda una medida cautelar sustitutiva, el imputado se obligará, mediante acta firmada, a no ausentarse de la jurisdicción del tribunal o de la que éste le fije, y a presentarse al tribunal o ante la autoridad que el Juez designe en las oportunidades que se le señalen. A tal efecto, el imputado se identificará plenamente, aportando sus datos personales, dirección de residencia, y el lugar donde debe ser notificado, bastando para ello que se le dirija allí la convocatoria.

En este orden de ideas, se hace pertinente aclarar que el imputado, en este caso el empleador, desde el mismo momento de la instructiva de cargos, al igual que la víctima o los sobrevivientes a la víctima, según sea el caso, podrán solicitar en plenos uso de sus derechos al fiscal la práctica de las diligencias para el esclarecimiento de los hechos, artículo 305 eiusdem:

Proposición de diligencias. El imputado, las personas a quienes se les haya dado intervención en el proceso y sus representantes, podrán solicitar al fiscal la práctica

de diligencias para el esclarecimiento de los hechos. El Ministerio Público las llevará a cabo si las considera pertinentes y útiles, debiendo dejar constancia de su opinión contraria, a los efectos que ulteriormente correspondan.

Todas las actuaciones realizadas en la fase preparatoria por el Ministerio Público, las hará constar en actas, aun cuando dichas diligencias correspondan a un desarrollo oral, éstas actas deben seguir un orden, foliación y numeración en forma de expediente. Referentes a las actuaciones que deben constar en acta explica Pérez, E. (2007) que son:

“... el acta de inspección del lugar del suceso, protocolo de autopsia, acta de declaración del imputado, actas de declaraciones de testigos, informes de experticias, actas de las audiencias orales que se celebren ante el juez de control, decisiones del fiscal, del juez de control, o de la Corte de Apelaciones, acta de ocupaciones de objetos, acta de reconocimiento de personas u objetos, y cualesquiera otros documentos con trascendencia en esta fase procesal...” (p. 403).

En relación a este aspecto, se transcribe el artículo 303:

Formalidades. Las diligencias practicadas constarán, en lo posible, en una sola acta, con expresión del día en que se efectúan, y la identificación de las personas que proporcionan información.

El acta resumirá el resultado fundamental de los actos realizados y, con la mayor exactitud posible, describirá las circunstancias de utilidad para la investigación.

El acta será firmada por los participantes y por el funcionario del Ministerio Público que lleve a cabo el procedimiento.

Culminadas las diligencias pertinentes, el fiscal del Ministerio Público quién es el director e impulsor de la fase preparatoria, dará por concluida esta fase en el plazo establecido en el artículo 313 y 314 eiusdem, además debe tener una acusación (artículo 326 eiusdem), una solicitud de sobreseimiento (artículo 320 eiusdem) o una decisión de archivo de fiscal (artículo 315 eiusdem) :

Artículo 313. Duración. El Ministerio Público procurará dar término a la fase preparatoria con la diligencia que el caso requiera.

Pasados seis meses desde la individualización del imputado, éste podrá requerir al Juez de control la fijación de un plazo prudencial, no menor de treinta días ni mayor de ciento veinte días para la conclusión de la investigación.

Para la fijación de este plazo, el Juez deberá oír al Ministerio Público y al imputado y tomar en consideración la magnitud del daño causado, la complejidad de la investigación, y cualquier otra circunstancia que a su juicio permita alcanzar la finalidad del proceso.

Quedan excluidas de la aplicación de esta norma, las causas que se refieran a la investigación de delitos de lesa humanidad, contra la cosa pública, en materia de derechos humanos, crímenes de guerra, narcotráfico y delitos conexos.

Artículo 314. Prórroga. Vencido el plazo fijado, de conformidad con el artículo anterior, el Ministerio Público podrá solicitar una prórroga. Vencida ésta, dentro de los treinta días siguientes, deberá presentar la acusación o solicitar el sobreseimiento.

La decisión que niegue la prórroga solicitada por el Fiscal podrá ser apelada.

Si vencidos los plazos que le hubieren sido fijados, el Fiscal del Ministerio Público no presentare acusación ni solicitare sobreseimiento de la causa, el Juez decretará el archivo de las actuaciones, el cual comporta el cese inmediato de todas las medidas de coerción personal, cautelares y de aseguramiento impuestas y la condición de

imputado. La investigación sólo podrá ser reabierta cuando surjan nuevos elementos que lo justifiquen, previa autorización del Juez.

Artículo 315. Archivo fiscal. Cuando el resultado de la investigación resulte insuficiente para acusar, el Ministerio Público decretará el archivo de las actuaciones, sin perjuicio de la reapertura cuando aparezcan nuevos elementos de convicción. De esta medida deberá notificarse a la víctima que haya intervenido en el proceso. Cesará toda medida cautelar decretada contra el imputado a cuyo favor se acuerda el archivo. En cualquier momento la víctima podrá solicitar la reapertura de la investigación indicando las diligencias conducentes.

Parágrafo Único: En los casos de delitos en los cuales se afecte el patrimonio del Estado, o intereses colectivos y difusos, el Fiscal del Ministerio Público deberá remitir a Fiscal Superior correspondiente, copia del decreto de archivo con las actuaciones pertinentes, dentro de los tres días siguientes a su dictado. Si el Fiscal Superior no estuviere de acuerdo con el archivo decretado, enviará el caso a otro Fiscal a los fines de que prosiga con la investigación o dicte el acto conclusivo a que haya lugar.

Artículo 320. Solicitud de sobreseimiento. El Fiscal solicitará el sobreseimiento al Juez de control cuando, terminado el procedimiento preparatorio, estime que proceden una o varias de las causales que lo hagan procedente. En tal caso, se seguirá el trámite previsto en el artículo 323.

Artículo 326. Acusación. Cuando el Ministerio Público estime que la investigación proporciona fundamento serio para el enjuiciamiento público del imputado, presentará la acusación ante el tribunal de control.

La acusación deberá contener:

1. Los datos que sirvan para identificar al imputado y el nombre y domicilio o residencia de su defensor;
2. Una relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible que se atribuye al imputado;
3. Los fundamentos de la imputación, con expresión de los elementos de convicción que la motivan;
4. La expresión de los preceptos jurídicos aplicables;
5. El ofrecimiento de los medios de prueba que se presentarán en el juicio, con indicación de su pertinencia o necesidad;
6. La solicitud de enjuiciamiento del imputado.

Llegado a este punto de la investigación, es importante resaltar, que la fase preparatoria en el tema que ocupa la presente investigación es de suma importancia, ya que es en ella donde se llega a la conclusión de la imputación y posterior acusación del empleador por haber cometido un delito de acción pública, tipificado en el artículo 131 de la LOPCYMAT (2005); para ello durante esta etapa el fiscal del Ministerio Público debe precisar la ubicación, identificación y preservación de las fuentes de pruebas que señalen o no, que el empleador ha violado grave o muy grave las normas establecidas en la citada Ley, de no ser así, se declara el sobreseimiento de la causa.

En este sentido, es apremiante aclarar que aun cuando en la fase preparatoria no se hayan recolectado todas las fuentes de pruebas que indiquen una violación grave o muy grave a la precitada ley, ya existe un imputado, y así lo explica Bustillos, L. (2007) en su texto Responsabilidad Penal del Empleador por Accidentes Laborales:

Respecto a la LOPCIMAT, resulta un tanto sencillo, o al menos así parece, pues resulta lógico pensar y concluir que si se llega a suscitar un accidente laboral, entonces la consecuencia inmediata será verificar las circunstancias en que se produjo, y a su vez, precisar quién es el empleador, sujeto que a su vez es el imputado. Es decir, presentado un accidente laboral por violación grave o muy grave a la normativa en materia de seguridad, automáticamente el empleador será el imputado. Claro, ello no es más que responsabilidad objetiva... Aquí sólo dejamos ver que como consecuencia de una norma tan arbitraria como la descrita en el artículo 131 de la LOPCIMAT, sólo el accidente bastará para imputar al empleador. (p. 46).

Al respecto, se hace pertinente agregar que, si el empleador al ocurrir el accidente, se convierte en imputado, en consecuencia, nace el derecho a la defensa y el debido proceso para él, lo cual automáticamente lo libra del tipo penal dispuesto en la disposición transitoria novena de la LOPCYMAT (2005), en concordancia con lo establecido por la jurisprudencia venezolana, como lo afirma el Tribunal Supremo de Justicia que “al procesado le está permitido mentir siempre que no sea para calumniar” (Sentencia de la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 15 de junio de 2005, expediente 0463).

B. Fase Intermedia.

La Fase Intermedia se inicia cuando el Fiscal del Ministerio Público presenta la acusación, por consiguiente, el juez ordena la audiencia preliminar para escuchar los alegatos de las dos partes, esto está expresamente descrito en los artículo 326 y 327:

Artículo 326. Acusación. Cuando el Ministerio Público estime que la investigación proporciona fundamento serio para el enjuiciamiento público del imputado, presentará la acusación ante el tribunal de control.

La acusación deberá contener:

1. Los datos que sirvan para identificar al imputado y el nombre y domicilio o residencia de su defensor;
2. Una relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible que se atribuye al imputado;
3. Los fundamentos de la imputación, con expresión de los elementos de convicción que la motivan;
4. La expresión de los preceptos jurídicos aplicables;
5. El ofrecimiento de los medios de prueba que se presentarán en el juicio, con indicación de su pertinencia o necesidad;
6. La solicitud de enjuiciamiento del imputado.

Artículo 327. Audiencia preliminar. Presentada la acusación el Juez convocará a las partes a una audiencia oral, que deberá realizarse dentro de un plazo no menor de diez días ni mayor de veinte.

La víctima podrá, dentro del plazo de cinco días, contados desde la notificación de la convocatoria, adherir a la acusación del Fiscal o presentar una acusación particular propia cumpliendo con los requisitos del artículo 326.

La admisión de la acusación particular propia de la víctima al término de la audiencia preliminar, le conferirá la cualidad de parte querellante en caso de no ostentarla con anterioridad por no haberse querellado previamente durante la fase preparatoria. De haberlo hecho, no podrá interponer acusación particular propia si la querrela hubiere sido declarada desistida.

En esta fase intermedia, a través de la audiencia preliminar, el imputado asistido por su abogado puede proceder a presentar los alegatos que considera de peso para evitar llegar al juicio oral, a saber son cuatro los alegatos, según Pérez, E. (2007):

I. “Alegato de excepciones meramente procesales” (p. 423).

Artículo 28. Excepciones. Durante la fase preparatoria, ante el Juez de control, y en las demás fases del proceso, ante el tribunal competente, en las oportunidades previstas, las partes podrán oponerse a la persecución penal, mediante las siguientes excepciones de previo y especial pronunciamiento:

1. La existencia de la cuestión prejudicial prevista en el artículo 35;
2. La falta de jurisdicción;
3. La incompetencia del tribunal;
4. Acción promovida ilegalmente, que sólo podrá ser declarada por las siguientes causas:
 - a) La cosa juzgada;
 - b) Nueva persecución contra el imputado, salvo los casos dispuestos en los numerales 1 y 2 del artículo 20;
 - c) Cuando la denuncia, la querrela de la víctima, la acusación fiscal, la acusación particular propia de la víctima o su acusación privada, se basen en hechos que no revisten carácter penal;
 - d) Prohibición legal de intentar la acción propuesta;
 - e) Incumplimiento de los requisitos de procedibilidad para intentar la acción;
 - f) Falta de legitimación o capacidad de la víctima para intentar la acción;
 - g) Falta de capacidad del imputado;
 - h) La caducidad de la acción penal;

i) Falta de requisitos formales para intentar la acusación fiscal, la acusación particular propia de la víctima o la acusación privada, siempre y cuando éstos no puedan ser corregidos, o no hayan sido corregidos en la oportunidad a que se contraen los artículos 330 y 412;

5. La Extinción de la acción penal; y

6. El indulto.

Si concurren dos o más excepciones deberán plantearse conjuntamente.

Artículo 30. Trámite de las excepciones durante la fase intermedia. Durante la fase intermedia, las excepciones serán opuestas en la forma y oportunidad previstas en el artículo 328, y serán decididas conforme a lo allí previsto.

Las excepciones no interpuestas durante la fase preparatoria podrán ser planteadas en la fase intermedia. (COPP, 2006).

Artículo 328. Facultades y cargas de las partes. Hasta cinco días antes del vencimiento del plazo fijado para la celebración de la audiencia preliminar, el Fiscal, la víctima, siempre que se haya querellado o haya presentado una acusación particular propia, y el imputado, podrán realizar por escrito los actos siguientes:

1. Oponer las excepciones previstas en este Código, cuando no hayan sido planteadas con anterioridad o se funden en hechos nuevos;...

7. Promover las pruebas que producirán en el juicio oral, con indicación de su pertinencia y necesidad;...

II. “Oposición a la acusación con solicitud de sobreseimiento”. (p. 423)

Artículo 318. Sobreseimiento. El sobreseimiento procede cuando:

1. El hecho objeto del proceso no se realizó o no puede atribuírsele al imputado;

2. El hecho imputado no es típico o concurre una causa de justificación, inculpabilidad o de no punibilidad;
 3. La acción penal se ha extinguido o resulta acreditada la cosa juzgada;
 4. A pesar de la falta de certeza, no exista razonablemente la posibilidad de incorporar nuevos datos a la investigación, y no haya bases para solicitar fundadamente el enjuiciamiento del imputado;
- Así lo establezca expresamente este Código

III. “Contestación de fondo de la acusación” (p. 424).

Al respecto de este punto explica el autor precitado que:

La importancia de esta suerte Litis contestatio penal, consiste en que si el tribunal de instancia (incluido el de jurados) no resuelve los puntos planteados en ella, entonces se podrá recurrir por falta, contradicción o ilogicidad de la motivación de la sentencia respecto a este punto, que dicho sea de paso, es uno respecto de los cuales sí debe haber motivación en la sentencia de primera instancia, y no sobre la apreciación de las pruebas (p. 424).

Este planteamiento tiene su fundamento en el principio de igualdad de debate explanado a tenor del artículo 12 y del artículo 328 eiusdem.

Artículo 12. Defensa e igualdad entre las partes. La defensa es un derecho inviolable en todo estado y grado del proceso.

Corresponde a los jueces garantizarlo sin preferencias ni desigualdades.

Los jueces profesionales, escabinos y demás funcionarios judiciales no podrán mantener, directa o indirectamente, ninguna clase de comunicación con alguna de las

partes o sus abogados, sobre los asuntos sometidos a su conocimiento, salvo con la presencia de todas ellas.

IV. Solicitud de revocación de medida cautelar.

En referencia a este punto, explica Pérez, E. (2004) que:

Puede enarbolarse como solicitud solitaria y aislada o como cuestión añadida a cualquier otro pedimento que pueda hacerse al amparo del artículo 328, pero en todo caso deberá ser motivada.

Adicionalmente, el imputado y/o acusado también puede llegar a acuerdos reparatorios (artículo 40 del COPP) conforme a lo establecido en el artículo 328 numeral 4 eiusdem, o proponer la aplicación del procedimiento por admisión de los hechos previsto en el artículo 327 eiusdem, esto lo puede hacer a viva en la propia audiencia preliminar. En este sentido, la audiencia preliminar forma parte de la fase intermedia y la misma está contemplada en el artículo 329 eiusdem.

Artículo 329. Desarrollo de la audiencia. El día señalado se realizará la audiencia en la cual las partes expondrán brevemente los fundamentos de sus peticiones.

Durante la audiencia el imputado podrá solicitar que se le reciba su declaración, la cual será rendida con las formalidades previstas en este Código.

El Juez informará a las partes sobre las medidas alternativas a la prosecución del proceso.

En ningún caso se permitirá que en la audiencia preliminar se planteen cuestiones que son propias del juicio oral y público.

Durante la audiencia preliminar, el juez informa a las partes las medidas alternativas que competen a la consecución del proceso, dando la posibilidad de los acuerdos reparatorios (art. 40), la suspensión condicional del proceso (art. 42) o la aplicación del principio de oportunidad (art. 37), tal como lo explana el artículo 329 no se permitirá que se planteen cuestiones propias del juicio oral, tales como testigos ni expertos, ni solicitudes de interrogatorios a los mismos, sin embargo, el asunto de fondo si se hace necesario tocar, y es el conocer si hay o no delito imputable al acusado. Por último, el juez resolverá, en presencia de las partes lo que sea conducente.

2.4.- Jurisprudencias.

Referente a la fase intermedia y la apertura de juicio oral, la jurisprudencia establece en recurso de casación del 6 de diciembre de 2005, que se dio cuenta en la Sala de Casación Penal y se designó ponente al Magistrado Doctor Eladio Ramón Aponte Aponte del Tribunal Supremo de Justicia (Expediente N° 2005-000539), que:

El auto de apertura a juicio determina el objeto del juicio y hace precluir la fase intermedia del proceso, para impulsar a éste hacia la fase del juicio oral. El artículo 331 del Código Orgánico Procesal Penal contempla la prohibición expresa de la apelación, en este tipo de autos.

Artículo 331. Auto de apertura a juicio. "...La decisión por la cual el Juez admite la acusación se dictará ante las partes.

(...) Este auto será inapelable...”(Subrayado de la Sala).

Por esto, aceptar la posibilidad de ejercer apelación contra el sólo auto de apertura a juicio (no contra un pronunciamiento de éste que implique un fuerte gravamen para una de las partes) atentaría contra la “ratio legis” de la disposición contenida en el precitado artículo 331 del Código Orgánico Procesal Penal y contra el principio de impugnabilidad objetiva establecido en el artículo 432 del mismo código. Además del perjuicio que le causa a la víctima, negándole el acceso a la justicia y la posibilidad para defender los derechos que la misma considere vulnerados y que deben ser dilucidados a través de un juicio oral y público. En relación con este aspecto la Sala de Casación Penal ha establecido lo siguiente:

“... Ciertamente el auto que ordena la apertura a juicio es inapelable, por cuanto el mismo comporta la decisión de conducir al acusado al juicio oral y público...”. (Sentencia N° 552, del 12 de agosto de 2005, Magistrado Ponente Doctor Héctor Coronado).

Así mismo, la Sala Constitucional ha señalado:

“... Debe concluirse que la disposición contenida en el artículo 331 del Código Orgánico Procesal Penal, el cual establece la prohibición expresa de apelar contra el auto de apertura a juicio, está en perfecta armonía con lo dispuesto en el artículo 49.1 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, toda vez que dicho auto no es un acto en el cual se declara la culpabilidad del acusado; al contrario, es un auto que simplemente denota un pronóstico de condena contra dicho acusado, pudiendo ser desvirtuado tal pronóstico en la fase de juicio (...) el auto de apertura a juicio es una actuación propia de la fase intermedia la cual, tal como se señaló supra, tiene por finalidad, esencialmente, depurar el procedimiento, comunicar al imputado sobre la acusación que se ha interpuesto en su contra, y permitir el control sobre tal acusación

En consecuencia, esta Sala modifica su criterio, y así se establece con carácter vinculante, respecto a la posibilidad de interponer recurso de apelación contra la primera parte del auto de apertura a juicio -admisibilidad de la acusación-, y contra la admisión de los medios de prueba que se indiquen en dicho auto, ajustándolo a la ratio legis del artículo 331 del Código Orgánico Procesal Penal, que apunta a no admitir el recurso de apelación contra el auto de apertura a juicio, ya que se trata de una decisión que no causa gravamen irreparable al acusado, y cuya inimpugnabilidad no implica una vulneración de la garantía del debido proceso, ni mucho menos del derecho a la defensa consagrada en el artículo 49.1 Constitucional, ni con el derecho a la tutela judicial efectiva establecido en el artículo 26 constitucional. Así se establece...”. (Sentencia 1303, del 20 de junio de 2005, Magistrado Ponente Doctor Francisco Carrasquero López).

En otro orden de ideas, la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia con Ponencia del Magistrado Doctor Juan Rafael Perdomo en el caso del ciudadano José Alfredo Torrealba Moreno, representado por el abogado Elvis A. Rosales, quien demandó a la sociedad mercantil COMPAÑÍA ANÓNIMA ELECTRICIDAD DE OCCIDENTE (ELEOCCIDENTE), representada por la abogada Natahaly Ramos Villavicencio, por cobro indemnización por accidente de trabajo, ante el Juzgado de Primera Instancia del Trabajo y Agrario del Primer Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa. El Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo y de Menores del Primer Circuito de la citada Circunscripción Judicial, conociendo en apelación, dictó sentencia definitiva el día 26 de noviembre de 1999, en la cual declaró con lugar la apelación ejercida, parcialmente con lugar la demanda, revocando la decisión apelada. Recibido el expediente, se dio cuenta en Sala. En fecha 9 de marzo de 2000. En dicha Sentencia,

refiriéndose a la responsabilidad objetiva cita el fundamento que utilizó la Alzada para la decisión impugnada, la cual se explica así:

“Constituyendo el accidente de trabajo las lesiones funcionales inmediatas o posteriores, resultante de la acción violenta de una fuerza exterior que pueda ser determinada y sobrevenida en el curso del trabajo por el hecho o con ocasión del trabajo, se puede establecer a juicio del Sentenciador que el accidente de trabajo en estudio, puede conceptuarse, como aquel que ocurre cuando el actor estaba cumpliendo sus labores en un vehículo propiedad de la empresa demandada en su propio ambiente de trabajo y según el Artículo 563 de la Ley Orgánica del Trabajo, para que la demandada quede exceptuada del pago de la reclamación laboral, el accidente o infortunio de trabajo, debió producirse intencionalmente por la víctima o debido a fuerza mayor extraña al trabajo, sino se comprobare la existencia de un riesgo especial por lo que en todo caso resulta una responsabilidad objetiva.”

“De las probanzas analizadas y apreciadas por el Tribunal no aparece demostrada por la demandada que el accidente de trabajo en cuestión se debió a alguna de las causales mencionadas, esto no se produjo por intencionalidad de la víctima ni debido a fuerza mayor extraña al trabajo y es más, el hecho de que haya sido demostrado mediante las actuaciones administrativas de las autoridades de tránsito, como quedó establecido, que el actor al momento del infortunio circulaba a exceso de velocidad, tal circunstancia no es causal liberatoria de la responsabilidad objetiva que determina la ley contra el empleador en estos casos, como tampoco puede concluirse o determinarse que los desperfectos del vehículo conducido por el actor y que incidieron en las ocurrencias del accidente, se generaron por fuerza mayor extraña al trabajo y si la accionada admitió como en efecto lo hizo que el vehículo presentaba problemas con la bomba de agua, considera el Tribunal que ante tal desperfecto no han debido asignárselo al actor para sus labores ya que en el supuesto de que existan

dudas sobre las condiciones y funcionamiento de dicho vehículo, la misma debe resolverse a favor del trabajador que es la parte débil del proceso y en este sentido, habiendo presentado dicha unidad el desperfecto señalado la actitud de la empresa de entregárselo al actor para el cumplimiento de sus labores, resulta sancionada por la norma contenida en el Artículo 33 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente del Trabajo que establece la presunción de que es culpable del infortunio del trabajador el empleador que conoce el peligro en que éste está expuesto en el desempeño de sus labores.- Así se decide.”

Bien se puede apreciar en el fundamento de la Alzada quien define el accidente del trabajo y la responsabilidad objetiva que posee el patrono con el débil jurídico tutelado por las precitadas leyes, y aclara que la demanda procede por cuanto la empresa fue quien creó el riesgo al empleado, y que así mismo el accidente se produjo durante el desempeño de su labor en dicha empresa, explica la Alzada en su fundamento que habiendo el patrono entregado al trabajador un vehículo con un desperfecto mecánico (falla en la bomba de agua) lo colocó en una situación de riesgo que tuvo como consecuencia un accidente de trabajo que culmina con el posterior choque del vehículo contra un árbol, siendo éste conducido por el trabajador. Al respecto de este fundamento, explica la Sala de Casación el error en el juzgamiento de la siguiente manera:

Por vía de argumentación, expone el recurrente:

“En primer lugar hay que aclarar que para que sea procedente una acción por accidente laboral basada en el artículo 33 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente del Trabajo es necesario que se den las condiciones siguientes:

- 1) Que exista una relación laboral.

- 2) Que se produzca un accidente de trabajo.
- 3) Que el trabajador sufra un daño.
- 4) Que exista culpa o dolo eventual del patrono al haber expuesto al trabajador a un peligro.
- 5) Que exista una relación de causalidad entre la actuación dolosa o culposa del patrono y el accidente que ocasionó el daño.

Es decir: que exista una relación de causa a efecto entre la actuación u omisión culposa del patrono actuando como causa y el accidente que produjo el daño al trabajador figurando como efecto.

Ahora bien: en el caso presente el sentenciador estableció una relación de causalidad entre EL HECHO DE QUE EL PATRONO LE ENTREGÓ AL TRABAJADOR UN VEHÍCULO QUE TENÍA PROBLEMAS EN LA BOMBA DE AGUA Y EL ACCIDENTE DE TRÁNSITO ACONTECIDO, en donde se le infringieron daños al trabajador.

Sostenemos QUE ESA RELACIÓN DE CAUSALIDAD ES FALSA porque el hecho de que el trabajador circulara en un vehículo que tenía desperfectos en la bomba de agua EN MODO ALGUNO DETERMINÓ QUE ÉSTE SE SALIERA DE LA VÍA Y CHOCARA DE FRENTE CONTRA UN ÁRBOL.

Mucho mas verosímil resulta pensar que el accidente se produjo PORQUE EL TRABAJADOR CIRCULABA A EXCESO DE VELOCIDAD, como quedó establecido en la propia recurrida. Esa es la verdadera causa del accidente que causó el daño al trabajador: el exceso de velocidad con el cual conducía.

(...OMISSIS)

También infringió por falsa aplicación el parágrafo segundo de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente del Trabajo, en su encabezamiento y su numeral 4º, la falsa aplicación de este artículo viene dada porque al no existir una relación de causalidad entre la culpa o dolo eventual del patrono (que nacería por

haberle dado al trabajador un vehículo que tenía problemas en la bomba de agua) y el accidente laboral que generó los daños, es muy claro que no era procedente la indemnización que pidió el actor con base en esa normativa; y como la recurrida aplicó este artículo para acordarla, es muy claro que lo infringió por falsa aplicación.”

Para decidir, la Sala observa:

Inicialmente debe desestimarse la denuncia de violación por falta de aplicación del artículo 55 de la Ley de Tránsito Terrestre, pues si bien éste establece la presunción de culpa en un accidente de tránsito del conductor que lo hiciera a exceso de velocidad, tal norma es aplicable a los fines de exigir la responsabilidad civil prevista en el derecho común (artículo 1.185) pero no a los fines de determinar la obligación de indemnizar al trabajador por la ocurrencia de un accidente de trabajo o el padecimiento de una enfermedad profesional derivada de una condición de trabajo insegura que el patrono conociendo no corrigió.

(...OMISSIS)

Según el dispositivo del artículo 33 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente del Trabajo, el patrono es responsable de los daños causados al trabajador, que condujeron a su incapacitación, aun parcial y temporal, o a su muerte, como consecuencia de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, si dicho infortunio de trabajo es consecuencia a su vez de la concreción de un peligro que el patrono conocía y no corrigió.

Si el accidente de trabajo se produce por una causa distinta a una situación riesgosa conocida por el patrono, no puede exigírsele a éste la responsabilidad prevista en el artículo 33 de la Ley Orgánica de

(...OMISSIS)

Por tanto, cuando el Juez de la recurrida estableció que los desperfectos del vehículo (en la bomba de agua) conducido por el actor incidieron en la ocurrencia del accidente violenta la máxima de experiencia ya mencionada.

Establecido que según las previsiones del artículo 33 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente del Trabajo, el patrono es responsable en los casos que el accidente de trabajo ocurra por la materialización de una condición riesgosa que el mismo conocía, y que el accidente de trabajo en que el actor quedó incapacitado parcial y temporalmente, no se debió a una situación peligrosa conocida por el empleador, debe esta Sala determinar que el Juez de la recurrida quebrantó el numeral 4° del artículo en comento, cuando condenó al empleador a pagar la indemnización prevista en dicha norma.

De lo anteriormente expuesto, cabe resaltar que para que exista la responsabilidad objetiva se debe considerar que “exista una relación de causa a efecto entre la actuación u omisión culposa del patrono actuando como causa y el accidente que produjo el daño al trabajador figurando como efecto”, y es evidente que se está en presencia de aplicar una responsabilidad objetiva al patrono por el sólo hecho de que el trabajador sufrió un accidente de tránsito en un vehículo que era propiedad del patrono, aún cuando el desperfecto mecánico no tenía vinculación alguna con el accidente, sin embargo, la Alzada estableció senda indemnización que el patrono debía pagar al trabajador, pero bien aclara la Sala de Casación que debe existir una relación causa-efecto entre la situación de riesgo creada y/o no corregida por parte del patrono y el accidente de trabajo.

La Sala de Casación Social en Ponencia del Magistrado Alfonso Valbuena Cordero en el juicio que por indemnización derivada de accidente de trabajo intentó el ciudadano Jhoan Francisco Parra Palacios, representado judicialmente por la abogada Beatriz Benítez contra INDUSTRIA AZUCARERA SANTA CLARA, C.A., representada judicialmente por el abogado Carmelo Pifano; el Juzgado Superior del Trabajo de la Coordinación Laboral del Estado Yaracuy, dictó fallo, en fecha 10 de

agosto del año 2005. Remitido el expediente, fue recibido en esta Sala de Casación Social, dándose cuenta del asunto en fecha 31 de octubre del año 2005 y en esa oportunidad se designó ponente al Magistrado Luis Eduardo Franceschi. En fecha 20 de abril del año 2006, fue reasignada la ponencia del caso al Magistrado Alfonso Valbuena Cordero. Explica la teoría de la Responsabilidad Objetiva así:

Este Tribunal considera necesario transcribir el criterio reiterado de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia establecido en sentencia del 17 de mayo de 2000 en relación al Daño Moral en materia Laboral, según el cual la Indemnización por Daño Moral derivada de accidente o enfermedad profesional esta basada en la Teoría del Riesgo Profesional de conformidad con el artículo 560 de la Ley Orgánica del Trabajo y el artículo 1.193 del Código Civil y no en el Hecho ilícito imputable al Patrono de conformidad con el artículo 1185 del Código Civil Venezolano que establece la Responsabilidad Objetiva por guarda de cosas.

Según esta Teoría existe una presunción de culpa iuris et de iure de la persona que tenga cosas bajo su guarda. El guardián responde por introducir el riesgo en el seno de la sociedad al usar la cosa y obtener un provecho o beneficio de ella, como contrapartida debe soportar el riesgo que produzca, requiriéndose solo el daño causado por la cosa y los extremos siguientes para que pueda ser declarada esta responsabilidad: La relación de causalidad conforme a la cual puede afirmarse que el hecho de la cosa (accidente) es el que causo el daño, y la condición de guardián de la demandada.

Demostrados estos extremos, establecidos en el artículo 1.193 del Código Civil, prospera la demanda de indemnización de todos los daños (materiales y morales) ocasionados por las cosas que se tienen bajo su guarda, a menos que se probare que han sido ocasionados por una causa extraña no imputable al guardián. En cuanto al Daño Moral, para que pueda ser declarado necesita que el hecho generador (accidente o enfermedad profesional) pueda ocasionar además repercusiones psíquicas y de

índole afectiva al ente moral de la víctima (Sentencia Sala Casación Civil TSJ, 23-03-92).

2.5.- Definición de Términos

Criminalidad: Volumen total de infracciones o proporción en que se registran los crímenes en general, y las varias clases de crímenes, en particular en una sociedad o región determinada y durante cierto espacio de tiempo.

Debido Proceso: Se denomina debido proceso a aquel proceso que reúna las garantías indispensables para que exista una tutela judicial efectiva. Es a esta noción a la que alude el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, cuando expresa que el debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas. Pero la norma constitucional no establece una clase de proceso, sino la necesidad de que cualquiera sea la vía procesal escogida para la defensa de los derechos o intereses legítimos, las leyes procesales debe garantizar la existencia de un procedimiento que asegure el derecho de defensa de la parte y la posibilidad de tutela jurídica efectiva...” (Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 15-02-2000, Ramírez & Garay, Tomo CLXII, 2000: 438).

Delincuente: Es aquel que con su comportamiento antisocial, da lugar a la aplicación de una sanción, de naturaleza punitiva, dictada por el órgano jurisdiccional competente.

Factores Criminógenos: Factores antropológicos, físicos y sociales.

Tipo Penal: Es un mecanismo que utiliza la ley para definir y describir la conducta que se valora como delictiva.

Criminología: Es una ciencia social, que a partir de diversos enfoques metodológicos, se ocupa del estudio de “la cuestión criminal” o la criminalidad como un fenómeno social. Su objeto aborda temas como el, delito, el delincuente, la política criminal, el control social y los procesos de criminalización, entre otros.

Política Criminal: Es una ciencia, el arte de legislar, se hace criticar el análisis de la leyes, en la investigación de las causas de la delincuencia.

CAPITULO III

MARCO METODOLÓGICO

3.1.- Tipo de Investigación

La metodología a utilizar en esta investigación es de tipo Dogmática Jurídico Descriptiva. Para Witker (1994), “La investigación jurídica dogmática es aquella que concibe el problema jurídico desde una perspectiva estrictamente formalista, descontando todo elemento fáctico o real que se relacione con la institución, norma jurídica o estructura legal en cuestión” (p. 59).

Por consiguiente, el objeto de esta investigación jurídica quedó reducido a las fuentes formales, doctrinas de diferentes autores, Jurisprudencias existentes en los Tribunales de la República, revisiones bibliográficas, entre otros.

No obstante, la investigación también encuadra en una investigación de tipo documental, la cual es definida en la guía para la presentación de un trabajo de grado de la Universidad Bicentenario de Aragua como:

El estudio de problemas con el propósito de ampliar y profundizar el conocimiento de la naturaleza, con el apoyo principalmente en trabajos previos, información y datos divulgados por medios impresos, audiovisuales o electrónicos. La originalidad del estudio se refleja en el enfoque, criterios, conceptualización, reflexiones, conclusiones, recomendaciones y en general el pensamiento del autor. (p. 9)

3.2.- Técnicas de Recolección y Análisis de la Información.

La técnica de recolección de datos se orienta hacia el análisis documental, así como el análisis de contenido. Se verificara la información recopilada.

Las herramientas a utilizar, serán las comúnmente utilizadas para coleccionar información. Se trata pues del apoyo en la informática en todas sus modalidades, así como la utilización de fichas, entre otros.

El procesamiento de datos se hará clasificadamente para su posterior análisis. El referido proceso de colección de datos, coadyuvara con los objetivos de la investigación.

CAPITULO IV

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4.1.- Conclusiones

De todo el trabajo desarrollado anteriormente, se puede decir que el Estado no puede cumplir con la garantía del bienestar social explicado en la normativa vigente, por lo cual, hace el traslado de la prevención, responsabilizando al empleador de la seguridad social, como cotizador y preventor de las enfermedades y accidentes laborales. Si el Estado cumpliera su función de contralor y promotor de la seguridad en el trabajo y con el deber de resguardar el bien jurídico que debe proteger conforme a lo establecido en la Carta Magna, entonces, no se llegaría al punto de la imputación, porque al existir una violación grave o muy grave, se abriría el proceso administrativo pertinente sin que esto trascienda a un proceso penal, ya que aún no habría ocurrido el delito, es decir, la lesión o muerte del trabajador o trabajadora. Adicionalmente si el sistema del Seguro Social fuese efectivo, entonces las lesiones no pasarían a mayores ya que, la atención sería efectiva, así como las pensiones que reciben los trabajadores al estar al día las cotizaciones del Seguro Social Obligatorio, lo cual es un deber del

Estado que se cumpla las disposiciones establecidas en la Ley de Seguro Social Obligatorio y su Reglamento.

Al ser un accidente la ocasión de la muerte, y no mostrar el autor una conducta típica que conduzca al hecho (la muerte), entonces no se le puede atribuir a él dicha acción típica y por ende el delito (la muerte), porque aunque se produce el resultado típico, no es una obra del autor, sino de un accidente. A este respecto, advierte Roxin, C. (1976) en su libro Problemas básicos del derecho penal, explica que “la provocación de resultado de muerte imprevisible y que, por lo tanto, no se puede concebir como dispuesto finalmente, no es una acción de homicidio”, en este sentido, a Honig, agrega que: “no es que la cuestión de la tipicidad suponga una limitación de la responsabilidad, sino que sólo ella crea el objeto de enjuiciamiento y, con ello, la base de la responsabilidad. Es el fundamento, no el correctivo del concepto de acción. Si la actuación de la voluntad no es típica, no existe absolutamente ninguna acción en el sentido que interesa al derecho penal”. Continúa Roxin (ob. Cit.) ampliando el tema y dice que:

...el criterio de la posibilidad de dominio a través de la voluntad humana, en el que se basa la finalidad objetiva, sólo aparentemente está orientada a la facticidad del poder... Así pues la posibilidad objetiva de pretender (objective Bezweckbarkeit) un curso causal dañoso depende de si la conducta de la persona en cuestión crea o no un riesgo jurídicamente relevante de lesión típica de un bien jurídico” (Pp. 130-131)

Por otro lado, dentro de los deberes de los trabajadores, aún en su condición de débil jurídico, está no poner en riesgo su vida, y negarse a cualquier actividad que

el patrono, empleador o empleadora exija realizar. Tal como lo explica el artículo 53 de la LOPCYMAT (2005), numeral 5:

5. Rehusarse a trabajar, a alejarse de una condición insegura o a interrumpir una tarea o actividad de trabajo cuando, basándose en su formación y experiencia, tenga motivos razonables para creer que existe un peligro inminente para su salud o para su vida sin que esto pueda ser considerado como abandono de trabajo. El trabajador o trabajadora comunicará al delegado o delegada de prevención y al supervisor inmediato de la situación planteada. Se reanudará la actividad cuando el Comité de Seguridad y Salud Laboral lo determine. En estos casos no se suspenderá la relación de trabajo y el empleador o empleadora continuará cancelando el salario correspondiente y computará el tiempo que dure la interrupción a la antigüedad del trabajador o de la trabajadora.

4.2. Recomendaciones.

La presente investigación, busca realizar sugerencias que permitan la toma de conciencia por parte de los ejecutores penales, así como del Estado, por intermedio del órgano respectivo:

1. Reformar artículo 131 de la LOPCYMAT, suprimiendo la responsabilidad penal del empleador y demás obligados.
2. Implementar el estricto cumplimiento de la normas preventivas a los accidentes y lesiones laborales, en las empresas privadas y públicas.

3. Sancionar administrativamente ante estos incumplimientos a patrones y trabajadores, a los fines de que haya equidad, considerando que los trabajadores en muchas ocasiones actúan con negligencia.
4. Crear un procedimiento administrativo y judicial, parecido al que reza la Ley Orgánica del Trabajo en los casos de despidos injustificado o de autorizaciones para despedir, donde haya cumplimiento del debido proceso, ante el ente administrativo creado para ello y ante la vía jurisdiccional.
5. Que el Estado considere una seguridad social realmente compartida, (empleador, trabajador y Estado) donde le sea descontado al trabajador y al empleador un seguro social, no obstante, que la Institución que reciba dicha emolumento responda ante las necesidades de prevención y atención de la salud.

BIBLIOGRAFÍA

Alfonso, G., R. (2000) Nueva Didáctica del Derecho del Trabajo. Edición Decimoprimer. Caracas: Editorial Melvin.

Arismendy Diaz (1999) La crisis del modelo penitenciario en Latinoamérica. Disponible en Word Wide Web: <http://www.dlh.lahora.com.ec/paginas/judicial/paginas/D.penal.3.htm>.

Ascuá J. (1999). Los Mecanismos de Control Social frente a los conflictos sociales-justicia penal: Poder de Resolución. Disponible en World Wide Web: <http://www.portalbioceanico.com/>.

Arteaga, A. (1975). La Culpabilidad en la Teoría General del Hecho Punible. Edición Segunda. Caracas: Venezuela.

Barata, A (1990). Resocialización o control social. Ponencia presentada en el Seminario "Criminología Crítica y Sistema Penal". Lima. Septiembre de 1990. Disponible en World Wide Web: <http://www.cvd.edu.ar/materias/primer/513c3/textos/baratta.htm>.

Bergalli, R. (1996). Control Social Punitivo. Sistema Penal e Instancias de Aplicación (Policía, jurisdicción y cárcel). Disponible en World Wide Web: <http://www.ub.es/cgi-bin/htimagen/barmap.map/>

Calvo García, M. (1992). Las nuevas máscaras de la violencia jurídica. En: Sentido y Razón del Derecho. Enfoques socio-jurídicos para la sociedad democrática. Editorial Hacer. Barcelona.

Cid Moliné J. y Larrauri Pijoan, E. (1997) Penas alternativas a la prisión. Editorial Bosch, S. A. Barcelona.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999)

Código Penal Venezolano. Gaceta Oficial N° 5.768. 13-04- 2005.

Código Orgánico Procesal Penal (1999)

Cruz Ochoa, R. (2001).Control Social y Derecho Penal. En: Revista Cubana de Derecho. Nº 17. Enero-junio del 2001. Editado por la Unión Nacional de Juristas de Cuba. La Habana.

De Castro, L. (1980). Reacción Social y Conducta desviada.Editorial: Ediluz. Maracaibo.

García-Pablos de Molina, A. (1994).Criminología. Una introducción a sus fundamentos teóricos para juristas. Editora Tirant lo Blanch. Valencia.

García-Pablos de Molina, A. (1999).Tratado de Criminología. Editora Tirant lo Blanch. Valencia.

González Rodríguez, M. (2001).La prevención criminológica del delito en la comunidad. En: Revista Judicial de La Paz. Enero-diciembre del 2001. Bolivia.

González Rodríguez, M. (2003)Fundamentos teóricos para una estrategia de Control Social de la criminalidad en Cuba. Ponencia presentada al V Congreso Internacional de la Sociedad Cubana de Ciencias Penales. Noviembre del 2003. La Habana.

González Rodríguez, M. (2004). El Control Social de la criminalidad: sus componentes estructurales, funcionales y organizativos. Monografía publicada por la Editorial Feijóo. UCLV. Santa Clara.

Gómez, L. (2008). La teoría del delito desde la perspectiva de la Constitución Venezolana. Editorial Judea.

Ley Orgánica del Trabajo y su Reglamento. (1997) Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 5152. Caracas. Junio de 1997

Ley Orgánica de Prevención, condiciones y medio ambiente de trabajo. (2005)

Reglamento parcial de la Ley Orgánica de Prevención, condiciones y medio ambiente de trabajo (2007)

República Bolivariana de Venezuela. Tribunal Supremo de Justicia. Recurso de Casación interpuesto por el ciudadano Luis Ernesto López Indriago, Fiscal Primero del Ministerio Público del Estado Aragua y el ciudadano abogado José Ignacio Escalante, defensor judicial de la ciudadana Eloísa Coromoto García Martínez, (víctima) en contra de Fallo de La Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Aragua a favor del recurso de apelación interpuesto por el ciudadano abogado Fermín José Cabrera Brito, en representación de los ciudadanos imputados Rafael Infante Bustamante, Fremio Ramón Perdomo y José Fortunato Castillo Laya; contra el fallo que ordenó el auto de apertura a juicio oral y público, por el delito de Lesiones Personales Laborales, tipificado en el artículo 33 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, dictado por el Juzgado Cuarto de Primera Instancia en Funciones de Control del mismo Circuito Judicial Penal, y decretó el sobreseimiento de la causa. Magistrado Ponente Eladio Ramón Aponte Aponte. Expediente N° 2005-000539 de fecha 16 de Marzo de 2006.

República Bolivariana de Venezuela. Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Social. Ponencia del Magistrado Doctor Juan Rafael Perdomo. Recurso de Casación Interpuesto por el ciudadano José Alfredo Torrealba Moreno, representado por el abogado Elvis A. Rosales, quien demandó a la sociedad mercantil COMPAÑÍA ANÓNIMA ELECTRICIDAD DE OCCIDENTE (ELEOCCIDENTE), representada por la abogada Natahaly Ramos Villavicencio, por cobro indemnización por accidente de trabajo, ante el Juzgado de Primera Instancia del Trabajo y Agrario del Primer Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa. El Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo y de Menores del Primer Circuito de la citada Circunscripción Judicial, conociendo en apelación, dictó sentencia definitiva el día 26 de noviembre de 1999, en la cual declaró con lugar la apelación ejercida, parcialmente con lugar la demanda, revocando la decisión apelada. Expediente N° 00-132 de fecha 9 de marzo de 2000.

República Bolivariana de Venezuela. Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Social. Ponencia del Magistrado Doctor Alfonso Valbuena Cordero. Recurso de Casación Interpuesto en el juicio que por indemnización derivada de accidente de trabajo intentó el ciudadano Jhoan Francisco Parra Palacios, representado judicialmente por la abogada Beatriz Benítez contra INDUSTRIA AZUCARERA SANTA CLARA, C.A., representada judicialmente por el abogado Carmelo Pifano; el Juzgado Superior del Trabajo de la Coordinación Laboral del Estado Yaracuy, dictó fallo, en fecha 10 de agosto del año 2005. Expediente recibido en esta Sala de Casación Social, dándose cuenta del asunto en fecha 31 de octubre del año 2005 y en esa oportunidad se designó ponente al Magistrado Luis Eduardo Franceschi. En fecha 20 de abril del año 2006.

Rosell, J. (2007). Tres tipos realengos. Editorial Vadell. Caracas: Venezuela.

Ross, E. (2006). El estado del control social del siglo XXI. Editorial Miranda.

Ritzer, G. (2005). La Sociología Clásica. Buenos Aires: Argentina.

Ugalde, L. (2000). Las Fronteras del Derecho del Trabajo. Edición Primera. Caracas: Impresos Minipres.

Witker, J. (1994). La investigación Jurídica. México. Editorial Mc Graw Hill.

Zapata, F. (1999). Derecho del Trabajo. Edición Primera. Caracas: Marga Editores S.R.L.