

Farah Paula Megías Muñoz

**EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y
DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS.**

TRABAJO DE FIN DE GRADO

Dirigido por la Dra. Neus Ciscart Beà

Grado de Relaciones Laborales y Empleo



**UNIVERSITAT ROVIRA I VIRGILI
Tarragona
2014**

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y
DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y
DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

“Un hombre sólo tiene derecho a mirar a otro
hacia abajo, cuando ha de ayudarlo a
levantarse”.

Gabriel García Márquez
Poema: La Marioneta

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y
DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

ÍNDICE

RELACIÓN DE ABREVIATURAS.....	8
1. INTRODUCCIÓN	9
1.1. JUSTIFICACIÓN	9
1.2. METODOLOGÍA.....	11
1.3. OBJETIVOS	13
2. DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL DE ACOSO LABORAL	15
2.1. INTRODUCCIÓN	15
2.1.1. NORMATIVA EXTERNA	16
A) ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT).....	16
B) RESOLUCIONES DEL PARLAMENTO EUROPEO.....	16
C) DIRECTIVAS EUROPEAS.....	17
D) ACUERDO EUROPEO SOBRE ACOSO Y VIOLENCIA EN EL TRABAJO DE 2007	19
E) CRITERIOS INTERPRETATIVOS DEL TEDH.....	20
F) CRITERIOS INTERPRETATIVOS DEL TJUE	21
2.1.2. NORMATIVA INTERNA	22
A) ÁMBITO CONSTITUCIONAL	22
B) ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES	23
C) ESTATUTO BÁSICO DEL EMPLEADO PÚBLICO	25
D) CÓDIGO PENAL.....	25
E) INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDAD E HIGIENE EN EL TRABAJO	26
F) PROPOSICIÓN DE LEY	27
G) NEGOCIACIÓN COLECTIVA.....	28
2.2. CONCEPTO DE ACOSO LABORAL MEDIANTE CRITERIOS HERMENÉUTICOS	30
2.2.1. ELEMENTOS CONFIGURADORES DEL ACOSO LABORAL....	30
2.2.1.1. ELEMENTOS OBJETIVOS	31
A. Ejercicio de presión	31
B. Voluntad de causar un daño.....	34
C. A consecuencia de la actividad.....	37
D. Sistemática y reiteración.....	40

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y
DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

2.2.1.2.	ELEMENTOS SUBJETIVOS.....	42
A.	Intencionalidad	42
B.	Exigencia de un plan tendencioso	45
2.2.2.	TIPOLOGÍA.....	47
3.	<i>DIFERENCIACIÓN ENTRE ACOSO LABORAL Y OTRAS FIGURAS</i>	
	<i>AFINES</i>	50
3.1.	BURNOUT O SÍNDROME DEL QUEMADO	50
3.1.1.	Delimitación	50
3.1.2.	Comentario sentencia	51
3.1.3.	Diferenciación	52
3.2.	ACOSO SEXUAL	53
3.2.1.	Delimitación	53
3.2.2.	Comentario sentencia	53
3.2.3.	Diferenciación	55
3.3.	DISCRIMINACIÓN	55
3.3.1.	Delimitación	55
3.3.2.	Comentario sentencia	56
3.3.3.	Diferenciación	57
3.4.	ESTRÉS LABORAL	57
3.4.1.	Delimitación	57
3.4.2.	Comentario sentencia	58
3.4.3.	Diferenciación	59
3.5.	ABUSO DE PODER	59
3.5.1.	Delimitación	59
3.5.2.	Comentario sentencia	60
3.5.3.	Diferenciación	61
3.6.	TENSIONES LABORALES ORDINARIAS	61
3.6.1.	Delimitación	61
3.6.2.	Comentario sentencia	62
3.6.3.	Diferenciación	63
4.	<i>CONSIDERACIONES FINALES</i>	64
5.	<i>BIBLIOGRAFÍA</i>	68
5.1.	MONOGRAFÍAS	68
5.2.	ARTÍCULOS DOCTRINALES	68

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y
DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

6. WEBGRAFÍA	70
7. SENTENCIAS REFERIDAS	71
7.1. Tribunal Europeo de Derechos Humanos.....	71
7.2. Tribunal de Justicia de la Unión Europea / Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas	71
7.3. Tribunal Constitucional	71
7.4. Tribunal Supremo	71
7.5. Tribunal Superior de Justicia.....	71
8. ANEXOS	73
8.1. Convenio colectivo de Telefónica de España, S.A.U.....	73

RELACIÓN DE ABREVIATURAS

Art.:	Artículo
BOE:	Boletín Oficial del Estado
CE:	Constitución Española
CP:	Código Penal
CPDLF:	Convenio de Protección de Derechos y Libertades Fundamentales
DRAE:	Diccionario de la Real Academia Española
EBEP:	Estatuto Básico del Empleado Público
ET:	Estatuto de los Trabajadores
FCJ:	Facultad de Ciencias Jurídicas
FJ:	Fundamento Jurídico
INSHT:	Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo
IT:	Incapacidad Temporal
LGSS:	Ley General de Seguridad Social
NTP:	Nota Técnica Preventiva
OIT:	Organización Internacional del Trabajo
STC:	Sentencia Tribunal Constitucional
STJCE:	Sentencia Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas
STS:	Sentencia Tribunal Supremo
STSJ:	Sentencia Tribunal Superior de Justicia
TC:	Tribunal Constitucional
TEDH:	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TFG:	Trabajo de Fin de Grado
TJCE:	Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas
TJUE:	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TS:	Tribunal Supremo
TSJ:	Tribunal Superior de Justicia
UE:	Unión Europea
URV:	Universidad Rovira i Virgili

1. INTRODUCCIÓN

A tenor de la guía normativa¹ establecida para la realización del Trabajo de Fin de Grado (en adelante TFG), que pone a disposición del alumnado la Facultad de Ciencias Jurídicas (en adelante FCJ) de la Universidad Rovira i Virgili (en adelante URV), es necesario, ya desde un primer momento, atender a los requisitos formales que deben regir este trabajo.

En primer lugar, es conveniente hacer referencia a la justificación de la realización del TFG. En ella se marcará el razonamiento y el tema de estudio en este trabajo. En segundo lugar se referirá a la metodología empleada a lo largo del TFG, así como las fuentes de conocimiento jurídico a utilizar. Por último, se expondrán los objetivos que se persiguen en este TFG.

1.1. JUSTIFICACIÓN

En la fase final del Grado de Relaciones Laborales y Empleo, es preciso llevar a cabo el TFG, éste tiene la finalidad de que el alumno desarrolle un tema concreto dentro de la línea temática que la FCJ ofrece distribuyéndolas por departamentos. Es por ello que, atendiendo a la guía normativa ya referida, es preciso concretar un objeto de estudio en relación con la línea temática escogida, en mi caso, Derecho Individual del Trabajo. Así pues, realizaré un análisis jurídico referente al acoso laboral.

Los motivos primordiales que justifican este trabajo son los siguientes:

- a) Me resulta de especial interés intelectual el acoso laboral, por lo que he creído interesante ahondar en el concepto jurídico a través de la tarea hermenéutica de los Tribunales y la doctrina científica para la delimitación conceptual de esta figura que posibilite su identificación frente a otros tipos de acoso o

¹Extraída de:

http://www.fcj.urv.cat/media/upload/domain_3/arxius/fcj/normativa/normativa%20TFG%20FCJ%20aprov8413modif060613.pdf

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

figuras afines, superando así esa “momentánea displicencia legislativa”². Conceptualización que no resulta fácil, ya que las conductas que lo constituyen pueden revestir variadas formas, pero deviene necesaria para conocer qué debe considerarse como acoso laboral y su distinción frente a figuras afines.

- b) Por otro lado, la carencia de referentes normativos³ acaba provocando disfuncionalidades a la hora de proporcionar una adecuada tutela frente a este supuesto fáctico, es más, le es inherente una complejidad en el momento de delimitar los elementos constitutivos de acoso laboral, por lo que dificulta una definición jurídica más o menos precisa^{4,5}.
- c) Cabe tener en cuenta que el acoso laboral entraña conductas pluriofensivas en el contexto de una relación laboral^{6,7}. Tanto es así, que vulnera derechos individuales fundamentales tal y como refleja la Sentencia del Tribunal Constitucional (en adelante TC) de 2 de julio de 2007⁸, en su fundamento jurídico (en adelante FJ) segundo, vincula como base para articular la protección jurídica frente al acoso laboral los siguientes preceptos: la dignidad personal del artículo (en adelante art.) 10 de la Constitución Española (en adelante CE), integridad personal (art. 15 de la CE), intimidación (art. 18 de la CE), libertad de expresión (art. 20 de la CE), igualdad y no discriminación (art. 14 de la CE). Dado que estas conductas se producen dentro del ámbito laboral del trabajador, y la dependencia o subordinación de éste al empresario a tenor del contrato de trabajo y el sometimiento a los poderes empresariales, propician que se cree una relación asimétrica de poder. Asimismo, se considera que la pasividad inicial de los trabajadores frente al acoso, radica,

² STC de 2 de julio de 2007. FJ tercero (RTC 2007\160).

³ STSJ de Cataluña de 6 de septiembre de 2005 FJ tercero (AS 2005\3623); STSJ de Cataluña de 23 de julio de 2003 FJ segundo (AS 2003\3047); STSJ de Madrid de 18 de abril de 2005 FJ tercero (JUR 2005\122841).

⁴ Correa Carrasco, Manuel. Acoso moral en el trabajo y extinción causal del contrato. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona, 2011. Presentación. Pp. 1. (BIB 2011\603)

⁵ Conde Colmenero, Pilar. A propósito del concepto jurídico de acoso laboral y de la ausencia de definición legal pese al reconocimiento de la figura en el Estatuto Básico del Empleado Público. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona, 2008. Presentación. Pp. 1. (BIB 2008\498)

⁶ Alemán Páez, Francisco. Bases teóricas, fácticas y contra-fácticas del acoso moral e institucional. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona, 2014. Doctrina. Pp. 1. (BIB2014\119)

⁷ Fotinopoulou Basurko, Olga. La delimitación del concepto de acoso laboral como presión laboral tendenciosa. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona, 2010. Presentación. Pp. 1. (BIB 2010\238).

⁸ STC nº 160 de 2 de julio de 2007, FJ segundo (RTC 2007\160).

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

frecuentemente, en la apariencia de legitimidad de los actos del acosador como sujeto investido formalmente de poder dentro de la empresa⁹.

- d) Por último, el acoso laboral suscita una gran controversia, ora por las causas expuestas anteriormente, ora por el acervo significativo de sentencias que versan sobre el supuesto fáctico de acoso dentro de una relación contractual; tanto es así, que es palmario que las sentencias que recogen supuestos de acoso laboral se reparten de forma uniforme a lo largo del territorio español y por los distintos niveles de los Tribunales españoles desde el año dos mil hasta nuestros días¹⁰.

Los motivos descritos en este apartado son los que han suscitado las preguntas ¿Cómo definen los Tribunales el acoso laboral? ¿Qué criterios son seguidos para la determinación de su existencia? ¿Cómo distinguirlos de otras figuras afines? En resumen, como ya he dicho, el interés por dar respuesta a estas cuestiones es la justificación de este TFG.

1.2. METODOLOGÍA

La metodología utilizada para el desarrollo de este TFG deviene estrictamente jurídica. Cabe mencionar que el motivo de la justificación de este trabajo ha sido descrito y definido por otras disciplinas como la psicología o la sociología, puesto que, el acoso laboral, concierne a la conducta humana.

⁹ Navarro Nieto, Federico. *La tutela judicial frente al acoso moral laboral*. Pamplona: Thomson-Aranzadi, 2007. Pp. 15.

¹⁰ Entre otras: STC de 10 de julio de 2000 (RTC 2000\186); STC de 2 de julio de 2007 (RTC 2007\160); STC de 31 de enero de 2008 (RTC 2008\20); STS de 17 de mayo de 2006 (RJ 2006\7176); STS de 20 de septiembre de 2011 (RJ 2011\7057); STS de 16 de abril de 2012 (RJ 2012\5709); STSJ de Galicia de 26 de noviembre de 2009 (AS 2009\2648); STSJ de Galicia de 26 de noviembre de 2009 (AS 2009\2648); STSJ de Asturias de 7 de junio de 2013 (AS 2013\2530); STSJ de País Vasco de 28 de febrero de 2008 (AS 2008\1378); STSJ de Navarra de 15 de junio de 2001 (JUR 2001\230916); STSJ de Cataluña de 2 de noviembre de 2006 (JUR 2007\105404); STSJ de Cataluña de 16 de abril de 2012 (JUR 2012\219690); STSJ de Islas Baleares de 26 de septiembre de 2012 (JUR 2012\402929); STSJ de Madrid de 3 de diciembre de 2007 (AS 2008\636); STSJ de Madrid de 25 de noviembre de 2008 (AS 2009\2714); STSJ de C. Valenciana de 25 de septiembre de 2001 (RJC 2002\548); STSJ de Andalucía de 31 de enero de 2008 (AS 2009\1684).

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

Dichos conceptos son de gran valor en sus correspondientes ámbitos de estudio, por ello, debido a que nos encontramos en la rama jurídica, debemos estar a lo que conmina la CE en su art. 9.2: «Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.» De lo que se desprende que, dentro del ámbito jurídico, tiene que ofrecerse un concepto compatible con las garantías constitucionales de legalidad y seguridad jurídica para todos.

Así, el método de análisis de otras disciplinas se diferencia del jurídico, en este sentido, la doctrina científica, arguye que «...las reglas jurídicas no pueden acoger en todo caso de forma mimética los conceptos y el tratamiento que otras ramas del saber dispensan a figuras o instituciones cuyo estudio comparten.»¹¹

Para ello, se ha llevado a cabo un análisis del marco normativo, tanto interno como externo con el objetivo de alcanzar la máxima objetividad posible, la legislación, pues es una de las principales fuentes de conocimiento jurídico.

Pese a que no exista en el ordenamiento jurídico laboral español una ley que regule el acoso laboral, no implica que dicho acoso no conculque otros principios o leyes que tipifican determinadas conductas en nuestras normas¹².

A petición de la normativa que rige los TFG en la URV, es preciso señalar que todas las fuentes del conocimiento jurídico que sustenten lo argumentado en el presente estudio, serán referidas de acuerdo a los requisitos exigidos por la FCJ, es decir, notas a pie de página, bibliografía y webgrafía. Asimismo, en todas aquellas alusiones normativas, jurisprudenciales o normativas a las que se haga mención a lo largo del estudio, son extraídas de la base de datos *Westlaw Aranzadi*, la cual es puesta a disposición de todo el alumnado por la URV.

¹¹ Martínez Abascal, Vicente-Antonio. *El acoso moral en el trabajo: claves para su protección extrajudicial*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2008. Pp. 10.

¹² A modo de ejemplo: Art. 15 de la CE: “...derecho a la vida y a la integridad física y moral...”.

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

Con la intención de aportar una mayor claridad expositiva y ordenación, este TFG se ha estructurado en dos capítulos:

- a) El primer apartado se ha destinado a la delimitación jurídica conceptual del acoso laboral. En él se pretende analizar la normativa externa tanto comunitaria como internacional, y también la interna como punto de partida.

El núcleo de este capítulo atiende al concepto propio del acoso laboral que ofrecen los tribunales mediante sus pronunciamientos, en ellos se distinguen elementos objetivos y subjetivos.

Es preciso, también, hacer referencia a la tipología que se desprende de la casuística que ofrecen dichos pronunciamientos judiciales.

- b) Por lo que se refiere al segundo de los principales apartados, pretende plasmar las diferencias entre el acoso laboral y otras tensiones de causalidad laboral.

Para ello, se analizarán sentencias representativas que muestren cada una de las tensiones que más se producen bajo una relación contractual.

Mediante este apartado, se describirán las conductas que constituyen cada tensión que se analiza a modo de ejemplo.

1.3. OBJETIVOS

Siguiendo el tenor de la normativa de la FCJ, se lista la serie de objetivos que pretende este TFG:

- a) Acotar el concepto jurídico que ofrecen los Tribunales del acoso laboral a causa de la falta de una regulación específica del mismo.

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

- b) Entender y profundizar en los criterios seguidos por los Tribunales para determinar la existencia o no de conductas constitutivas de acoso laboral.

- c) En última instancia, clarificar el concepto de acoso laboral mediante la diferenciación de otras figuras afines, de tal manera que no reste ningún género de duda en lo concerniente a la conducta se acoso laboral.

2. DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL DE ACOSO LABORAL

2.1. INTRODUCCIÓN

Es preceptivo, a la hora de delimitar jurídicamente un concepto, estar al tenor literal del propio sentido de las palabras, tal y como conmina el art. 3 del Código Civil.

Por ello, según el Diccionario de la Real Academia Española (en adelante DRAE), acoso laboral es:

- *Acosar: Perseguir, sin darle tregua ni reposo, a un animal o a una persona; apremiar, importunar a alguien con molestias o requerimientos.*
- *Laboral: Perteneciente o relativo al trabajo, en su aspecto económico, jurídico y social.*

Por otra parte, para la consecución de la delimitación de acoso laboral, es preciso conocer el marco normativo en el que se ubica tal supuesto fáctico. Con ello, pretendo aportar una mayor claridad conceptual del acoso laboral partiendo de las normas que se han referido a éste, tanto externas como internas.

A continuación, se analiza la normativa externa teniendo en cuenta que la exposición se realiza desde mayor ámbito hacia el ámbito reducido, es decir, de lo más genérico a lo más concreto, dando paso así, al siguiente apartado de normativa interna.

Asimismo, se tendrán en cuenta los pronunciamientos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante TEDH) y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante TJUE).

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

2.1.1. NORMATIVA EXTERNA

A) ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT)

El repertorio de la OIT sobre recomendaciones prácticas que versan sobre la violencia en el lugar de trabajo, define dicha violencia como «*Toda acción, incidente o comportamiento que se aparta de lo razonable, mediante el cual una persona es agredida, amenazada, humillada o lesionada por otra en el ejercicio de su actividad profesional o como consecuencia directa de la misma*»¹³

Anterior a esta definición, encontramos, ya en 1981, en el punto II.3 e) de la Recomendación 155/OIT sobre seguridad y salud de los trabajadores y medio ambiente de trabajo, una noción heteróclita para la adopción de los Estados miembros medidas de *prevención de tensiones físicas o mentales provocadas por las condiciones de trabajo y perjudiciales para la salud*¹⁴.

B) RESOLUCIONES DEL PARLAMENTO EUROPEO

La Resolución del Parlamento Europeo sobre el acoso en el lugar de trabajo (2001/2339 INI)¹⁵, publicada mediante Acta de 20 de septiembre de 2001, hace una serie de consideraciones sobre el acoso en el lugar de trabajo, así como una serie de llamamientos tanto a empresarios, a la Comisión y al Consejo, a los Estados miembros y en general a las instituciones comunitarias ante la creciente alarma social que la situación de acoso psicológico en el lugar de trabajo está generando, poniendo de

¹³ Organización Internacional del Trabajo. *Guía del informador SOLVE: Integrando la promoción de la salud a las políticas de SST en el lugar de trabajo*. [pdf en línea] 2ª ed. Ginebra, 18 de abril de 2012. [Acceso gratuito] http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---safework/documents/instructionalmaterial/wcms_203378.pdf

¹⁴ Organización Internacional del Trabajo. Convenio nº 155 sobre seguridad y salud de los trabajadores, 1981. [pdf en línea] [acceso gratuito] http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312300

¹⁵ Parlamento Europeo. Comisión de Empleo y Asuntos Sociales. *Informe sobre acoso moral en el lugar de trabajo*. 16 de julio de 2001. [pdf en línea] [acceso gratuito] <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+REPORT+A5-2001-0283+0+DOC+PDF+V0//ES>

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

relieve las consecuencias perniciosas que tal situación genera en la salud, desembocando, a menudo, en enfermedades relacionadas con el estrés¹⁶.

Dicha Resolución, considera que el hostigamiento psicológico es una de las manifestaciones de violencia en el trabajo. Caracteriza el hostigamiento en el trabajo como una causa de discriminación, pues considera que donde se producen más casos de acoso es en los trabajos con mucha tensión así como en los trabajos con un mayor grado de competitividad, menor estabilidad en el empleo y que presentan una situación laboral precaria.

La Resolución 2013/2685 de 12 de septiembre de 2013, sobre la estrategia europea de salud y seguridad en el trabajo¹⁷, también mantiene esta posición al reconocer que la mejora continua del bienestar en el trabajo debe tener en consideración los riesgos sociales tales como el estrés y el acoso en el trabajo.

Por ello, estima necesario impulsar una cultura preventiva de los riesgos sociales que tienen lugar en el entorno productivo y garantizar un ambiente de trabajo sano y seguro adviene del carácter prioritario que la protección de la salud y seguridad asumen en el ámbito comunitario, lo que conlleva aparejada la necesidad de alentar a los Estados miembros a que apliquen con mayor vigor las leyes existentes, a fin de garantizar el respeto a la dignidad e integridad de los trabajadores.

A pesar de que dichas Resoluciones carecen de un concepto de acoso laboral, lanza las bases para su formulación.

C) DIRECTIVAS EUROPEAS

Respecto al concepto comunitario de acoso en el trabajo, tres Directivas aprobadas en los años 2000 y 2002, establecen la definición de hostigamiento como un hecho

¹⁶ STSJ de Cataluña de 5 de mayo de 2011. FJ segundo (AS 2011\1775).

¹⁷ Parlamento Europeo. Resolución 2013/2685 de 12 de septiembre de 2013 (2013/2685 RSP). [en línea] [acceso gratuito] http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2013-0385+0+DOC+XML+V0//ES#ref_1_2

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

constitutivo de discriminación relacionado con las causas prohibidas en referencia con el acoso laboral. Se trata de las Directivas 2000/43/CE¹⁸, 2000/78/CE¹⁹ y 2002/73/CE²⁰.

A tenor del art. 2.3 de las Directivas 2000/43/CE y 2000/78/CE, arguyen que el acoso *constituirá discriminación a efectos de lo dispuesto en el apartado 1 cuando se produzca un comportamiento no deseado relacionado con alguno de los motivos indicados en el artículo 1 que tenga como objetivo o consecuencia atentar contra la dignidad de la persona y crear un entorno intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo. A este respecto, podrá definirse el concepto de acoso de conformidad con las normativas y prácticas nacionales de cada Estado miembro.*

La Directiva 2002/73/CE, en su art. 2.3, amplía y diferencia el término acoso las formas de evitarlo: *El acoso y el acoso sexual en sentido de la presente Directiva se considerarán discriminación por razón de sexo, y por tanto, se prohibirán. El rechazo de tal comportamiento por parte de una persona o sumisión al mismo no podrán utilizarse para tomar una decisión que le afecte.*

La última de las Directivas citadas, se refiere al acoso como todas aquellas conductas no deseadas relacionadas con el sexo de una persona cuyo propósito o efecto sea atentar contra la dignidad de la persona y crear un entorno intimidatorio en el trabajo por lo que hace que se configure como un hecho constitutivo de discriminación de sexo al vincularlo con las Directivas que le preceden, es decir, delinea el concepto de acoso laboral en el mismo artículo que establece los conceptos de discriminación.

Las tres Directivas presentan elementos comunes respecto el de acoso laboral²¹.

En primer lugar, las conductas de hostigamiento en el trabajo deben caracterizarse como “comportamientos no deseados”, relacionados con las características personales o las convicciones en el ámbito del empleo y la ocupación y el sexo de la persona.

¹⁸ Diario Oficial de las Comunidades Europeas nº L 180 de 19 de julio de 2000. pp. 0022-0026.

¹⁹ Diario Oficial de las Comunidades Europeas nº L 303 de 2 de diciembre de 2000. pp. 0016-0022.

²⁰ Diario Oficial de las Comunidades Europeas nº L 269 de 5 de octubre de 2002. pp. 0015-0020.

²¹ Lousada Arochena, José Fernando. El acoso moral por razón de género. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona: 2003, nº 15, pp. 63-65 (BIB 2003\1349).

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

En segundo lugar, dichos comportamientos deben conllevar un “atentado a la dignidad de la persona y crear un entorno intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo”²².

D) ACUERDO EUROPEO SOBRE ACOSO Y VIOLENCIA EN EL TRABAJO DE 2007

El 23 de diciembre de 2004, la Comisión de las Comunidades Europeas tomó la decisión de iniciar un proceso de consulta con los interlocutores sociales sobre la violencia en el lugar de trabajo y sus efectos en la salud y seguridad en el mismo, dentro del marco de la estrategia comunitaria sobre salud y seguridad en el trabajo para el periodo 2002-2006.

Fruto de esta iniciativa es el Acuerdo Marco Europeo sobre acoso y violencia en el trabajo firmado el 27 de abril de 2007²³.

El acuerdo aspira a prevenir y, en caso necesario, gestionar problemas de intimidación, acoso sexual y violencia física en el lugar de trabajo. Condena toda forma de acoso y de violencia e insiste en la obligación empresarial de proteger a los trabajadores ante tales situaciones. Se pide a las empresas de Europa que adopten una política de tolerancia cero frente a este comportamiento y que se especifiquen procedimientos para tratar los casos que se produzcan.

En estos procedimientos puede figurar una fase informal en la que intervenga una persona en quien confían tanto la dirección como los trabajadores. Las denuncias deben examinarse y tratarse rápidamente, siempre con respeto a los principios de dignidad, confidencialidad, imparcialidad y equidad, tomándose las medidas apropiadas contra los autores de estos actos y asegurándose de que las víctimas reciben el apoyo necesario.

El acuerdo se fija un doble objetivo:

²² Fernández López, María Fernanda. El acoso moral en el trabajo ¿Una nueva forma de discriminación?. *Revista de Derecho Social*. Albacete: 2002, nº 19, pp. 53.

²³ Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo. Bruselas: 8 de noviembre de 2007 (COM 2007).

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

- Aumentar la sensibilización y el entendimiento entre empresarios, trabajadores y sus representantes sobre lo que son el acoso y la violencia en el trabajo.
- Proporcionar a las empresas, los trabajadores y sus representantes, a todos los niveles, un marco pragmático para identificar, prevenir y hacer frente a los problemas de acoso y violencia en el trabajo.

Así pues, este Acuerdo, supone un paso importante, puesto que proporciona pautas consensuadas de actuación tanto a las empresas como a los trabajadores, no obstante, podría resultar más efectivo de haberse articulado a través de una norma jurídica vinculante en vez de haberse confiado en su aplicación a la propia autonomía colectiva desarrollada en el ámbito interno de cada Estado miembro.

E) CRITERIOS INTERPRETATIVOS DEL TEDH

El TEDH, también denominado Tribunal de Estrasburgo y Corte Europea de Derechos Humanos es la máxima autoridad judicial para la garantía de los derechos humanos y libertades fundamentales en toda Europa.

El TEDH creó, mediante resolución, el Convenio de Protección de Derechos y Libertades Fundamentales en 1999²⁴ (en adelante CDPLF).

En dicho Convenio, encontramos regulados una serie de derechos fundamentales tales como derecho a la vida (art. 2 del CDPLF), prohibición de la tortura (art. 3 del CDPLF), prohibición de la tortura y el trabajo esclavizado (art. 4 del CDPLF), derecho a la libertad y a la seguridad (art. 5 del CDPLF), derecho al respeto a la vida privada y familiar (art. 8 del CDPLF) y prohibición de discriminación (art. 14 del CDPLF), siendo este último precepto el que mayor vinculación presta con el objeto de estudio de este trabajo.

²⁴ Convenio de Protección de Derechos y Libertades Fundamentales. Resolución de 5 de abril de 1999 (RCL 1999\1190)

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

A modo de ejemplo de aplicación de dichos convenios, principalmente el precepto referente a la prohibición de discriminación en el orden social, la Sentencia del TEDH de 3 de octubre de 2013²⁵, condena la existencia de discriminación sobre una trabajadora seropositiva por parte del empresario. Desde el conocimiento de la enfermedad de la trabajadora, el empresario creó un ambiente de trabajo hostil mientras que el rendimiento de la trabajadora no se vio afectado. El TEDH, falló en favor de la trabajadora aplicando el literal del art. 14 del CDPLF en conexión con el art. 8 del mismo convenio.

Mediante la sentencia referida, se observan conductas propias del acoso laboral, pero el CDPLF, carece de una regulación expresa del acoso en el lugar de trabajo.

F) CRITERIOS INTERPRETATIVOS DEL TJUE

El TJUE es una Institución de la Unión Europea (en adelante UE) a la que está encomendada la potestad jurisdiccional o poder judicial en la Unión. Su misión es interpretar y aplicar el Derecho de la Unión Europea, y se caracteriza por su naturaleza orgánica compuesta y su funcionamiento y autoridad supranacionales. Hasta la entrada en vigor, el 1 de diciembre de 2009, del Tratado de Lisboa²⁶ su denominación era la de «Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas» (en adelante TJCE).

El TJCE entiende que la Directiva 76/207/CEE²⁷ impone a los Estados miembros la obligación de introducir en su ordenamiento jurídico interno todas las medidas necesarias para garantizar una tutela judicial efectiva a favor de un trabajador o trabajadora. En esta tutela queda comprendida la negativa empresarial, a proporcionar referencias como reacción a una acción judicial ejercitada en el pasado por un trabajador para exigir que se respete el principio de igualdad de trato²⁸.

²⁵ STEDH de 3 de octubre de 2013. FJ ochenta y nueve, noventa y noventa y uno (JUR 2013\308479)

²⁶ Tratado de Lisboa de 13 de diciembre 2007, ratificado por Instrumento de 26 de septiembre 2008. (RCL 1999\1205 ter)

²⁷ Directiva 76/207/CEE, de 9 de febrero de 1976, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo (LCEur 1978,44), modificada por la Directiva 2002/73/CE, de 23 de septiembre (LCEur 2002\2562).

²⁸ STJCE de 22 de septiembre de 1998. FJ vigésimo sexto (TJCE 1998\207)

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

En efecto, el TJCE considera que el temor de un trabajador o trabajadora a que tales reacciones empresariales se produzcan, y contra las que no pudiera ejercitarse acción alguna en vía judicial, podría disuadir a los trabajadores que se considerasen discriminados a hacer valer sus derechos por vía jurisdiccional y, por lo tanto, pondría en peligro la consecución de los objetivos previstos en la Directiva²⁹.

A este respecto, dada la diversidad de fundamentos y bienes jurídicos protegidos, aunque se trate de unos mismos hechos o conductas, así como la inadecuación de la indemnización legal por extinción a voluntad del trabajador provocada por actuaciones empresariales contrarias a su «dignidad», permiten dar una respuesta positiva, pese a las rígidas y desfasadas construcciones judiciales y doctrinales que afirman, sin argumentación plausible, ni constitucional ni comunitariamente, lo contrario. Por ello, en la STJCE de agosto de 1993³⁰, caso Marshall, que considera contrario a Derecho Comunitario limitar la indemnización a que tiene derecho una persona que sea víctima de un comportamiento discriminatorio, lo que puede ampliarse a cualquier comportamiento vejatorio y degradante para los derechos fundamentales³¹.

2.1.2. NORMATIVA INTERNA

A) ÁMBITO CONSTITUCIONAL

Los derechos fundamentales deben ser entendidos como los derechos básicos reconocidos por el ordenamiento jurídico interno que traducen desde el punto de vista normativo aquellos valores, confiriéndoles este reconocimiento una mayor resistencia y fuerza frente a los demás en base a la protección dispensada a los mismos.

En este sentido, el art. 53 de la CE, conmina a respetar el contenido esencial de los derechos, ya citados en la justificación de este TFG, de la misma manera que determina su eficacia directa.

²⁹ Sierra Hernaiz, Elisa. La garantía de indemnidad (Comentario al Caso Coote del TJCE). *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona: 1998, volumen III64, presentación, pp. 2. (BIB 1998\1131)

³⁰ STJCE de 2 de agosto de 1993. FJ trigésimo primero (TJCE 1993\129)

³¹ Molina Navarrete, Cristóbal. La tutela frente a la “violencia moral” en los lugares de trabajo: entre prevención e indemnización. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona: 2001, pp. 31. (BIB 2001\1614)

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

Cabe reseñar que el TC, se ha pronunciado en reiteradas ocasiones con respecto al art. 15 de la CE, donde se reconocen derechos fundamentales que integran el denominado “trípode vital”, que está formado por el derecho a la vida (ser), la integridad física (la existencia) y la integridad moral (la existencia humana digna)³²; la lesión a la integridad no exige la consumación del daño a la salud, sino que a efectos de que el derecho invocado se estime lesionado, basta con que exista un riesgo relevante de que la lesión pueda llegar a producirse³³, bastando en los casos de acoso laboral la demostración de la existencia de un riesgo relevante de que el daño psíquico o moral se materialice, no quedando condicionada aquella, de esta forma, a aspectos subjetivos del trabajador afectado.

En relación a este ámbito, hemos de considerar que las conductas constitutivas de acoso laboral pueden vulnerar varios derechos fundamentales del acosado al mismo tiempo; el menoscabo de la dignidad humana que se produce con las conductas descritas previamente, compromete cualquiera de los derechos fundamentales del acosado.

B) ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES

En el plano de la legalidad ordinaria, el art. 4.2 e) del Estatuto de los Trabajadores³⁴ (en adelante ET), contempla como derecho básico de los trabajadores, el respeto a la “consideración debida a su dignidad, comprendida la protección frente a ofensas verbales o físicas de naturaleza sexual y frente al acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad y orientación sexual”.

Ciertamente, el precepto recoge el acoso sexual y sólo parcialmente la protección frente al acoso laboral, en la medida en que sólo se reconoce éste cuando aparezca conectado a algunas de las causas allí previstas³⁵.

³² STC de 2 de julio de 2007. FJ segundo (RTC 2007\160); STC de 27 de marzo de 2007. FJ tercero (RTC 2007\62); STC de 16 de diciembre de 1996. FJ segundo (RTC 1996\207); STC de 27 de junio de 1990. FJ octavo (RTC 1990\120).

³³ STC de 25 de noviembre de 2002. FJ cuarto (RTC 2002\221)

³⁴ Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo (RCL 1995\997).

³⁵ STSJ de Castilla-La Mancha de 28 de mayo de 2002. FJ tercero, apartado a) (AS 2002\2807).

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

Junto al art. 4.2 e) del ET, encontramos otras referencias a la dignidad en otros preceptos como son:

- Art. 18: salvaguarda legal cuando se practica un registro sobre la persona del trabajador, sus taquillas o efectos individuales.
- Art. 20.3: límite a las facultades del empresario de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales.
- Art. 39.3: límite a la movilidad funcional del trabajador, la cual en ningún caso se podrá efectuar con menoscabo de su dignidad.
- Art. 41: carencia de un procedimiento especial para la movilidad sustancial de las condiciones de trabajo.
- Art. 50.1 a): extinción voluntaria de su contrato.

No obstante la relación de los pronunciamientos básicos del Estatuto en conexión, aunque parcial, cabe preguntarse sobre la tutela de aquellos casos en los que las conductas acosadoras no mantienen ninguna relación con las condiciones personales de la víctima.

En dichas situaciones, el fundamento jurídico para el derecho del trabajador a la protección frente al hostigamiento laboral es el art. 4.2 h) del ET que prescribe que, en la relación de trabajo, los trabajadores tienen derecho a cuantos otros derechos se deriven específicamente del contrato de trabajo, porque las conductas acosadoras violan la buena fe, que, en los términos del art. 20 del ET, debe ser observada en el contrato de trabajo³⁶.

Por otra parte, el art. 54.2 g) del ET, tipifica como incumplimiento grave y culpable del trabajador, capaz de justificar el despido disciplinario, el *acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad, u orientación sexual al empresario o a las personas que trabajan en la empresa.*

La importancia de este dispositivo reside en que conmina al empresario la obligación de sancionar al acosador, de manera que la no adopción de la medida sancionadora torna

³⁶ STSJ del País Vasco de 9 de julio de 2002. FJ segundo (AS 2002\2635).

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

incuestionable la responsabilidad empresarial por las conductas hostigadoras que tengan lugar en el ambiente laboral³⁷.

C) ESTATUTO BÁSICO DEL EMPLEADO PÚBLICO

Mediante una norma administrativa ha sido recogida de forma expresa en nuestro ordenamiento el acoso laboral, esta es la Ley 7/2007, de 12 de abril, que aprueba el Estatuto Básico del Empleado Público³⁸ (en adelante EBEP), menciona expresamente, en su art. 14 h), el reconocimiento del derecho de todo empleado público a la protección de su dignidad especialmente frente al acoso laboral.

El hecho que le atribuye mayor importancia al redactado del art. 14 h), es que califica el acoso como infracción administrativa, que describe dicho Estatuto en el art. 95.2 b), de la siguiente forma: *Toda actuación que suponga discriminación por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual, lengua, opinión, lugar de nacimiento o vecindad, sexo o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, así como el acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual y el acoso moral, sexual y por razón de sexo.*

A pesar de que el EBEP incluye en su articulado la solicitud expresa de respeto al derecho a no sufrir acoso laboral, no lo describe, únicamente lo sanciona³⁹.

D) CÓDIGO PENAL

El art. 173 del Código Penal⁴⁰ (en adelante CP), prescribe que *el que infligiera a otra persona un trato degradante, menoscabando gravemente su integridad moral, será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años.*

³⁷ Gil y Gil, José Luís. El deber del empresario de salvaguardar los derechos fundamentales del trabajador. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona: 2003, nº 13, pp. 8. (BIB 2003\1246).

³⁸ Ley 7/2007, de 12 de abril, Estatuto Básico del Empleado Público (RCL 2007\768).

³⁹ Conde Colmenero, Pilar. La delimitación del acoso laboral y de la operatividad de la garantía de indemnidad. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona, 2009, Presentación. pp. 2. (BIB 2009\801)

⁴⁰ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre., Código Penal (RCL 1995\3170).

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

El tipo penal exige, en primer lugar, un trato degradante, es decir, una situación que conlleve generalmente padecimientos físicos o psíquicos y que produzca, en todo caso, un sentimiento de humillación o sensación de envilecimiento ante los demás o ante sí mismo⁴¹.

Y, en segundo lugar, que dicho trato sea grave, de lo que se infiere que la caracterización del ilícito requiere una sensación de humillación o envilecimiento de gran intensidad.

Sin embargo, a pesar de que, *a priori*, la subjetivación activa y pasiva resultan absolutamente abiertas e indeterminadas, el propio bien jurídico protegido por el delito exige que entre el autor y la víctima del comportamiento ilícito haya una relación personal, traducida en una situación de superioridad jerárquica o de hecho al menos circunstancial y temporal, ya que no se puede hablar de un grave atentado contra la integridad moral sin tal superioridad⁴².

Aun así, hay determinados comportamientos hostigadores que, al no causar un daño efectivo a la perspectiva psíquica de la salud de la víctima, no revisten la gravedad necesaria para la caracterización del tipo penal analizado.

E) INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDAD E HIGIENE EN EL TRABAJO

la Nota Técnica Preventiva (en adelante NTP) 476 del Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo (en adelante INSHT) como una situación en la que una persona (o en raras ocasiones un grupo de personas) ejercen una violencia psicológica extrema, de forma sistemática y recurrente (como media de una vez por semana) y durante un tiempo prolongado (como media unos seis meses) sobre otra persona o personas en el lugar de trabajo con la finalidad de destruir las redes de comunicación de la víctima o víctimas, destruir su reputación, perturbar el ejercicio

⁴¹ Muñoz Sánchez, Juan. *Los delitos contra la dignidad moral*. Valencia: Tirant lo Blanch, 1999. Pp. 44.

⁴² Barquín Sanz, Jesús. *Delitos contra la integridad moral*. Barcelona: Bosch, 2001. Pp. 69.

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

de sus labores y lograr que finalmente esa persona o personas acaben abandonando el lugar de trabajo.

F) PROPOSICIÓN DE LEY

Cabe destacar que nuestro órgano legislador no ha adoptado por una postura totalmente pasiva, sino que ha intentado normativizar el acoso laboral.

Se presentó una Proposición de Ley, en el año 2001, sobre el derecho a no sufrir acoso moral en el trabajo⁴³. Fue presentada por el Grupo Parlamentario Socialista y, en marzo de 2002, fue rechazada.

Resultan interesantes las razones que arguyen ya en la exposición de motivos de la propuesta, especialmente los siguientes:

- Ausencia de regulación en el ordenamiento español.
- Violación de los derechos fundamentales de la persona como trabajador.
- Los estudios realizados hasta el momento muestran que el acoso en el trabajo podría afectar a un porcentaje altísimo (cerca del 10 por 100) de la masa laboral.
- Acoso laboral como detonante de otras enfermedades como depresión, angustia, etc.
- Consideración como riesgo laboral.

Asimismo, en su artículo quinto, se halla una definición de acoso laboral, la cual se redactó como *toda conducta abusiva o de violencia psicológica que se realice de forma sistemática sobre una persona en el ámbito laboral, manifestada especialmente a través de reiterados comportamientos, palabras o actitudes que lesionen la dignidad o integridad psíquica del trabajador y que pongan en peligro o degraden sus condiciones de trabajo.*

⁴³ Proposición de Ley 122/000157/2001, de 16 de noviembre (REG 2001\5999).

G) NEGOCIACIÓN COLECTIVA

Debido a las características de la negociación colectiva, se considera que desde la regulación convencional se pueden ir incorporando medidas que protejan a los trabajadores de las situaciones de acoso.

Así, la tutela colectiva debería ser perfectamente una tutela preventiva en sentido amplio, aunque sin olvidar el papel que pudiera desplegar en momentos posteriores, cuando el sujeto acosado busca las vías de una tutela reparadora o resarcitoria⁴⁴.

Como premisa general, debe recordarse que el art. 85.1 del ET dispone que, dentro del respeto a las leyes, los convenios colectivos podrán regular materias de índole económica, laboral, sindical y, en general, cuantas otras afecten a las condiciones de empleo y al ámbito de relaciones de los trabajadores, sus organizaciones respectivas con el empresario y las asociaciones empresariales.

Lo que, en cualquier caso, va a quedar vedado a la negociación colectiva es la definición y la calificación de los riesgos psicosociales a efectos de seguridad social, puesto que el art. 39.2 de la Ley General de Seguridad Social⁴⁵ (en adelante LGSS), establece una prohibición expresa de intervención reguladora por parte de los interlocutores sociales en esta materia, con la única excepción de lo que denominan mejoras voluntarias. Ello no impide, sin embargo, que se intente asumir algún tipo de papel en materia de enfermedades profesionales.

En algunos convenios colectivos se establece una declaración de principios⁴⁶, en la que se manifiesta de forma expresa la intención de los empresarios afectados y de los representantes de los trabajadores de mantener entornos laborales que respeten la dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad y la integridad física y moral, y de prevenir comportamientos que

⁴⁴ Correa Carrasco, Manuel; Valdés de La Vega, Berta. *Los medios de tutela frente al acoso moral en el trabajo*. Granada: Editorial Comares, 2007, pp. 95.

⁴⁵ Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio (RCL 1994\1825).

⁴⁶ Convenio Colectivo de Grandes Almacenes, aprobado por la Resolución de 8 de abril de 2013. BOE de 22 de abril de 2013. Art. 50.

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

lesionen un ambiente laboral sano. Con ello, al menos se hace público en el ámbito de cada centro de trabajo la posición y sensibilización de la empresa ante este tipo de comportamientos, y como correlato habitualmente se instaura un procedimiento a seguir para canalizar denuncias de los trabajadores.

En otros convenios colectivos se hace referencia a que en los planes de prevención se introduzcan mecanismos de detección y evaluación de riesgos psicosociales, que, en su caso, sirvan para valorar dichas situaciones de riesgos y faciliten la adopción de las medidas correctoras precisas⁴⁷.

Como ejemplo de hasta qué punto la negociación colectiva tiene injerencia en las conductas de acoso laboral, el Convenio Colectivo de Telefónica España, S.A.U.⁴⁸, prorrogado hasta 2014, dispone, en su cláusula 12.3, todas las breves referencias al límite al acoso laboral que se venían incluyendo en los convenios colectivos desde el mandato del Acuerdo Europeo sobre acoso y violencia en el trabajo de 2007; pero además, en ese mismo redactado, incluye la referencia de un protocolo de actuación en el anexo II del mismo convenio. A modo de ejemplo, he creído conveniente incluir dicho protocolo incluyéndolo como anexo a este TFG⁴⁹.

⁴⁷ Convenio Colectivo de Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea, aprobado por la Resolución de 17 de diciembre de 2010. BOE de 16 de enero de 2010. Art. 115.

⁴⁸ Convenio Colectivo de Telefónica España, S.A.U., aprobado por la Resolución de 19 de julio de 2011. BOE de 4 de agosto de 2011. Art. 12.3 y Anexo II.

⁴⁹ Ver Anexo I del presente TFG.

2.2. CONCEPTO DE ACOSO LABORAL MEDIANTE CRITERIOS HERMENÉUTICOS

2.2.1. ELEMENTOS CONFIGURADORES DEL ACOSO LABORAL

Mediante este apartado, se pretenden determinar los elementos que son constitutivos de acoso en el lugar de trabajo. Esta clasificación ofrecida por los Tribunales se debe a la necesidad de distinguir entre lo que es propiamente acoso laboral y el defectuoso ejercicio de las facultades empresariales.

Los elementos objetivos son aquellos que agreden derechos fundamentales de la persona, básicamente su dignidad e integridad moral; mientras que los subjetivos se limitan a comprometer estrictos derechos laborales, dado que en el acoso se aprecia la intención de perjudicar al trabajador y en el ejercicio indebido de la actividad directa prima el interés empresarial⁵⁰.

Más con independencia de la definición de acoso que se tome, el acoso laboral debe tener siempre como elementos básicos de este anómalo proceder humano, unos perfiles objetivos, como son el ejercicio de la presión, voluntad de causar un daño, , nexos causal, la sistematicidad, la reiteración y la frecuencia de la conducta de rechazo que se desarrolla de forma sistemática durante un período de tiempo; y otro subjetivo, como son la intencionalidad y la persecución de un fin orientado a conseguir el perjuicio moral de otro⁵¹.

A continuación, se procede a describir los elementos mencionados a través de los criterios hermenéuticos de los Tribunales al respecto de cada uno de ellos, pues es preciso su análisis ya que todos estos elementos son concomitantes en un caso de acoso laboral.

⁵⁰ STSJ de Galicia de 26 de noviembre de 2009. FJ cuarto (AS 2009\2648).

⁵¹ STSJ de Cataluña de 18 de diciembre de 2008. FJ tercero (JUR 2009\131017); STSJ de Madrid de 24 de noviembre de 2008. FJ único (AS 2009\205); STSJ de Extremadura de 16 de diciembre de 2003. FJ primero (AS 2004\653).

2.2.1.1. ELEMENTOS OBJETIVOS

A. Ejercicio de presión

A tenor del literal, el DRAE define como presión: *fuerza o coacción que se hace sobre una persona o colectividad.*

En un primer lugar, es imprescindible aclarar que la presión, desde un punto de vista objetivo, puede ser percibida como un ataque, lo que obliga a descartar supuestos de roces laborales que por su nimiedad no pueden ser incardinados. La presión por tanto, requiere un comportamiento severo, con peso específico propio⁵².

En este mismo sentido, las situaciones que revelen un conflicto entre un trabajador y su superior jerárquico o entre trabajadores, no deben confundirse con una práctica aislada de abuso de poder. Así como tampoco se incluyen los supuestos de presión frustrada o en grado de tentativa, en los que el sujeto destinatario, por los motivos que fueren, no llega a sentir la misma⁵³.

Lo que verdaderamente cualifica al acoso laboral es la concurrencia en el desarrollo del contrato de trabajo de una efectiva y seria presión psicológica, que sea sentida y percibida por el trabajador acosado al que causa un daño psíquico real que le hace perder la posibilidad de una normal convivencia en su propio ámbito profesional.

La presión psicológica es la que caracteriza esencialmente el acoso laboral, lo que no excluye que, la misma, sea concomitante también, de algún tipo de violencia física. Asimismo, forma parte de la definición de presión la reiteración y, a su vez, también ha de conculcarse con un elemento subjetivo, el de la intencionalidad⁵⁴, los cuales se describen más adelante.

⁵² STSJ de Navarra de 18 de mayo de 2001. FJ tercero (AS 2001\1821).

⁵³ Cordero Saavedra, Luciano. La delimitación jurídica entre acoso moral y otras tensiones laborales. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona: 2003, Presentación. Pp. 2. (BIB 2003\781).

⁵⁴ STSJ de Castilla-La Mancha de 22 de mayo de 2003. FJ cuarto (JUR 2003\246250); STSJ de Islas Baleares de 26 de septiembre de 2012. FJ décimo segundo (JUR 2012\402929).

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

Efectivamente, el sustento de esta concluyente determinación se acoge atendiendo a los elementos que jurídicamente han de tenerse en cuenta para apreciar la concurrencia de situación y que se pretenda autoeliminar a un trabajador mediante su denigración laboral.

Se deduce de cuanto antecede que las tensiones derivadas del trabajo por cuenta ajena, propias de las connaturales imposiciones de orden y disciplina que acontece en la organización empresarial, no pueden recibir la cualificación sin más de acoso laboral. Para recibir consideración jurídica propia de acoso tiene que constituirse en una presión maliciosa con cierta continuidad en el tiempo, con claro objetivo degradante para la personalidad del trabajador afectado por la conducta⁵⁵.

En suma, para que exista acoso laboral, tiene que probarse que al trabajador se le han causado daños psíquicos, lo cual hace imprescindible una pericial médica que acredite el estado mental del trabajador y que éste es resultado directo del hostigamiento laboral al que ha sido sometida la víctima⁵⁶.

Siguiendo el hilo redaccional de la STSJ de Navarra de 15 de junio de 2001, ya citada, detalla una lista de conductas propias de ejercicio de presión:

- a) Ataques mediante medidas organizacionales contra la víctima: se le limitan las posibilidades de comunicarse, se le cambia la ubicación separándole de sus compañeros, se juzga de manera ofensiva su trabajo, se cuestionan sus decisiones.
- b) Ataque mediante aislamiento social.
- c) Ataques a la vida privada.
- d) Agresiones verbales como gritar o insultar, criticar permanentemente el trabajo de esa persona.
- e) Rumores: criticar y difundir rumores contra esa persona.

⁵⁵ STSJ de Castilla-La Mancha de 28 de mayo de 2002. FJ tercero (AS 2002\2807).

⁵⁶ STSJ de Navarra de 15 de junio de 2001. FJ tercero (JUR 2001\230916).

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

Dichas conductas, acarrear como síntomas o consecuencias sobre las personas sometidas a este elemento del acoso laboral y reveladoras de su existencia: ansiedad, pérdida de la autoestima, úlcera gastrointestinal, depresión, etc.

Como claro ejemplo de la conducta, se analiza sentencia que clarifica el ejercicio de presión como constituyente de acoso laboral.

ANÁLISIS STSJ DE CASTILLA-LA MANCHA DE 16 DE JULIO DE 2012 (AS 2012\2840)

◦ Planteamiento de la controversia

La Sra. Mercedes viene prestando servicios en Bormoli Rocco, S.A. desde 2007. La mercantil despide a la trabajadora argumentando la disminución de la productividad de la misma. Interpuesta la demanda por despido y por vulneración del art. 55.5 del ET solicitando la nulidad del despido por discriminación, el juez *ad quo*, determina la improcedencia del despido, todo ello como fundamentación jurídica para el acoso laboral.

El Sr. Luis Ángel es el encargado de la empresa Bromoli Rocco, S.A. y responsable de la actora. Dicho encargado, en reiteradas ocasiones, se dirigía a la actora para indicarle que no hacía el trabajo a tiempo y “que se iba a ir”, “que no lleva el ritmo de los demás”, que se fuera a “un sitio concreto” riéndose, que, de seguir así, le iban a sancionar, “van a llover ostias”, amenazas con sanciones, etc. A su vez, Luis Ángel le ha negado a la actora el tiempo del bocadillo y la formación necesaria para el correcto desempeño de su puesto de trabajo.

Todo ello, se desarrolla en los meses previos al despido de la actora.

◦ Criterio judicial y fallo

El juzgador reflexiona ampliamente sobre los elementos propios que conforman el acoso laboral, pormenorizando en la doctrina científica su base teórica sobre el acoso laboral.

Respecto a las conductas sufridas por la Sra. Mercedes, arguye en su FJ sexto, que “(...) *no parece adecuado centrarse exclusivamente en las vivencias de la víctima: la simpatía, antipatía, el desprecio o la admiración y su impacto sobre quien sufre estos sentimientos ajenos es probable que no se pueda eliminar ni de la organización más perfecta.*”

En lo que respecta al ejercicio de la presión, el juez entiende que la presión que se ejerce tiene que ser a través de los mecanismos de humillaciones, críticas hirientes, desprecios, encomienda de tareas degradantes o inútiles, burlas, aislamiento en el trabajo, etc; las cuales inciden en la dignidad personal y profesional del trabajador persiguiendo un fin, cualquiera que este sea.

A su vez, a *sensu contrario*, mediante la comparación de la definición que realiza junto con los hechos probados, el juez resuelve que no son constitutivas de acoso moral las presiones ejercidas sobre la trabajadora. Es más, lanza una reprimenda al apostillar en el mismo FJ, que no todas las tensiones laborales derivan del acoso laboral, ni todo acoso laboral causa unos efectos morbosos en el trabajador.

De lo que se deduce que, no por probar un trastorno en el trabajador mediante una prueba adecuada como un informe médico, queda acreditada la existencia de acoso laboral.

B. Voluntad de causar un daño

El daño moral es la especie de daño extrapatrimonial que consiste en el sufrimiento espiritual, intelectual o emocional infligido a una persona y derivado de las lesiones a

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

los bienes o intereses jurídicamente protegidos con exclusión de la integridad física que, a pesar de integrar la categoría de los daños extrapatrimoniales, forman parte de la categoría de los daños físicos⁵⁷.

El acoso laboral tiene el propósito o el efecto de socavar la dignidad y la integridad moral de la víctima. Lo que significa que la conducta hostigadora y humillante que lo integra puede calificarse tanto por el objetivo perseguido como por el resultado alcanzado⁵⁸; en todo caso ha de existir la lesión a la dignidad y, por ende, a la integridad moral del acosado.

El contenido de los daños morales no son ni las lesiones patrimoniales ni las secuelas que pueden derivarse de la violación de la dignidad de la persona, sino las sensaciones de ansia, de inquietud, de preocupación, de deshonor, de deshonra, de tristeza y de melancolía generadas por las lesiones a los bienes o intereses jurídicamente protegidos, lo que hace que dichos perjuicios se revistan de un elevado grado de inmaterialidad, de índole psíquica o física, aun partiendo de la base de que el acoso laboral conculca la dignidad y la integridad⁵⁹.

A este respecto, conviene advertir que la inexigencia conceptual de un daño psíquico o físico en el acosado, no implica, sin embargo, que haya que prescindirse de la objetivación del daño, es decir, de la verificación de la conducta con propósito o el efecto de atacar la dignidad e integridad moral del trabajador.

Para mayor ahondamiento, tal y como indica Molina Navarrete, se flexibilizan los requisitos de acreditación del daño⁶⁰, así, se pone de manifiesto cómo, para el caso

⁵⁷ Quintero Olivares, Gonzalo; Cavanillas Múgica, Santiago; De Llera Suárez-Bárcena, Emilio. *La responsabilidad civil ex delicto*. Navarra, Aranzadi, 2002, pp. 87

⁵⁸ Fernández López, María Fernanda. El acoso moral en el trabajo ¿Una nueva forma de discriminación?. *Revista de Derecho Social*. Albacete: 2002, nº 19, pp. 59.

⁵⁹ STSJ de País Vasco de 26 de febrero de 2002. FJ quinto (AS 2002\2932); STSJ de Castilla-La Mancha de 26 de junio de 2002. FJ cuarto (AS 2003\669); STSJ de Andalucía de 19 de diciembre de 2002. FJ tercero (AS 2003\891); STSJ de Madrid de 21 de marzo de 2006. FJ segundo (AS 2006\1676); STSJ de Madrid de 31 de marzo de 2006. FJ segundo (AS 2006\1694).

⁶⁰ Molina Navarrete, Cristóbal. En busca de nuevas formas de lucha efectiva contra el acoso moral en el trabajo: la obligación empresarial de publicar la condena. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona: 2009, pp. 6. (BIB 2009\313).

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

concreto, debe tenerse en cuenta que ha quedado debidamente probada la existencia de daños morales originados por la pérdida de la salud psíquica⁶¹.

Ahora bien, el hecho de que el sujeto acosado haya de percibir la conducta hostil y vejatoria que se desencadena en su contra, no significa que haya de exigírsele una actitud de repulsa de esa conducta, es decir, no tiene por qué revelar que sufre dichas conductas⁶².

ANÁLISIS STSJ DE CATALUÑA DE 5 DE MAYO DE 2011 (AS 2011\1775)

◦ Planteamiento de la controversia

Ante la sentencia dictada en base a la demanda interpuesta por cuatro trabajadoras, recurre en 2011, el gerente de la mercantil Ediciones Just, S.L., el Sr. Gustavo. En los hechos probados de aquella sentencia la conducta que venía mostrando el gerente para con las cuatro trabajadoras: se dirigía a ellas con gritos a poca distancia reprendiéndoles si contestaban, reprobaba sus errores ante el resto de compañeros, aplicaba un control exhaustivo y diario de las tareas, golpeaba la mesa en muestra de su enfado, menospreciaba a las trabajadoras con expresiones como “vienes a tocarte la patata”, “no tenéis ningún interés”, “esto es una puta tomadura de pelo”, “¿qué haces durante las 8 horas de tu jornada?”, etc. El Sr. Gustavo se refería a antiguas trabajadoras como “inútil” o “puta” y a sus familiares “hijo de la gran puta”.

Confería continuas amenazas como “tengo preparado el finiquito”, “el que no esté a gusto que coja la puerta y marche”, “si estáis hasta los cojones marchad”, “tened la suficiente dignidad e iros” y “en diciembre aquí no quedará nadie”.

No permitía que los trabajadores hablaran y se relacionaran entre ellos, así como no les permitía manipular la temperatura del centro de trabajo.

En 2008, la empresa organizó una cena de navidad y realizaron el juego del “amigo invisible”, el Sr. Gustavo le tocó regalar a la redactora de la empresa en la que llevaba

⁶¹ STSJ de País Vasco de 4 de marzo de 2008. FJ segundo (JUR 2008\173457).

⁶² Martínez Abascal, Vicente-Antonio. *El acoso moral en el trabajo: claves para su protección extrajudicial*. Valencia: Tirant lo Blanc, 2008. Pp. 34.

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

un mes y medio trabajando, el gerente le regaló “un muñeco con un lápiz introducido por el culo”, la trabajadora, al mostrar su desagrado ante el carácter obsceno del obsequio, el gerente le increpó que “quizá sea lo que te merezcas. La trabajadora dimitió al día siguiente.

En 2009, se suprimieron los incentivos a causa del desagrado de la realización de las tareas por parte de los trabajadores.

◦ Criterio judicial y fallo

Con respecto a la voluntad de causar un daño, el juez valora las conductas proferidas por parte del gerente de la mercantil hacia sus trabajadores como “(...) *una conducta impropia del ejercicio normal del poder de dirección, rayano en el mal gusto, la grosería y la mala educación de la que hace gala el Sr. Gustavo, (...) se trata de un conjunto de conductas, sin género de duda, deplorables desde la óptica de las relaciones humanas, que presentan el carácter de acoso laboral*”.

El juzgador *ad quem* ratifica, en su FJ segundo, como acoso laboral este caso, y en conexión con el daño, aduce que los parámetros de medición de los daños morales se estiman suficientemente acreditados y desglosados por lo que, en consecuencia, y cívita la concurrencia del daño moral causado por el comportamiento mantenido y sistemático del Sr. Gustavo, aprecia la razonabilidad del *quantum* indemnizatorio.

C. A consecuencia de la actividad

El problema de calificación de las enfermedades supuestamente provocadas por acoso moral en el trabajo se sitúa en la existencia de una relación o nexo de causalidad entre la lesión y el trabajo sobre el que se sustenta un sistema de responsabilidad objetiva empresarial por riesgo reforzado legalmente.

En efecto, esta responsabilidad objetiva vine reforzada por la presunción *iuris tantum* del art. 115 de la LGSS: son accidentes de trabajo los acaecidos en tiempo y lugar de trabajo y los accidentes *in itinere*.

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

Se trata de un problema por la difícil valoración del factor etiológico en estas consecuencias, no existiendo una posición clara en cuanto al grado de relevancia que se da al trabajo en la cadena causal, desde la exigencia de que éste sea la causa exclusiva a la mera influencia. A destacar dos notas⁶³:

- i. La prevención de los riesgos laborales psicosociales como una obligación del empresario
- ii. El acoso laboral puede suponer la infracción de normas preventivas generales.

Las medidas de seguridad e higiene en el trabajo causantes del accidente, exige la existencia de nexo causal adecuado entre el siniestro del que trae causa el resultado lesivo para la vida o integridad física de los trabajadores y la conducta pasiva del empleador, consistente en omitir aquellas medidas de seguridad impuestas por normas reglamentarias respecto a máquinas, instrumentos o lugares de trabajo, excluyéndose la responsabilidad empresarial cuando la producción del evento acontece de manera fortuita, de forma imprevista o imprevisible, sin constancia diáfana del incumplimiento por parte del empleador de alguna norma de prevención⁶⁴.

ANÁLISIS STSJ DE CATALUÑA DE 25 DE JULIO DE 2006 (JUR 2006\229492)

◦ Planteamiento de la controversia

La actora, Sra. Marisol, es trabajadora del servicio de limpieza del Hospital de Blanes a través de la mercantil ISS Facility Services, S.A. El Sr. Raúl es el encargado y superior jerárquico de Marisol.

La actitud del Sr. Raúl con respecto de la trabajadora se daba en los siguientes términos: actitud hostil y excesiva, elevado tono de voz, reprimendas reiteradas, vigilancia constante e intento de vacío.

⁶³ Navarro Nieto, Federico. Impulsos y resistencias judiciales en la tutela frente al acoso moral. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona: 2010, nº 21, pp. 3. (BIB 2010\253).

⁶⁴ STSJ de Cataluña de 15 de octubre de 2008. FJ segundo (AS 2009\8).

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

En una ocasión, el encargado, leyó en público y en presencia del resto de trabajadoras una sanción impuesta a la Sra. Marisol, ridiculizándola así en su mismo puesto de trabajo.

La trabajadora llegó a vomitar y a orinarse encima a causa de la ansiedad que le provocó una reprimenda que le profesó el encargado, siendo atendida en urgencias del mismo Hospital donde trabajan. La mercantil, conocedora de esta circunstancia, no llevó ninguna medida a cabo.

La actora denunció, en repetidas ocasiones, esta situación ante Inspección de Trabajo. Además, recabó firmas de los compañeros de trabajo con el fin de demostrar su diligencia.

Tras varios periodos de incapacidad temporal en las que la actora presentaba un cuadro clínico grave, debidamente acreditado, la mercantil decide su traslado a otro centro sanitario. Una vez incorporada al nuevo centro de trabajo, continuaron las conductas hostiles para con Marisol por parte de la empresa, pues ésta se encontraba molesta por haber recibido visita del Inspector de Trabajo.

◦ Criterio judicial y fallo

Por lo que se refiere al nexo causal entre la situación psicológica que sufre la demandante y el conflicto laboral, vienen fijados en la fundamentación jurídica que practica el juez *ad quo*, al deducir dicho nexo por la sucesión de procesos de incapacidad temporal. Este hecho no ha sido controvertido por la parte demandada.

A pesar de ello, el juez arguye, en el FJ cuarto, que el ataque a las causas reactivas del estado psíquico de la demandante se basan “(...) *sustancialmente respecto a una pericial médica concreta (...). De ninguna forma se puede considerar que la pervivencia de la afectación psíquica de la demandante después del cambio determine una ruptura del nexo causal (...)*”.

Finalmente, el juez falla en favor de la trabajadora al entender que la situación es a causa de la actividad laboral, pese a que se haya llevado a cabo un cambio de centro de trabajo.

D. Sistemática y reiteración

El DRAE entiende como sistemático *aquello que sigue o se ajusta a un sistema*, mientras que la acción de reiterar es *volver a decir o hacer algo*.

A raíz de la definición ya abordada por la NTP 476 del INSHT, se incardina un arco temporal de 6 meses sufriendo las conductas propias del acoso laboral para la objetivación del mismo configurándolo como un precepto primordial. En este sentido el TS⁶⁵ fundamenta para la existencia o no de acoso en el lugar de trabajo, la “(...) *sistemática y prolongada presión psicológica que se ejerce sobre una persona en el desempeño de su trabajo (...)*”.

Partiendo del hecho de que la reiteración es la nota definitoria del acoso laboral, resulta plausible, para determinar si se atenta o no al derecho fundamental a la integridad física o moral, tomar como referencia la capacidad potencial de las conductas agresoras para, caso de reiterarse, dañar psíquicamente a la víctima. Con ello se obtiene una referencia dogmáticamente objetiva que permitirá clasificar los episodios de simple acoso que no causan daños psíquicos a la salud, como auténticas agresiones atentatorias al derecho a la integridad física o moral, por razón del riesgo en que se coloca a estos bienes, aún cuando no hubieran causado daño o lesión cierta a la salud de la víctima⁶⁶.

La permanencia en el tiempo de los efectos, igualmente la deducimos del resultado lesivo como del medio a utilizar; la creación de un entorno intimidatorio, ofensivo o degradante. La creación de un entorno de esas características implica una permanencia o perduración de los efectos, la generación de una situación estructural que incide negativamente en contra del trabajador acosado. Las conductas del acoso laboral no se

⁶⁵ STS de 10 de febrero de 2005. FJ cuarto (RJ 2005\3162).

⁶⁶ Aramendi Sánchez, Pablo. Acoso moral: su tipificación jurídica y su tutela judicial. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona: 2001, pp. 5. (BIB 2002\282).

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

agotan en sí mismas sino que crean un entorno intimidatorio y humillante. Hechos esporádicos o nimios son excesivamente efímeros o volátiles como para configurar, por sí solos y aisladamente, un entorno vejatorio. Por tanto la permanencia de los efectos de las conductas cumple una doble función: por un lado, es un criterio más para medir la gravedad de las conductas realizadas y por otro, supone un factor distintivo con respecto a acciones contra el trabajador que pudieran ser graves pero cuyos efectos se diluyen en el propio acto y no generan ningún efecto en el entorno de trabajo⁶⁷.

Por todo ello, la duración o reiteración deberá determinarse a tenor del caso concreto, puesto que, si hablamos de conductas humanas, habrá que estar a disposición de la casuística que se presente⁶⁸.

ANÁLISIS STSJ DE CATALUÑA DE 17 DE MAYO DE 2006 (AS 2006\2899)

◦ Planteamiento de la controversia

El Sr. Armando, trabajador con antigüedad de 1990, desempeña en la empresa SMATSA las funciones de capataz con aproximadamente 40 personas a su cargo.

En 2002, el actor fue sancionado por la mercantil. Durante el año siguiente, mantuvo una reunión con la Dirección de Recursos Humanos de la empresa; durante la misma, el actor tuvo que ser trasladado a un centro hospitalario.

En 2004, el actor fue, nuevamente, sancionado por encontrarse en las instalaciones de la empresa durante un periodo de Incapacidad Temporal (en adelante IT). La empresa comunica al trabajador que cuando se reincorpore a la empresa lo hará en calidad de conductor, puesto que, antes de ser capataz, desempeñó el Sr. Armando y manteniéndole el salario; hecho que desencadenó otro periodo de IT.

⁶⁷ STSJ de Cataluña de 17 de diciembre de 2013. FJ sexto (JUR 2014\23967).

⁶⁸ STSJ de Madrid de 3 de diciembre de 2007. FJ cuarto (AS 2008\636).

◦ Criterio judicial y fallo

El juzgador *ad quo*, aduce la inexistencia de acoso laboral por parte de SMATSA respecto del Sr. Armando, pues esto no puede valorarse ante la falta de aportación de prueba de existencia.

Así pues, el TSJ de Cataluña, define los elementos configuradores de la conducta de acoso laboral y añade “(...) *en el presente caso no se acredita la existencia de una actitud continuada dirigida al hostigamiento prolongado en el tiempo a través de diversas actuaciones unidas por un propósito deducible de los actos realizados (...)*”.

Finalmente, el juez acaba por desestimar el recurso del Sr. Armando, debido a que carece el elemento de sistematicidad y reiteración en el tiempo (entre otros) propios del acoso laboral.

2.2.1.2. *ELEMENTOS SUBJETIVOS*

A. Intencionalidad

El DRAE, define como intención: *la determinación de la voluntad en orden a un fin*.

Algunos autores como Navarro Nieto consideran que la intencionalidad lesiva es inherente a las conductas de acoso pero en el sentido de que son las propias conductas del acoso las generan ese resultado, independientemente de la finalidad del autor y sin tener que recurrir a la intencionalidad subjetiva del autor, aunque este rechace la intencionalidad como requisito y centre en la singularidad y gravedad de las ofensas, en el plus de ofensividad el requisito diferenciador del acoso moral⁶⁹.

Ahora bien, alternativamente, también se puede determinar la existencia del acoso por la intención o la finalidad del sujeto activo, y de esta manera es posible intervenir en el acoso antes de la producción de ese daño, no es necesario esperar. Esto es, basta con

⁶⁹ Navarro Nieto, Federico. *Aspectos críticos en el tratamiento jurídico del acoso moral laboral*. Ed. CISS, Valencia, 2007. Pp. 35.

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

que la conducta sea susceptible de causar daño si esa es la finalidad del sujeto activo, lo cual es congruente con el criterio del TC⁷⁰ que entiende hablando del derecho a la integridad moral que para que pueda apreciarse vulneración del derecho fundamental, no es preciso que la lesión se haya consumado, basta con que exista un riesgo relevante de que la lesión pueda llegar a producirse.

Sin embargo, la exigencia de una prueba de la intencionalidad es reprochable. La intención del sujeto activo de las conductas acosadoras es algo que se mantiene en su fuero íntimo, y que difícilmente puede ser constatado judicialmente, siendo, por lo tanto, más conveniente inferir la intencionalidad destructiva del hecho de que las medidas adoptadas por el empresario no superan un mínimo juicio de razonabilidad por carecer ya sea de causa suficiente, o de la necesaria proporcionalidad⁷¹.

Por su parte, el TSJ de Madrid en una de sus sentencias⁷² define así la intencionalidad: *“Son, por tanto, elementos básicos de este anómalo proceder humano, de una parte, la intencionalidad o elemento subjetivo, orientado a conseguir el perjuicio moral de otro, requisito éste, siempre exigido en este irregular comportamiento o actitud y, de otra parte, la reiteración de esa conducta de rechazo que se desarrolla de forma sistemática durante un período de tiempo.”*

Mientras que el TSJ de Cataluña⁷³, discrepa de la concepción hecha por el TSJ de Madrid y a *sensu contrario* no exigen el canon de intencionalidad: *“Una violencia psicológica extrema, que no depende de la intencionalidad, sino de la propia actividad del acosador que se dedica a desacreditar, dañar, ofender, discriminar, violentar o intimidar a la víctima.”*

⁷⁰ STC de 25 de noviembre de 2002. FJ cuarto (RTC 2002\221).

⁷¹ González de Pato, Rosa María. *La resolución del contrato de trabajo a instancia del trabajador causalizada en mobbing. Puntos críticos sustantivos y procesales*. Albacete: Bomarzo, 2003. Pp. 161-162.

⁷² STSJ de Madrid de 7 de noviembre de 2006. FJ único (AS 2007\169).

⁷³ STSJ de Cataluña de 24 de octubre de 2005. FJ tercero (AS 2005\3695).

ANÁLISIS STSJ DE ISLAS BALEARES DE 27 DE MAYO DE 2010 (AS 2010\2644)

◦ Planteamiento de la controversia

La trabajadora, Sra. Cecilia, ayudante de cocina en Barceló Hotels Canarias. La mercantil contrata a un nuevo jefe de cocina, el Sr. Mario, el cual tiene, con respecto de sus subordinados unas maneras un tanto bruscas y fuertes llegando a levantar la voz.

El jefe de cocina ha realizado, en alguna ocasión, comentarios negativos sobre el aspecto físico y la higiene de la demandante.

La trabajadora solicita ayuda para la realización de una tarea concreta y le es denegada. Desde ese momento, la actora encadena periodos de IT. El Sr. Juan Alberto, trabajador de la empresa denuncia a Inspección de Trabajo la situación de acoso laboral. El inspector requiere a la empresa que proteja a la trabajadora a tenor del art. 25 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales. La empresa realiza un test psicológico y en el informe no se detectan conductas de acoso.

La trabajadora, aporta a la demanda informe exhaustivo de su estado psicológico.

◦ Criterio judicial y fallo

Tras un análisis pormenorizado de los elementos que constituyen acoso laboral, el juzgador describe teóricamente la intencionalidad haciendo hincapié en que la intencionalidad debe ser denigratoria y de carácter individualizado.

A lo largo del FJ segundo, el juzgador, arroja mayor precisión al punto que se define; puesto que define el acoso laboral acotando el término de intención: “(...) *un conjunto de conductas y prácticas que se caracterizan por la sistematización, la duración y la repetición de ataques a la persona o a su personalidad, utilizando todos los medios relativos al trabajo, sus relaciones, su organización, su contenido, sus condiciones, sus*

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

instrumentos, desviándolos de su legítima finalidad y utilizándolos con la aviesa intención de destruir, podemos apreciar que la distinción entre «conflicto laboral» y «acoso laboral» no se centra en lo que se hace o en cómo se hace, sino en la frecuencia y duración de lo que se hace y, sobre todo, en la intencionalidad de lo que se hace.”

Así pues, la sentencia desestima el recurso interpuesto por la Sra. Cecilia, por el motivo de insuficiencia de concurrencia de pruebas que determinen el acoso laboral.

B. Exigencia de un plan tendencioso

La literalidad de la palabra plan, según el DRAE, es: *intención, proyecto*; y como tendencioso: *que presenta o manifiesta algo parcialmente, obedeciendo a ciertas tendencias, ideas, etc.*

Este precepto, concatena el ejercicio de presión con la intencionalidad descritos anteriormente, así como también incardina el elemento del tiempo como principal distinción de un hecho puntual. Si ese plan preconcebido no existe, es difícil que pueda hablarse de persecución o acoso laboral, siendo más bien defectos de comunicación o de diferencias personales que no revelan sino la compleja psicología del ser humano⁷⁴.

El TSJ de Asturias⁷⁵, en su sentencia define el plan tendencioso en los siguientes términos: “(...) *Debe responder a un plan con la finalidad de hacer la vida imposible al trabajador; dicho plan debe ser objeto de prueba y, como tal, el Juez la apreciará ponderando la totalidad de los indicios probatorios que se le presenten, y la característica implícita o explícita de dicho plan es indiferente pues lo relevante es su existencia así como la permanencia en el tiempo requiriendo una reiteración en los comportamientos con la finalidad última de que el trabajador abandone la empresa, al no poder resistir la presión psicológica a que está sometido, bien de sus jefes, de sus compañeros o incluso de sus subordinados.*”

⁷⁴ Cordero Saavedra, Luciano. La delimitación jurídica entre acoso moral y otras tensiones laborales. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona: 2003, Presentación. Pp. 5. (BIB 2003\781).

⁷⁵ STSJ de Asturias de 20 de julio de 2007. FJ tercero (AS 2007\2687).

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

Por lo que se refiere a la manifestación, se puede tener una constatación expresa de la existencia de un plan que responde a una finalidad concreta cuando se producen expresiones como “te voy a hacer la vida imposible” o “si no te vas, te arrepentirás”. Esto no siempre es así, puede ser que la víctima desconozca dicho plan, o como máximo que lo intuya, pero sin certeza de ello⁷⁶. Estas posibilidades corresponden al carácter explícito o implícito al que hace referencia el anterior párrafo.

ANÁLISIS STJS DE CASTILLA-LA MANCHA DE 9 DE MARZO 2006 (AS 2006\898)

◦ Planteamiento de la controversia

La trabajadora, Sra. Juana, interpone demanda contra la mercantil Mercadona. La trabajadora desempeña funciones de cajera, limpiadora y reponedora de forma rotatoria.

La trabajadora se reincorpora al puesto de trabajo tras una IT por enfermedad común, tras la cual, la actora, cambia su actitud y fue amonestada por ello de forma verbal hasta en cinco ocasiones por desmotivación, actitud profesional inadecuada, falta de interés y rendimiento.

La empresa implanta un nuevo plan para rotar los puestos de trabajo, la Sra. Juana queda relegada casi exclusivamente a tareas de limpieza.

La actora pasó las pruebas de peritaje con solvencia y se recomienda a los compañeros de la misma que intentaran ayudarle y animarle.

Finalmente la Sra. Juana fue despedida, reconociendo ante el juez *ad quo* la mercantil la improcedencia del despido.

◦ Criterio judicial y fallo

⁷⁶ Fotinopoulou Basurko, Olga. La delimitación del concepto de acoso laboral como presión laboral tendenciosa. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona, 2010. Presentación. Pp. 4. (BIB 2010\238).

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

El juez en la presente *litis*, compara los preceptos que constituyen el acoso laboral y los compara a fin de vislumbrar su existencia o no.

Realiza, el juzgador, una aclaración para distinguir si existe un plan tendencioso en la conducta que ha mantenido Mercadona con respecto a la trabajadora. Bien pues, arguye en su FJ segundo, que una crisis depresiva o de ansiedad por el trabajo no necesariamente deriva de un acoso laboral, por lo que desestima tanto la existencia de un plan tendencioso como el recurso interpuesto por la actora.

2.2.2. TIPOLOGÍA

Este apartado, se centrará en concluir los tipos de acoso laboral que pueden originarse en el centro de trabajo y en que dirección infieren las conductas descritas en los anteriores apartados.

En primer lugar, cabe tener en cuenta que el acoso laboral está indisolublemente unido a las relaciones asimétricas de poder, y éstas son características implícitas de las relaciones laborales. Subsisten desde el preciso momento que un sujeto cede su fuerza de trabajo a través de un vínculo obligacional y mediante relaciones de sujeción y subordinación, sea cual sea el título legitimador, jurídico o político.

Para compensar esta relación asimétrica, no sólo de poder sino de tutela de los propios intereses, provenientes de su empresario o, incluso de otros trabajadores con los que mantiene una relación desigual de poder, sea formalmente (altos directivos o superiores jerárquicos) sea materialmente (líderes carismáticos) profesionales y personales, se precisa igualmente formas especiales de garantía para la autoafirmación de la propia personalidad y la autodeterminación de las conductas de los trabajadores en la empresa⁷⁷.

⁷⁷ Molina Navarrete, Cristóbal. La tutela frente a la “violencia moral” en los lugares de trabajo: entre prevención e indemnización. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona: 2001, pp. 25. (BIB 2001\1614).

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

Según el sujeto que recibe el acoso laboral, se distingue el acoso laboral vertical, horizontal y mixto.

- **Acoso laboral vertical**

Es aquel que se genera desde una posición superior en el organigrama empresarial. La fuerza le proviene por su puesto dominante en la empresa, lo que suele llevar aneja una mayor credibilidad de las afirmaciones que pueda hacer y que éstas no sean cuestionadas.

Los Tribunales vienen denominando el acoso laboral vertical, como el ejercido por el empresario sobre el trabajador, la conducta hostigadora que persigue el hundimiento psicológico del mismo hasta llegar al descrédito profesional y el cese en el trabajo⁷⁸.

También puede observarse a la inversa, es decir, cuando es el superior jerárquico el que sufre el acoso laboral. Suele darse este supuesto fáctico cuando ha habido una promoción interna en la empresa o bien una incorporación reciente⁷⁹.

- **Acoso laboral horizontal**

Es aquél en el que el acoso laboral es ejercido por un trabajador contra otro del mismo nivel jerárquico, aunque normalmente va a tener en la empresa una posición jerárquica “no oficial” o “de facto” superior; este comportamiento suele obedecer a problemas personales, a la no aceptación por algunos miembros del grupo de las pautas de funcionamiento, a la existencia de personas físicas o psíquicamente débiles y a la competencia de dos trabajadores por ocupar un mismo puesto de trabajo⁸⁰.

⁷⁸ STSJ de Asturias de 28 de enero de 2005. FJ tercero (AS 2005\1998); STSJ de País Vasco de 25 de enero de 2005. FJ cuarto (JUR 2005\77335).

⁷⁹ STSJ de Cataluña de 5 de mayo de 2011. FJ segundo (AS 2011\1775).

⁸⁰ STSJ de Galicia de 26 de noviembre de 2009. FJ cuarto (AS 2009\2648).

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

Por otro lado el tipo horizontal, es el practicado por los propios compañeros del trabajador, con finalidad igualmente de desgaste físico y psicológico y con el fin de tener mayor poder en la empresa con futuros ascensos o permanencia en la misma u otras prebendas empresariales. En este supuesto se exonera la responsabilidad del empresario cuando se constata que se habían adoptado las medidas de seguridad que la técnica y la prudencia aconsejan para la eliminación del riesgo⁸¹.

◦ **Acoso laboral mixto**

Es aquél en el que el acoso laboral es ejercido por el superior jerárquico sobre el subordinado con la colaboración de sus compañeros, o por un compañero sobre otro compañero con consentimiento del superior jerárquico.

En este supuesto es donde se da la coexistencia de doble acoso: horizontal y vertical, es decir se producen una serie de comportamientos por parte de los superiores del trabajador, los que a veces actúan por comisión u omisión, cuando no ponen medidas a los abusos realizados por compañeros, pese a las denuncias de los trabajadores afectados, con la finalidad estos de que el empresario tenga una opinión negativa del acosado que pueda originar que sus expectativas de ascenso en la empresa y permanencia en la misma se vean favorecidos.

Las diferencias entre el acoso laboral horizontal y mixto son muy difusas, dependerá del tipo de empresa del que estemos hablando, del volumen de empleados, del órgano que tome las decisiones sancionadoras para que el acoso pueda entenderse horizontal⁸².

⁸¹ STS de 25 de abril de 2000. FJ octavo (RJ 2000\3497).

⁸² Galán Vela, María José. Acoso laboral: mobbing horizontal. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona: 2005, pp. 1. (BIB 2005\2557).

3. DIFERENCIACIÓN ENTRE ACOSO LABORAL Y OTRAS FIGURAS AFINES

Mediante este apartado, se pretende dar definición y diferenciación jurídica a todas aquellas conductas que no constituyen acoso laboral, pero si que concurre algún elemento en común.

Es por ello, que mediante un análisis que delimite y diferencie cada una de las figuras afines que se especifican del acoso laboral. Asimismo, se comenta una sentencia que arroje mayor claridad sobre cada tensión laboral con el fin de complementar el concepto de acoso laboral ofrecido *ut supra*.

3.1. BURNOUT O SÍNDROME DEL QUEMADO

3.1.1. Delimitación

Se considera "síndrome de burnout" a "un tipo de respuesta prolongada a los estresores emocionales e interpersonales crónicos en el trabajo existiendo un impedimento para la realización eficaz de todas las actividades que impliquen carga emocional que el paciente no puede asumir, especialmente las relacionadas con la prestación de servicios donde las relaciones con otras personas constituyan el eje central del trabajo y la prestación pueda ser una experiencia altamente emocional.

El burnout o el estrés laboral avanzado se caracteriza por síntomas de cansancio emocional y sentimiento de inadecuación o frustración profesional⁸³.

Se considera como una respuesta de estrés laboral crónico que aparece en la persona bajo condiciones difíciles de contacto directo con otras personas, y que está vinculado a la aparición de riesgos psicosociales en el trabajo.

⁸³ STSJ de Galicia de 26 de noviembre de 2009. FJ cuarto (AS 2009\2648).

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

No es una patología exclusiva de los profesionales de ayuda o del sector servicios, aunque estos ámbitos se caracterizan por su gran magnitud, sino que se puede desarrollar en cualquier trabajador que se entregue a su profesión, que tenga un alto idealismo profesional y que desarrolle su trabajo centrado en el trato a los demás; P. R. Gil Monte comenta que se puede afirmar que “*todo trabajador que se enciende en su trabajo puede quemarse*”⁸⁴.

Se desprende que es una situación de estrés crónico que incide fundamentalmente en los profesionales que trabajan con personas, esto es, que afecta básicamente a trabajadores cuya prestación laboral consiste en ofrecer servicios a terceros. Podría decirse que consiste en una respuesta al estrés laboral crónico integrada por actitudes y sentimientos negativos hacia las personas con las que se trabaja y hacia el propio rol profesional, así como por la vivencia de encontrarse emocionalmente agotado⁸⁵.

3.1.2. Comentario sentencia

STSJ DE CASTILLA Y LEÓN DE 11 DE JUNIO DE 2008 (JUR 2008\346862)

- Planteamiento de la controversia

El trabajador, Don José Ignacio, es traumatólogo en el Hospital General de Segovia. Ha encadenado varias IT por depresión, presenta varias quejas sobre las deficientes condiciones laborales en las que tiene que desempeñar su trabajo, como por ejemplo falta de material o material viejo y caduco.

Fremap, trató al médico contra el síndrome del quemado, estimó que la situación era de tal identidad que solicitó al Instituto Nacional de Seguridad Social que el trabajador no se reincorporaría a su puesto de trabajo mientras persistieran las deficiencias en las condiciones del mismo.

- Criterio judicial y fallo

⁸⁴ Gil Monte, Pedro. *El síndrome de quemarse por el trabajo (burnout). Una enfermedad laboral en la sociedad del bienestar*. Madrid: Ed. Pirámide. Madrid, 2005. Pp. 25.

⁸⁵ NTP nº 704: síndrome de estar quemado o burnout: definición y proceso de generación. http://www.insht.es/InshtWeb/Contenidos/Documentacion/FichasTecnicas/NTP/Ficheros/701a750/ntp_704.pdf

El juzgador, aduce que *“El "quemado" por el trabajo, se ha dicho, tiene fuerzas, pero no tiene ganas; la despersonalización, manifestada en falta de realización personal, sentimientos de frustración, inutilidad, desinterés progresivo hacia el trabajo con rutinización de tareas; aislamiento del entorno laboral y social y, frecuentemente, ansiedad, depresión (trastorno psíquico adaptativo crónico).”*

Es imprescindible mantener en nexo causal con el trabajo para su demostración. Además, resulta de elevada importancia la posibilidad de acreditación de la prueba, como es en este caso, que le fue diagnosticado por un psiquiatra.

El juez desestima el recurso incoado por el Instituto Nacional de Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social.

3.1.3. Diferenciación

El síndrome del quemado, sintiéndose el trabajador frustrado e impotente ante la imposibilidad de variar las circunstancias o factores que inciden en la forma en que viene prestando sus servicios, y que, en su opinión, supondría mejorar la calidad del mismo, estando el origen de su patología psíquica en la propia actividad laboral, mientras que en el acoso laboral, ésta se desencadena o agrava a consecuencia de las relaciones personales de hostigamiento que mantiene con sus superiores jerárquicos o sus compañeros de trabajo. Así aun cuando el resultado sea el mismo, es decir, su consideración de accidente laboral, sin embargo el origen y mecanismos que lo desencadenan son diversos.

Asimismo, aun cuando ambas patologías coinciden en el resultado, esto es, los graves daños que producen en la salud del trabajador, el acoso laboral se integra por un elemento intencional lesivo, ya proceda del empleador o superiores jerárquicos o por compañeros, sin embargo en el Burnout, ese elemento intencional está, en principio, ausente⁸⁶.

⁸⁶ STSJ de Andalucía de 10 de enero de 2007. FJ primero (AS 2008\53).

3.2. ACOSO SEXUAL

3.2.1. Delimitación

A tenor del art. 7.1 de la Ley Orgánica 3/2007⁸⁷ define el acoso sexual como: “(...) cualquier comportamiento, verbal o físico, de naturaleza sexual que tenga el propósito o produzca el efecto de atentar contra la dignidad de una persona, en particular cuando se crea un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo”.

El acoso sexual es una forma de discriminación que ocurre cuando una conducta no deseada de naturaleza sexual interfiere con el trabajo individual; es un comportamiento que afecta a ambos sexos, aunque el número de mujeres afectadas pueda ser mayor. Es decir, se considera como la conducta de naturaleza sexual u otros comportamientos basados en el sexo que afectan a la dignidad tanto de la mujer como la del hombre en el trabajo, que incluye los comportamientos de superiores y compañeros, cuando dichas actitudes sean indeseadas, irrazonable y ofensiva para el acosado⁸⁸.

3.2.2. Comentario sentencia

STS DE 26 DE ABRIL DE 2012 (RJ 2012\5769)

- Planteamiento de la controversia

El Sr. Lucas, policía, se ofreció a llevar en coche oficial a una compañera de trabajo. Cuando dejó a la Sra. Martina en su casa, Lucas se abalanzó sobre ella y la intentó besar, Martina se opuso y el policía lo volvió a intentar, ésta se bajo del coche y se fue a su casa.

⁸⁷ Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. (RCL 2000\586)

⁸⁸ Escudero Rodríguez, Ricardo. El acoso sexual en el trabajo. *Relaciones Laborales*, nº 2, 1993, pp. 468.

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

Desde entonces, el Sr. Lucas mantiene con respecto a Martina una actitud despótica y despreciativa con Martina, haciendo comentarios fuera de tono y descalificando su trabajo, que no respetaba, o arrojándole el humo del cigarro a la cara de manera despreciativa, lo que tenía lugar por las tardes cuando en la sede de la unidad policial había pocas personas. Al mismo tiempo el acusado acudía al despacho de la funcionaria Martina cuando se quedaban a solas durante algún servicio de tarde, derivando las conversaciones con dicha funcionaria hacía temas personales e íntimos, diciéndole que era muy guapa o insinuándose sexualmente con la mirada, o bien reaccionaba contrariado y le decía que era muy sosa, como también instaba de manera insistente a Martina a que fueran a solas aún bar próximo a la sede de la unidad policial y a que tomase bebidas con contenido alcohólico en su sola compañía, descalificando las negativas a acceder a todo ello por parte de la agente.

Todo ello produce en Martina un fuerte estrés, ansiedad, caída del cabello, pérdida momentánea de visión en un ojo, etc. acreditándolo un médico.

Este tipo de conductas, el Sr. Lucas las reproducía con varias trabajadoras.

- Criterio judicial y fallo

En lo referente al criterio a seguir del juez en esta sentencia, dictamina que las conductas descritas no es necesaria su verbalización sino que basta que se exteriorice de manera que pueda ser entendida por la receptora.

Para la determinación de la existencia de acoso sexual, arguye que existe *“una relación de supremacía, con ese acompañamiento de descalificaciones, hiere objetivamente la dignidad de la persona requerida. Y además genera temor por el indudable protagonismo decisivo que puede tener la intervención del requirente en la situación profesional de la requerida, temor, por otra parte, lamentablemente, confirmado más allá de su mera posibilidad.”*

A tenor de que ha creado un ambiente de humillación en el ámbito de la relación, incluso atemorizante, el juez desestima el recurso interpuesto por el Sr. Lucas.

3.2.3. Diferenciación

La diferencia fundamental con el acoso en el trabajo es que con éste se busca la autoeliminación laboral a través de un hostigamiento denigrante planificado, mientras que en el acoso sexual se busca otro fin de naturaleza diferente, puesto que busca simplemente el acercamiento sexual prevaliéndose de la situación en la empresa.

3.3. DISCRIMINACIÓN

3.3.1. Delimitación

El tenor literal ofrecido por el DRAE para discriminar es: *seleccionar excluyendo. Dar trato de inferioridad a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos, etc.*

El acoso discriminatorio es un acto de discriminación que es gravemente ofensivo o presenta una reiteración temporal o combina ambos elementos. Se manifiesta mediante comportamientos degradantes, hostiles, intimidatorios, humillantes u ofensivos a la persona en razón de su sexo (o edad, discapacidad, raza, religión, orientación sexual, etc.). Con el acoso se persigue el extrañamiento laboral, cuando es discriminatorio la denigración se funda en un móvil discriminatorio.

Legalmente el acoso se caracteriza como un acto discriminatorio por razón de sexo cuando, siguiendo la definición de la Directiva 2006/54/CE⁸⁹, «*se produce un comportamiento no deseado relacionado con el sexo de una persona con el propósito o el efecto de atentar contra la dignidad de la persona y de crear un entorno intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo*». En términos similares, aunque no idénticos, se define en la legislación española en el art. 7.2 de la Ley Orgánica

⁸⁹ Diario Oficial de las Comunidades Europeas de 26 de julio de 2006 n° L 204. pp. 0023-0036.

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

3/2007, el acoso discriminatorio por razón de sexo «*cualquier comportamiento realizado en función del sexo de una persona con el propósito o el efecto de atentar contra su dignidad y crear un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo*». Esta clase de acoso es considerada acoso discriminatorio, la causa que lo motiva es la discriminación basada en el sexo⁹⁰.

3.3.2. Comentario sentencia

STSJ DE CANTABRIA DE 4 DE DICIEMBRE DE 2008 (AS 2009\636)

- Planteamiento de la controversia

La demandante Sra. Estefanía, con ocho años de antigüedad en la empresa, prestaba servicios como Oficial, realizando funciones de encargada de una peluquería. Fue baja médica, primero por riesgo durante el embarazo y luego por nacimiento de hijo, reincorporándose a su puesto de trabajo con reducción a media jornada por cuidado de hijo menor.

Tras la reincorporación no realiza las funciones de encargada que han sido atribuidas a otra compañera, la privación de funciones es una represalia de la empresa por acogerse a la reducción de jornada y la actora y sus compañeras no se dirigen la palabra.

- Criterio judicial y fallo

Por lo que respecta a la discriminación, el juzgador basa su juicio en que el deber empresarial ha de prever dichas situaciones y prevenirlas, así como apunta la STC de 30 de enero de 2003⁹¹.

El juzgador entiende que la privación de su puesto de trabajo como encargada obedece a una reacción de la empresa ante la reducción de jornada, máxime, cuando la mercantil no aportó documentación que justifique la supresión de las funciones.

⁹⁰ Serrano Argüello, Noemí. Dificultades para reconocer la presencia de acoso discriminatorio. El frecuente ejemplo de discriminación por razón de sexo. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona: 2011, nº 54, pp. 3. (BIB 2011\1533).

⁹¹ STC de 30 de enero de 2003. FJ tercero (RTC 2003\17).

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

Es por ello que el juzgador falla en favor de la trabajadora debido a que ha sido objeto de discriminación a causa de la maternidad.

3.3.3. Diferenciación

En el acoso laboral se intenta eliminar a los individuos que resultan amenazadores, ya sea por su estatus, posibilidades de ascenso o su manera de trabajar, por su parte, la discriminación es cuando se dan conductas de agresión física o psíquica a personas que pertenezcan a grupos marginales o minorías, por el mero hecho de pertenecer a ellas.

Por lo tanto, la diferencia radica en que el acoso laboral afecta a la esfera conductual, es decir, a la propia personalidad del trabajador, mientras que la discriminación afecta a la propia condición humana.

3.4. ESTRÉS LABORAL

3.4.1. Delimitación

El DRAE entiende estrés como: *tensión provocada por situaciones agobiantes que originan reacciones psicósomáticas o trastornos psicológicos a veces graves.*

Desde una perspectiva integradora definirse el estrés como la respuesta fisiológica, psicológica y de comportamiento de un individuo que intenta adaptarse y ajustarse a presiones internas y externas. El cual surge cuando se da un desajuste entre la persona, el puesto de trabajo y la propia organización. La persona percibe que no dispone de recursos suficientes para afrontar la problemática laboral y aparece la experiencia del estrés. También, como «el desequilibrio sustancial (percibido) entre la demanda y la capacidad de respuesta del individuo bajo condiciones en las que el fracaso ante esta demanda posee importantes consecuencias (percibidas). Esto provoca una movilización del organismo, engendrando progresivamente una usura y una degradación de los órganos y de las funciones que les conciernen. En tal sentido, el concepto de estrés no se identifica con la noción de fatiga»⁹².

⁹² STSJ de Andalucía de 19 de diciembre de 2002. FJ cuarto (AS 2009\891).

3.4.2. Comentario sentencia

STSI DE ARAGÓN DE 7 DE JUNIO DE 2006 (AS 2006\2638)

- Planteamiento de la controversia

La actora, Sra. Alicia conductora de autocares en la empresa TUZSA, sufre accidente mientras desempeñaba su actividad laboral al sufrir un cuadro de ansiedad generalizada. Fue derivada a la Seguridad Social por entender la mutua que los síntomas no constituían enfermedad profesional.

Posteriormente, sufre otro accidente en el que el vehículo golpea a un peatón por la parte lateral incoándosele diligencias por la policía local. La trabajadora solicita a la mercantil que ejecute medidas preventivas. La actora causa baja por IT al padecer crisis de ansiedad paroxística, trastorno adaptativo mixto y trastorno de la conducta alimentaria.

- Criterio judicial y fallo

El juzgador valora la existencia del nexo causal entre el cuadro sintomático con el ejercicio de las funciones de la trabajadora arguyendo la temeridad, por parte de la empresa, de omisión de medidas preventivas.

Asimismo, valora que el riesgo de padecimiento de estrés laboral por parte de la Sra. Alicia conminando a la empresa en el siguiente término: *“Por tanto, el riesgo de estrés en el puesto de trabajo de conductor perceptor debe ser evaluado y controlado por los servicios al respecto ordenados por la empresa, a fin de lograr que la incidencia sobre la salud de los trabajadores sea la mínima posible, supuesto que ese riesgo no sea totalmente evitable, como parece claro en dicho puesto de trabajo.”*

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

Así pues, el juzgador, estima la existencia de estrés laboral fallando en favor de la trabajadora.

3.4.3. Diferenciación

La diferencia con el acoso laboral estriba en que este se produce a consecuencia de los comportamientos hostigadores sufridos por un trabajador o empresario hacia el acosado. Mientras que en el estrés laboral no aparecen estas conductas, ya que este se origina por la tensión provocada por situaciones agobiantes que originan consecuencias psicosomáticas o trastornos psicológicos. Dicho en otros términos, el problema en el estrés radica por el exceso de trabajo encomendado, mientras que en el acoso laboral el problema reside en el personal del trabajo.

3.5. ABUSO DE PODER

3.5.1. Delimitación

El DRAE define el abuso de autoridad como: *el que comete un superior que se excede en el ejercicio de sus atribuciones con perjuicio de un inferior.*

Los factores que propician el acoso laboral resultan de la forma actual de organización del trabajo en la unidad productiva cuyas características más importantes son la indefinición que aumenta las posibilidades de abuso de poder en el ámbito empresarial, la variabilidad sobre el contenido y las condiciones de trabajo, y la flexibilidad precarizadora, que convierte a los trabajadores en un elemento más de la cadena productiva, capaces de ser sustituidos en cualquier momento⁹³.

De ello se desprende que el ejercicio arbitrario o hecho denigrante aislado, pueden ser elementos que constituyas esta conducta. Así, el ejercicio abusivo de las facultades empresariales se limita a comprometer estrictos derechos laborales⁹⁴.

⁹³ González García, Kepa. Acción sindical y preventiva contra los riesgos psicosociales. El mobbing. *Lan Harremanak*, 2003, nº 7, pp. 185.

⁹⁴ STSJ de Cataluña de 2 de noviembre de 2007. FJ tercero (JUR 2007\105404).

3.5.2. Comentario sentencia

STSJ DE MURCIA DE 26 DE ENERO DE 2009 (JUR 2009\333744)

- Planteamiento de la controversia

La trabajadora Doña Juana prestó servicios en la mercantil Caravaning Costa Cálida como limpiadora desde 2001 hasta 2007 cuando fue despedida. La trabajadora tuvo, en 2006 un conflicto con Doña Ángela, hecho que ambas comunicaron al director.

El director, daba órdenes a Doña Ángela para que distribuyera las tareas entre el resto de trabajadoras. Cuando lo hacía con Doña Jacinta, lo llevaba a cabo dirigiéndose hacia la actora en términos apremiantes como “lo quiero para ya”.

Cuando la actora no se encontraba presente, Doña Ángela hablaba de ella con expresiones como que le gustaban las mujeres o que era una “mal follada”.

Doña Jacinta alega haber sufrido acoso laboral.

- Criterio judicial y fallo

El juzgador aduce que no se ha demostrado la existencia de los elementos configuradores de acoso laboral, que no cabe el mero hecho de nombrar los preceptos infringidos para su demostración.

De otro lado, niega la existencia de acoso laboral puesto que las consecuencias sufridas por Doña Jacinta no devienen de la actividad laboral, sino de las relaciones interpersonales de la empresa.

Doña Ángela tuvo una conducta de abuso de poder prevaleciéndose de que el director le encargaba a ella la distribución de las tareas, y este abuso puede manifestarse de diversas maneras como son burlas, difundir rumores acerca de su vida, marginación, etc.

3.5.3. Diferenciación

Martín Valverde⁹⁵, sistematiza los dos ingredientes principales del acoso moral a través de la polarización hostil de los individuos pertenecientes a distintos grupos sociales y la desigualdad de poder en las relaciones personales. Respecto del primer requisito, concreta la existencia de una reacción primaria de los individuos, más incisiva que el impulso de fraternidad, dirigida a excluir a quienes no forman parte del propio grupo. El segundo, derivado de la desigualdad de poder, se traduce en la tentación del poderoso de colocar en la balanza todas las formas posibles de abuso de superioridad.

Por ello, para distinguir el acoso laboral del mero abuso de las facultades directivas de la empresa cabe apuntar que falta el elemento de continuidad y de atentado a la salud a través de una actuación estratégica dirigida a dañar dando lugar a un mal entendido. Tampoco debe, pues, confundirse con un conflicto laboral puntual.

3.6. TENSIONES LABORALES ORDINARIAS

3.6.1. Delimitación

Las víctimas del acoso laboral tienden a confundir el hostigamiento, persecución o violencia psicológica con una mera situación de tensión en el trabajo o mal clima laboral.

La diferencia fundamental para distinguir ambas figuras radica en que en el acoso laboral persigue causar un daño al trabajador socavando su personalidad; mientras que en la mera situación de tensión en el trabajo el empresario busca en sus conductas por medios inadecuados, un mayor aprovechamiento de la mano de obra al imponer condiciones de trabajo más favorable a sus intereses. Si el empleador busca un rendimiento en su productividad no va utilizar de manera arbitraria sus facultades para crear un clima hostil en el lugar de trabajo, y mucho menos imponer al trabajador en

⁹⁵ Martín Valverde, Antonio. La protección jurídica contra el acoso en el trabajo. *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 2007, nº 92, pp. 11.

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

actividades inútiles, repetitivas e irrealizables, mientras que si puede suceder tales actuaciones en el supuesto que se persiga hostigar al trabajador.

De manera que, los motivos que inducen al empleador a utilizar arbitrariamente sus potestades directivas, son diferentes a las que puede emplear para maltratar psicológicamente al trabajador.

3.6.2. Comentario sentencia

STSJ DE PAÍS VASCO DE 25 DE ABRIL DE 2006 (JUR 2006\188561)

- Planteamiento de la controversia

La actora, Doña Ariadna, desempeña las tareas de oficial administrativo en la Fundación Laboral San Prudencio, concretamente en el departamento comercial donde la directora se encuentra en IT.

En dicho departamento trabajan dos administrativas más. Durante el periodo de IT de la directora es el Sr. Valentín el que lleva a cabo el control del departamento.

Desde un principio, el Sr. Valentín mantiene reuniones individuales y grupales con las trabajadoras por el buen funcionamiento. La actora, percibe un trato diferente por parte de Valentín en comparación con el resto de trabajadoras.

En varias de las reuniones entre Valentín y Ariadna, esta última salía llorando. En la última que tuvieron, la actora, tuvo que ser atendida por crisis de ansiedad por la que causa IT en la mercantil.

La Sra. Ariadna interpone demanda por acoso laboral.

- Criterio judicial y fallo

El juzgador advierte de la difícil configuración del acoso laboral y concluye que han existido manifestaciones de problemáticas laborales que no comportan conductas que describan el acoso.

Además, fundamenta que *“a lo sumo estaremos ante una incompatibilidad de caracteres o choque de personalidades en confrontación propia del conflicto laboral que no evidencia ningún tipo de intencionalidad de provocar un daño”*

Por ello no debe concatenarse la vulneración de derechos fundamentales, por lo que desestima el recurso interpuesto por Doña Ariadna.

3.6.3. Diferenciación

No todas las situaciones que revelen un conflicto entre un trabajador y su superior jerárquico o entre trabajadores de igual categoría han de calificarse, sin más, como acoso laboral; es decir, no toda manifestación del poder empresarial, aunque se ejerza de forma abusiva, puede calificarse como acoso laboral, sin perjuicio, obviamente, de que tales prácticas abusivas encuentren respuesta a través de otras vías previstas legalmente.

Así pues, el elemento temporal es un presupuesto que diferencia del acoso laboral con las tensiones ordinarias en el entorno laboral, en el que estas últimas suponen un acto aislado y determinado en el tiempo.

En este sentido, la problemática laboral que no demuestra en la configuración empresarial y social conductas desafortunadas que permitan circunscribir y enmarcar lo acontecido en el hostigamiento laboral o social buscado de propósito, determina una incompatibilidad de caracteres o choque de personalidades en una confrontación propia del conflicto laboral.

4. CONSIDERACIONES FINALES

En atención a lo establecido en la guía normativa para la consecución del TFG, procede en última instancia, llevar a cabo unas consideraciones finales a partir de la propia reflexión personal del análisis realizado entorno a la interpretación de los Tribunales para delimitar el acoso laboral, así como la diferenciación de éste entre otras figuras afines.

Las conclusiones extraídas se detallan a continuación:

1. El Derecho del Trabajo tiene como principio rector la protección al trabajador. En efecto, la disparidad entre las partes que tiene lugar en el desarrollo de la relación laboral hizo que desde los inicios de esta rama de la ciencia jurídica se entendiera como estrictamente necesario el hecho de proteger al trabajador, entendido éste como la parte más débil en un contrato de trabajo frente al poder del empleador, quien tiene las facultades de mando y dirección de su empresa.
2. Las relaciones de trabajo, desarrolladas en el seno de la organización empresarial, constituyen un sector de la vida social donde objetivamente las prácticas de acoso laboral se pueden desarrollar. Esta violencia psicológica, de hecho, se ha convertido en una realidad tristemente conocida, objeto por ello de innumerables estudios e investigaciones que, a partir de distintas perspectivas.
3. La mayor sensibilidad social al respecto es, en parte, consecuencia de la creciente importancia que ha adquirido en el marco normativo de la Unión Europea y también en algunos ordenamientos comparados. La legislación española, siguiendo las directivas comunitarias, ha prestado atención a ciertas manifestaciones de hostigamiento (acoso discriminatorio y sexual y por razón de sexo), pero no ha conseguido incorporar normas que traten específicamente y de forma integral el acoso laboral. Ello no obstante, el asunto ha planteado un importante volumen de litigiosidad, forzando la intervención de los órganos judiciales, cuyas resoluciones permiten concluir que la normativa española

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

tampoco esta huérfana de posibles cauces para dar respuesta a estos reprochables comportamientos, procediendo destacar que una de las principales contribuciones de la recepción judicial ha sido la de permitir enjuiciar y reprobado desde el plano más garantista de los derechos fundamentales conductas que en otro tiempo se calificaban como mero incumplimiento del contrato de trabajo. Sea como fuere, la construcción de un concepto jurídico de acoso moral en el trabajo constituye un presupuesto esencial para articular en este plano una protección adecuada.

4. Los Tribunales, al juzgar las alegaciones de acoso laboral, han ido asumiendo esta doble línea de actuación y progresivamente han procedido a distanciarse de la perspectiva inicial, asentada sobre la construcción precedente de la Psicología; al tiempo, han dejado claro que se trata de una conducta compleja y sistemática que no se puede confundir con cualquier enfrentamiento laboral, tensión derivada del trabajo o incumplimiento empresarial puntual. El resultado es una doctrina donde se aprecian algunos claroscuros, pues, aunque las resoluciones dictadas se pueden calificar, en términos globales, como razonables, se detectan también algunos defectos e incongruencias que han conducido a cierta extralimitación de la noción de acoso laboral y a una falta de uniformidad en aspectos cruciales, tales como el relativo a la valoración que merece el daño psicológico a efectos de prueba.
5. La solución a la dificultad detectada podría pasar por dejar de insistir en la necesidad de una definición normativa en sentido estricto, optando por otra posible intervención orientada a incluir en la ley una mención que pudiese clarificar ciertos aspectos y contribuir a perfilar el tipo jurídico de acoso en el trabajo. Centrando la atención en este tipo, en vez de en el concepto normativo, cabe afirmar que al incorporar una referencia normativa al fenómeno analizado, ésta deberá dejar claro que se trata de una conducta sistemática, reiterada y compleja que se puede expresar de diversas formas y que atenta a la dignidad e integridad moral de la persona del trabajador.
6. A tenor de lo expuesto, cabe apuntar cómo última conclusión la siguiente: el Derecho español proporciona instrumentos para enfrentarse a las conductas de

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

acoso laboral, tanto desde plano preventivo como desde el reparador y el sancionador; se trata, sin embargo, de un panorama complejo, oscuro en muchos puntos y carente de una línea hermenéutica uniforme, por lo que su eficacia final puede verse perjudicada. Existen, pues, soluciones, pero son, sin duda, mejorables.

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y
DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

5. **BIBLIOGRAFÍA**

5.1. MONOGRAFÍAS

- Barquín Sanz, Jesús. *Delitos contra la integridad moral*. Barcelona: Bosch, 2001. Pp. 69.
- Gil Monte, Pedro. *El síndrome de quemarse por el trabajo (burnout). Una enfermedad laboral en la sociedad del bienestar*. Madrid: Ed. Pirámide. Madrid, 2005. Pp. 25.
- González de Patto, Rosa María. *La resolución del contrato de trabajo a instancia del trabajador causalizada en mobbing. Puntos críticos sustantivos y procesales*. Albacete: Bomarzo, 2003. Pp. 161-162.
- Martínez Abascal, Vicente-Antonio. *El acoso moral en el trabajo: claves para su protección extrajudicial*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2008. Pp. 10.
- Muñoz Sánchez, Juan. *Los delitos contra la dignidad moral*. Valencia: Tirant lo Blanch, 1999. Pp. 44.
- Navarro Nieto, Federico. *La tutela judicial frente al acoso moral laboral*. Pamplona: Thomson-Aranzadi, 2007. Pp. 15.
- Navarro Nieto, Federico. *Aspectos críticos en el tratamiento jurídico del acoso moral laboral*. Ed. CISS, Valencia, 2007. Pp. 35.
- Quintero Olivares, Gonzalo; Cavanillas Múgica, Santiago; De Llera Suárez-Bárcena, Emilio. *La responsabilidad civil ex delicto*. Navarra, Aranzadi, 2002, pp. 87.

5.2. ARTÍCULOS DOCTRINALES

- Alemán Páez, Francisco. Bases teóricas, fácticas y contra-fácticas del acoso moral e institucional. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona, 2014. Doctrina. Pp. 1. (BIB2014\119)
- Aramendi Sánchez, Pablo. Acoso moral: su tipificación jurídica y su tutela judicial. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona: 2001, pp. 5. (BIB 2002\282).
- Conde Colmenero, Pilar. A propósito del concepto jurídico de acoso laboral y de la ausencia de definición legal pese al reconocimiento de la figura en el Estatuto Básico del Empleado Público. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona, 2008. Presentación. Pp. 1. (BIB 2008\498)

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y
DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

- Conde Colmenero, Pilar. La delimitación del acoso laboral y de la operatividad de la garantía de indemnidad. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona, 2009. Presentación. pp. 2. (BIB 2009\801)
- Cordero Saavedra, Luciano. La delimitación jurídica entre acoso moral y otras tensiones laborales. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona: 2003. Presentación. Pp. 2. (BIB 2003\781)
- Correa Carrasco, Manuel; Valdés de La Vega, Berta. *Los medios de tutela frente al acoso moral en el trabajo*. Granada: Editorial Comares, 2007, pp. 95.
- Correa Carrasco, Manuel. Acoso moral en el trabajo y extinción causal del contrato. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona, 2011. Presentación. Pp. 1. (BIB 2011\603)
- Escudero Rodríguez, Ricardo. El acoso sexual en el trabajo. *Relaciones Laborales*, nº 2, 1993, pp. 468.
- Fernández López, María Fernanda. El acoso moral en el trabajo ¿Una nueva forma de discriminación?. *Revista de Derecho Social*. Albacete: 2002, nº 19, pp. 53.
- Fotinopoulou Basurko, Olga. La delimitación del concepto de acoso laboral como presión laboral tendenciosa. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona, 2010. Presentación. Pp. 1. (BIB 2010\238)
- Galán Vela, María José. Acoso laboral: mobbing horizontal. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona: 2005, pp. 1. (BIB 2005\2557)
- Gil y Gil, José Luís. El deber del empresario de salvaguardar los derechos fundamentales del trabajador. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona: 2003, nº 13, pp. 8. (BIB 2003\1246)
- González García, Kepa. Acción sindical y preventiva contra los riesgos psicosociales. El mobbing. *Lan Harremanak*, 2003, nº 7, pp. 185.
- Lousada Arochena, José Fernando. El acoso moral por razón de género. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona: 2003, nº 15, pp. 63-65. (BIB 2003\1349)
- Martín Valverde, Antonio. La protección jurídica contra el acoso en el trabajo. *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 2007, nº 92, pp. 11.

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

- Molina Navarrete, Cristóbal. La tutela frente a la “violencia moral” en los lugares de trabajo: entre prevención e indemnización. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona: 2001, nº 18, pp. 31. (BIB 2001\1614)
- Molina Navarrete, Cristóbal. En busca de nuevas formas de lucha efectiva contra el acoso moral en el trabajo: la obligación empresarial de publicar la condena. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona: 2009, nº 1, pp. 6. (BIB 2009\313)
- Navarro Nieto, Federico. Impulsos y resistencias judiciales en la tutela frente al acoso moral. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona: 2010, pp. 3. (BIB 2010\253)
- Serrano Argüello, Noemí. Dificultades para reconocer la presencia de acoso discriminatorio. El frecuente ejemplo de discriminación por razón de sexo. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona: 2011, nº 54, pp. 3. (BIB 2011\1533)
- Sierra Hernaiz, Elisa. La garantía de indemnidad (Comentario al Caso Coote del TJCE). *Revista Doctrinal Aranzadi Social*. Pamplona: 1998, volumen III64, presentación, pp. 2. (BIB 1998\1131)

6. WEBGRAFÍA

- <http://www.aranzadidigital.es/>
- http://www.fcj.urv.cat/media/upload/domain_3/arxiu/fcj/normativa/normativa%20TFG%20FCJ%20aprov8413modif060613.pdf
- Organización Internacional del Trabajo. Convenio nº 155 sobre seguridad y salud de los trabajadores, 1981. [pdf en línea] [Acceso gratuito] http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312300
- Oficina Internacional del Trabajo. *Guía del informador SOLVE: Integrando la promoción de la salud a las políticas de SST en el lugar de trabajo*. [pdf en línea] 2ª ed. Ginebra, 18 de abril de 2012. [Acceso gratuito] http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---safework/documents/instructionalmaterial/wcms_203378.pdf
- Parlamento Europeo. Comisión de Empleo y Asuntos Sociales. *Informe sobre acoso moral en el lugar de trabajo*. 16 de julio de 2001. [pdf en línea]

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

[Acceso gratuito] <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+REPORT+A5-2001-0283+0+DOC+PDF+V0//ES>

- Parlamento Europeo. Resolución 2013/2685 de 12 de septiembre de 2013 (2013/2685 RSP). [en línea] [acceso gratuito] http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2013-0385+0+DOC+XML+V0//ES#ref_1_2
- NTP nº 704: síndrome de estar quemado o burnout: definición y proceso de generación. http://www.insht.es/InshtWeb/Contenidos/Documentacion/FichasTecnicas/NTP/Ficheros/701a750/ntp_704.pdf

7. **SENTENCIAS REFERIDAS**

7.1. Tribunal Europeo de Derechos Humanos

- STEDH de 3 de octubre de 2013 (JUR 2013\308479)

7.2. Tribunal de Justicia de la Unión Europea / Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas

- STJCE de 22 de septiembre de 1998 (TJCE 1998\207)
- STJCE de 2 de agosto de 1993 (TJCE 1993\129)

7.3. Tribunal Constitucional

- STC de 27 de junio de 1990 (RTC 1990\120)
- STC de 16 de diciembre de 1996 (RTC 1996\207)
- STC de 10 de julio de 2000 (RTC 2000\186)
- STC de 25 de noviembre de 2002 (RTC 2002\221)
- STC de 30 de enero de 2003 (RTC 2003\17)
- STC de 2 de julio de 2007 (RTC 2007\160)
- STC de 27 de marzo de 2007 (RTC 2007\62)
- STC de 31 de enero de 2008 (RTC 2008\20)

7.4. Tribunal Supremo

- STS de 25 de abril de 2000 (RJ 2000\3497)
- STS de 10 de febrero de 2005 (RJ 2005\3162)
- STS de 17 de mayo de 2006 (RJ 2006\7176)
- STS de 20 de septiembre de 2011 (RJ 2011\7057)
- STS de 16 de abril de 2012 (RJ 2012\5709)

7.5. Tribunal Superior de Justicia

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

ANDALUCÍA:

- STSJ de Andalucía de 19 de diciembre de 2002 (AS 2009\891)
- STSJ de Andalucía de 10 de enero de 2007 (AS 2008\53)
- STSJ de Andalucía de 31 de enero de 2008 (AS 2009\1684)

ASTURIAS:

- STSJ de Asturias de 28 de enero de 2005 (AS 2005\1998)
- STSJ de Asturias de 20 de julio de 2007 (AS 2007\2687)
- STSJ de Asturias de 7 de junio de 2013 (AS 2013\2530)

CANTABRIA:

- STSJ de Cantabria de 4 de diciembre de 2008 (AS 2009\636)

CATALUÑA:

- STSJ de Cataluña de 23 de julio de 2003 (AS 2003\3047)
- STSJ de Cataluña de 6 de septiembre de 2005 (AS 2005\3623)
- STSJ de Cataluña de 24 de octubre de 2005 (AS 2005\3695)
- STSJ de Cataluña de 17 de mayo de 2006 (AS 2006\2899)
- STSJ de Cataluña de 25 de julio de 2006 (JUR 2006\229492)
- STSJ de Cataluña de 2 de noviembre de 2006 (JUR 2007\105404)
- STSJ de Cataluña de 2 de noviembre de 2007 (JUR 2007\105404)
- STSJ de Cataluña de 15 de octubre de 2008 (AS 2009\8)
- STSJ de Cataluña de 18 de diciembre de 2008 (JUR 2009\131017)
- STSJ de Cataluña de 5 de mayo de 2011 (AS 2011\1775)
- STSJ de Cataluña de 16 de abril de 2012 (JUR 2012\219690)
- STSJ de Cataluña de 17 de diciembre de 2013 (JUR 2014\23967)

CASTILLA Y LEÓN

- STSJ de Castilla y León de 11 de junio de 2008 (JUR 2008\346862)

CASTILLA-LA MANCHA

- STSJ de Castilla-La Mancha de 28 de mayo de 2002 (AS 2002\2807)
- STSJ de Castilla-La Mancha de 26 de junio de 2002 (AS 2003\669)
- STSJ de Castilla-La Mancha de 22 de mayo de 2003 (JUR 2003\246250)
- STSJ de Castilla-La Mancha de 9 de marzo de 2006 (AS 2006\898)
- STSJ de Castilla-La Mancha de 16 de julio de 2012 (AS 2012\2840)

COMUNIDAD VALENCIANA:

- STSJ de C. Valenciana de 25 de septiembre de 2001 (RJC 2002\548)

EXTREMADURA:

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

- STSJ de Extremadura de 16 de diciembre de 2003 (AS 2004\653)

GALICIA:

- STSJ de Galicia de 26 de noviembre de 2009 (AS 2009\2648)

ISLAS BALEARES:

- STSJ de Islas Baleares de 27 de mayo de 2010 (AS 2010\2644)
- STSJ de Islas Baleares de 26 de septiembre de 2012 (JUR 2012\402929)

MADRID:

- STSJ de Madrid de 18 de abril de 2005 (JUR 2005\122841)
- STSJ de Madrid de 21 de marzo de 2006 (AS 2006\1676)
- STSJ de Madrid de 31 de marzo de 2006 (AS 2006\1694)
- STSJ de Madrid de 7 de noviembre de 2006 (AS 2007\169)
- STSJ de Madrid de 3 de diciembre de 2007 (AS 2008\636)
- STSJ de Madrid de 24 de noviembre de 2008 (AS 2009\205)
- STSJ de Madrid de 25 de noviembre de 2008 (AS 2009\2714)

MURCIA:

- STSJ de Murcia de 26 de enero de 2009 (JUR 2009\333744)

NAVARRA:

- STSJ de Navarra de 18 de mayo de 2001 (AS 2001\1821)
- STSJ de Navarra de 15 de junio de 2001 (JUR 2001\230916)

PAÍS VASCO:

- STSJ de País Vasco de 26 de febrero de 2002 (AS 2002\2932)
- STSJ del País Vasco de 9 de julio de 2002 (AS 2002\2635)
- STSJ de País Vasco de 25 de enero de 2005 (JUR 2005\77335)
- STSJ de País Vasco de 25 de abril de 2006 (JUR 2006 \188561)
- STSJ de País Vasco de 28 de febrero de 2008 (AS 2008\1378)
- STSJ de País Vasco de 4 de marzo de 2008 (JUR 2008\173457)

8. ANEXOS

8.1. Convenio colectivo de Telefónica de España, S.A.U.

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

Procedimiento de actuación en supuestos de acoso laboral, sexual y por razón de sexo en el trabajo en el ámbito de Telefónica de España.

1. INTRODUCCIÓN/ PREÁMBULO

La Dirección adquiere el compromiso de actuar con toda diligencia para prevenir, evitar, resolver y sancionar los supuestos de acoso laboral, sexual y por razón de sexo que puedan producirse, como requisito imprescindible para garantizar la dignidad, integridad e igualdad de trato y oportunidades de toda la plantilla.

Todos los empleados y empleadas de la Empresa tienen derecho y la obligación de relacionarse entre sí con un trato cortés, respetuoso y digno, así como a la salvaguarda de sus derechos fundamentales de carácter laboral. En base a este principio, la Dirección de la Empresa y manifiesta que el acoso laboral y sexual y por razón de sexo supone un grave atentado contra la dignidad de la persona y consecuentes con la decisión de no permitirlos, ni tolerarlos, los responsables de las distintas direcciones/departamentos de la empresa deberán garantizar un entorno laboral libre de todo tipo de acoso en sus respectivas áreas. Al objeto de que la Entidad pueda implantar eficazmente la presente política, todas las personas, y especialmente, aquellos empleados que gestionan equipos, deben evitar y comunicar a los Responsables de RR.HH. todo tipo de conductas que violen la misma. La colaboración es esencial para impedir este tipo de comportamientos.

El acoso sexual es un fenómeno social de múltiples y diferentes dimensiones, que puede ser sufrido tanto por hombres como por mujeres. Sin embargo, y siendo conscientes que la mujer se convierte en principal víctima del mismo, las empresas están obligadas a impulsar medidas para tratar casos de este tipo, por lo que este protocolo deberá ofrecer información para conocer y entender que es el acoso sexual y por razón de sexo, así como consejos y orientación para prevenirlos, articulando vías de protección y respuesta.

La Comisión de Derechos Humanos así como la Comisión Europea y la legislación vigente en nuestro país definen el acoso sexual y el acoso por razón de sexo como una discriminación directa que vulnera los derechos fundamentales. Además del derecho a

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

la intimidad de las personas, este tipo de conducta vulnera el derecho a la dignidad, igualdad y no discriminación por razón de sexo; derecho a la seguridad, salud e integridad física y moral de las personas trabajadoras, el derecho a la libertad sexual y finalmente de manera indirecta, el propio derecho al trabajo.

En el marco y a través del procedimiento establecido en el presente Protocolo, la Dirección se compromete a investigar las denuncias sobre acoso que puedan plantearse por los trabajadores de la empresa. Este procedimiento garantiza el derecho a la intimidad y la confidencialidad de los temas tratados y de las personas que intervienen.

Todos los trabajadores y las trabajadoras tienen derecho a acudir al procedimiento regulado en éste Protocolo con garantías de no ser objeto de intimidación, trato injusto, discriminatorio o desfavorable. Dicha protección se extenderá a todas las personas que intervengan en el mismo.

Dentro del Convenio Colectivo de Telefónica de España 2008-2010 la cláusula 12.3, refiere en materia de prevención del acoso sexual y moral lo siguiente:

“La Dirección de la Empresa y la Representación de los Trabajadores se comprometen a promover condiciones de trabajo que eviten el acoso laboral y el acoso por razón de sexo y arbitrar procedimientos específicos para su prevención. Ambas partes se comprometen a presentar, en el seno de la Comisión de Igualdad de Oportunidades, un procedimiento que tenga por objeto establecer las pautas de actuación en Telefónica de España para la identificación de situaciones que puedan suponer acoso laboral o sexual para los empleados de Telefónica de España, cualquiera que sea la persona de la que proceda y siempre que ambas mantengan una relación laboral con la empresa.”

Por su parte, el artículo 7 de la Ley Orgánica 3/2007 de 22 de marzo, para la igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres incorpora la definición de acoso sexual y acoso por razón de sexo y establece que:

- *Se considerarán en todos casos discriminatorios el acoso sexual y el acoso por razón de sexo.*
- *El condicionamiento de un derecho o de una expectativa de derecho a la aceptación de una situación constitutiva de acoso sexual o acoso por razón de sexo se considerará también acto de discriminación por razón de sexo.*

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

Asimismo, el artículo 48 de la Ley Orgánica para la Igualdad Efectiva de Hombres y Mujeres establece que:

1.- Las empresas deberán promover condiciones de trabajo que eviten el acoso sexual y el acoso por razón de sexo y arbitrar procedimientos específicos para su prevención y para dar cauce a las denuncias o reclamaciones que puedan formular quienes hayan sido objeto del mismo .

Con esta finalidad se podrán establecer medidas que deberán negociarse con los representantes de los trabajadores tales como la elaboración y difusión de códigos de buenas prácticas, la realización de campañas informativas o acciones de formación.

2.- Los representantes de los trabajadores deberán contribuir a prevenir el acoso sexual y el acoso por razón de sexo en el trabajo mediante la sensibilización de los trabajadores y trabajadoras frente al mismo y la información a la dirección de la empresa de las conductas o comportamientos de que tuvieran conocimiento y que pudieran propiciarla.

La Directiva 2002/73/CE y la Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de fechas 23 de septiembre de 2002 y de 5 de julio de 2006 respectivamente, recogen que el acoso relacionado con el sexo de una persona y el acoso sexual son contrarios al principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres. Dichas formas de discriminación se producen no sólo en el lugar de trabajo, sino también en el contexto del acceso al empleo y a la formación profesional, durante el empleo y la ocupación.

2.- OBJETO

En fecha 10 de diciembre de 2008, tuvo lugar la constitución formal de la Comisión de Igualdad de Oportunidades prevista en el cláusula 12.2 del Convenio Colectivo 2008-2010. En esta Comisión se comprometió, entre otros, a iniciar el debate, la realización de un protocolo de actuación para la prevención del acoso laboral y sexual en Telefónica de España, en virtud de lo previsto en la citada cláusula 12.3.

La Dirección de la Empresa y la Representación de los Trabajadores firmes en su empeño de mantener un entorno laboral respetuoso con la dignidad y con la libertad de los trabajadores, se comprometen a promover condiciones de trabajo que eviten el acoso laboral y el acoso por razón de sexo, arbitrar un procedimiento específico para su

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

prevención y actuar según se establece en el presente protocolo en los casos de acoso laboral, sexual o por razón de sexo.

Por este motivo se elabora el presente procedimiento cuyo objetivo es establecer las pautas de actuación que identifiquen situaciones que pudieran suponer acoso laboral, sexual o por razón de sexo solventando la situación discriminatoria y garantizando los derechos de la víctima, cualquiera que sea la persona de la que proceda y siempre que ambas mantengan una relación laboral con la Empresa (en los términos definidos en el punto 3).

Asimismo, la Dirección de la Empresa toma especial conciencia de la **gravedad del fenómeno del acoso sexual** y se compromete a asumir un papel activo en la prevención y actuación ante este tipo de acoso, desde su responsabilidad en procurar a todos los empleados y empleadas de Telefónica de España un ambiente de trabajo seguro.

En este sentido se deberán tomar las medidas oportunas para contribuir a la elaboración de códigos de conducta en los que se establezcan medidas de prevención del acoso sexual y protección a las víctimas potenciales y se indiquen los pasos a seguir en el caso de que éste se produzca.

3.- ÁMBITO DE APLICACIÓN

Se aplicará a todos los empleados de Telefónica de España con independencia de su inclusión o no en el Convenio Colectivo.

Dado que el fin de este protocolo es preventivo y correctivo, se considerará de forma absolutamente excepcional, la inclusión de los becarios en su ámbito de aplicación, sin que ello modifique en ningún caso la naturaleza formativa y extralaboral de su relación con la Empresa.

4.- DEFINICIONES DE ACOSO LABORAL, ACOSO SEXUAL Y ACOSO POR RAZÓN DE SEXO

El acoso laboral, también conocido como “*mobbing*” es toda conducta, práctica o comportamiento que, de forma sistemática y recurrente en el tiempo, suponga en el seno de la relación laboral un menoscabo o atentado contra la dignidad del trabajador, intentando someterle emocional y psicológicamente y persiguiendo anular su capacidad,

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

promoción profesional o permanencia en el puesto de trabajo, creando un ambiente hostil y afectando negativamente al entorno laboral.

Esto sucede cuando de manera reiterada y continuada en el tiempo se dan conductas tales como la exclusión del trabajador de las relaciones con sus compañeros, la falta de asignación de tareas o la de trabajos absurdos o notoriamente por debajo de la capacidad profesional o competencias del trabajador o la humillación, desprecio o minusvaloración en público del trabajador.

Quedarán excluidos del concepto de acoso laboral en el trabajo aquellos conflictos interpersonales pasajeros y localizados en un momento concreto, que se pueden dar en el marco de las relaciones humanas y que afectan a la organización del trabajo y a su desarrollo pero que no tienen por finalidad destruir personal o profesionalmente a las partes implicadas en el conflicto.

Acoso sexual. De conformidad con el artículo 7 de la Ley Orgánica 3/2007, se entiende por acoso sexual cualquier comportamiento, verbal o físico, de naturaleza sexual que tenga el propósito o produzca el efecto de atentar contra la dignidad de una persona, en particular cuando se crea un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo.

Acoso por razón de sexo. Constituye acoso por razón de sexo cualquier comportamiento realizado en función del sexo de una persona, con el propósito o el efecto de atentar contra su dignidad y de crear un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo.

Con el objeto de dar cumplimiento al mandato legal recogido en el artículo 48 de la LO 3/2007 y cláusula 12.3 del presente Convenio Colectivo, se arbitra el siguiente protocolo con un doble objetivo:

- 1) Como acción específica para la prevención del acoso, dando a conocer a todos los empleados de la Empresa la existencia de un protocolo de actuación lo que evitará conductas reprobables. En este sentido se publicará este protocolo en la Intranet de la Empresa de forma que toda la plantilla conozca y sepa la intervención a seguir ante los casos de acoso
- 2) Como procedimiento para dar cauce a las reclamaciones que puedan formular quienes consideren están siendo objeto de acoso sexual o acoso moral.

5.- PRINCIPIOS ESENCIALES PARA LA PREVENCIÓN DEL ACOSO

A fin de evitar y prevenir todo atentado contra la dignidad y los derechos fundamentales de los trabajadores, en el ámbito de las relaciones laborales de la Empresa quedan absolutamente prohibidas todas las conductas que pudieran entenderse incluidas dentro de las definiciones arriba recogidas.

Los gestores de equipos tienen la doble obligación de cumplir con estas directrices y de vigilar el cumplimiento de las mismas por las personas que se encuentren a su cargo. En este sentido, deberán tener en cuenta que nuestra empresa asume el compromiso de evitar cualquier tipo de situación de acoso dentro de Telefónica de España y que deben vigilar por su cumplimiento. Así, cualquier empleado y, en especial, cualquier gestor de equipo que tuviera conocimiento de una conducta que pudiera ser calificada de acoso, deberá ponerlo, a la mayor brevedad, en conocimiento de los responsables de RR.HH.

Se enumeran unos principios cuya finalidad es facilitar a toda la organización una serie de directrices que permita identificar y evitar, en su caso, situaciones que pudieran entenderse de algún tipo de acoso dentro del entorno laboral.

A efectos prácticos de concreción, se observarán especialmente los siguientes principios:

5-1.- RESPETO: se promoverá un ambiente de respeto y corrección en el trabajo.

5-2.- COMUNICACIÓN: no se admitirán actitudes tendentes al aislamiento o la reducción de la normal comunicación entre los trabajadores.

5-3.- DIGNIDAD DE LA PERSONA: no se tolerará ninguna actitud dirigida al descrédito o merma de la reputación laboral o personal de cualquiera de los trabajadores.

5-4.- DISCRECIÓN Y RESERVA: las comunicaciones tendentes a rectificar la conducta de un trabajador o llamarle la atención por su inadecuado desempeño laboral, se harán de forma reservada.

5-5.- UNIFORMIDAD Y REPARTO EQUITATIVO DEL TRABAJO: no arbitrariedad en la asignación o distribución de trabajo, tanto en la asignación excesiva como en la no atribución de actividades.

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

5-6.- COMPORTAMIENTOS DE NATURALEZA SEXUAL: se fomentara las conductas igualitarias reprobándose los comportamientos sexistas, ya sea a través de actos, gestos o palabras.

5-7.- REGALOS O GRATIFICACIONES: no se permite recibir regalos u obtener cualquier género de lucro por la realización o desempeño de la actividad asignada.

5-8.- EVITAR HOSTIGAMIENTO: prohíben en particular las actitudes de hostigamiento por razón, directa o indirecta, de género.

5-9.- OPORTUNIDADES DE FORMACIÓN Y PROMOCIÓN: se velará para que todos los trabajadores en igual situación de mérito, nivel y capacidad tengan similares oportunidades de formación y promoción laborales.

5-10.- CONCILIACION DE LA VIDA FAMILIAR Y LABORAL: el disfrute de medidas de conciliación no será causa de discriminación laboral, ni de obstáculo en el desarrollo profesional.

6.- COMPETENCIAS DE LA COMISIÓN DE IGUALDAD

Considerando el mandato convencional contenido en la cláusula 12.3, la Comisión de Igualdad tendrá conocimiento del número y contenido general de las denuncias existentes en esta materia así como de la resolución que se adopte en cada uno de los casos.

Todos los miembros que componen la Comisión se comprometen a proteger la intimidad, confidencialidad y dignidad de las personas afectadas.

7.-COMITÉ TÉCNICO PARA LA PREVENCIÓN Y ERRADICACIÓN DE LAS CONDUCTAS DE ACOSO

Se crea un Comité Técnico dependiente de la Comisión de Igualdad, que estará constituido por tres miembros designados por la Dirección de la Empresa, y que

pertenezcan a Recursos Humanos: un representante de la Dirección de Empleo (Mediador), un representante de la Dirección de Relaciones Laborales y Sindicales y un representante del Servicio Mancomunado de Prevención de Riesgos Laborales. La composición de este Equipo debe atender al principio de paridad de mujeres y hombres.

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

Este Comité tendrá como finalidad implementar todas las acciones que contribuyan a prevenir y erradicar los comportamientos y factores organizativos para combatir estas conductas. Asimismo, realizará la investigación de las denuncias que se presenten en esta materia, adoptando las medidas cautelares que pudieran ser necesarias.

El Mediador, figura esencial en el Comité Técnico, será designado por la Empresa atendiendo a su cualificación, trayectoria profesional y formación especializada en Psicología o Asistencia Social, actuando con total independencia como canalizador y receptor de las denuncias. Igualmente será el encargado de la investigación preliminar de los hechos denunciados en materia de acoso laboral, sexual y por razón de sexo; de realizar un informe previo y citar al Comité Técnico para la aplicación del procedimiento.

A tal efecto se habilitará un buzón de denuncias con las máximas garantías de confidencialidad y prescripciones de la Ley de Protección de Datos de Carácter Personal, de modo que en ningún caso se vulnere el derecho a la intimidad de las partes que intervengan en el desarrollo de todo el proceso.

Con el fin de preservar la intimidad de las víctimas, sólo se informará a la Comisión de Igualdad del número de denuncias existentes, del resultado de las resoluciones emitidas (estimación o desestimación), así como en su caso de las medidas acordadas para la resolución del conflicto, sin que de los datos aportados se pueda inferir la identidad de los implicados.

8.- PROCEDIMIENTO PARA LA RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS EN MATERIA DE CUALQUIER TIPO DE ACOSO.

El procedimiento deberá ser ágil, rápido, garantizando la protección de la intimidad y confidencialidad de las personas afectadas. Asimismo garantizará la protección suficiente de la víctima en cuanto a su seguridad y su salud, teniendo en cuenta las posibles consecuencias tanto físicas como psicológicas que se deriven de esta situación.

Este procedimiento consta de las siguientes fases:

8-1.- INICIO

Cualquier trabajador que considere que está siendo objeto de acoso (laboral, sexual o por razón de sexo) lo deberá poner en conocimiento del mediador a través de un escrito que enviará al buzón genérico creado al efecto. Excepcionalmente también podrán

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

iniciar el procedimiento los representantes de los trabajadores o cualquier trabajador que tenga conocimiento de la existencia de hechos de esta naturaleza. En todos los casos, deberá acompañarse a la queja o denuncia indicios racionales serios y veraces para la investigación de los hechos.

El escrito deberá contener la siguiente información mínima:

- Identificación del trabajador que suscribe el escrito.
- Descripción de los hechos y naturaleza del acoso (sexual, laboral o por razón de sexo).
- Persona/s que, presuntamente, están cometiendo el acoso.
- Cualquier información que facilite la investigación de los hechos (testigos, escritos, correos electrónicos, etc.).
- Identificación del trabajador que está siendo objeto de acoso si es que fuera distinto del que suscribe el escrito.

Con carácter general, no se admitirán denuncias anónimas, genéricas o dirigidas a personas no identificadas de forma concreta.

Una vez se reciba el escrito, el mediador realizará un estudio previo de la denuncia y documentación que, en su caso, se acompañe. Además confeccionará un informe/resumen de la situación y determinará la convocatoria urgente del Comité Técnico para celebrar una entrevista con el empleado afectado al objeto de esclarecer los hechos.

Asimismo el Mediador puede decidir la celebración de entrevistas previas con el denunciante si considera que pueden coadyuvar a la rápida resolución del conflicto sin necesidad de convocar al Comité Técnico.

8-2.- DESARROLLO

Las reuniones se celebrarán en el plazo de siete días naturales siguientes a la recepción del escrito en el buzón, salvo que existan razones justificadas que aconsejen la extensión del plazo, sin que pueda rebasar el plazo de quince días.

El Grupo Técnico previamente a la celebración de la entrevista, habrá tenido conocimiento del informe/resumen emitido por el Mediador, así como de cuanta

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

información pueda ser útil para obtener un mejor conocimiento de los hechos y averiguar la veracidad de los mismos.

Las entrevistas entre las partes implicadas (denunciante/denunciado) se realizarán de forma independiente y sucesiva, con el máximo tacto y respeto a las partes, informando a todos los afectados en el procedimiento de la obligación de secreto y confidencialidad de todos los datos que se revelen en el curso de las reuniones. Excepcionalmente y, si todos los miembros del Comité lo estiman oportuno para el esclarecimiento de las conductas, podrá celebrarse un careo entre las partes.

De todas las reuniones de investigación se levantará Acta, siendo firmada en el acto por todos los presentes (denunciantes, denunciados, testigos y/o comparecientes).

Dada la especial naturaleza de los temas a tratar, los empleados implicados (presunta víctima como empleados denunciados) podrán, si así lo desean, acudir a las entrevistas acompañados de un Representante de los Trabajadores con las mismas obligaciones de secreto y confidencialidad, referidas anteriormente.

8-3.- INFORME Y RESOLUCIÓN

Finalizadas las entrevistas, el Comité Técnico elaborará un informe detallado en el plazo máximo de diez días laborables en el que se recogerán:

- Las actuaciones realizadas
- La valoración de la situación
- La resolución de la reclamación en sentido estimar o desestimar la existencia de acoso laboral, sexual o por razón de sexo.
- Las medidas propuestas para dar solución al problema

Este documento de mediación será comunicado, dentro de los tres días laborables siguientes, a las partes y a Recursos Humanos para la aplicación de las medidas propuestas así como la adopción de las medidas que procedan.

Asimismo, el Comité Técnico informará a la Comisión de Igualdad del número y naturaleza de las denuncias existentes en esta materia, así como del resultado de la resolución (estimatoria o desestimatoria) que se adopte en cada uno de los casos.

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

Este procedimiento interno funcionará con independencia de las acciones legales que pueden interponerse al efecto ante cualquier instancia administrativa o judicial y podrán ser ejercitadas por cualquiera de los trabajadores implicados en el proceso.

8-4.- MEDIDAS CAUTELARES

Cuando las circunstancias lo aconsejen y antes del cierre del procedimiento, una vez verificados los indicios de la existencia de acoso, se podrá cautelarmente determinar la separación de la víctima del presunto acosador (cambio de acoplamiento provisional), así como la adopción de otro tipo de medidas preventivas. Estas medidas en ningún caso podrán suponer para la víctima un perjuicio o menoscabo de las condiciones de trabajo, ni modificación sustancial de las mismas.

Si en el transcurso del proceso la víctima causará baja por situación de Incapacidad Temporal derivada de la situación que viene padeciendo, el representante del Servicio Mancomunado de Prevención integrante del Comité Técnico podrá derivar o propondrá la derivación del trabajador a los facultativos médicos, expertos y profesionales que puedan prestarle el apoyo necesario.

9.- MEDIDAS DISCIPLINARIAS

Si de la tramitación del procedimiento interno se concluye que los hechos denunciados pueden ser constitutivos de conducta calificable de acoso laboral, sexual o por razón de sexo (y con independencia de las acciones legales individuales aludidas anteriormente), se procederá a la apertura de un expediente disciplinario de acuerdo con el procedimiento establecido en la Normativa Laboral frente a el/los trabajador/es denunciados, por falta laboral de carácter Muy Grave.

En caso de resolución de expediente disciplinario con sanción que no conlleve traslado forzoso o despido, la Empresa tomará las medidas oportunas para que el agresor y la víctima no convivan en el mismo ambiente laboral, teniendo la persona agredida la opción de permanecer en su puesto o posibilidad de solicitar un traslado que será

EL ACOSO LABORAL: DELIMITACIÓN JURÍDICA CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. CRITERIOS HERMENÉUTICOS

resuelto de manera excepcional, no pudiendo suponer ni una mejora ni un detrimento de sus condiciones laborales.

Si el resultado del procedimiento para la resolución de conflictos en materia de acoso es de sobreseimiento, y no habiéndose apreciado por el Comité Técnico mala fe en el denunciante, la Empresa con el objetivo de preservar el buen clima laboral de la Unidad, valorará la conveniencia de adoptar medidas de separación física de ambos trabajadores, sin que ello suponga una mejora o detrimento en sus condiciones laborales.

Se garantiza que no se producirán represalias contra las personas que denuncien, atestigüen, ayuden o participen en investigaciones de acoso, al igual que sobre las personas que se opongan a cualquier conducta de este tipo, ya sea sobre si mismos o frente a terceros.

Todos los empleados tienen derecho a su presunción de inocencia, y a su derecho al honor y a su imagen, por lo que no se tolerarán falsas denuncias destinadas a causar un daño a otro empleado. En caso de que se probara la existencia de una denuncia falsa o testimonio también falso, serán igualmente constitutivas de falta laboral de carácter Muy Grave dando lugar a la correspondiente actuación disciplinaria, sin perjuicio del ejercicio de otro tipo de acciones que pueda interponer el denunciado falsamente.