

La violencia y el acoso laboral desde las perspectivas jurídica y criminológica: hacia un nuevo *compliance* laboral

Violence and workplace harassment from the legal and criminological perspectives: towards a new labour compliance

JOSÉ MARÍA QUÍLEZ MORENO

Profesor Titular de Derecho Laboral
Universidad Europea de Valencia (España)

josemaria.quilez@universidadeuropea.es

 <http://orcid.org/0000-0001-5810-7685>

SUSANA BERROCAL DÍAZ

Profesora en el Grado de Criminología
Universidad Europea de Valencia (España)

susana.berrocal@universidadeuropea.es

 <https://orcid.org/0009-0009-8493-4989>

Recepción: 23/06/2023

Aceptación: 20/11/2023

Cómo citar este trabajo: QUÍLEZ MORENO, José María y BERROCAL DÍAZ, Susana, “La violencia y el acoso laboral desde las perspectivas jurídica y criminológica: hacia un nuevo *compliance* laboral”, *Revista de Estudios Jurídicos y Criminológicos*, n.º 8, Universidad de Cádiz, 2023, pp. 79-112, DOI: <https://doi.org/10.25267/REJUCRIM.2023.i8.04>

Revista de Estudios Jurídicos y Criminológicos

ISSN-e: 2345-3456

N.º 8, julio-diciembre, 2023, pp. 79-112

Resumen: La cuestión relativa a la violencia y el acoso en el ámbito laboral es un fenómeno que sigue presente en nuestra sociedad. Ello exige a las empresas la adopción y aplicación de políticas adecuadas que tengan en cuenta estas situaciones de violencia y acoso, así como los riesgos psicosociales asociados.

Para ello es preciso identificar y evaluar las conductas de violencia y acoso, con el fin de adoptar medidas preventivas y controlar los riesgos, lo cual debería encaminarnos hacia la adopción de una serie de protocolos de actuación, que exigen previamente un estudio concienzudo de los aspectos relativos a la conducta y caracteres del sujeto activo, así como de los caracteres y elementos de la víctima y del entorno laboral en el cual se producen los hechos.

Un nuevo escenario se abre en el ámbito laboral, donde el criminólogo puede tener mucho que decir colaborando en la creación e implantación de futuros sistemas de compliance laboral.

***Abstract:** The issue of violence and harassment at work is a phenomenon that is still present in our society. This forces companies to adopt and apply appropriate policies that take into account these situations of violence and harassment, as well as the associated psychosocial risks.*

For this, it is necessary to identify and evaluate the behaviors of violence and harassment, in order to adopt preventive measures and control the risks, which should lead us towards the adoption of a series of action protocols, which previously require a thorough study of the aspects relating to the conduct and characters of the active subject, as well as the characters and elements of the victim and the work environment in which the events occur.

A new scenario is opening up in the workplace, where the criminologist can have a lot to say by collaborating in the creation and implementation of future labor compliance systems.

Palabras clave: acoso laboral; violencia laboral; mobbing; prevención de riesgos laborales; políticas de empresa; entorno laboral; criminología laboral.

***Keywords:** workplace harassment, workplace violence, mobbing, prevention of occupational hazards, company policy, work environment, labor criminology.*

Sumario: 1. VIOLENCIA Y ACOSO LABORAL: PUNTUALIZACIONES DESDE LA PERSPECTIVA JURÍDICA. 1.1. Una aproximación al concepto de violencia y acoso laboral. 1.2. Análisis de determinadas conductas constitutivas de infracciones administrativas por violencia y acoso laboral. 1.3. Un gran inconveniente: las dificultades probatorias. 1.4. Mecanismos de prevención y figura del criminólogo: hacia un compliance laboral. 2. VIOLENCIA Y ACOSO LABORAL: PUNTUALIZACIONES DESDE LA PERSPECTIVA CRIMINOLÓGICA. 2.1. Una introducción. 2.2. El sujeto activo en los supuestos de violencia y acoso laboral. 2.2.1. Contextualización: tipos de acoso. 2.2.2. Perspectiva criminógena de la conducta en el acoso. 2.2.3. Trazando el perfil del sujeto acosador. 2.3. La víctima de la supuesta violencia o acoso en el trabajo. 2.4. El entorno y lugar de trabajo como elemento a considerar en la violencia o acoso en el trabajo. 3. CONCLUSIONES. 4. BIBLIOGRAFÍA.

1. VIOLENCIA Y ACOSO LABORAL: PUNTUALIZACIONES DESDE LA PERSPECTIVA JURÍDICA

1.1. Una aproximación al concepto de violencia y acoso laboral

Cuando hablamos de violencia y acoso en el trabajo, nos encontramos ante un problema real que lleva los últimos años acaparando mayor relevancia, tanto desde el punto de vista normativo como de investigación científica. De hecho, la propia Organización Internacional del Trabajo (OIT), destaca en su resumen de resultados de la encuesta OIT-Lloyd's Register Foundation-Gallup, publicado el pasado 5 de diciembre de 2022¹, aspectos tan relevantes como que:

- La violencia y el acoso en el trabajo es un fenómeno generalizado en todo el mundo, y más de una de cada cinco personas en empleo (743 millones, o sea, el 22,8 por ciento) ha sufrido al menos una modalidad de violencia y acoso en el trabajo durante su vida laboral.
- Entre las personas que han sufrido de violencia y acoso en el trabajo, alrededor de un tercio (el 31,8 por ciento) dijo haberlos experimentado en más de una modalidad, y el 6,3 por ciento ha afrontado durante su vida laboral las tres modalidades: a) Violencia y acoso físico; b) Violencia y acoso psicológico; c) Violencia y acoso sexual.
- La violencia y el acoso en el trabajo es también un fenómeno recurrente y persistente. Más de tres de cada cinco víctimas de violencia y acoso en el trabajo afirman que haberlo sufrido varias veces y, para la mayoría, el incidente más reciente sucedió en los últimos cinco años.
- El riesgo de sufrir violencia y acoso en el trabajo se acentúa particularmente en determinados grupos demográficos, especialmente los jóvenes, los migrantes, y los asalariados.
- El hecho de haber sufrido algún tipo de discriminación previa por motivos de género, discapacidad, nacionalidad/etnia, color de piel, y/o religión, acentuaba la violencia y acoso en el trabajo, en comparación con aquellas otras personas que no habían sufrido discriminaciones previas.
- Finalmente, hablar de experiencias personales de violencia y acoso es complicado. Sólo algo más de la mitad (el 54,4 por ciento) de las víctimas han hablado de su experiencia con alguien, y a menudo sólo después de haber sufrido más de una modalidad de violencia y acoso. La gente también tiende

¹ Nota de prensa del 5 de diciembre de 2022, en https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_863210/lang--es/index.htm (última fecha de consulta, el 30 de enero de 2023). Documento resumen de resultados, en https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/publication/wcms_863167.pdf. Documento completo: International Labour Organization and Lloyd's Register Foundation (2022): "Experiences of violence and harassment at work: A global first survey", Geneva: ILO, 2022. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/publication/wcms_863095.pdf

más a contarlos a amigos o familiares que a valerse de otros medios informales o formales.

¿Qué conclusiones rápidas podemos sacar de lo expuesto previamente a modo de resumen? Veamos:

- a) La violencia y acoso laboral sigue siendo un problema actual, que alcanza altas cotas de incidencia y supone un importante riesgo psicosocial.
- b) La violencia y acoso laboral puede generarse en distintas modalidades, pero en muchas ocasiones suelen coincidir dos o más de estas modalidades conjuntamente, lo que intensifica aún más el perjuicio a quien lo sufre, especialmente entre los colectivos señalados como más vulnerables que presenten algún tipo de fragilidad: discapacidades, raza, religión, sexo, juventud, migración, o la simple necesidad de depender de un sueldo para subsistir.
- c) La violencia y acoso laboral sigue estando muy oculto, pues un alto porcentaje de quienes lo sufren no lo comenta con nadie ni toma medidas contra dicho abuso.

El 16 de junio de 2022 se publicaba en el Boletín Oficial del Estado el Instrumento de adhesión del Reino de España al Convenio 190 de la OIT², sobre la eliminación de la violencia y el acoso en el mundo del trabajo, hecho en Ginebra el 21 de junio de 2019. Lo curioso, es que cuando hablamos de violencia y acoso laboral, no son pocos los elementos que aún hoy generan dudas, entre ellos el concepto mismo de acoso laboral.

Así, dicho Convenio comienza dedicando su artículo 1 a establecer una serie de definiciones, y distingue entre “violencia y acoso”, y “violencia y acoso por razón de género”, si bien admite que la violencia y el acoso puedan definirse en la legislación nacional como un concepto único. En ambos casos, define la violencia y el acoso como “un conjunto de comportamientos y prácticas inaceptables, o de amenazas de tales comportamientos y prácticas, ya sea que se manifiesten una sola vez o de manera repetida, que tengan por objeto, que causen o sean susceptibles de causar, un daño físico, psicológico, sexual o económico, e incluye la violencia y el acoso por razón de género”³.

Esta anterior definición, sin duda, hay que clarificarla y analizarla con más detenimiento para alcanzar una mejor percepción del concepto de acoso laboral. De momento, desgranando la misma nos encontramos con:

- Unos comportamientos y prácticas ejecutados o con amenaza de ser ejecutados.
- Que se manifiestan de una sola vez o de forma repetida.

² Con entrada en vigor en España el 25 de mayo de 2023 de conformidad con lo previsto en su artículo 14, apartado 3.

³ *Vid.* artículo 1.1.a) del I Convenio sobre la eliminación de la violencia y el acoso en el mundo del trabajo, hecho en Ginebra el 21 de junio de 2019 (B.O.E. 143, Sec. I, del 16 de junio de 2022).

- Que están causando o pueden causar por la misma amenaza, un daño, ya sea este físico, psicológico o económico, y si este daño es sexual, puede alcanzar una dimensión mayor como “violencia y acoso por razón de género” si dicha violencia y acoso van dirigidos contra las personas por razón de su sexo o género, o que afectan de manera desproporcionada a personas de un sexo o género determinado, incluyendo el acoso sexual⁴.

Podemos tomar también como referencia lo que se dice sobre este tema en organismos como el Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo, pues no cabe duda de que la cuestión del acoso laboral afecta a material relativas a la seguridad y a la salud laboral.

Dicho organismo tiene publicada, entre otras muchas, la Nota Técnica de Prevención 854, relativa al acoso psicológico en el trabajo y su definición⁵. Curiosamente, dicha Nota Técnica se inicia con una breve exposición en la cual advierte de que en la actualidad “coexisten distintas definiciones del concepto acoso psicológico en el trabajo (APT) o mobbing”, y que en consecuencia, la “falta de homogeneidad de las mismas, así como la ambigüedad de algunos conceptos descritos puede inducir a errores de interpretación que no permiten una correcta delimitación del problema”⁶.

Siendo la cuestión que estamos tratando tan relevante, y tomando nuevamente como orientación la Nota Técnica de Prevención 854 del Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo, es necesario “adoptar una definición operativa” desde el “punto de vista de la exposición a riesgos laborales”⁷, con el fin de delimitar el problema a tratar y poder abordar la prevención.

Cierto es que esta Nota Técnica puede dejar un poco huérfana la definición de acoso laboral si ciñe la cuestión del tipo de violencia ejercida sólo a la psicológica, eludiendo otros tipos de violencia como la física o la sexual.

Pero lo que no cabe duda, es que sea el tipo de violencia que sea, física, psicológica, o sexual, desde el punto de vista de la prevención de riesgos laborales, una correcta definición de violencia y el acoso en el mundo del trabajo debe tomar en consideración como elemento principal el riesgo, es decir, el daño potencial sobre la salud que debe ser evaluado y correctamente tratado para evitar que, efectivamente, se produzca el daño.

4 Idem, letra b) del citado artículo en el mismo apartado. Pueden consultarse igualmente las aclaraciones sobre estas definiciones, contenidas en el documento de la OIT “La violencia y el acoso en el mundo del trabajo: Guía sobre el Convenio núm. 190 y sobre la Recomendación núm. 206”, Ginebra, 2021.

5 VV.AA. (2009). “Nota Técnica de Prevención 854. Acoso Psicológico en el Trabajo: Definición”. Publica Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo. <https://www.insst.es/documents/94886/328096/854+web.pdf/f4aa95ee-cd21-4c73-9842-769589a526fb#:~:text=La%20Agencia%20Europea%20para%20la,la%20salud%20y%20la%20seguridad%E2%80%9D> (Última fecha de consulta, 15 de noviembre de 2023).

6 Ibid, pág. 1.

7 VV.AA. (2009). “Nota Técnica de Prevención (...)”, op.cit pág. 2.

Si atendemos ahora a otro organismo como es la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, y tomamos como referente su Criterio Técnico 69/2009 “Sobre las actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en materia de acoso y violencia en el trabajo”, podremos acercarnos un poco más a este concepto y comprenderlo mejor al observar qué conductas tienen cabida en el mismo⁸. Así, encontramos:

- a) Conductas de violencia física interna: se trata de violencia física, entre personas de la misma empresa, o de distintas empresas pero que trabajen en el mismo centro de trabajo⁹.
- b) Conductas de violencia psicológica: aquí se distingue entre una conducta centrada en el acoso sexual, y otras de acoso moral, si bien, en mi opinión, deberíamos separar de estas últimas las llamadas conductas discriminatorias, como expondremos seguidamente.
 - a. Acoso sexual: definido 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 (art. 7 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres).
 - b. Acoso moral: el cual se aborda desde las perspectivas del:
 - i. Abuso de autoridad: conductas de mandos o responsables hacia los subordinados (sin ser discriminatorio).
 - ii. Conducta vejatoria: cuando no existe una relación de mando o jerarquía entre las personas (sin ser discriminatorio).

Si bien las conductas de acoso moral definidas como abuso de autoridad o como conducta vejatoria, pueden no suponer en sí mismas una discriminación de algún tipo, el *acoso discriminatorio* sí puede venir ejercido tanto por los mandos o responsables hacia sus subordinados, como por compañeros de trabajo que no ostentan mando o jerarquía sobre las personas a las que acosan.

Nos apoyamos para entender mejor este *acoso discriminatorio*, en el artículo 8 del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social (en adelante LISOS), y, de este modo, señalaremos como:

- c. Acoso moral discriminatorio¹⁰:

8 Enlace al documento en cuestión “Criterio Técnico DGITSS N° 69/2009 -Acoso y violencia en el trabajo” https://www.mites.gob.es/itss/ITSS/ITSS_Descargas/Atencion_ciudadano/Criterios_tecnicos/CT_69_2009.pdf (Última fecha de consulta, el 16 de marzo de 2023).

9 El propio Criterio Técnico excluye expresamente los casos de violencia física externa, es decir, las agresiones entre personas que no formen parte de las empresas o cuya presencia en el centro de trabajo sea ilegítima.

10 Destáquese la reciente modificación operada en los artículos 8.12 y 8.13 bis de la Ley 5/2000,

- i. Con abuso de autoridad o conducta activa del empresario: (art. 8.12 de la LISOS): las decisiones unilaterales de la empresa que impliquen discriminaciones directas o indirectas desfavorables por razón de edad o discapacidad o favorables o adversas en materia de retribuciones, jornadas, formación, promoción y demás condiciones de trabajo, por circunstancias de sexo, origen, incluido el racial o étnico, estado civil, condición social, religión o convicciones, ideas políticas, orientación e identidad sexual, expresión de género, características sexuales, adhesión o no a sindicatos y a sus acuerdos, vínculos de parentesco con otros trabajadores en la empresa o lengua dentro del Estado español, así como las decisiones del empresario que supongan un trato desfavorable de los trabajadores como reacción ante una reclamación efectuada en la empresa o ante una acción administrativa o judicial destinada a exigir el cumplimiento del principio de igualdad de trato y no discriminación.
- ii. Sin abuso de autoridad pero con conocimiento o conducta omisiva (art. 8.13.bis de la LISOS): el acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad y orientación e identidad sexual, expresión de género o características sexuales y el acoso por razón de sexo, cuando se produzcan dentro del ámbito a que alcanzan las facultades de dirección empresarial, cualquiera que sea el sujeto activo del mismo, siempre que, conocido por el empresario, este no hubiera adoptado las medidas necesarias para impedirlo.

Como podemos apreciar, en el primero de los casos de acoso moral discriminatorio, existe abuso de autoridad, en el sentido de que la decisión discriminatoria parte de forma unilateral del empresario en virtud de su poder de dirección y organización, y en consecuencia de las decisiones tomadas por los mandos en quien el empresario haya delegado dicho poder de dirección.

En el segundo de los casos, cualquiera puede ser sujeto activo de la conducta discriminatoria, siempre que se produzca dentro del ámbito interno de la empresa o donde alcanzan las facultades de dirección empresarial, y tomando en consideración la falta de adopción de medidas por parte del empresario que hubiese impedido estas conductas.

Evidentemente, entre las conductas de violencia física y las conductas de violencia psicológica, parece que la relativas a la violencia psicológica serán más difíciles de definir, conceptuar y probar, e intentaremos abordar estas cuestiones seguidamente.

provocada por la Disposición final 6.1 y 2 de la Ley 4/2023, de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI.

1.2. Análisis de determinadas conductas constitutivas de infracciones administrativas por violencia y acoso laboral

Tomando como guía el Criterio Técnico 69/2009 de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social anteriormente comentado, así como la clasificación de las diferentes actuaciones (físicas o psicológicas) susceptibles de ser consideradas como violencia o acoso en el trabajo, vamos a intentar analizar qué tipo de conductas pueden suponer un tipo de violencia o acoso laboral y ser, en consecuencia, constitutivas de una infracción de tipo administrativo.

Debemos partir, antes de nada, del contenido del artículo 4.2 del Estatuto de los Trabajadores, que será la base sobre la cual descansarán las razones por las cuales consideraremos determinadas conductas como infractoras.

Observando este artículo, podemos resumir los posibles derechos en:

- No discriminación (art. 4.2.c), directa por el mando o empleador, sea para acceder al puesto o una vez contratado, o indirecta sin abuso de autoridad pero con posición omisiva del empleador. Se correspondería con el *acoso moral discriminatorio* que anteriormente habíamos señalado.
- Integridad física (art. 4.2.d), que entendemos debe suponer la adopción de medidas para evitar la violencia física en el trabajo, ya sea la ejercida por los mandos hacia los subordinados o entre los mismos compañeros. Pero también debe suponer el evitar el posible daño físico que puedan sufrir los trabajadores ante la violencia ejercida contra ellos, ya sea tanto en forma física, como de acoso psicológico que termine generando daños y dolencias físicas, no sólo psicológicas.
- Adecuada política de prevención de riesgos (art. 4.2.d), relacionando así la prevención en el trabajo con la necesidad de evitar los daños físicos, no sólo por las funciones que el trabajador deba desarrollar en su puesto, sino también para evitar los daños (físicos o psíquicos) que puedan producirse ante una inadecuada política preventiva para evitar la violencia y el acoso en el trabajo.
- Respeto a la intimidad y consideración debida a su dignidad frente a determinadas actuaciones (art. 4.2.e), cuya falta de observancia encajaría con el acoso moral, sea con abuso de superioridad o como conducta vejatoria, e incluso con la violencia física.
- Respeto a la intimidad y consideración debida a su dignidad frente al acoso sexual y al acoso por razón de sexo (art. 4.2.e), cuya falta de observancia encajaría con el acoso sexual.

El incumplimiento o la comisión de una infracción de estos derechos, puede ser de dos modos: por infracción general laboral, o por infracción estricta de normativa de prevención de riesgos laborales.

Así, si atendemos a las *infracciones generales laborales*, las posibles conductas infractoras de los derechos laborales del art. 4.2. del Estatuto de los Trabajadores, en relación con la violencia o el acoso en el trabajo, podrían ser:

- a) Incumplimiento del artículo 48 de la Ley 3/2007 para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

Este artículo establece la obligación de las empresas de promover condiciones de trabajo que eviten la comisión de delitos y otras conductas contra la libertad sexual y la integridad moral en el trabajo, incidiendo especialmente en el acoso sexual y el acoso por razón de sexo, incluidos los cometidos en el ámbito digital. Su incumplimiento, genera una infracción grave prevista en el artículo 7.13 de la Ley 5/2000 de infracciones y sanciones en el orden social.

- b) Comisión de infracción prevista en el artículo 8.13 de la Ley 5/2000 de infracciones y sanciones en el orden social (acoso sexual).

Es decir, que se produzca una situación de acoso sexual, donde el empresario será responsable tanto por una conducta activa de todos los trabajadores que ejerciten facultades de dirección, como por omisión, si el sujeto causante fuera uno de los trabajadores a su servicio sin facultades directivas, e incluso si se tratase de personal externo a la empresa, y en ambos casos el empresario no hubiese adoptado medidas para evitar esas conductas.

- c) Comisión de infracción prevista en los artículos 8.12 y 8.13.bis de la Ley 5/2000 de infracciones y sanciones en el orden social (acoso moral discriminatorio).

Sabiendo que el mismo puede ser cometido tanto por el empresario, por su conducta activa como consecuencia de sus decisiones unilaterales, como por omisión cuando sea otro el sujeto activo y el empresario tuviese conocimiento de dicha conducta y no hubiese adoptado las medidas necesarias para impedir dicha conducta.

- d) Comisión de infracción prevista en el artículo 8.11 de la Ley 5/2000 de infracciones y sanciones en el orden social (acoso moral y violencia física).

Hablamos de los actos del empresario que fueren contrarios al respeto de la intimidad y consideración debida a la dignidad de los trabajadores (abuso de superioridad), o de las conductas vejatorias de los compañeros no evitada por el empresario, si bien el Criterio Técnico de la ITSS opta por aplicar en este último caso la previsión establecida en el apartado 13 del artículo 8 de la LISOS.

Las conductas no tienen que ser exclusivamente violencia psicológica (acoso), sino que pueden generarse también de manera física, vulnerándose la intimidad o la dignidad de los trabajadores.

Si abordamos las posibles conductas infractoras de los derechos laborales del art. 4.2. del Estatuto de los Trabajadores, en relación con la violencia y el acoso en el trabajo, desde la perspectiva de posibles *infracciones de la normativa de prevención*

de riesgos, debemos señalar que el empresario, a la hora de velar por la prevención de riesgos laborales en su empresa, debe tomar en consideración “todas aquellas otras características del trabajo, incluidas las relativas a su organización y ordenación, que influyen en la magnitud de los riesgos a que esté expuesto el trabajador”¹¹.

La violencia y el acoso en el trabajo, como posible condición del trabajo, puede suponer una posible situación de riesgo psicosocial, y el empresario, en cumplimiento del artículo 14 de la ley de Prevención de Riesgos Laborales (en adelante LPRL), deberá establecer las medidas de prevención adecuadas y que mejor se adapten a cada situación, ante los supuestos de violencia y acoso en el trabajo de los que tenga conocimiento o debiera conocer¹².

En consecuencia, ¿qué tipo de infracciones podrían cometerse por incumplimiento de la prevención de riesgos laborales al abordar la violencia y el acoso en el trabajo?

- a) La falta de evaluación, identificación, planificación o adopción de medidas relacionadas con los riesgos psicosociales, pueden suponer la comisión de infracciones graves del artículo 12.1.b) y 12.6 de la LISOS.
- b) Ante supuestos, situaciones o problemas sobrevenidos, fuera ya de lo que supone el cumplimiento de la acción preventiva, el empresario está obligado, ante un caso de violencia o acoso del que conozca, a intervenir de forma concreta y directa. La adopción de una actitud pasiva por parte de empresario, o incluso una actitud activa del mismo que propiciase estas conductas de violencia o acoso en el trabajo, supondría una clara infracción del artículo 14.2 de la LPRL, y la posible comisión de infracciones, leve, grave, o muy grave, de los artículos 11, 12 o 13 de la LISOS.
- c) Finalmente, un caso significativo sería el de las medidas de protección de trabajadores especialmente sensibles a determinados riesgos (art. 25 LPRL), ya que el empresario debe garantizar “de manera específica la protección de los trabajadores que, por sus propias características personales [...], incluidos aquellos que tengan reconocida la situación de discapacidad física, psíquica o sensorial, sean especialmente sensibles a los riesgos derivados del trabajo”, y de este modo, “no serán empleados en aquellos puestos de trabajo en los que, a causa de sus características personales, [...] o por su discapacidad física, psíquica o sensorial debidamente reconocida, puedan ellos, [...] ponerse en situación de peligro o, en general, cuando se encuentren manifiestamente en estados o situaciones transitorias que no respondan a las exigencias psicofísicas de los respectivos puestos de trabajo”.

¹¹ Así es cómo define la Ley 31/1995 de Prevención de riesgos laborales, de 8 de noviembre, entre otros supuestos, las condiciones de trabajo en su artículo 4.7^o.d).

¹² Véase, como referente de la protección de los riesgos psicosociales y la aplicación a estos supuestos del artículo 14 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, la Sentencia del Tribunal Constitucional 160/2007, de 2 de julio, ponente, Dña. María Emilia Casas Baamonde.

El incumplimiento de este precepto puede dar lugar a la comisión de infracciones graves o muy graves, a tenor de los artículos 12.7 y 13.4 de la LISOS.

Llegados a este punto, convendría ejemplificar, quizá, qué tipo de conductas concretas pueden ser consideradas como violencia o acoso en el trabajo, y qué otras, aun conteniendo una fuerte carga emocional, no lo son¹³. Así, podemos señalar:

- a) **Violencia física:** se refiere al uso de la fuerza física contra otra persona, con el fin de causar dolor o malestar por leve que este sea, ya sea con parte del propio cuerpo (p. ej., mano, brazo, pie, boca, etc.) o con un objeto externo (bolígrafo, carpeta, etc.), que puede manifestarse en modo de patadas, zarandeos, empujón, zancadillas, mordisco, escupir, palmada o bofetada, arañazo, pellizcos, tirón de pelo, etc¹⁴. Podremos coincidir en que no son las realidades que más nos encontramos en nuestros empleos, pero como poder darse, se pueden dar y ocurren¹⁵.
- b) **Acoso sexual:** sin perjuicio de lo establecido en el Código Penal, definiremos el acoso sexual como aquel comportamiento, verbal o físico, de naturaleza sexual, cuyo propósito sea atentar contra la dignidad de la persona, en particular si se crea un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo, e incluso cuando dicho comportamiento verbal o físico, de naturaleza sexual, no tenga en sí mismo ese propósito por parte de sujeto activo, pero genere en el sujeto pasivo los mismos efectos antes señalados de atentado contra su dignidad, y genere ese entorno intimidatorio, degradante u ofensivo¹⁶.

Estamos hablando de conductas como comentarios obscenos, expresiones groseras o libidinosas, exhibición de vídeos de contenido sexual, rozamientos o tocamientos corporales, besos, etc., cuyos sujetos activos pueden ser tanto

13 Muchos de los ejemplos están tomados del Criterio Técnico 69/2009 de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

14 Adaptación libre aplicada al caso de una relación laboral, de la definición de violencia física ofrecida por UNICEF en su informe “Una visión global sobre la violencia contra los niños por UNICEF”, que puede consultarse desde la página de la Asociación Española de Pediatría en el enlace: <https://www.aeped.es/una-vision-global-violencia-contra-ninos/definiciones>

15 Casos de violencia física, v.gr. en la sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 12 de julio de 2005, núm. 1910/2005; la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia Com. Valenciana, de 12 enero 2007, núm. 124/2007; la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de 13 de junio 2011, núm. 3105/2011, ECLI:ES:TSJGAL:2011:4784; la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, de 9 noviembre 2012, núm. 2879/2012, ECLI:ES:TSJAS:2012:4301; la Sentencia del Tribunal Superior de Cataluña, de 8 de abril 2016, núm. 2105/2016, ECLI:ES:TSJCAT:2016:2810; la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Burgos, núm. 35/2018, de 5 febrero 2018, ECLI:ES:JSO:2018:383; o la Sentencia del Tribunal Superior de Castilla la Mancha, de 27 de mayo de 2022, núm. 1046/2022, ECLI:ES:TSJCLM:2022:1656

16 *Vid.* la definición contenida en el artículo 7 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

compañeros de trabajo como superiores jerárquicos, e incluso venir esa conducta desde un subordinado hacia un superior¹⁷.

- c) Acoso moral: *abuso de autoridad*. Se produce de los superiores hacia los subordinados, cuando existe una desviación de poder en la que el mando toma unas decisiones que se alejan de su legítimo poder de dirección y organización.

Así, ejemplos típicos pueden ser la falta de ocupación efectiva sin razones productivas u organizativas; o el dictado de órdenes de imposible cumplimiento con los medios de los que dispone el trabajador; o la ocupación en tareas inútiles. En muchos casos, se producen una violencia de tipo verbal¹⁸.

No serían un abuso de autoridad (acoso moral) en principio, conductas como la modificación sustancial de condiciones de trabajo sin seguir el procedimiento legalmente previsto; las presiones para aumentar la jornada o la producción; las amonestaciones o reprimendas sin descalificación; o el reparto arbitrario de funciones y tareas entre trabajadores, si no va siempre dirigido contra uno o varios trabajadores en concreto.

- d) Acoso moral: *trato vejatorio*. Se produce entre los compañeros, sin existir una relación de jerarquía o de uso de facultades directivas, ni subordinación entre ellos. Puede tratarse de conductas de menosprecio o insulto reiterado a una persona, en público, difundir rumores falsos sobre su trabajo o su vida privada, etc¹⁹.

La mayor dificultad estriba en aquellos patrones culturales que pueden hacer como tolerable una determinada conducta en atención a un determinado contexto o circunstancias, y por otro lado tampoco podemos incluir dentro de este tipo de conductas de trato vejatorio aquellas situaciones que resultan de un conflicto ordinario entre dos o más individuos, pues no resulta adecuado

17 A modo de ilustrar algunas situaciones de acoso sexual, *vid.*, v.gr., las Sentencias de los siguientes Tribunales Superiores de Justicia: Andalucía (Málaga), de 1 de julio 2020, núm. 1132/2020, ECLI:ES:TSJAND:2020:9067; Cataluña, de 11 julio 2019, núm. 3709/2019, ECLI:ES:TSJCAT:2019:6096; y de 25 de noviembre 2014, núm. 7773/2014, ECLI:ES:TSJCAT:2014:11735; Galicia, de 19 noviembre 2014, núm. 5790/2014, ECLI:ES:TSJGAL:2014:9831; Islas Canarias (Sta. Cruz de Tenerife), de 30 de junio 2011, núm. 590/2011, ECLI:ES:TSJICAN:2011:1387; o Madrid, del 16 de mayo de 2006, núm. 433/2006.

18 Pueden ilustrar estas situaciones de acoso moral (abuso de autoridad), v.gr. las Sentencias del Juzgado de lo Social núm. 16 de Madrid, núm. 51/2021, de 14 de febrero 2021, procedimiento núm. 714/2020; del Juzgado de lo Social núm. 2 de Guadalajara, de 3 de noviembre 2019, núm. 418/2019, ECLI:ES:JSO:2019:5387; del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (Las Palmas), núm. 679/2017, de 22 de mayo 2017, ECLI:ES:TSJICAN:2017:1965; o del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, núm. 560/2017, de 7 de marzo 2017, ECLI:ES:TSJAS:2017:911.

19 Ejemplos de situaciones de trato vejatorio o humillante, en resoluciones como la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Granada), de 7 de marzo 2019, núm. 630/2019, ECLI:ES:TSJAND:2019:2288; o las antiguas, pero ejemplificativas, sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 11 de noviembre 1994, núm. 6006/1994, o del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de 12 de julio 1994, recurso núm. 2691/1994, que abordan situaciones de bromas realizadas a compañeros que conllevan un trato vejatorio y humillante.

reconducir hacia el acoso moral cualquier tipo de conflicto personal que surja en el seno de la empresa.

- e) Acoso discriminatorio: en estos casos, se trata de conductas de abuso de autoridad o de trato vejatorio o humillante entre compañeros, a las que se le suma un especial móvil discriminatorio.
- f) Esta discriminación podrá ser directa o indirecta. Entenderemos por discriminación directa aquella en la que una persona sea tratada de manera menos favorable que otra en situación análoga por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual; hablaremos de una discriminación indirecta, cuando una disposición legal o reglamentaria, una cláusula convencional o contractual, un pacto individual o una decisión unilateral, aparentemente neutros, puedan ocasionar una desventaja particular a una persona respecto de otras por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual, siempre que objetivamente no respondan a una finalidad legítima y que los medios para la consecución de esta finalidad no sean adecuados y necesarios²⁰.

Este tipo de acoso discriminatorio podría dar lugar a la imposición de sanciones administrativas contempladas en la Ley 5/2000, sobre Infracciones y Sanciones del Orden Social, ante la comisión de las infracciones muy graves contempladas en su artículo 8, apartados 12, 13 y 13bis.

Estaríamos hablando de situaciones en las que se produce un acoso, con un componente de discriminación por las creencias políticas o religiosas de la víctima, por cuestiones sindicales, por su orientación sexual, edad o estado civil, origen, etnia o nacionalidad, su grado de discapacidad, o su situación de embarazo o maternidad o paternidad.

1.3. Un gran inconveniente: las dificultades probatorias

El derecho del trabajador a la intimidad y a la consideración debida a su dignidad, en otras palabras, el derecho o no sufrir situaciones de violencia o acoso de ningún tipo en el trabajo, se encuentra en muchas ocasiones con un gran inconveniente, como son las dificultades para demostrar las conductas, por parte de superiores o compañeros, que está ocasionando la violencia o el acoso.

La violencia y acoso en el trabajo no es un fenómeno que haya nacido ahora, sino que ha estado presente desde siempre, pero sí es cierto que evoluciona y que quizá, en los tiempos actuales, con ocasión de las distintas formas de organización del trabajo y las relaciones interpersonales más complejas que se generan, con una primacía de

²⁰ *Vid.* las definiciones a este respecto contenidas en el art. 28 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, y en el art. 6 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva entre hombres y mujeres.

la competitividad y el ascenso profesional, se puede estar acentuando el deseo de eliminar a la competencia, al rival, y ello terminar desembocando en situaciones de violencia o acoso laboral²¹.

Recordemos lo que hemos comentado al inicio del presente artículo en relación con los resultados de la encuesta OIT-Lloyd's Register Foundation-Gallup, publicado el pasado 5 de diciembre de 2022²², que revela una importante y preocupante situación de conductas violencia y acoso en el ámbito laboral.

Llegados a este punto, si ante una situación de violencia o acoso en el trabajo, la víctima decide tomar medidas y busca el auxilio judicial, la regla general sería la de que el demandante es quien debe probar los hechos que alega, y el demandado se encargará de aportar los hechos impositivos o extintivos frente al demandante²³.

No obstante, el legislador era consciente de que las situaciones de violencia o acoso en el trabajo se producen en muchas ocasiones dentro de un cierto entorno privado, oscuro, oculto, o al menos no con evidencias significativas de la conducta de acoso ejercida por el acosador, lo que dificultaría a la víctima recabar las pruebas justificativas de su pretensión.

Es por ello que el artículo 96.1 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social, abordando la carga de la prueba en casos de discriminación, señala expresamente que en “aquellos procesos en que de las alegaciones de la parte actora se deduzca la existencia de indicios fundados de discriminación por razón de sexo, orientación o identidad sexual, origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad, acoso y en cualquier otro supuesto de vulneración de un derecho fundamental o libertad pública, corresponderá al demandado la aportación

21 En similar sentido, POQUET CATALÁ, R., (2016) “Las dificultades probatorias del acoso laboral”, revista Aranzadi doctrinal, núm. 10/2016, Ed. Aranzadi, Cizur Menor, Navarra, 2016., citando a Cavas Martínez, F., «El acoso moral en el trabajo mobbing: delimitación y herramientas jurídicas para combatirlo» en Actualidad Jurídica Aranzadi, núm. 555, 2002.

22 Nota de prensa del 5 de diciembre de 2022, en https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/news-room/news/WCMS_863210/lang-es/index.htm (última fecha de consulta, el 30 de enero de 2023). Documento resumen de resultados, en https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-dgreports/-dcomm/documents/publication/wcms_863167.pdf. Documento completo: International Labour Organization and Lloyd's Register Foundation (2022): “Experiences of violence and harassment at work: A global first survey”, Geneva: ILO, 2022. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-dgreports/-dcomm/documents/publication/wcms_863095.pdf

23 Así, indica el artículo 80.1.c) de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social, que la demanda deberá contener, la “enumeración clara y concreta de los hechos sobre los que verse la pretensión y de todos aquellos que, según la legislación sustantiva, resulten imprescindibles para resolver las cuestiones planteadas”, lo que se reitera en el caso de la modalidad procesal de tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas, cuando el artículo 179.3 de la citada Ley 36/2011, indica que “la demanda, además de los requisitos generales establecidos en la presente Ley, deberá expresar con claridad los hechos constitutivos de la vulneración, el derecho o libertad infringidos [...]”, cuando nos encontramos ante situaciones en las que un trabajador que, invocando un derecho o interés legítimo, considere lesionados los derechos de libertad sindical, huelga u otros derechos fundamentales y libertades públicas, incluida la prohibición de tratamiento discriminatorio y del acoso, pretenda recabar la tutela judicial a través de este procedimiento.

de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad”, lo cual se recalca en el mismo sentido en el artículo 181.2 de la citada norma, dentro de la modalidad procesal diseñada para la tutela de derechos fundamentales y libertades públicas²⁴.

¿Basta entonces con que el demandante realice una mera alegación de hechos frente al demandado acerca de la conducta de violencia o acoso laboral padecida, a la vista de esta inversión de la carga de la prueba? No lo parece, pues en realidad deberá acreditar al menos la existencia de algún indicio que permita deducir la posible existencia de la vulneración, a través de una serie de alegaciones concreta y precisa, no vaga y genérica, sobre aquellos hechos que, de modo indiciario, puedan suponer la vulneración de su derecho. Será entonces cuando sí entre en juego la inversión exigida al empresario para que pruebe la proporcionalidad y razonabilidad de la decisión adoptada, y que la misma en modo alguno vulnera, tal como se alega de contrario, los derechos fundamentales del trabajador²⁵.

En consecuencia, la pregunta obligada en este momento es qué se entiende por indicio en materia de prueba y cómo puede ser apreciado en el caso de la violencia y el acoso laboral. En primer lugar, hay que matizar que la labor de demostración indiciaria de los hechos vulneradores del derecho fundamental por parte del demandante, aunque cierta y exigible, no puede convertirse o suponer una actividad de carga probatoria de aportación de parte en los mismos términos o con la misma intensidad a como se produce en el proceso civil, pues en el proceso laboral, si bien es de aplicación el denominado “principio dispositivo”, y que “corresponde a las partes la aportación de los diversos elementos probatorios de que intenten valerse”, “no cabe desconocer que tal principio procesal de aportación de parte coexiste en el proceso laboral con ciertas manifestaciones del principio de investigación, que permite al órgano jurisdiccional acordar de oficio precisas o determinadas diligencias en orden a un mejor esclarecimiento de la base fáctica del proceso, máxime cuando éste se halla ordenado a la protección de un derecho o libertad fundamental [...]”.

24 Indica el citado artículo que: “en el acto del juicio, una vez justificada la concurrencia de indicios de que se ha producido violación del derecho fundamental o libertad pública, corresponderá al demandado la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad”.

25 *Vid.* en este sentido, v.gr. la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de 21 de marzo 2022, núm. 1324/2022, ECLI:ES:TSJGAL:2022:2177, que en su Fundamento de Derecho tercero señala expresamente: “[...] en los casos de la alegada discriminación o vulneración de derechos fundamentales, acreditada ésta de forma indiciaria, se invierte la carga de la prueba. Sin embargo, y esto es lo determinante, para que opere este desplazamiento al empresario del *onus probandi* no basta simplemente con que el trabajador afirme su carácter discriminatorio o vulnerador de un derecho fundamental, sino que ha de acreditar la existencia de algún indicio que permita deducir la posibilidad de que aquella -la vulneración constitucional- se haya producido, generando así una razonable sospecha, apariencia o presunción en favor de semejante afirmación; es necesario, pues, que por parte del actor se aporte una prueba verosímil o principio de prueba revelador de la existencia de un panorama discriminatorio general o de hechos de los que surja la sospecha vehemente de una vulneración de un derecho fundamental, sin que sea suficiente la mera afirmación de la vulneración [...]”.

Pues bien en tales casos el principio dispositivo no puede ser aplicado por los Jueces y Tribunales a modo de barrera formal infranqueable que exonere a éstos de cumplir su ineludible función garantizadora de los derechos fundamentales en juego²⁶.

Ahora bien, tal como se indicaba anteriormente, para trasladar al empresario la carga probatoria, no es suficiente “la mera afirmación de la existencia de un despido discriminatorio o lesivo de otro derecho fundamental, sino que tal afirmación ha de reflejarse en unos hechos de los que resulte una presunción o apariencia de aquella discriminación o lesión”²⁷.

Como señala la doctrina²⁸, los indicios habitualmente utilizados suelen estar enfocados hacia la reiteración, persistencia, la proximidad y conexión en el tiempo de los hechos y comportamientos, y la naturaleza de esas actuaciones empresariales, especialmente si las mismas no tienen justificación o se intentan camuflar a través de un uso de las prerrogativas empresariales de organización y dirección de la actividad productiva.

Por ello, dado que no es fácil señalar claramente los indicios, quizá sea más pertinente enfocar la cuestión desde una perspectiva negativa, es decir, señalando aquellas conductas que no son consideradas como indicios suficientes para evidenciar una causa de discriminación o de acoso, especialmente el moral, y de este modo tener una mejor conciencia de lo que sí puede ser considerado una violencia o acoso en el trabajo.

Así, debemos partir de una base fundamental, como es el hecho de que en el ámbito laboral estamos ante unas relaciones personales que coinciden en un entorno con cierta conflictividad, pues no cabe duda de que existen rivalidades, órdenes e instrucciones, y múltiples discrepancias y puntos de vista, lo que supone, en ocasiones, no estar precisamente en un entorno amable, por decirlo suavemente, y donde los caracteres de las personas tampoco son coincidentes, pudiendo cobrar un excesivo protagonismo la subjetividad de las personas a la hora de calificar como acoso una determinada situación.

De este modo, en muchas ocasiones las situaciones vividas por el trabajador no serán más que meras discrepancias, controversias, o roces de coordinación con sus inevitables fricciones, incómodos y desestabilizadores, no cabe duda, pero que no pueden llegar a ser conductas o indicios de acoso²⁹.

26 *Vid.*, la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 41/1999 de 22 de marzo, ponente D. Pablo García Manzano, en su Fundamento Jurídico séptimo.

27 *Vid.* la Sentencia del Tribunal Constitucional 21/1992, de 14 de febrero, ponente D. Jesús Leguina Villa, en su Fundamento Jurídico tercero.

28 V.gr. POQUET CATALÁ, R. “Las dificultades [...]”, *op.cit.* pag. 9 (versión on-line).

29 En este sentido, v.gr. las sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia de: Madrid, de 14 de julio de 2022, sentencia nº 688/2022; de Andalucía (Málaga), de 31 de octubre 2016, núm. 1653/2016; del País Vasco, de 8 de julio 2014, núm. 1416/2014; de Cataluña, de 23 de enero 2014, núm. 495/2014; de Andalucía (Sevilla), de 21 de octubre 2010, núm. 2879/2010; de Asturias, de 7 de noviembre de

Otras muchas situaciones, serán producto de la propia conflictividad laboral que está presente en los entornos laborales por las exigencias de la obtención de resultados o de un rendimiento, como consecuencia de la propia dirección y organización del trabajo, pero que no llegan a suponer una auténtica situación de violencia o acoso laboral, sin que por ello no siga siendo una situación incómoda, aderezada en muchas ocasiones por la concurrencia previa de circunstancias personales entre los sujetos implicados, o un cierto trastorno de ansiedad o depresión del trabajador afectado, exógeno a las circunstancias estrictamente laborales, que le conduce a amplificar su subjetividad y a pensar en un trato injusto³⁰.

Y a lo peor, estas circunstancias de conflictividad laboral derivan en unas situaciones verdaderamente desagradables o de mal gusto, donde las personas revelan una total ausencia de tacto o delicadeza en su forma de actuar, pero no por ello dicha actuación ya debe ser considerada como una situación de acoso³¹, aunque sí podría, en mi opinión, estar cerca de ser configurada como una situación de violencia en el trabajo, de tipo verbal.

En definitiva, la ausencia de pruebas, o al menos de indicios claros y pertinentes sobre la situación de violencia o acoso laboral, conducirá irremediamente a la falta de estimación de la reclamación que pueda presentar el trabajador, por lo que consideramos muy importante, cuando el trabajador perciba que se siente violentado o acosado en su trabajo, eliminar en todo lo posible sus propias cargas de subjetividad y centre sus esfuerzos en la recopilación sistemática y paulatina de evidencias e indicios.

No es tarea fácil, evidentemente, ya que en muchas ocasiones las situaciones de violencia o acoso se muestran de forma sutil o enmascaradas. Por ello sugerimos, desde el inicio, la elaboración de “diarios personales” que reflejen las diversas situaciones por la que ha pasado el trabajador, recogiendo en ellos, en orden cronológico, las vivencias experimentadas, con su fecha y hora, una breve descripción de hechos, el lugar, y las personas que se encontraban presentes, especialmente si pueden actuar

2008, núm. 3504/2008; de Madrid, de 26 de junio 2007, núm. 368/2007, o también de Madrid, de 3 de octubre de 2005, núm. 794/2005.

30 En este sentido, v.gr. las Sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia de Madrid, de 21 de septiembre de 2020, núm. 626/2020; Andalucía (Málaga), de 20 de mayo 2020, núm. 650/2020; Andalucía (Granada), de 4 de julio 2019, núm. 1692/2019; Islas Canarias (Sta. Cruz de Tenerife), de 7 de mayo 2019, núm. 448/2019; Andalucía (Granada), de 8 de noviembre 2018, núm. 2559/2018 y 14 de diciembre de 2017, núm. 2774/2017; o de las Islas Canarias (Las Palmas), de 23 de julio 2014, núm. 1335/2014.

Asimismo, la Sentencia del Juzgado de lo Social nº 1 de Palencia, de 2 de diciembre 2019, núm. 332/2019, ECLI:ES:JSO:2019:692 o la del Juzgado de lo Social nº 6 de Santander, de 31 de diciembre 2017, núm. 433/2017, proc. 619/2017.

31 En este sentido, v.gr., las Sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia de: Islas Canarias (Las Palmas), de 27 de mayo 2010, núm. 726/2010; Galicia, de 25 de enero 2010, núm. 386/2010; o Com. Valenciana, de 18 de diciembre 2008, núm. 4311/2008 y 11 de octubre de 2005, núm. 3177/2005. Asimismo, la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Toledo, de 16 de marzo 2018, núm. 93/2018, ECLI:ES:JSO:2018:2211.

más adelante como testigos. Estos diarios, especialmente cuando no hay rastros escritos u otro tipo de evidencias que puedan ser aportadas, al menos ofrecen un relato coherente y sosegado de la denuncia que pueda realizar el trabajador, ayudan a construir la historia sin olvidar hechos significativos, y eliminan en cierto modo la posible carga de efervescencia subjetiva que se produce por el efecto de la gota que colma el vaso, sobre la que en ocasiones se hace pivotar todo el problema, pero que a ojos externos no es más que eso, una simple gota.

1.4. Mecanismos de prevención y figura del criminólogo: hacia un compliance laboral

La violencia y acoso en el trabajo necesitan unas medidas específicas de prevención. De nada sirve legislar con la única finalidad de actuar con una simple reacción punitiva, sino que la mayoría de los esfuerzos deben centrarse en evitar en todo lo posible la comisión de esas conductas de violencia o acoso³².

Así, la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, fijaba inicialmente en su artículo 48 lo que deberían ser las medidas específicas para prevenir el acoso sexual y el acoso por razón de sexo en el trabajo.

Este artículo 48 de la Ley Orgánica 3/2007, fue reformado recientemente por la Disposición Final 10.3 de la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, ampliando el ámbito de la obligación a la necesidad de adoptar medidas específicas para prevenir la comisión de delitos y otras conductas contra la libertad sexual y la integridad moral en el trabajo, incluidas aquellas conductas que se produzcan en el ámbito digital³³.

De este modo, las empresas ¿están obligadas a promover condiciones de trabajo que eviten la comisión de delitos y otras conductas contra la libertad sexual y la integridad moral en el trabajo?, pero ¿qué medidas? No parece quedar claro cuáles son dichas medidas, pues el artículo 48.1 de la Ley Orgánica 3/2007 sólo menciona que, con dicha finalidad preventiva podrán elaborarse y difundirse, junto con la representación unitaria, códigos de buenas prácticas, realización de campañas informativas o acciones de formación.

Además, el mandato del artículo 48.1 no se expresa con un “las empresas están obligadas a”, sino que acoge una literalidad un tanto abierta, donde las empresas “deberán promover condiciones de trabajo”. Es decir, que en principio, si la empresa

32 *Vid.* en este sentido, el interesante artículo de SÁNCHEZ PÉREZ, J., (2022) “Compliance laboral: un reto necesario para las empresas del siglo XXI”, *Rev. General del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (IUSTEL)*, núm. 61, pp. 26-61, Madrid, (2022).

33 Parece un acierto esta matización que se realiza al “ámbito digital”, habida cuenta el fuerte desarrollo de las nuevas tecnologías y el impacto que tienen las redes sociales y otros medios de comunicación digital (correos electrónicos, WhatsApp, Telegram, etc), y cómo a través de los mismos se puede cometer este tipo de conductas de acoso y discriminación, e incluso delitos.

estima que sus condiciones de trabajo son las adecuadas, ¿para qué hacer más? Como mucho, haremos un código de buenas prácticas. De hecho, en caso de ser acordadas estas medidas sugeridas en el artículo 48.1 de la Ley Orgánica 3/2007, las mismas serán objeto de depósito voluntario, tal y como se señala en el artículo 12 del Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan los planes de igualdad y su registro.

¿Es que acaso la prevención de la violencia y el acoso en el trabajo se quedará en una mera declaración de intenciones y un simple “deber de promoción”? Desde luego no lo parece ni es realmente así, pues si nos fijamos, el artículo 12 de la Ley Orgánica 10/2022, de garantía integral de la libertad sexual, si bien reproduce en el primer párrafo de su apartado 1, lo mismo que el artículo 48.1 de la Ley Orgánica 3/2007³⁴, se torna más exigente cuando seguidamente impone el deber que tienen las empresas de “arbitrar procedimientos específicos” para la prevención de tales tipos de conductas y “para dar cauce a las denuncias o reclamaciones que puedan formular quienes hayan sido víctimas de estas conductas, incluyendo específicamente las sufridas en el ámbito digital”, además de incidir también en la prevención de riesgos laborales al imponer la obligación a las empresas de “incluir en la valoración de riesgos de los diferentes puestos de trabajo ocupados por trabajadoras, la violencia sexual entre los riesgos laborales concurrentes, debiendo formar e informar de ello a sus trabajadoras”

Precisamente por eso, incluso en el ámbito penal se intensificó la protección con una serie de reformas. Así, en el artículo 314 del Código Penal, ampliándose los diferentes supuestos en los que se puede producir una grave discriminación en el empleo³⁵, o las nuevas redacciones a los artículos 173.1 y 184 del Código Penal³⁶, sobre trato degradante y menoscabo de la integridad moral en las relaciones laborales o funcionariales, y la solicitud de favores y el acoso sexuales en el ámbito de una relación laboral.

Y como bien se sabe, las personas jurídicas también pueden ser condenadas penalmente tanto del delito previsto en el artículo 184 del Código Penal³⁷, como del 173.1, de mismo texto legal, lo que obliga a estar muy pendiente en las empresas de la adopción de medidas de vigilancia y control idóneas para prevenir, entre otros, estos delitos y, con ello, quedar exoneradas de responsabilidad o al menos que la misma pueda atenuarse³⁸.

34 Deber de promover condiciones de trabajo adecuadas para evitar conductas contra la libertad sexual y la integridad moral en el trabajo y la comisión de delitos en este sentido.

35 Modificado por la Disposición Final 6.31 de la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia.

36 *Vid.* Disposición 4ª, puntos 5 y 10 de la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de libertad sexual.

37 Indica el art. 184.5: “cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis, una persona jurídica sea responsable de este delito, se le impondrá la pena de multa de seis meses a dos años. Atendidas las reglas establecidas en el artículo 66 bis, los jueces y tribunales podrán asimismo imponer las penas recogidas en las letras b) a g) del apartado 7 del artículo 33.”

38 *Vid.* Artículo 31bis y 31quater del Código Penal, Ley Orgánica 10/1995.

El desarrollo efectivo de un programa de cumplimiento nos permitirá alcanzar varios objetivos, principalmente de prevención y de exoneración o atenuación de responsabilidad³⁹.

Por lo tanto, la adopción de medidas preventivas frente a las situaciones de violencia y acoso en el trabajo, alcancen éstas una entidad de infracción penal o administrativa, es una cuestión lo suficientemente importante como para no tomarla a la ligera, pero ¿están las empresas realmente preparadas? ¿Hacia dónde vamos?

Nos encaminamos hacia un mayor control y mayores mecanismos de prevención, o al menos de abrir canales que permitan visualizar y sacar a la luz muchas de las situaciones que siguen estando escondidas por miedo. Miedo a no ser creído, miedo a sufrir represalias, fundamentalmente, y con eso permitir que quienes sufren o han sufrido algún tipo de violencia o acoso en el trabajo, tengan mejores mecanismos de defensa y protección.

Uno de los mecanismos más novedosos es el implementado por la Ley 2/2023, de 20 de febrero⁴⁰, reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción, cuya finalidad es la de proteger a las personas que en un contexto laboral o profesional detecten infracciones penales o administrativas graves o muy graves y las comuniquen mediante los mecanismos regulados en la misma. Aunque si bien se amplía el ámbito material de la Directiva europea⁴¹ de la que nace la norma, a las infracciones del ordenamiento nacional, se ha limitado dicha ampliación a las infracciones penales y a las administrativas graves o muy graves, para con ello concentrar la actividad investigadora en las vulneraciones que se considera que afectan con mayor impacto al conjunto de la sociedad⁴².

Estos nuevos canales de denuncia deben impedir, fundamentalmente, cualquier tipo de represalia, ya sea un acto, amenaza o tentativa de represalia, contra las personas que realicen una comunicación de las infracciones normativas a las que la Ley 2/2023 se refiere. Dichas represalias pueden ser, desde una suspensión de contrato o su extinción, un despido, medidas disciplinarias, degradaciones, modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, evaluaciones negativas del desempeño, listas negras, denegaciones de licencias o permisos, y un largo etcétera⁴³.

Finalmente, a partir del pasado 25 de mayo de 2023, fecha de la entrada en vigor en España del Convenio de la OIT sobre la eliminación de la violencia y el acoso en el

39 *Vid.* SÁNCHEZ PÉREZ, J, (2022), “Compliance laboral...”, op.cit. punto 2.2. acerca de la funcionalidad.

40 B.O.E. núm. 44 de 21 de febrero de 2023, con entrada en vigor el 13 de marzo de este mismo año.

41 Directiva (UE) 2019/1937 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2019.

42 *Vid.* Preámbulo III de la Ley 2/2023.

43 *Vid.*, a título enunciativo, el artículo 36 de la Ley 2/2023.

mundo del trabajo⁴⁴, se refuerza aún más la importancia de “promover un entorno general de tolerancia cero frente a la violencia y el acoso con el fin de facilitar la prevención de este tipo de comportamientos y prácticas, y que todos los actores del mundo del trabajo deben abstenerse de recurrir a la violencia y el acoso, prevenirlos y combatirlos; [puesto que] la violencia y el acoso en el mundo del trabajo afectan a la salud psicológica, física y sexual de las personas, a su dignidad, y a su entorno familiar y social; [...]”, y de este modo, deberá adoptarse una legislación que exija a los empleadores la adopción de medidas apropiadas y acordes a su grado de control para prevenir la violencia y el acoso en el mundo del trabajo, incluidos la violencia y el acoso por razón de género⁴⁵.

Ello exigirá a las empresas la adopción y aplicación de una política del lugar de trabajo relativa a la violencia y el acoso; que se tenga en cuenta la violencia y el acoso, y los riesgos psicosociales asociados, en la gestión de la seguridad y salud en el trabajo⁴⁶; que se identifiquen y evalúen los riesgos de violencia y acoso para adoptar medidas preventivas y controlar los riesgos; y que se transmita a los trabajadores la información necesaria acerca de dichos riesgos y peligros, las medidas preventivas que existen, y los derechos y responsabilidades que tienen en relación con la política del lugar de trabajo relativa a la violencia y el acoso que haya adoptado la empresa⁴⁷.

Por todo ello, consideramos que estamos ante un momento crucial donde las empresas deben empezar a tomar conciencia de una nueva realidad, como es el llamado “compliance laboral”. Como sabemos, los sistemas de *compliance* han venido evolucionando considerablemente por la necesidad que tienen las empresas de adaptarse a las modificaciones legislativas y su creciente complejidad, derivada en muchos casos de los vertiginosos cambios tecnológicos y sociales que experimenta el mundo hoy en día⁴⁸.

Pero resulta que estos sistemas de cumplimiento normativo están configurados hoy en día no sólo como un sistema de exención de responsabilidad de las empresas, sino también como un elemento que aporta valor añadido a la organización, pues no basta ya con una calidad del producto o servicio, sino que los mismos se creen o

44 B.O.E. del 16 de junio de 2022, núm. 143, que recoge el instrumento de adhesión al citado Convenio.

45 *Vid.* Preámbulo del Convenio mencionado y artículo 9 del mismo.

46 Importantísimo en este aspecto relativo a los riesgos psicosociales asociados, el Criterio Técnico 104/2021, sobre actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en riesgos psicosociales (https://www.mites.gob.es/itss/ITSS/ITSS_Descargas/Atencion_ciudadano/Criterios_tecnicos/CT_104_21.pdf, última consulta realizada el 15 de noviembre 2023).

47 *Vid.* artículo 9, letras a), b), c), y d) del Convenio sobre la eliminación de la violencia y el acoso en el mundo del trabajo.

48 Fíjese el lector en la importancia que cobran hoy en día, en la seguridad y salud laboral, aspectos relacionados con los cambios derivados de las nuevas formas de organización del trabajo, la evolución demográfica, o el cambio climático, englobados como objetivo número 2 de la Estrategia Española de Seguridad y Salud en el Trabajo 2023-2027, aprobada en resolución de 20 de abril de 2023, de la Secretaría de Estado de Empleo y Economía Social, B.O.E. núm. 101, de 28 de abril de 2023.

satisfagan cumpliendo con una serie de valores, principios, o con un compromiso social, medioambiental, o de desarrollo global sostenible⁴⁹.

Y si bien es cierto que existen muchos sistemas de gestión de compliance con normas UNE (Normalización Española)⁵⁰, no existe todavía uno en cuanto a los aspectos laborales con el fin de ayudar a la mejora de la autorregulación y el desarrollo de buenas prácticas en las relaciones laborales de las empresas, especialmente en todas estas cuestiones que estamos abordando ahora relativas a la prevención y la aplicación de protocolos para la lucha efectiva contra la violencia y el acoso laboral en los lugares de trabajo⁵¹.

¿Qué nos deparará el futuro en esta cuestión? Lo cierto es que, desde nuestro punto de vista, ya no sólo hace falta un conocimiento de la normativa en sí misma considerada, sino que cada vez es más necesaria la especialización para poder identificar y evaluar correctamente los riesgos de violencia y acoso, y con ello para adoptar medidas preventivas y controlar dichos riesgos, lo cual nos hace pensar que tales actuaciones deberían contar con auténticos expertos que conozcan las dinámicas de estas conductas con estudios en el campo de la criminología, en la que nos centraremos a continuación.

2. VIOLENCIA Y ACOSO LABORAL: PUNTUALIZACIONES DESDE LA PERSPECTIVA CRIMINOLÓGICA

2.1. Una introducción

En los últimos años, la cuestión de la violencia y el acoso en el entorno laboral ha adquirido su propia dimensión, la cual reclama la intervención de los poderes públicos; sin embargo, como ha quedado acreditado en párrafos precedentes, la configuración legal del acoso laboral es compleja.

49 En este sentido, *vid.* el punto V relativo a la conveniencia de elaborar un código ético que identifique los valores corporativos, en SÁNCHEZ PÉREZ, J. (2022), “Compliance laboral...”, *op.cit.*

50 Por ejemplo, la UNE-ISO 37301:2021, Sistemas de gestión del compliance. Requisitos con orientación para su uso.; la UNE 19602:2019, Sistemas de gestión de compliance tributario. Requisitos con orientación para su uso; la UNE 165019:2018, Sistemas de gestión de compliance penal. Requisitos para los organismos que realizan la auditoría y la certificación de sistemas de gestión de compliance penal conforme a la Norma UNE 19601; y la UNE 19601:2017, Sistemas de gestión de compliance penal. Requisitos con orientación para su uso.

Más información y consulta, desde <https://www.une.org/encuentra-tu-norma/busca-tu-norma> (última fecha de consulta, el 16 de junio de 2023).

51 No obstante, comienzan a darse los primeros pasos a través del reciente Comité Técnico de Normalización, CTN 165/SC 7-Compliance socio laboral.

Más información en <https://www.une.org/encuentra-tu-norma/comites-tecnicos-de-normalizacion/comite?c=CTN+165/SC+7> (última fecha de consulta, el 16 de junio de 2023), y en ESTEBAN ROS, I., (2021) “La norma UNE de compliance laboral”, en <https://elderecho.com/la-norma-une-de-compliance-laboral>, del 28 de octubre 2021.

El Boletín Oficial del Estado de fecha 16 de junio de 2022, ha venido a matizar o ampliar aún más la situación existente en la materia al publicar el Instrumento de adhesión al Convenio de la Organización Internacional del Trabajo sobre la eliminación de la violencia y el acoso en el mundo del trabajo, hecho en Ginebra el 21 de junio de 2019. (Convenio 190) y que entró en vigor en nuestro país el pasado 25 de mayo de 2023. Este es nuestro punto de partida.

La complejidad en la regulación de la figura de la violencia y el acoso es debido, entre otras razones, a la percepción que la sociedad tiene, desde la óptica del control social informal, del acoso laboral. No podemos olvidar que, a través del contrato social del que nos hablaba Rousseau, es la comunidad quien determina a los estamentos del control social formal, entre los que se encuentra el Legislativo, como quiere que se legisle, cuáles son las necesidades que experimenta y su sensación de seguridad.

La Criminología, es una ciencia empírica e interdisciplinaria que se ocupa del crimen, del delincuente, de la víctima, y del control social del comportamiento desviado⁵². Esta ciencia, tiene como misión principal aportar solución al delito desde una óptica significativamente diferente a la de la legislación penal, por ser una disciplina que se nutre no solo del Derecho, sino también de la Psicología y la Sociología, entre otras.

En este afán de llegar a tener sociedades más seguras, la Criminología juega un papel primordial con respecto a la determinación de los factores de riesgo, y también de protección, que podemos encontrar en los sujetos activo y pasivo de un tipo penal por lo que, desde su óptica, se hace evidente la necesidad que tiene el legislador de su ayuda con el objetivo de satisfacer adecuadamente las necesidades del ciudadano al formar parte de la estructura de control social formal. Para ello, no puede solo sustentarse la creación de la norma en elementos jurídicos, es necesaria una perspectiva transversal que nos permita conocer aquellos elementos que se van a ver implicados en el tipo del acoso que se produce en el contexto laboral.

El conocimiento de estos factores permitirá una legislación más eficaz y una mejor creación de políticas de cumplimiento normativo (compliance). A través de planteamientos criminógenos, podremos intervenir en estos supuestos no solo desde el castigo o la sanción, sino también desde la prevención, siendo necesario para ello definir conceptos, pero también trabajar en la prevención de situaciones en las que el trabajador pueda verse en un escenario de acoso.

La figura de la violencia y el acoso en el entorno laboral requiere de un profundo trabajo de investigación, ya que no es solo el hostigamiento hacia el trabajador en el centro de trabajo, sino que conlleva una serie de comportamientos que afectan a su esfera personal y familiar minando su dignidad⁵³.

⁵² *Vid.* GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A. (1989) “La aportación de la Criminología”, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología, núm. 3, pp. 79-94, San Sebastián, Dic. 1989.

⁵³ *Vid.* DE MIGUEL BARRADO, V, PRIETO BALLESTER, J.M, (2016) “El acoso laboral como factor determinante en la productividad empresarial: El caso español”. PERSPECTIVAS [en línea]. 2016, (38), 25-44 (fecha de Consulta 16 de Junio de 2023). Disponible en: <https://www.redalyc.org/>

Desde una óptica criminológica, es importante analizar tanto la figura del sujeto activo desde la óptica de sus rasgos y factores de riesgo y de protección, como de la víctima atendiendo al proceso de victimización de la misma y, por último, pero no menos importante, el entorno, en el cual se puede trabajar mediante la creación y ejecución de protocolos que impidan las situaciones de violencia y acoso. Abordemos brevemente a continuación esos puntos.

2.2. El sujeto activo en los supuestos de violencia y acoso laboral

2.2.1. Contextualización: tipos de acoso

Con respecto al sujeto activo del tipo “acoso”, debemos primero determinar que el perfilado de este tipo de individuos se complica al haber distintos tipos de acoso en el entorno laboral. La figura del acosador es compleja siendo que, además, cualquier persona con las circunstancias adecuadas, puede ser sujeto activo de cualquier delito.

Cuando hablamos de violencia y acoso laboral, al referirnos al sujeto activo de la conducta, debemos determinar el tipo de violencia o acoso al que nos estamos refiriendo, ya sea:

- Acoso laboral jerárquico: que atiende a la posición existente entre acosador y víctima y puede ser, a su vez, de dos tipos:
 1. Horizontal: cuando acosador y víctima se encuentran en el mismo nivel jerárquico⁵⁴. En este caso, un trabajador, que en muchas ocasiones puede tener una situación no oficial superior, ejerce una conducta relativa al acoso sobre otro trabajador. El motivo en muchos de estos casos son cuestiones personales o la falta de aceptación en el grupo de trabajadores de la persona a la que convierten en víctima.
 2. Vertical: nos encontramos en este supuesto cuando la posición entre víctima y victimario no es del mismo nivel, pudiendo hablar de un acoso vertical descendente, también conocido como *bossing*, en el que el sujeto acosador hace valer su poder frente a la víctima quien tiene un puesto laboral jerárquicamente inferior; este es el tipo de acoso más común⁵⁵ y en él la víctima se encuentra indefensa dado que su acosador tiene mayor poder en la organización empresarial por lo que sus decisiones y actuaciones no se verán cuestionadas. Dentro de la categoría del acoso laboral vertical, otro subtipo es el acoso vertical ascendente; Este se produce cuando es la víctima quien se encuentra en una situación laboral de mayor jerarquía y sus subordinados

articulo.oa?id=425948032003

54 *Vid.* GONZÁLEZ TRIJUEQUE, D., y GRAÑA GÓMEZ, J.L., (2009) “El acoso psicológico en el lugar de trabajo: prevalencia y análisis descriptivo en una muestra multiocupacional”, *Rev. Psicothema*, Vol 21, nº 2, pp. 288-293, Ed. Facultad de Psicología, UCM, Madrid, 2009.

55 *Vid.* PIÑUEL y ZABALA, I., y FIDALGO ALISTE, A.M., (2004). “La escala Cisneros como herramienta de valoración del *mobbing*”. *Rev. Psicothema*, Vol. 16 nº4, pp. 615-624, Ed. Facultad de Psicología, UCM, Madrid, 2004.

quienes ejercen una situación de presión sobre éste⁵⁶. Suele ocurrir en aquellos casos en los que introduce dentro de la organización laboral a una persona nueva que accede a un puesto de responsabilidad directamente o cuando se asciende de forma legal a un trabajador.

- Acoso laboral con relación al objetivo que se persigue:
 1. Acoso de corte estratégico: cuando se busca que la víctima se sienta incómoda en su puesto de trabajo con el objetivo de que lo abandone por sí misma⁵⁷.
 2. Acoso de tipo disciplinario: cuando se pretende que el trabajador se adapte a las condiciones de la empresa sin realizar actuaciones en contra de la empresa.
 3. Acoso perverso: su objetivo es personal.
- Acoso laboral mixto en el que intervienen personas que se encuentran en un rango superior jerárquico y compañeros del mismo rango de forma conjunta o en distinto tiempo⁵⁸.
- Acoso sexual, que como ya sabemos atendiendo a la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo para la igualdad efectiva entre mujeres y hombres, se define como aquel 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 ofensivo⁵⁹.

2.2.2. *Perspectiva criminógena de la conducta en el acoso*

Determinados, de forma muy breve, las distintas tipologías de acoso, y con el objetivo de poder perfilar al acosador, deberemos tener en cuenta las conductas que desde la Criminología se entienden como propias de esta figura jurídica, a saber:

- Conductas que tienden a aislar a la víctima del resto de compañeros imposibilitándole la comunicación con estos y provocando su aislamiento.
- Conductas de presión sobre los compañeros de la víctima para lograr el aislamiento de esta.
- Conductas que pretenden desacreditar a la víctima tanto en lo personal como en lo profesional.

56 *Vid.*, v.gr. SANZ MULAS, N. y HAVA MORENO, A. (2014), “Protocolos de actuación contra el acoso laboral en la universidad: especial referencia a la Universidad de Salamanca”, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología, núm. 28, pp. 47-59, San Sebastián, 2014.

57 *Vid.* al respecto, v.gr. ARBONÉS LAPENA, H.I., (2014), “Acoso moral en el trabajo y su tutela preventiva”, Ed. Bomarzo, Albacete, 2014.

58 *Idem.*

59 *Vid.* el artículo 7 de la citada ley y las definiciones ofrecidas e el texto sobre el acoso sexual y el acoso por razón de sexo.

- Conductas que atacan la salud mental y, en ocasiones, física de la víctima con tareas impropias del puesto que esta ocupa o con una carga excesiva de trabajo.

Lo más habitual es que se trate de comportamientos sutiles que van provocando el aislamiento del trabajador⁶⁰.

2.2.3. Trazando el perfil del sujeto acosador

No existe un perfil específico, pero es cierto que existen algunos rasgos comunes en aquellas personas que acosan laboralmente. Estos sujetos suelen ser personas inseguras. Algunas de las características más generales estarían relacionadas con el hecho de ser manipuladores, cobardes, agresivos, mediocres, sin sentido de culpabilidad, incapacidad para las relaciones interpersonales, mentirosos compulsivos, envidiosos y poco empáticos.

Sin embargo, a pesar de la complejidad a la hora de determinar un perfil concreto, lo cierto es que, en esta construcción jurídica, existe una gran diferencia entre los dos sujetos que la componen. Por una parte, el sujeto activo, suele tener conductas agresivas, manipuladoras y dominadoras; en el otro extremo de la ecuación, el trabajador acosado, la víctima, que presenta conductas inhibitorias.

El acoso puede realizarlo una persona en concreto o un grupo de personas individualizadas y tiene a las emociones que envuelven al ser humano quienes provocan la situación de acoso. El miedo, la envidia, el enfado, los celos y un largo etcétera, suelen ser el origen emocional del acoso.

Aunque, como ya hemos indicado en líneas precedentes, no existe un perfil psicológico concreto del acosador, si podemos determinar la existencia de una serie de rasgos que definen al acosador, como son:

- La falta de empatía.
- La necesidad de destacar sobre el resto y por tanto, ser admiradas por los demás.
- El egocentrismo.
- La intolerancia hacia los demás.
- El desprecio hacia los demás.
- La intolerancia a las críticas.
- La mediocridad en el desarrollo del trabajo.
- El complejo de inferioridad.
- La inseguridad.

60 *Vid.* LÓPEZ CABARCOS, M.A.; PICÓN PRADO, E; VÁZQUEZ RODRÍGUEZ, P, (2008) "Estudio del acoso psicológico en la universidad pública de Galicia", *Rev. De Psicología del Trabajo y de las Organizaciones*, Vol. 24, núm. 1, pp.41-60, Ed. Colegio Oficial de la Psicología de Madrid, Madrid, 2008.

Al hablar del acosador, puede presentarse como un ser violento, desagradable y vengativo, pero solo en privado y con la víctima, pues puede ser encantador con el resto de los compañeros; puede tratarse de un mentiroso compulsivo que miente con el objeto de poder convencer a los demás de sus engaños, siendo encantador con superiores e iguales a los que muestra su lado más amable. Este sujeto, suele tener una falsa apariencia de seguridad siendo en realidad inseguro, prejuicioso, estando obsesionado con el control, y siendo manipulador y crítico con los demás. Se trata habitualmente de un sujeto de enfado fácil que se irrita ante cualquier contrariedad, se quiere mostrar como un líder capaz, aunque no lo es debido, entre otras cuestiones, a su inmadurez, siendo incapaz de asumir culpa de tipo alguno⁶¹.

Pero ¿en qué se apoya el acosador para desarrollar su conducta?, ¿cómo es posible que seamos conocedores de una situación de acoso y que la víctima se encuentre sola? La esencia del ser humano es un gran misterio, sin embargo, en materia de acoso laboral, existen tres situaciones para tener en cuenta por su relación con el desarrollo de este tipo penal. En primer lugar, los acosadores, suelen actuar en privado aprovechando la situación para manipular y perjudicar así a la víctima ya sea directamente o bien manchando su imagen y reputación. Dada la actuación de forma privada, se torna complejo la prueba del comportamiento en la fase judicial.

Por otra parte, la víctima suele desarrollar sentimientos de culpabilidad y de vergüenza que no provocan otra situación más que el acoso se prolongue. A este hecho se suma la inacción por parte de los compañeros de la víctima que se convierten en testigos mudos de la situación por las más variadas circunstancias pero que todas se resumen en una: miedo. Estos tres ingredientes son suficientes para que la situación de acoso se perpetúe en el tiempo con el consiguiente perjuicio para la víctima, pero también para la organización empresarial.

2.3. La víctima de la supuesta violencia o acoso en el trabajo

Por otra parte, se hace evidente que el acoso afecta al rendimiento laboral de la víctima, así como al desarrollo de las organizaciones empresariales, pero esta situación va más allá. La víctima sufre un daño psíquico que puede llevarle al aislamiento del grupo familiar y el grupo de pares y, en ocasiones, ha situaciones de gravedad extrema en las que la persona acosada puede llegar al suicidio.

La víctima puede experimentar diversa sintomatología siendo la más común el estrés que puede provocar en el sujeto problemas físicos y psicológicos, en definitiva, un estado de tensión nerviosa o sobre esfuerzo físico y mental que se da como consecuencia del desequilibrio de las demandas a nivel organizacional, que “hacen al individuo vivir en un permanente estado de incertidumbre y desasosiego y en

61 Muchas de estas características del sujeto acosador pueden consultarse en el trabajo de SOTO SUÁREZ, C., (2013), “Diversos tipos de mobbing y conceptos relacionados”, Boletín del Ministerio de Justicia, año LXVII, núm. 2159. Ed. Ministerio de Justicia, Madrid, 2013.

última instancia de ansiedad, motivado por dicha interacción, y que es considerado como una amenaza de peligro para su identidad física y psíquica”⁶².

Pero además de ello, la víctima puede experimentar síntomas físicos como problemas del sueño, dificultades de concentración, náuseas, migraña, problemas cutáneos, dolores estomacales, o el consumo de sustancias como alcohol y tabaco. Junto a ello, es fácil presentar síntomas emocionales como ansiedad, aislamiento, pérdida de autoestima, tristeza, depresión, ataques de pánico, irritabilidad, cambios de humor, pensamientos acerca del suicidio, afectación en áreas de la vida además de la profesional (social, familiar) y probabilidad de que se presenten como el trastorno adaptativo, trastorno de ansiedad generalizada o trastornos del estado de ánimo entre otros posibles.

¿Cuál sería el perfil de la víctima de la violencia o el acoso? Desde la óptica de la Criminología, la ciencia que se encarga del estudio de la víctima es la Victimología, la cual puede definirse como la ciencia multidisciplinar que se ocupa del conocimiento de los procesos de victimización y desvictimización; se refiere, por tanto, al estudio del modo en que una persona se convierte en víctima, de las diversas dimensiones de la victimización (primaria, secundaria y terciaria) y de las estrategias de prevención y reducción de la misma, así como del conjunto de respuestas sociales, jurídicas y asistenciales tendientes a la reparación y reintegración social de la víctima⁶³.

La víctima será, básicamente, toda persona que haya sido afectada por un acontecimiento traumático, sea éste de cualquier origen o naturaleza. De este modo, será considerada como víctima, en el ámbito de la violencia o acoso laboral, aquella persona que sufre las consecuencias de un suceso traumático, puntual o crónico, físico o psicológico, ejercido por parte de otra persona, normalmente un compañero de trabajo.

No podemos decir que exista un perfil determinado de sujeto pasivo de conductas de violencia o acoso laboral, ya que toda persona que se encuentre en el entorno laboral puede ser víctima de este tipo de situaciones. Esta figura es quien sufre las consecuencias del acoso laboral de una forma aguda y con cierta duración en el tiempo y, al igual que en el caso del acosador, puede ser una persona concreta o un grupo de personas individualmente consideradas.

Aunque no podamos concretar un perfil específico, lo cierto es que, en la mayoría de los casos, el acoso lo sufren trabajadores que son presentados por el acosador

62 *Vid.* ORTEGA NAVAS, M.C., (2006), “Educación para la salud en el ámbito laboral”, *Rev. Española de Pedagogía*, año LXIV, nº 235, pág. 487, Ed. Universidad Internacional de La Rioja (UNIR), Logroño. 2006.

En el mencionado artículo, la autora recoge la opinión de muchos autores respecto al concepto de estrés laboral, v.gr., Golembiewski, Munzen-rinder y Stevenson (1985), Goldstein (1995), Gutiérrez Calvo (2000), Buendía y Ramos (2001).

63 *Vid.* TAMARIT SUMALLA, J.M. (2006), “La victimología: cuestiones conceptuales y metodológicas”, en Enrique Echeburúa Odriozola, Enrique Baca Baldomero, Josep Maria Tamarit Sumalla “Manual de Victimología”, Ed. Tirant Lo Blanch, pp. 17-50, Valencia, 2006.

como conflictivos, poco trabajadores y menos inteligentes. El acosador percibe a ese individuo como alguien amenazante, ya que puede poner de manifiesto su ineptitud, es una persona envidiable o, simplemente, es una persona con una situación de vulnerabilidad.

La personalidad de la persona acosada, para algunos autores, no es un factor determinante para que se produzca la victimización⁶⁴; sin embargo, en el extremo opuesto, otra corriente encuentra en la inteligencia emocional uno de los factores más importantes a la hora de sufrir una situación de acoso en el entorno laboral⁶⁵.

Algunos autores consideran que las personas que tienen riesgo de sufrir acoso laboral se clasifican en tres grupos: aquellos que son brillantes y atractivos y con ello, personas envidiables que ponen de manifiesto la mediocridad del acosador; las personas vulnerables que sienten la necesidad de ser aceptados y de experimentar afecto; y aquellos que son una amenaza por su eficacia y actitud en el trabajo, la cual les lleva a presentar remodelaciones en el entorno laboral⁶⁶.

En líneas generales, podríamos concluir que encontraremos víctimas de acoso laboral caracterizadas por uno o varios rasgos, como la brillantez, la empatía, el compromiso laboral y su eficacia, un alto nivel de autoexigencia, ordenadas, o que son vulnerables o expuestas a algún tipo de situación de vulnerabilidad, derivadas fundamentalmente de circunstancias personales que les marquen física o psíquicamente en el plano emocional.

¿Por qué es importante estos caracteres? Fundamentalmente porque, aunque el listado puede ampliarse, y teniendo en cuenta que la forma de enfrentar la situación por parte del sujeto acosado puede convertirlo en víctima o no, lo cierto es que conociendo estas características sí es posible crear protocolos más adecuados y que atiendan a la propia víctima dentro de los planes de prevención del acoso.

2.4. El entorno y lugar de trabajo como elemento a considerar en la violencia o acoso en el trabajo

El entorno laboral es el lugar donde aparecen las conductas que van a constituir la violencia o el acoso laboral. El dimensionamiento de la organización del trabajo puede estar en el origen del inicio del acoso laboral. Situaciones de exceso de trabajo, rigidez en la organización o directivos autoritarios fomentan el crecimiento de un

64 *Vid.*, v.gr., LEYMANN, H., (1990), "Mobbing and Psychological Terror at Workplaces", *Rev. Violence and Victims*, Vol. 5, núm. 2, pp. 119-126, Springer Publishing Company, New York, 1990.

65 *Vid.* ZAPE, D.; EINARSEN, S. (2001), "Intimidación en el lugar de trabajo: tendencias recientes en la investigación y la práctica, una introducción". *Rev. De psicología del trabajo y de las organizaciones*, vol. 10, nº 4, pág. 369-373, Madrid, 2001.

66 *Vid.* GONZÁLEZ DE RIVERA Y REVUELTA, J. L. (2002), "El maltrato psicológico: cómo defenderse del mobbing y otras formas de acoso". Ed. Espasa-Calpe, Madrid, 2002.

clima de inseguridad laboral para los sujetos que influye negativamente en sus relaciones y desarrollo profesional.

La organización del trabajo no es lo negativo, es el ser humano quien aprovechando situaciones como las descritas en el párrafo anterior, limitará la expresión y comunicación de los compañeros, asignará tareas degradantes a quien considere una amenaza, ofenderá a los compañeros, cuestionará decisiones, etc., convirtiendo su inseguridad y carencias en una situación de hostigamiento para aquellos que comparten su suerte profesional.

Para determinar si puede tener en una empresa un escenario de acoso, es necesario que observemos la eficiencia de la organización laboral. En aquellos entornos laborales en las que el clima no es bueno, los trabajadores desconfían unos de otros, hay bajas continuadas, existe una rotación continua de personal, y baja la productividad, es muy posible que se produzcan situaciones de violencia o acoso laboral.

Así, hay ciertos aspectos que pueden incrementar la probabilidad de que se produzcan hechos violentos o de servir como elementos disuasorios a los mismos. En tal sentido, será importante analizar tanto los factores del entorno y del lugar de trabajo, como de los que correspondan a los propios procedimientos de trabajo. Lógicamente, tal análisis ha de tener en consideración el tipo de empresa o lugar de desarrollo de la actividad laboral y del servicio que se oferta, pues existirán grandes diferencias entre el desempeño laboral en un centro sanitario y el que se desarrolla en un pequeño comercio, por ejemplo.

Por ello, aspectos como la localización geográfica del centro de trabajo (urbano, rural, extrarradio, un polígono industrial, etc.), o el diseño del espacio, la iluminación, los accesos, deben ser tenidos en cuenta como potenciales factores a tener en cuenta de las conductas de violencia o acoso en el ámbito laboral; y lo mismo ocurre cuando nos referimos a los procedimientos de trabajo, pues influirán cuestiones como el horario de apertura o cierre del centro, el hecho de tener que gestionar el acceso de público, colas o esperas, o de gestionar dinero, o de trabajar con personas con historiales o antecedentes problemáticos, e incluso la cantidad o el ritmo de trabajo que nos viene impuesto⁶⁷.

3. CONCLUSIONES

PRIMERA. En pleno siglo XXI, avanzado ya el mismo, la cuestión relativa a la violencia y el acoso en el trabajo es de plena actualidad, como se evidencia no sólo por los informes que estudian el fenómeno, sino porque es la propia OIT la que toma cartas en el asunto a través de normativa de Convenio para intentar frenar la

⁶⁷ Vid. PÉREZ BILBAO, J. y NOGAREDA CUIXART, C., (1998) "Violencia en el lugar de trabajo", NTP (Nota Técnica de Prevención) 489, Ed. Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo INSHT (actual INSST), 1998.

expansión de tales hechos, por lo que resulta importante aunar esfuerzos a través de la ratificación de estas normas internacionales.

SEGUNDA. El fenómeno de la violencia y el acoso en el trabajo es complejo desde diversos puntos de vista, especialmente a la hora de definir las conductas, lo que provoca en muchas ocasiones la banalización de algunas situaciones y la falta de denuncia por parte de las víctimas del acoso o la violencia laboral. La amplitud de situaciones laborales, la enorme casuística, e incluso los aspectos subjetivos y culturales, provocan dificultades para establecer conceptos e identificar cuándo una conducta es susceptible de ser considerada como violencia o acoso, y cuando se trata de una simple manifestación extraordinaria (u ordinaria) del desarrollo de una actividad laboral sin mayores aspectos reprochables, lo que provoca en múltiples ocasiones no solo la opción del silencio a la denuncia, sino también que si se opta por la misma surjan nuevas dificultades relacionadas con la recopilación de pruebas.

TERCERA. La violencia y el acoso en el trabajo, estando presente tal y como venimos refiriendo, provocará toda una serie de infracciones de índole administrativa o, en el peor de los casos, de tipo penal. Las empresas no pueden quedar impunes ante el acontecimiento de tales conductas en sus organizaciones, por lo que deben reaccionar de manera preventiva. Esta reacción preventiva ante las conductas de violencia y acoso en el trabajo, no sólo debería perseguir la mitigación de los efectos sancionadores (administrativos o penales), sino que debería canalizarse como una ética o política empresarial que contribuyese a la creación de un espacio y entorno de trabajo más favorecedor de un clima laboral satisfactorio y una mejor evaluación y planificación preventiva de los riesgos psicosociales.

CUARTA. La necesidad de dar visibilidad a los comportamientos de violencia o acoso laboral, así como la dificultad existente de recabar elementos probatorios de tales hechos, exige que las empresas adopten lo antes posible protocolos de actuación que faciliten ambos extremos, dado que la violencia y el acoso en el mundo del trabajo afectan a la salud psicológica, física y sexual de las personas, a su dignidad, y a su entorno familiar y social. La cuestión, por lo tanto, no es baladí, y como apuntábamos antes, el cumplimiento de la normativa, abarcando un conjunto amplio de aspectos como el administrativo, el penal, el laboral y el de prevención psicosocial, nos encamina hacia una especialización en la materia que, en aras a verificar el correcto cumplimiento normativo, debería encauzarse hacia un sistema integrador de compliance laboral, y no a parcelas aisladas.

QUINTA. En este sentido, la Criminología debe cobrar un protagonismo ignorado en muchos casos hasta el momento, y así, a la hora de abordar los aspectos integradores de este modelo de compliance laboral, a través de planteamientos criminógenos, puede intervenir no sólo desde la sanción, sino desde la prevención, y de este modo ayudar (como ya debería hacer en los casos de compliance penal), a definir correctamente los conceptos y situaciones de violencia y acoso laboral, analizando la figura del sujeto activo de estas conductas, así como los caracteres y elementos de la víctima

y del entorno laboral en el cual se producen los hechos. En consecuencia, con su intervención estimamos que se conseguiría una mejor elaboración y aplicación práctica de todos aquellos protocolos y medidas encauzadas a la eliminación o mitigación de las conductas y los efectos de la violencia y el acoso laboral en las empresas.

4. BIBLIOGRAFÍA

ARBONÉS LAPENA, H.I., (2014), “Acoso moral en el trabajo y su tutela preventiva”, Ed. Bomarzo, Albacete, 2014.

DE MIGUEL BARRADO, V, PRIETO BALLESTER, J.M, (2016) “El acoso laboral como factor determinante en la productividad empresarial: El caso español”. PERSPECTIVAS [en línea]. 2016, (38), 25-44 (fecha de Consulta 16 de Junio de 2023). Disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=425948032003>

ESTEBAN ROS, I., (2021) “La norma UNE de compliance laboral”, en <https://elderecho.com/la-norma-une-de-compliance-laboral>, del 28 de octubre 2021 (última fecha de consulta, 20 de junio 2023).

GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A. (1989) “La aportación de la Criminología”, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología, núm. 3, pp. 79-94, San Sebastián, Dic. 1989.

GONZÁLEZ DE RIVERA Y REVUELTA, J. L. (2002), “El maltrato psicológico: cómo defenderse del mobbing y otras formas de acoso”. Ed. Espasa-Calpe, Madrid, 2002.

GONZÁLEZ TRIJUEQUE, D., y GRAÑA GÓMEZ, J.L., (2009) “El acoso psicológico en el lugar de trabajo: prevalencia y análisis descriptivo en una muestra multiocupacional”, Rev. Psicothema, Vol. 21, nº 2, pp. 288-293, Ed. Facultad de Psicología, UCM, Madrid, 2009.

LEYMANN, H., (1990), “Mobbing and Psychological Terror at Workplaces”, Rev. Violence and Victims, Vol. 5, núm. 2, pp. 119-126, Springer Publishing Company, New York, 1990.

LÓPEZ CABARCOS, M.A.; PICÓN PRADO, E; VÁZQUEZ RODRÍGUEZ, P., (2008) “Estudio del acoso psicológico en la universidad pública de Galicia”, Rev. De Psicología del Trabajo y de las Organizaciones, Vol. 24, núm. 1, pp.41-60, Ed. Colegio Oficial de la Psicología de Madrid, Madrid, 2008.

ORTEGA NAVAS, M.C., (2006), “Educación para la salud en el ámbito laboral”, Rev. Española de Pedagogía, año LXIV, nº 235, Ed. Universidad Internacional de La Rioja (UNIR), Logroño. 2006.

PÉREZ BILBAO, J. y NOGAREDA CUIXART, C., (1998) “Violencia en el lugar de trabajo”, NTP (Nota Técnica de Prevención) 489, Ed. Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo INSHT (actual INSST), 1998.

- PIÑUEL y ZABALA, I., y FIDALGO ALISTE, A.M., (2004). “La escala Cisneros como herramienta de valoración del mobbing”. *Rev. Psicothema*, Vol. 16 nº4, pp. 615-624, Ed. Facultad de Psicología, UCM, Madrid, 2004.
- POQUET CATALÁ, Raquel., (2016) “Las dificultades probatorias del acoso laboral”, *Revista Aranzadi doctrinal*, núm. 10/2016, Ed. Aranzadi, Cizur Menor, Navarra, 2016.
- SÁNCHEZ PÉREZ, J., (2022) “Compliance laboral: un reto necesario para las empresas del siglo XXI”, *Rev. General del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (IUSTEL)*, núm. 61, pp. 26-61, Madrid, (2022).
- SANZ MULAS, N. y HAVA MORENO, A. (2014), “Protocolos de actuación contra el acoso laboral en la universidad: especial referencia a la Universidad de Salamanca”, *Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, núm. 28, pp. 47-59, San Sebastián, 2014.
- SOTO SUÁREZ, C., (2013), “Diversos tipos de mobbing y conceptos relacionados”, *Boletín del Ministerio de Justicia*, año LXVII, núm. 2159. Ed. Ministerio de Justicia, Madrid, 2013.
- TAMARIT SUMALLA, J.M. (2006), “La victimología: cuestiones conceptuales y metodológicas”, en Enrique Echeburúa Odriozola, Enrique Baca Baldomero, Josep Maria Tamarit Sumalla “Manual de Victimología”, Ed. Tirant Lo Blanch, pp. 17-50, Valencia, 2006.
- VV.AA. (2009). “Nota Técnica de Prevención 854. Acoso Psicológico en el Trabajo: Definición”. Publica Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo.
- ZAPF, D.; EINARSEN, S. (2001), “Intimidación en el lugar de trabajo: tendencias recientes en la investigación y la práctica, una introducción”. *Rev. De psicología del trabajo y de las organizaciones*, vol. 10, nº 4, pág. 369-373, Madrid, 2001.