

### **3.1. INTRODUCCIÓN.**

Atendiendo a su denominación genérica, acoso moral - o psicológico- en el trabajo, -conocido con el anglicismo “mobbing”-, y desde su perspectiva jurídica, hay que decir que en Julio de 2006 se aprobó la reforma del Código Penal, contemplando en su Eje temático 3, titulado: Respuesta penal eficaz ante la nueva delincuencia (hackers, mobbing, etc.) un apartado denominado “Delitos contra derechos trabajadores” en el que se detalla la tipificación del acoso moral (mobbing), como delito, con una pena de prisión entre 6 meses y 2 años.

El 12 de Mayo de 2006, la Direcció General de Relacions Laborals del Departament de Treball de la Generalitat de Catalunya publica su Criterio Técnico sobre el Mobbing donde se indica:

“... no existe impedimento legal para atender las denuncias de acoso moral presentadas ante la ITSS por funcionarios de cualquier ámbito de la Administración ya sea General del Estado, Autonómica o Local. En estos casos, si se constata la existencia de infracción en materia de prevención de riesgos laborales, resultará procedente efectuar requerimiento a la Administración Pública correspondiente conforme al procedimiento establecido en el artículo 45 de la Ley de PRL”.

### **3.2. ANTECEDENTES.**

Hasta ese momento no existía en nuestra legislación una regulación jurídica directa, pero sí analógica e interpretativa

protectora de la salud psíquica de la persona y de su inherente dignidad, que no es otra cosa contra lo que se atenta cuando hablamos de acoso moral.

Ahora bien, si entramos de lleno en el ámbito laboral, la palabra riesgo tiene que adquirir una dimensión especializada, más si éste es de carácter psicosocial. Hablar de acoso moral en el trabajo, es hablar de riesgo psicosocial, como una parte integrante de los riesgos, en su sentido amplio.

A nadie escapa que su identificación plantea una problemática añadida, ya que además de considerarse riesgo laboral, también entra en el campo anímico no visible; de ahí la problemática de su detección, evaluación y posterior erradicación, derivando hacia una problemática de difícil calificación jurídica.

### **3.3. CONCEPTO JURÍDICO DE ACOSO MORAL.**

Intentar realizar una delimitación jurídica del término que, ante su ausencia, habrá que integrar estudiando nuestro sistema legal, ya que serán varias las opciones que podremos encontrar para defendernos jurídicamente del fenómeno.

Como refiere Lorenzo de Membiela (2003), concurren diversos textos normativos de distinta naturaleza, sin olvidar nuestra Constitución (CE), que dan cabida a este fenómeno desde diversas perspectivas. No obstante, ante este vacío legal, hay autores que propugnan la aplicación analógica de las normas dictadas para prevenir el acoso sexual.

Según Fuertes (2003), es necesario centrarse, desde el punto de vista judicial, en que en el proceso de acoso se están negando derechos civiles irrenunciables a la víctima. En algunas sentencias se refieren a la definición de Leymann, en la que establece una duración mínima de seis meses para considerar las conductas descritas como acoso. Frecuentemente se olvida que es una abstracción estadística útil para hacer inferencias sobre índices poblacionales a través de una muestra, pero no para precisar casos únicos.

Un trabajador puede sufrir realmente acoso institucional, la forma más compleja y severa de mobbing, y no presentar patología, en cuyo caso habría que demostrar lo padecido, de forma verosímil, y plantear al juez la ilegalidad o perjuicio potencial de estas conductas malintencionadas, aunque no hayan dejado secuelas residuales incapacitantes, pareciendo razonable reclamar por ello el daño moral en vía civil.

No puede desconocerse la necesidad de prueba suficiente -y que esta tenga la seguridad jurídica precisa, agravada en el ámbito disciplinario- para evitar que figuras necesarias para la protección del trabajador (como el acoso laboral), sirvan como armas arrojadizas para satisfacer disputas laborales internas. La falta de prueba suficiente del supuesto acoso, sin seguridad jurídica, acabaría permitiendo que el trabajador pudiera preconstituir pruebas de supuestos acosos laborales donde no hay más que un conflicto en los términos de la normalidad. (Cotino, 2004).

*“Ya están creadas las condiciones básicas necesarias para comprender en términos jurídicamente significativos esta forma de resolución violenta de conflictos laborales, sea en el ámbito*

*preventivo (deber de protección eficaz de la salud integral del trabajador ex art. 14 y 15 LPRL), sea en el ámbito reparador (deber de resarcimiento de cualquier daño a la integridad y a la salud del trabajador ex art.4.2 e) LET; arts. 180 y 181 LPL en relación al art.53 C.E.; art.7.2 C.c. en relación al art.20.3 LET), incluso en el ámbito punitivo (tipificación como ilícito administrativo y penal ex arts.8.11 TRLISOS; arts.311 y 316 LPL).” (Molina 2003)*

Sobre el concepto Jurídico de acoso moral, también existen diferentes Directivas Comunitarias que permiten definir esta conducta y clarificar el concepto de acoso desde una perspectiva jurídica.

Por otra parte y tal como refieren Blanco y López (2003) existen dificultades para aunar conceptos desde la Psicología y la Psiquiatría con las doctrinas jurídicas y jurisprudenciales, sobre todo en lo que hace referencia a determinar los daños y exigir la debida responsabilidad, ya que además suele ser habitual la confusión entre lesión y daño.

La carencia de métodos y normas profesionales para realizar muchos tipos de pruebas periciales, que quizá se confíen demasiado a una experiencia del perito que resulta siempre muy difícil de evaluar, explica que la peritación judicial en España sea una indeterminación procesal (Gallardo, 2000).

Como señala Barón (2001), el mobbing provoca o reactiva en el individuo determinados síndromes psicopatológicos (trastornos obsesivos, bipolar, depresión, ansiedad, etc.). Cuando la persona se encuentra sin fuerzas para enfrentar el problema se ve afectada además por su deteriorado estado de salud que a la par va acompañado

por el deterioro en el plano social donde se pueden presentar conflictos familiares, etc. y todo ello además con un bajo rendimiento profesional que puede ir de la mano con una cierta propensión a conductas adictivas y/o distractorias. En este caso como dice Barón “la recurrencia a una incapacidad laboral transitoria es casi inevitable”.

Veamos a continuación algunas de las sentencias dictadas en los últimos años:

El Juzgado de lo Social nº 1 de Pamplona en su Sentencia nº 00058/2001, autos 645/2000, declara que el proceso de Incapacidad temporal iniciado por la demandante el 31 de agosto de 2000 por “mobbing”, deriva de accidente de trabajo.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra TSJN de fecha 30 de abril del 2001 relativa a la presunción en favor de la calificación como contingencia profesional del “mobbing” cuando se manifiesta en lugar y tiempo de trabajo, dice que la enfermedad derivada de un conflicto laboral constituye un accidente de trabajo.

La primera condena en España por “mobbing” fue ratificada por el Tribunal Superior de Justicia de Catalunya TSJC. El fallo, dictado en septiembre del 2003 por el Juzgado de lo Social número 2 de Girona, condenaba a la empresa a pagar una indemnización a una trabajadora que fue sometida «a una presión laboral tendenciosa o mobbing».

El TSJC confirma una sentencia de mobbing, Sentencia nº 9283/2004 en la Sala de lo Social el 28/12/04.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, de 31 de Marzo de 2005, relativa a incapacidad temporal derivada de accidente de trabajo (“mobbing”).

El Juzgado de lo Social nº 2 de Valencia en Autos nº 815/2004 Sentencia nº 342/2005 de 22 de julio de 2005 condena al demandado por Hostigamiento y acoso en el trabajo con resarcimiento por daños y perjuicios.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (2006) ha reconocido a una trabajadora de Vitoria que el acoso laboral que ha padecido en su puesto de trabajo es una enfermedad laboral, frente al criterio de la Seguridad Social que la consideraba enfermedad común.

El Ayuntamiento de Tres Cantos (PP-TCU) ha sido condenado por "atentar contra la integridad moral y la dignidad de un trabajador así como contra su derecho a la libertad sindical" según informa Madridpress.com (2006).

Muy frecuentemente, cuando se presentan situaciones conflictivas y, especialmente, cuando aparecen denuncias o atribuciones de “mobbing”, una de las principales peticiones es la de solicitar la evaluación de los riesgos del puesto de trabajo afectado, lo que nunca debe ser una evaluación de riesgos es una intrusión del técnico donde éste se ponga a hacer consideraciones propias de jueces, médicos o inspectores de trabajo (Niño, 2006).