

Study Group Four—2019

El acoso, en un sentido amplio, moral y sexual, y sus consecuencias en las relaciones laborales.

Si bien el acoso sexual aparece constantemente en las noticias de hoy, el tema de la mala conducta en el lugar de trabajo es mucho más amplio. Abarca el hostigamiento general y otras faltas de conducta que suelen experimentar los empleados a manos de sus gerentes, incluidos los jueces, así como sus compañeros. El acoso se define en términos generales como comportamiento físico, verbal, no verbal y psicológico no deseado que interfiere con el desempeño laboral o el entorno laboral. Los ejemplos de acoso incluyen bromas ofensivas, insultos, comentarios despectivos, imágenes inapropiadas, avances sexuales no deseados y contacto físico inapropiado.

La mala conducta en el lugar de trabajo es un problema universal que causa un daño grave a las personas que lo padecen. Hay mucho que ganar al explorar qué causa la conducta indebida de este tipo, las acciones que pueden prevenir dicha conducta y las consecuencias que los infractores deben tener. También es primordial discutir cómo derribar las barreras para denunciar este mal comportamiento, como las limitaciones de confidencialidad.

Preguntas:

1. ¿Tiene su país leyes o regulaciones que cubran el acoso laboral? ¿Se define el acoso por separado o está incorporado dentro de otras disposiciones del código laboral?

Tiene su amparo en la protección de los derechos fundamentales consagrados en nuestro texto constitucional: igualdad y no discriminación por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social (artículo 14), el derecho a la vida y a la integridad física y moral, así como a no ser sometidos a tratos degradantes (artículo 15), el derecho a la libertad personal (artículo 17) y el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen (artículo 18).

En España existen distintos regímenes; por una parte en la empresa privada y por otra en la Administración Pública.

A todas ellas, de todos modos, les es de aplicación el sistema penal para las conductas más graves, así aparece tipificada la conducta del conocido *mobbing* en el artículo 173,1 párrafos 1º y 2º:

“1. El que infligiera a otra persona un trato degradante, menoscabando gravemente su integridad moral, será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años.

ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE LA MAGISTRATURA (APM) ESPAÑA.

Con la misma pena serán castigados los que, en el ámbito de cualquier relación laboral o funcionarial y prevaliéndose de su relación de superioridad, realicen contra otro de forma reiterada actos hostiles o humillantes que, sin llegar a constituir trato degradante, supongan grave acoso contra la víctima.”

En el mismo sentido se recoge la conducta del acoso sexual en el ámbito laboral, en el artículo 184 del Código Penal, dentro del Título VIII junto con los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales:

“1. El que solicitare favores de naturaleza sexual, para sí o para un tercero, en el ámbito de una relación laboral, docente o de prestación de servicios, continuada o habitual, y con tal comportamiento provocare a la víctima una situación objetiva y gravemente intimidatoria, hostil o humillante, será castigado, como autor de acoso sexual, con la pena de prisión de tres a cinco meses o multa de seis a diez meses.

2. Si el culpable de acoso sexual hubiera cometido el hecho prevaliéndose de una situación de superioridad laboral, docente o jerárquica, o con el anuncio expreso o tácito de causar a la víctima un mal relacionado con las legítimas expectativas que aquélla pueda tener en el ámbito de la indicada relación, la pena será de prisión de cinco a siete meses o multa de diez a catorce meses.

3. Cuando la víctima sea especialmente vulnerable, por razón de su edad, enfermedad o situación, la pena será de prisión de cinco a siete meses o multa de 10 a 14 meses en los supuestos previstos en el apartado 1, y de prisión de seis meses a un año en los supuestos previstos en el apartado 2 de este artículo.”

Así como en el artículo 311, dentro del título XV, delitos contra los derechos de los trabajadores, de forma más genérica:

“Serán castigados con las penas de prisión de seis meses a seis años y multa de seis a doce meses:

1.º Los que, mediante engaño o abuso de situación de necesidad, impongan a los trabajadores a su servicio condiciones laborales o de Seguridad Social que perjudiquen, supriman o restrinjan los derechos que tengan reconocidos por disposiciones legales, convenios colectivos o contrato individual...”

Por otra parte en el ámbito laboral el Estatuto de los Trabajadores (Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015 de 23 de octubre) considera un derecho de los trabajadores en su relación laboral, dentro del artículo 4:

“2. En la relación de trabajo, los trabajadores tienen derecho: (...) e) Al respeto de su intimidad y a la consideración debida a su dignidad, comprendida la protección frente al acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual, y frente al acoso sexual y al acoso por razón de sexo.”

La vulneración de este derecho puede ser causa de despido disciplinario, artículo 54.2 g) “El acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u

orientación sexual y el acoso sexual o por razón de sexo al empresario o a las personas que trabajan en la empresa.”

Además en la Administración Pública existen diversos protocolos aprobados, generalmente en los departamentos con competencias sobre Seguridad y Salud en el Trabajo, que son objeto de revisión de forma periódica y cuya finalidad es la prevención de este tipo de conductas. Así, por ejemplo en la Comunidad Valenciana, la última actualización tuvo lugar mediante Resolución conjunta de 18 de enero de 2018, de la Dirección General de Función Pública y de la Dirección del INVASSAT (Instituto Valenciano de Seguridad y Salud en el Trabajo), por la que se dispone la publicación del Protocolo de prevención y actuación ante el acoso laboral en la Administración de la Generalitat.¹

En la empresa privada se establece la responsabilidad solidaria del empresario caso de carencia de normas encaminadas a la prevención.

2. ¿Qué remedios existen para las víctimas que informan sobre una conducta indebida en el lugar de trabajo? ¿Qué penas o ramificaciones enfrentan los delincuentes? ¿Tiene ejemplos de casos / sentencias judiciales o procedimientos administrativos relacionados con el acoso?

Las consecuencias penales y laborales vienen referidas en el apartado anterior.

En los protocolos aprobados, bien como anexos o bien dentro de los convenios colectivos se establecen por regla general, normas que garantizan la seguridad, integridad y dignidad de las personas afectadas – incluyendo a quienes testifiquen o de cualquier otro modo participen en los procedimientos-, y, en particular, la aplicación de las medidas que en cada caso procedan para la protección en todo momento de las presuntas víctimas, con inclusión de las medidas cautelares oportunas.

En el ámbito territorial de cada Tribunal Superior de Justicia, existe un asesor confidencial que es el encargado de tramitar el procedimiento informal de solución, y de asesorar y apoyar a la víctima para la mejor efectividad de las medidas de prevención y que puede dirigir, en el ejercicio de sus funciones, consulta a la Comisión de Igualdad del Consejo General del Poder Judicial y/o a la Comisión Nacional de Seguridad y Salud de la Carrera Judicial. Además puede dirigir exposición motivada a la Comisión de Igualdad del Consejo General del Poder Judicial y/o a la Comisión Nacional de Seguridad y Salud de la Carrera Judicial para la reforma del presente Protocolo, o para mejorar su aplicación.

Junto con estos procedimientos informales existe la vía disciplinaria 414 a 427 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y todo ello sin perjuicio de las responsabilidades derivadas de la comisión del delito de acoso moral tipificado en el artículo 173 del Código Penal, del delito de acoso sexual tipificado en el artículo 184 del Código Penal, o del delito de que se trate de acuerdo con los hechos.

¹ [2018/732] (DOGV núm. 8223 de 30.01.2018)

3. ¿Tiene ejemplos de mala conducta judicial relacionada con el acoso o la intimidación?

Existe reciente jurisprudencia en la que delimita los supuestos en los que cabe apreciar la existencia o no del acoso laboral.

1. Tribunal Superior de Justicia de Madrid. 3 de enero de 2018. En ella se diferencia el supuesto de acoso laboral, *mobbing*, de cualquier otra conflictividad laboral.
2. Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, 1 de marzo de 2018. Declaró improcedente el despido de un trabajador por comentarios en los que cuestionaba la profesionalidad de un trabajador bajo sus órdenes.
3. Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León. 31 de mayo de 2018. Consideró accidente laboral el acoso sufrido por una profesora de instituto por parte de un alumno.
4. Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León. 19 de abril de 2018. Entendió que era procedente el despido disciplinario de un trabajador por acosar sexualmente a su jefa.
5. Tribunal Superior de Justicia de Canarias. 6 de marzo de 2018. Declaró que aun cuando sólo se declare probado que el trabajador, jefe de un bar en un hotel, cogiera por la cadera en una ocasión a su subordinada y le dijera “qué buena estás”, tal hecho por sí sólo es constitutivo de una infracción al Estatuto de los Trabajadores, a la Ley para la Igualdad Efectiva de Hombres y Mujeres de 2007 y a las recomendaciones de la Unión Europea que justifica el despido.
6. Juzgado de lo Social Número 8 de las Las Palmas. Sentencia de 15 de mayo de 2018. Se confirmó la sanción impuesta al Colegio Oficial de Farmacéuticos de Las Palmas como autora de una conducta “muy grave” contra el Estatuto de los Trabajadores, por someter a “acoso por razón de sexo” a una empleada -una abogada- cuando esta se reincorporó a su puesto de trabajo tras dar a luz.

4. ¿El poder judicial tiene reglas, códigos de ética o legislación relacionada con el acoso por parte de los jueces y el personal judicial? ¿Cuáles son los procedimientos para denunciar conductas indebidas y hacer cumplir las reglas? ¿Qué sanciones se pueden imponer contra un juez?

Sí.

El protocolo sigue el paradigma del *soft Law* frente al *hard Law*. Se establecen premisas y procedimientos que fomentan las negociaciones y entendimientos entre los distintos sujetos implicados; obedece a criterios políticos más que jurídicos. Es un derecho horizontal tendente a la negociación y medicación.

Por Acuerdo de la Comisión Permanente de 17 de febrero de 2015 se aprobó el Protocolo de Actuación frente al acoso sexual, al acoso por razón de sexo, al acoso discriminatorio y al acoso y

ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE LA MAGISTRATURA (APM) ESPAÑA.

violencia en la carrera judicial, elaborado conjuntamente por la Comisión de Igualdad y la Comisión Nacional de Seguridad y Salud de la Carrera Judicial.

El 28 de enero de 2016 la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, publicó el Protocolo de actuación frente al acoso sexual, al acoso por razón de sexo, al acoso discriminatorio, y frente a todas las formas de acoso y violencia en la Carrera Judicial.²

Los objetivos del Protocolo son los siguientes:

A) Generales:

1. Establecer las medidas oportunas dirigidas a evitar esas situaciones en la Carrera Judicial (prevención primaria).
2. Establecer los procedimientos formales e informales adecuados en caso de presentarse una queja o una denuncia de acoso o violencia en el entorno profesional (prevención secundaria).
3. Facilitar la recuperación del proyecto de vida personal y profesional de la persona sometida a acoso o violencia en el entorno profesional una vez haya quedado acreditada la realidad de la denuncia (prevención terciaria).

B) Específicos:

1. Informar de las oportunas declaraciones institucionales de no tolerancia, del rechazo de todo comportamiento de acoso sexual, acoso por razón de sexo, acoso discriminatorio, y acoso o violencia en el entorno profesional, realizado dentro del ámbito del Protocolo, y potenciar la difusión de esta información.
2. Formar y sensibilizar a los jueces y juezas en materia de acoso sexual, acoso por razón de sexo, acoso discriminatorio, y acoso o violencia en el entorno profesional, dando pautas generales y concretas para identificar dichas situaciones, prevenirlas y evitar que se produzcan en el ámbito profesional.
3. Disponer de la organización específica y de las medidas necesarias para atender, tramitar y resolver las quejas y denuncias que se produzcan.
4. Garantizar la seguridad, integridad y dignidad de las personas afectadas – incluyendo a quienes testifiquen o de cualquier otro modo participen en los procedimientos-, y, en particular, la aplicación de las medidas que en cada caso procedan para la protección en todo momento de las presuntas víctimas, con inclusión de las medidas cautelares oportunas.

Valencia (España) 30 de junio de 2019.

² *Boletín Oficial del E*, núm. 41, de 17 de febrero de 2016, páginas 12573 a 1258. Referencia: BOE-A-2016-1613
Permalink ELI: [https://www.boe.es/eli/es/a/2016/01/28/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/a/2016/01/28/(1))