

## REFLEXIONES SOBRE EL *MOBBING*

Antonio OJEDA AVILÉS\*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *¿Acoso moral o psicológico?* III. *Contenidos definitorios*. IV. *Estructura y función del acoso psicológico*. V. *Tratamiento jurídico*.

### I. INTRODUCCIÓN

Néstor de Buen, baluarte del derecho del trabajo, nació y creció en Sevilla para madurar y dar lo mejor de sí mismo en México. Pero siempre ha servido de puente entre ambos continentes, entre los dos países, entre las dos ciudades de su vida, y los que hemos disfrutado de su bonhomía agradecemos a la fortuna que lo eligiera a él para esos menesteres. A veces lo encuentro en Sevilla, en Madrid, en la Ciudad de México o en otras ciudades donde coincidimos en congresos, y siempre es un empedernido indagador de lo que se cuece en torno, no sólo en derecho del trabajo, pues para él la cultura es unitaria, como buen hombre del Renacimiento.

Una constante del profesor De Buen ha radicado en la visión crítica de lo existente, desde una postura progresista que desearía más para los débiles, y en especial más justicia. Desde su primer libro hasta el último lo hemos comprobado en los contenidos y hasta en los títulos, de los que pueden ser buena muestra el libro *El estado de malestar*,<sup>1</sup> o su artículo “Navegando en el cielo de la incertidumbre laboral”,<sup>2</sup> que no sé por qué extraño motivo me trae reminiscencias estéticas del cuadro de Botticelli “El nacimiento de la

\* Catedrático de derecho del trabajo, Universidad de Sevilla, España.

<sup>1</sup> Buen, Néstor de, *El estado de malestar*, México, Porrúa, 1997.

<sup>2</sup> Buen, Néstor de, “Navegando en el cielo de la incertidumbre laboral” *Gaceta Laboral*, 2, 2001, pp. 217 a 235.

primavera”. En este libro homenaje al que sus discípulos me invitan a participar, he creído interesante contar al público mexicano un fenómeno que recientemente ha surgido en España, y que lleva también pocos años preocupando a otros países europeos: el *mobbing*, o acoso psicológico en el trabajo. El fenómeno es universal, pero las respuestas que obtenga en México pueden diferir de las que comienzan a aplicarse en España. La relación entre *mobbing* y Néstor de Buen puede residir en que acaba en ese estado de malestar que critica mi admirado amigo, pero referido a un sufrido trabajador al que sus compañeros o los jefes deciden poner cerco.

En muy pocos años el fenómeno del *mobbing* ha hecho acto de presencia en los ambientes jurídicos para reclamar una legislación que acabe con su florecimiento a nivel de base en las empresas. Pues parece como si trabajadores y empresarios, constreñidos por la necesidad de competir, agobiados por la presión psicológica de la supervivencia en un mundo globalizado, hayan descubierto el juego del acoso al más débil, el síndrome del patio del colegio, como fórmula para evadirse de las propias angustias.<sup>3</sup> El Code du Travail francés ha sido modificado para acoger su repulsa, con la ley de 11 de enero de 2001, y parecidamente ha ocurrido en Italia con la ley de 14 de marzo de 2001, siguiendo el ejemplo de la legislación sueca.

La palabra *mobbing* proviene del inglés *mob*, turba, pudiendo traducirse, en consecuencia, con un simple verbo transitivo, turbar, el cual carece de precisión para la técnica jurídica. La idea corriente del *mobbing*, resumida en pocas palabras, es la de una *vejación sistemática en el lugar de trabajo*. Dentro del concepto se engloban dos clases, el *mobbing* en sentido estricto, realizado por los propios compañeros, y el *bossing*, realizado por sus jefes (del inglés *boss*, patrón).<sup>4</sup> El problema principal consiste en que, dada su porosidad, la comunidad jurídica no termina de concretar sus rasgos. No se trata de un fenómeno encuadrable en las ofensas verbales contra las personas que trabajan en la empresa, falta muy grave contemplada en el artículo 54 ET y que falculata al despido del ofensor, pues lo que estudiamos tiene que

<sup>3</sup> Aunque muy atractiva, la descripción dada por Konrad Lorenz como el ataque de una coalición de miembros débiles de una misma especie contra otro individuo más fuerte que ellos, parece poco ajustada a la experiencia habitual, en donde se observa que la vejación colectiva, el aislamiento de un sujeto por la colectividad, tenga por destinatario a quien no puede tomar represalias. Eventualmente, en algún caso especial, el grupo atacará a alguien más fuerte que amenace su *modus vivendi*, pero tal supuesto escapa al concepto de *mobbing*.

<sup>4</sup> El *bullying* parece escapar de lo que hablamos, pues consiste en un maltrato físico continuado, en lugar de síquico.

ver más con la ironía y el sarcasmo que con el insulto, y se produce a un nivel mucho más sofisticado de presión psicológica. La confusión ha llegado a tal extremo, que corremos el riesgo de consagrar la expresión “*tutto è mobbing, niente é mobbing*”.<sup>5</sup> Dedicaré las líneas siguientes a reflexionar sobre el alcance de esto que podríamos denominar en principio comportamiento antijurídico, antes de entrar en el debate de sus efectos.

No faltan las definiciones, desde luego, ni tampoco las equivalencias o sinónimos. Comenzaré por las segundas, para después detenerme en las primeras.

## II. ¿ACOSO MORAL O PSICOLÓGICO?

En la bibliografía, que comienza a ser abundante en torno al tema, se traduce indistintamente con uno u otro de los términos, pareciendo prevalecer el concepto *acoso moral*. Sin embargo ha de tenerse en cuenta que, si bien en términos jurídicos antiguos la palabra moral equivale a inmaterial —por ejemplo, en el Código Civil, el *daño moral*—, sentido con el cual podría servirnos también aquí en cuanto estamos hablando de una persecución difusa, diluida o *light*, aunque continua, y capaz de, en su conjunto, provocar un daño real, lo moral se halla demasiado cerca de lo ético, de manera que al hablar de acoso moral puede inducirse a confusión, y llevar a la idea de que se trata de un ataque a las convicciones religiosas del afectado. El término acoso psicológico se encuentra más cerca de lo pretendido, de una presión mental colectiva sobre alguien cercano.

Los especialistas acuden también a otras palabras del lenguaje, a la espera de recibir acogida por la comunidad científica y la jurisprudencia. Se habla, por ejemplo, de “comportamiento incivil”,<sup>6</sup> lo cual parece demasiado ligero como para suscitar una reacción del ordenamiento. También se acude a la expresión, más cinéfila que laboral, de “terror psicológico en el puesto de trabajo”,<sup>7</sup> situándose en el otro extremo de las posibilidades, aunque la realidad no parezca quedar muy lejos del mismo, a la vista de que con frecuencia el acoso produce una depresión psicofísica en el individuo, como

<sup>5</sup> Viscomi, A., “Il mobbing: alcune questioni su fattispecie ed effetti”, *Lavoro e Diritto*, 1, 2002, p. 47. Véase también al respecto las reflexiones de Saez Navarro, M. C., “Algunas cuestiones sobre el *mobbing* en el trabajo”, *Aranzadi Social*, 10, 2001, pp. 45 y ss.

<sup>6</sup> Calafà, L., “Tra mobbing e mero conflitto: un’ipotesi di legittima reazione ad un atteggiamento incivile del datore di lavoro”, *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 2002.

<sup>7</sup> Ege, H., *Mobbing. Che cos’è il terrore psicologico sul posto di lavoro*, Bologna, 1997.

veremos después. Relacionado con la anterior expresión, algunos han conectado el acoso con las personalidades sádicas en los ambientes de trabajo,<sup>8</sup> lo que también es circunstancial antes que estructural en lo que nos ocupa, pues no siempre la persecución obedecerá al sadismo, sino a un rechazo del grupo o a una intención productiva de los jefes, que, quizá limitados por la legislación a la hora de acudir a otros medios coactivos más evidentes, ensayan estas fórmulas solapadas para obtener el resultado pretendido.

A fuer de elegantes, otros autores devalúan el contenido del concepto, pues no se olvide que la palabra inglesa *mob* quiere decir tanto turba como chusma. Así, se habla desvaídamente de “molestias morales”,<sup>9</sup> como si se tratara de una incomodidad o irregularidad leve, lo que unido al término moral, lleva a una idea de inconveniente ético, ya claramente descaminada. ¿Qué decir, en la misma línea, con la expresión “fastidios morales”?<sup>10</sup>

Más consecuentes con lo que paulatinamente se perfila como la dirección correcta aparecen otras expresiones en las que se introduce la idea de ataque psicológico, como por ejemplo las de vejación<sup>11</sup> o persecución moral.<sup>12</sup>

### III. CONTENIDOS DEFINITORIOS

También las definiciones al uso discrepan en cuanto a los elementos caracterizadores del acoso psicológico, aunque empiezan a mostrar cierto grado de convergencia. Hablan, de tal modo, de una “violencia psicológica, sistemática y prolongada en la empresa para que abandonen el empleo”,<sup>13</sup> una definición finalista, donde encontramos el objetivo de expulsar del puesto de trabajo al afectado, sin por el contrario aludir a los modos o medios en que tal violencia puede ejercitarse. De ahí que considero en las

<sup>8</sup> Depolo, M., y Maier, E., “Mobbing: personalità sadiche o organizzazoini distratte”, *Risorse Umane*, 11, 2000, pp. 6 y ss.

<sup>9</sup> VVAA, “Un nuovo rischio all’attenzione della medicina del lavoro: le molestie morali (Mobbing). Consensus Document”, *Medicina del Lavoro*, 92, 2001, pp. 1 y ss.

<sup>10</sup> Miscione, M., “I fastidi morali sul lavoro e il mobbing”, *ILLeJ*, II-3, 2000.

<sup>11</sup> Monateri, P. G., et al., *Mobbing. Vessazioni sul lavoro*, Milán, 2000.

<sup>12</sup> Monateri, P. G., et al., “Il mobbing come legal framework: una categoria unitaria per le persecuzioni morali sul lavoro”, *RCDP*, 3, 2000, pp. 547 y ss.

<sup>13</sup> Puesta en boca de los expertos, sin especificar, por la Sa.TSJ. Comunidad Valenciana 25 de septiembre de 2001, *Relaciones Laborales*, 24, 2001, pp. 81 y ss. Pero la sentencia intenta después una definición que entiendo más aceptable, o más jurídica, como “acoso y vacío sistemático por tiempo prolongado” en el lugar de trabajo.

antípodas la definición que acepta la Sa. Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 30 de abril de 2001, como “forma de acoso en el trabajo en el que una persona o un grupo de personas se comportan abusivamente con palabras, gestos o de otro modo que atentan a los empleados con la consiguiente degradación del clima laboral”; definición elaborada en no muy buen castellano, pero que tiene la cualidad de ser bastante descriptiva. Por su parte, un experto que ha dedicado varios libros a la cuestión, M. F. Hirigoyen, define el *mobbing* como conducta abusiva, repetida o sistemática contra la dignidad o integridad síquica o física,<sup>14</sup> lo cual se nos antoja demasiado genérica por el excesivo uso de la disyuntiva *o*.

Una definición merecedora de atención especial es la que encontramos en la Directiva de la Unión Europea 2000/78/CE, de 27 de noviembre,<sup>15</sup> relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, cuyo artículo 2o., apartado 3, establece que el acoso constituirá discriminación cuando se produzca un comportamiento no deseado relacionado con la religión o convicción, una discapacidad, la edad o la orientación sexual, que tenga como objetivo o consecuencia atentar contra la dignidad de la persona y crear un entorno intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo. Destacan en la definición el hecho de remitir a la discriminación —y, en consecuencia, a su régimen jurídico— y la limitación de las causas motivadoras del comportamiento a las que suelen entenderse como originadoras de una discriminación laboral que no sea la muy conocida y regulada discriminación de género. La impresión que ofrece al lector es que, a pesar de tratarse de una magnífica definición, vincula tan intensamente el acoso a la discriminación, que olvida algunas manifestaciones vistas más arriba, como las debidas a obtener un rendimiento mayor del trabajador, o el rechazo grupal del afectado. Y ello a despecho de aludir como objetivo o consecuencia el atentar contra la dignidad de la persona. Por su parte el parlamento europeo ha hablado de hostigamiento en el lugar de trabajo, definiéndolo como “la sensación de verse excluido de la comunidad social en el entorno laboral y de enfrentarse con exigencias insolidarias en el trabajo, sin tener la posibilidad de oponerse a ellas”.<sup>16</sup>

<sup>14</sup> Hirigoyen, “El acoso moral en el trabajo. Distinguir lo verdadero de lo falso”, en Muñoz Ruiz, A. B., *Relaciones Laborales*, 24, 2001, p. 133.

<sup>15</sup> Doce, 2 de diciembre. El plazo para su trasposición a los ordenamientos nacionales finaliza el 2 de diciembre de 2003.

<sup>16</sup> Molina, B., “Mobbing o acoso moral en el lugar de trabajo”, *Relaciones Laborales*, 3, 2002, p. 51.

Si a estas definiciones contraponemos otra, esta vez de la española Ley Orgánica de Extranjería 4/2001, nos permitirá ver hasta qué punto el acoso psicológico se mueve en un nivel distinto y menos intenso que el de la discriminación, en esta ley referida a un específico colectivo. Dice su artículo 23 que representa discriminación todo acto que, directa o indirectamente, conlleve una distinción, exclusión, restricción o preferencia contra un extranjero basada en la raza, el color, la ascendencia o el origen nacional o étnico, las convicciones o prácticas religiosas, y que tenga como fin o efecto destruir o limitar el reconocimiento o el ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y de las libertades fundamentales en el campo político, económico, social o cultural.

#### IV. ESTRUCTURA Y FUNCIÓN DEL ACOSO PSICOLÓGICO

Las definiciones anteriores nos han servido para sacar a flote algunas de las incógnitas más relevantes en torno a la esencia del *mobbing*. Es el momento de discutir las en concreto.

##### 1. *Fundamento*

La vejación sistemática tanto puede violar el derecho de los trabajadores al trato igual, como su dignidad y honor personal. Considerar el *mobbing* como una manifestación de la discriminación prohibida, tendría la ventaja de hallar a nuestra disposición un rico veneno de legislación, jurisprudencia y debate científico del que sin embargo carece el otro polo de la dignidad. El derecho del trabajo lleva decenios batallando contra la discriminación por razón del género, y una gran parte de lo conseguido en esa materia podría utilizarse ahora. Pero la discriminación encuentra dos obstáculos para su plena aplicación a cuanto nos ocupa. El primero, que requiere de ordinario un término de comparación. Se discrimina a alguien en relación con el trato dispensado a los demás, o a la mayoría, o simplemente a otros. En el acoso psicológico puede no existir el término de referencia, y ni siquiera el motivo que sirve de base a una demanda por discriminación, pues con frecuencia se tratará de algo tan inasible como difundir rumores, intercambiar miradas, hacer el vacío, interrumpir la conversación cuando se incorpora el afectado..., de manera reiterada o colectiva. Si la discriminación consiste en no

otorgar a alguien lo que se otorga a los demás, el acoso psicológico conlleva una buena dosis de lo inverso, de otorgar a alguien lo que no se otorga a los demás. Así ocurre por ejemplo en el caso contemplado por la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 18 de mayo de 2001,<sup>17</sup> en donde en un colegio se somete a persecución psicológica a las limpiadoras enviadas por una contrata, llegando a dejarlas encerradas bajo llave en los vestuarios, lo cual provoca una reacción mixta de ansiedad-depresión que las incapacita para el trabajo. O en el resuelto por el sentencia del Tribunal Supremo de 23 de julio de 2001, de un funcionario, el cual expedienta disciplinariamente su ayuntamiento por dos veces, siendo anulados por los tribunales, tras lo cual se le somete a dos meses de trato vejatorio, debiendo permanecer en los sótanos del edificio sin ocupación efectiva, ventilación ni luz natural, con resultado de depresión.

Entiendo, consiguientemente, que el fundamento del acoso radica mejor en el respeto a la persona, a su dignidad y su honor, infringido mediante un conjunto de acciones de intensidad débil pero sostenida, que conduce a un resultado ofensivo. Tal es la postura prevalente en nuestros tribunales, que ensayan aplicar las sanciones reservadas a la violación de la dignidad del trabajador.<sup>18</sup> En la misma dirección se muestra también la Recomendación de la Comisión Europea de 27 de diciembre de 1991, relativa a la protección de la dignidad de la mujer y del hombre en el trabajo. Alguna otra fundamentación como la del derecho a la integridad síquica del artículo 15 CE,<sup>19</sup> dependerá de si el afectado o afectada ha sufrido un detrimento en su salud, generalmente manifestada como depresión.

Considero por ello acertada la definición propuesta por Molina, como comportamiento recurrente y sistemático, realizado en el lugar de trabajo por compañeros o superiores jerárquicos de la víctima, que goza de un apoyo o un encubrimiento tácito de la organización, y que, debido a su carácter claramente vejatorio y humillante, atenta a la dignidad de la persona y la perturba gravemente en el ejercicio de sus labores profesionales.<sup>20</sup>

<sup>17</sup> *Relaciones Laborales*, 3, 2002, pp. 87 y ss.

<sup>18</sup> Sa.Tribunal Supremo de 29 de marzo de 1996. También la Sa.TSJ. Comunidad Valenciana de 25 de septiembre de 2001 cita los preceptos del Estatuto de los Trabajadores relacionados con el respeto a la dignidad de la persona, y en concreto los arts. 4.2.e, 18, 20.3, 39, 50.1.a, y 96.11 (actualmente en la LISOS 5/2000).

<sup>19</sup> Sa.TSJ. Galicia de 31 de julio de 2000 (AS 2203).

<sup>20</sup> Molina, *op. cit.*, nota 16, p. 52.

## 2. *Finalidad o resultado*

Algunas de las definiciones antevistas introducen como elemento estructural del *mobbing* la obtención de un fin o propósito por los acosadores, llegándose en ocasiones a determinar que sea el de obligar al afectado a marcharse de la empresa por su propia voluntad, o quizá el de una finalidad persecutoria, o, también, el estar dirigidos a dañar.<sup>21</sup> Ocurre que los elementos intencionales del injusto producen en derecho del trabajo malos resultados, acaso por las dificultades de demostrar la verdadera intención del infractor cuando suele ser quien domina la prueba. Es más frecuente en esta rama del derecho, o bien objetivar la culpa por la vía de, pongamos por caso, presumir su existencia cuando ocurre un determinado resultado,<sup>22</sup> o bien mitigar la carga de la prueba en alivio del demandante, como sucede en las discriminaciones por razón del género y en general en la violación de derechos fundamentales, ex artículo 179.2 LPL. Por otra parte, la motivación que impulsa el tipo de comportamiento analizado puede ser bien diversa, y hasta no pretender la expulsión del afectado, sino su (mejor) integración en el grupo, a manera de pruebas iniciáticas, o incluso sencillamente manifestarle la repulsión o rechazo hacia su persona. Pongamos un ejemplo. En el caso contemplado por la sentencia Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 25 de setiembre de 2001,<sup>23</sup> la empresa hace objeto a dos *comerciales* con disminución de productividad en sus ventas de un plan de seguimiento, consistente en asignarles la ubicación más próxima a la entrada de la empresa, sin acceso a los despachos del interior de la misma, ni a los teléfonos, ordenadores ni fotocopadoras. Evidentemente la intención de la empresa no consistía en impulsarlos a abandonar, sino en recuperar el rendimiento perdido. En otro caso, el de la sentencia TS de 29 de marzo de 1996, una cajera denuncia a la empresa acosos sexuales por parte de los compañeros, reaccionando ésta con el aislamiento de la cajera fuera de la sala de ventas. En ambos supuestos, lo importante no es la finalidad perseguida, sino los medios utilizados, ofensivos a la dignidad de la persona.

<sup>21</sup> Los ocho proyectos de ley italianos sobre acoso psicológico contemplan estas dos últimas finalidades: Viscomi, *op. cit.*, nota 5, p. 47.

<sup>22</sup> El ejemplo más claro, todavía no resuelto desde luego por la jurisprudencia, se refiere a la responsabilidad del empresario por accidente de trabajo, materia sobre la que han corrido ríos de tinta, pareciendo prevalecer la opinión de que *al menos* debe existir cierto grado de subjetividad, para condenar al empresario por falta de medidas de seguridad adecuadas.

<sup>23</sup> *Relaciones Laborales*, 2, 2001, pp. 860 y ss.



Será muy difícil en tales ocasiones, aunque no imposible, probar por el empresario la existencia de una justificación razonable y proporcionada en apoyo de cuanto parece ser una vejación indebida. De ahí que Miscione haya llegado a decir que el intento persecutorio se presupone por el daño, por la lesión que deriva de la intimidación y la inquietud.<sup>24</sup> A mi juicio, sin embargo, la finalidad no debe entrar en la definición del tipo, pues puede ser múltiple, y no reviste importancia estructural. Ni siquiera la finalidad de quebrar su ánimo, de hundirlo psicológicamente, existe en todos los casos, y por ello algunas definiciones prefieren emplear un lenguaje alternativo, de perseguir o tener por consecuencia atentar contra la dignidad de la persona.<sup>25</sup> Eso sí, en cuanto el acoso psicológico lesiona un derecho fundamental como el de la dignidad de la persona, el empresario podrá y deberá demostrar si existe la justificación adecuada que le permitirá salir indemne, en su caso.

### 3. *Continuidad*

El acoso psicológico no puede consistir en un solo hecho aislado, a diferencia de cuanto sucede con el acoso sexual. Una vejación, una humillación, aunque también sea sancionable por la vía del artículo 8.11 LISOS 5/2000, no llega a integrar el concepto de acoso ni siquiera cuando revista en sí mismo la mayor gravedad posible. Hace falta la reiteración, la insistencia en el trato indigno, un conjunto de actos circulares por los compañeros o de actos lineales por la empresa que conducen directamente al afectado hacia la depresión.

El problema en la medición de la frecuencia consiste en que cada caso presenta una diferente intensidad, la cual modaliza el factor temporal hasta hacerlo ingobernable. No puede pedirse una duración de seis meses, o de seis semanas, pues en el mismo lapso de tiempo puede ocurrir una maquiavélica secuencia de ordenados actos intimidatorios, o una masiva concentración de indignidades que en pocos días produzca la desorientación síquica del destinatario, la destrucción de su autoestima. Estimo por ello que tampoco la medición de la frecuencia puede entrar en la definición, sino únicamente el carácter de reiterado.

<sup>24</sup> Viscomi, *op. cit.*, nota 5, p. 50.

<sup>25</sup> Me refiero a la definición dada por la Directiva 2000/78/CE, de 27 de noviembre, aludida *supra*.

## V. TRATAMIENTO JURÍDICO

No hay aún en nuestro ordenamiento una referencia expresa de la ley al acoso psicológico, aunque existen varias proposiciones de ley dirigidas en lo fundamental a definirlo y a establecer una sanción penal o administrativa para los empresarios que realizaran o consintieran semejantes prácticas.<sup>26</sup> Diversos preceptos del Estatuto de los Trabajadores establecen el respeto a la dignidad del trabajador, y el artículo 8o., apartado 11, de la LISOS 5/2000 considera infracción muy grave los actos *del empresario* contrarios al respeto de la intimidad y consideración debida a la dignidad de los trabajadores. El sentido originario del acoso psicológico, consistente en el cerco del grupo al intruso, queda fuera de la sanción inicialmente, hasta tanto no llegue a conocimiento del empresario y lo tolere, pues sólo éste queda comprendido en el ámbito sancionador de la norma. La insuficiencia de nuestro ordenamiento frente a este *nuevo* fenómeno queda, pues, de manifiesto.

Sin embargo la jurisprudencia y la doctrina de los tribunales no han permanecido inmóviles, sino que se han mostrado bastante sensibles a la hora de atajar las conductas comentadas. Naturalmente ha sido la empresa la condenada —no conozco sentencias de la jurisdicción civil en las cuales haya podido ser encausado un compañero de la víctima y condenado a indemnización por daños—. Han confirmado, en tal sentido, las sanciones administrativas impuestas en base a la LISOS, por ofensas a la dignidad del trabajador, y en especial han brindado protección al afectado cuando, como resultas del acoso, terminó por presentar un cuadro de ansiedad y/o depresión que le imposibilitaba para el trabajo, considerándolo derivado del trabajo por cuenta ajena y, por tanto, como accidente de trabajo, con todas las consecuencias legales beneficiosas que se adscriben a la calificación.

<sup>26</sup> La propuesta de introducir un nuevo artículo 314 bis en el Código Penal para incluir las prácticas de *acoso moral en el trabajo* proviene del PSOE, de fecha 13 de diciembre de 2001, y contempla el arresto de seis a doce fines de semana o multa de tres a seis, hallándose en examen por el gobierno. Otra proposición de ley sobre el derecho a no sufrir acoso moral en el trabajo se ha presentado por el mismo partido el 16 de noviembre de 2001, calificada el 19 de septiembre de 2001, y se encuentra actualmente en trámite de contestación por el gobierno. Más recientemente, el 16 de enero de 2002, se ha presentado en el parlamento otra proposición de ley por Izquierda Unida para modificar el artículo 96 ET en el sentido de incluir un nuevo apartado 15 que considerara infracción muy grave el acoso psicológico en el ámbito del poder de dirección empresarial, la cual ha sido rechazada por el gobierno, probablemente porque el referido artículo estaba derogado por el Real Decreto Legislativo 5/2000 de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, LISOS.

Todavía no han dado, salvo error u omisión, el paso de exigir a la administración una actitud preventiva, o al menos no meramente sancionatoria, frente a tales conductas, pero no creo que esté lejos el momento de ello. En casos hasta cierto punto similares, de bajo perfil, han recordado a la administración su papel de velar por el cumplimiento de la ley, con efectos sorprendentes.<sup>27</sup>

Una cuestión de difícil manejo estriba en la implicación de la empresa en los comportamientos vejatorios surgidos al mismo nivel que el afectado, o en niveles intermedios. Me refiero a los comportamientos capilares, en donde son los mismos compañeros los autores de las conductas dolosas, o mandos intermedios de la empresa en un celo profesional erróneamente entendido. La imputación de tales actos a la empresa debe pasar por su conocimiento de la situación, o cuando menos por la posibilidad real de haber tenido conocimiento. En este sentido, algunos convenios colectivos comienzan a regular la cuestión estableciendo comisiones de *clima laboral*, o asignando competencia a las existentes para la información y tramitación de las quejas sobre la materia. Probado el conocimiento por parte de la empresa, su pasividad al respecto pasa a ser sancionable. En la jurisprudencia de otros países hallamos decisiones realmente ejemplares al respecto, como por ejemplo la sentencia de la *Court of Appeal* norteamericana, IX Circuit, de 23 de enero de 2002:<sup>28</sup> una *comercial* de la empresa se entrevista con un importante cliente en un restaurante de la ciudad para cerrar un contrato, y drogada por aquél, llevada al coche y violada tres veces consecutivas, la empleada denuncia lo ocurrido a su superior, el cual le recomienda silenciar el tema. Para el tribunal norteamericano, la no adopción por el empresario de acciones correctivas inmediatas alteró las condiciones de trabajo y creó un entorno laboral hostil que debía ser sancionado conforme a ley. Obsérvese que la conducta ilícita proviene de un cliente y se produce fuera de la empresa, con el único nexo de ser una entrevista de trabajo.

<sup>27</sup> Sa. Tribunal Supremo de 4 de febrero de 2002, *Relaciones Laborales*, 6, 2002, pp. 72 y ss. Minusválido despedido en una regulación de empleo, quedando la plantilla de la empresa sin el 2% reservado a minusválidos por la Ley 13/1982, LISMI: la autorización administrativa de los despidos queda anulada en lo referente al minusválido, al objeto de mantener el porcentaje legalmente establecido de empleo de discapacitados.

<sup>28</sup> Caso *Little v. Windermere Relocation Inc.*, núm. 99-35668.