



Actuación sancionadora en materia de violencia y acoso.

Juan José Camino Frías
Inspector de Trabajo y Seguridad Social

OBJETIVOS

- La reacción de la ITSS ante la ausencia de los protocolos de violencia y acoso, o sus deficiencias.
- La reacción ante la constatación de estas situaciones.

APORTAR EXPERIENCIAS SIGNIFICATIVAS

DISTINGUIR:

-Los incumplimientos en materia laboral.

-Los incumplimientos en materia de prevención de riesgos laborales.

ESTABLECER las relaciones ente ambos.

DETERMINAR EL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDADES.

**CONCEPTOS Y DEFINICIONES SEGÚN
LOI Y CT 69/2009**

CONDUCTAS DE VIOLENCIA FÍSICA INTERNA

Aquellas que suponen una agresión de esta naturaleza que se practican entre **personas pertenecientes a la propia empresa o entre personas de distintas empresas que presten servicios en un mismo centro de trabajo.**

Quedan excluidas de este concepto las agresiones realizadas por personas que no formen parte de esas empresas o cuya presencia en el centro de trabajo sea ilegítima, ya que en este supuesto estamos ante un caso de violencia física externa cuyo tratamiento será el previsto en otro Criterio Técnico.

ACOSO SEXUAL

El artículo 7.1 de la LO 3/2007 lo define 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”**.

ACOSO MORAL

Engloba los supuestos:

-Abuso de poder de los mandos o de la dirección de la empresa.

-La conducta vejatoria o de maltrato hacia un trabajador que se produce entre personas que no mantienen entre sí una relación de mando o jerarquía, o que, si la mantuvieran, ésta no sería relevante.

ACOSO POR RAZÓN DE SEXO

Artículo 7.2 LOI: cualquier comportamiento **realizado en función del sexo de una persona, con el propósito o el efecto de atentar contra su dignidad y de crear un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo.**

Se considerarán en todo caso discriminatorios el acoso sexual y el acoso por razón de sexo.

ACOSO DISCRIMINATORIO:

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.

CONDUCTAS QUE SON ACOSO MORAL ABUSO DE AUTORIDAD

- Dejar al trabajador de forma continuada sin ocupación efectiva o incomunicado sin causa alguna que lo justifique.
- Dictar órdenes de imposible cumplimiento con los medios que al trabajador se le asignan.
- Ocupación en tareas inútiles o que no tienen valor productivo.
- Acciones de represalia frente a trabajadores que han planteado quejas, denuncias o demandas frente a la empresa o que han colaborado con los reclamantes.

TRATO VEJATORIO

- Insultar o menospreciar repetidamente a un trabajador
- Reprenderlo reiteradamente delante de otras personas
- Difundir rumores falsos sobre su trabajo o vida privada.

ACOSO DISCRIMINATORIO cuando está motivado por:

- Creencias políticas y religiosas de la víctima.
- Ataques por motivos sindicales.
- Sexo u orientación sexual.
- Mujeres embarazadas o maternidad.
- Edad, estado civil.
- Origen, etnia, nacionalidad.
- Discapacidad.

CONDUCTAS QUE NO SON ACOSO MORAL (sin perjuicio de que puedan ser constitutivas de otras infracciones)

- Modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo sin causa y sin seguir el procedimiento legalmente establecido
- Actos puntuales discriminatorios.
- Presiones para aumentar la jornada o realizar determinados trabajos.
- Conductas despóticas dirigidas indiscriminadamente a varios trabajadores.
- Conflictos durante las huelgas, protestas, etc.
- Ofensas puntuales y sucesivas dirigidas por varios sujetos sin coordinación entre ellos.
- Amonestaciones sin descalificar por no realizar bien el trabajo.
- Conflictos personales y sindicales.

CONVENIO 190 OIT SOBRE LA ELIMINACIÓN DE LA VIOLENCIA Y EL ACOSO EN EL MUNDO DEL TRABAJO

a) La expresión «**violencia y acoso**» en el mundo del trabajo designa 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, y

b) la expresión «**violencia y acoso por razón de género**» designa la violencia y el acoso que 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, e incluye el acoso sexual.

OBLIGACIÓN DE ADOPTAR MEDIDAS DE PREVENCIÓN

Art. 4.2.e) ET: Derecho 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.

Art. 48.1 LOI: Las empresas deberán 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.

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

LEY ORGÁNICA 10/2022, DE GARANTÍA INTEGRAL DE LA LIBERTAD SEXUAL.

Artículo 12. Prevención y sensibilización en el ámbito laboral.

1. Las empresas deberán 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**, en los términos previstos en el artículo 48 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, incluidos los cometidos en el ámbito digital.

Asimismo, **deberán** arbitrar **procedimientos específicos** para su prevención 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.

2. Las empresas podrán establecer medidas que deberán negociarse con los representantes de las personas trabajadoras, **tales como la elaboración y difusión de códigos de buenas prácticas, la realización de campañas informativas, protocolos de actuación o acciones de formación.**

LA ADOPCIÓN DE PROCEDIMIENTOS ESPECÍFICOS DE PREVENCIÓN ES OBLIGATORIA.

PREVENCIÓN DE LA VIOLENCIA SEXUAL. Art. 12.2 LO 12/2022.

Las empresas deberán 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.

Obligación de PRL.

LOS “PROTOSCOLOS”.

RESULTA OBLIGATORIA LA ADOPCIÓN DE MEDIDAS NEGOCIADAS CON RLT. *Donde existan.*

¿Vinculados a los planes de igualdad?. Estos se refieren al diagnóstico encaminado a la prevención del acoso sexual y por razón de sexo (artículo 42.6 LOI).

No son siempre obligatorios.

LA ADOPCIÓN DE MEDIDAS ES SIEMPRE OBLIGATORIA.

SUPUESTOS DE ACTUACIÓN INSPECTORA

-Campañas programadas.

-Denuncia. La cuestión de la confidencialidad. Art. 10.1 Ley 23/2015.

-Procedimiento de actuación inspectora.

¿QUÉ PRETENDE EL TRABAJADOR DE LA ACTUACIÓN INSPECTORA?

-Exigencia de responsabilidades.

-Utilización en un procedimiento judicial.

-Buscar una salida.

-Otras posibilidades.

INFRACCIONES LABORALES

La empresa, sujeto responsable, por acción u omisión.

No cabe la exigencia de responsabilidad a otros sujetos.

CON INDEPENDENCIA DE QUE SE HAYA ACREDITADO LA SITUACIÓN DE ACOSO

Art. 7.10 LISOS: Establecer condiciones de trabajo inferiores a las establecidas legalmente o por convenio colectivo, así como los actos u omisiones que fueren contrarios a los derechos de los trabajadores reconocidos en el artículo 4 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, salvo que proceda su calificación como muy graves.

INFRACCIÓN AUTÓNOMA. Obligación general. *Se aprecia según las circunstancias.*

ACOSO SEXUAL

Art. 8.13 LISOS: El acoso sexual, cuando se produzca dentro del ámbito a que alcanzan las facultades de dirección empresarial, **cualquiera que sea el sujeto activo de la misma.**

Cuestión de la prueba. Especial valoración del testimonio de la persona afectada:

- Ausencia de incredibilidad subjetiva.
- Verosimilitud.
- Persistencia en la incriminación.

No es estrictamente la palabra de uno contra la de otro.

El tipo no exige la pasividad empresarial tras conocer los hechos.

¿Responsabilidad objetiva, incluso si la empresa desconoce la situación de acoso?

En aplicación del principio de responsabilidad de la potestad sancionadora (artículo 28.1 de la Ley 40/2015), que requiere la concurrencia de dolo o culpa en el sujeto responsable, parece más acertado excluir la responsabilidad empresarial si se hubiese cumplido con todas las obligaciones relativas a la prevención del acoso sexual.

EL ACOSO DISCRIMINATORIO

Art. 8.13 bis 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.**

En este caso, a diferencia de lo que ocurre con el acoso sexual, la responsabilidad empresarial requiere la pasividad ante los hechos una vez fuese conocedor de los mismos.
Empresario en un sentido amplio.

Se ha debido establecer el procedimiento.

Causas de discriminación tasadas.

Cuando no pueda determinarse el móvil discriminatorio, o cuando la conducta no revista la entidad suficiente para ser calificada como acoso, podrá acudirse a la infracción, también calificada como muy grave, contemplada en el artículo 8.11 LISOS: **«Los actos del empresario que fueren contrarios al respeto de la intimidad y consideración debida a la dignidad de los trabajadores.»**

Aquí tienen cabida las conductas de trato vejatorio o degradante.

EL TIPO INCLUYE:

- Las conductas de acoso moral en sentido estricto.
- Los actos contrarios a la intimidad y la consideración debida a la dignidad del trabajador, aunque sean aislados.
- **Problema de la prueba, al referirse a hechos pasados.**
- **Forma de realizar la investigación.**
- **Valoración de la conducta seguida por la empresa.**

POSIBLES INFRACCIONES EN MATERIA DE PRL

De apreciación en cada caso.

-Falta de evaluación y planificación. Vinculada a los riesgos psicosociales.

-Falta de intervención por la empresa.

-Falta de vigilancia de la salud.

-Falta de protección de trabajadores especialmente sensibles.

El criterio técnico 104/21 sobre riesgos psicosociales trata sobre el riesgo de que se produzcan situaciones de estrés o burnout, pero no acosos laborales.
Actuación de la empresa

Debe valorar la existencia de factores de riesgo PS, factores referidos a la organización, contenido y realización de la tarea y que afectan al bienestar o la salud pudiendo provocar situaciones de estrés, violencia o acoso.

Debe contemplarse en la evaluación de riesgos y en la planificación de acción preventiva.

POSIBLE CONCURRENCIA DE INFRACCIONES

- Prevalencia de las más graves.
- Las infracciones laborales son más específicas. Bienes jurídicos protegidos: dignidad, intimidad, igualdad.
- Diferentes cuantías. De 7.501 a 225.018 las laborales muy graves. De 2.451 a 49.180 las de PRL graves.
- Si no se constata la situación de acoso o de violencia, puede sancionarse el incumplimiento de la obligación de adoptar medidas preventivas o de intervención en relación con los riesgos psicosociales.

CONCURRENCIA CON EL ORDEN PENAL

-Atentado contra la integridad moral. Art. 173 CP.

-Coacciones. Art. 72 CP.

-Acoso sexual. Art. 184 CP.

PROCEDIMIENTO DE ACTUACIÓN. Art. 3 LISOS y
art. 5 RD 928/1998

ACTUACIONES EN LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

-Personal funcionario o estatutario. La materia laboral corresponde al poder disciplinario de la Administración, excluyendo a la ITSS.

-Personal laboral. La cuestión de la auto sanción.

-Actuaciones en materia de PRL.

RECARGO PRESTACIONES. ART. 164 LGSS

-Debe concretarse el origen profesional de la contingencia por INSS o Juzgado de lo Social.

-El recargo puede estar basado no sólo en incumplimientos preventivos, sino también en laborales, (STS 4.03.2014) fundamentado en un menoscabo del derecho a la intimidad y dignidad, siendo posible también en las infracciones sobre acoso sexual o por otras razones.

ALGUNAS ACTUACIONES SIGNIFICATIVAS

SUPUESTOS DE ACOSO MORAL O DISCRIMINATORIO

- Situación de aislamiento tras reincorporarse de situación de maternidad.
- Degradación moral tras reincorporación.
- Acoso discriminatorio generalizado.

EL CASO DEL CONDE DE GODÓ

EMPRESA QUE RECIBE COMUNICACIONES DE ABUSO DE AUTORIDAD DE SU RESPONSABLE PRINCIPAL Y DE COMENTARIOS OFENSIVOS DE ALGÚN TRABAJADOR.

-Puesta en marcha del protocolo.

-Problema de prueba.

-La cuestión está en el establecimiento de procedimientos, en su funcionamiento y en la reacción empresarial.