

# Los delitos contra la integridad moral y la tipificación del acoso psicológico u hostilidad en el proyecto de reforma de Código Penal

R. REBOLLO VARGAS

Profesor Titular de Derecho Penal  
Universidad Autónoma de Barcelona

SUMARIO: 1. Consideraciones previas.—2. El bien jurídico protegido en los delitos contra la integridad moral.—3. Delimitación y estructura típica del delito de *mobbing* o acoso en el ámbito laboral: 3.1 Los sujetos: sujeto activo, funcionarios públicos y relación laboral. 3.2 La reiteración de los actos de hostigamiento. 3.3 La gravedad del acoso. 3.4 El acoso psicológico u hostilidad. 3.5 El sentimiento de humillación.—4. El conflicto laboral y el delito de *mobbing* o acoso en el ámbito laboral: 4.1 Vulneración de los derechos del trabajador y *mobbing*. 4.2 El nuevo delito de acoso en el ámbito laboral y el Derecho penal. ¿Una tipificación necesaria? 4.2.1 Los principios de fragmentariedad y de *ultima ratio* del Derecho penal. 4.2.2 Aproximación a la jurisprudencia penal en casos de *mobbing*. 4.2.3 Los tipos del Código Penal vigente ante el acoso en el ámbito laboral.

## 1. CONSIDERACIONES PREVIAS

El Proyecto de Ley Orgánica por el que se modifica el actual Código Penal (1), aprobado por el Consejo de Ministros el 15 de diciembre de 2006, añade un segundo párrafo al apartado 1 del artículo 173 en el que se tipifica el acoso en el ámbito laboral. Conducta referida a los que «*en el marco de una relación laboral, realicen contra otro de*

---

(1) *BOCG*, Congreso de los Diputados, Serie A, núm. 119-1, 15 de enero de 2007.

*forma reiterada actos de grave acoso psicológico u hostilidad que naturalmente generen en la víctima sentimientos de humillación»; añadiéndose a continuación un nuevo comportamiento punible en relación a quienes «en el marco de cualquier otra relación contractual, provoquen situaciones gravemente ofensivas de la dignidad moral de la otra parte, mediante la alteración sensible de las condiciones de disfrute de los derechos derivados de la misma». Así, mientras que en el primer inciso del párrafo se tipifican comportamientos de acoso laboral, en el segundo no es difícil imaginar que el propósito del legislador es el de elevar a la categoría de delito lo que comúnmente viene a denominarse acoso inmobiliario, sin perjuicio de que en atención de la descripción típica prevista «en el marco de cualquier otra relación contractual» pudieran subsumirse otros comportamientos punibles. Pues bien, con independencia de la estructuración de ese nuevo segundo párrafo del artículo 173.1 como un tipo mixto alternativo, me centraré en el análisis del primero de esos comportamientos punibles, esto es, en el acoso en el ámbito laboral.*

Con carácter previo, me parece oportuno señalar que en la descripción típica el legislador utiliza la fórmula «*acoso psicológico u hostilidad*», mediante la que elude otra figura distinta: el «*acoso moral*», conceptos (acoso psicológico y acoso moral) que quedarían englobados bajo el más amplio de *mobbing* que es como comúnmente se conoce a estos fenómenos. Ahora bien, con independencia de la opción o de la técnica legislativa empleada se debe llamar la atención sobre un aspecto importante, y es que habitualmente se utilizan los conceptos de acoso psicológico y de acoso moral de forma indiferenciada como una misma conducta englobada en el *mobbing*, cuando en realidad –como veremos en su momento– se trata de comportamientos que no coinciden exactamente. Es más, el (o los) concepto (s) de *mobbing* que se han venido utilizando por la doctrina y por la jurisprudencia tienen un marcado origen psiquiátrico, psicológico o sociológico, que no se corresponde con lo que sería un concepto jurídico de *mobbing* (2).

El primer referente normativo sobre el *mobbing* se sitúa en la Directiva Marco 89/391/CEE del Consejo de Europa, de 12 de junio de 1989, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores. Más tarde, el Parlamento Europeo dictó la Resolución sobre el acoso moral en el lugar de

---

(2) PÉREZ MACHÍO, Ana I., *Mobbing y Derecho penal*, Valencia, 2006, p. 28; de la misma autora, «Concreción del concepto jurídico de 'mobbing', bien jurídico lesionado y su tutela jurídico penal», en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 06-06 (2004), p. 6

trabajo, núm. 2001/23339 (INI) de 20 de septiembre de 2001. Como consecuencia de ambos pronunciamientos algunos países han legislado específicamente sobre ello, es el caso de Suecia, de Francia o de Italia (3); sin dejar de considerar que indirectamente puedan encontrarse referencias normativas sobre el acoso en otros ordenamientos jurídicos, como es el caso de España donde, además, se contempla en la próxima reforma del Código Penal la tipificación expresa de un nuevo delito de acoso psicológico en el trabajo; sin embargo, no se trata de una iniciativa novedosa. En su día, el Grupo Parlamentario de Izquierda Unida presentó una Proposición de Ley en la que solicitaba la inclusión del acoso moral o psicológico, junto al acoso sexual, como una infracción muy grave del art. 96 del ET (4). Más tarde, ya desde una perspectiva estrictamente penal, el Grupo Parlamentario Socialista tramitó una Proposición de Ley Orgánica que preveía la inclusión en el Código Penal de un nuevo precepto, el artículo 314 bis, en el que se tipificaba el acoso moral en el trabajo (5). Por otro lado, el Grupo Parlamentario de la *Entesa Catalana de Progres* –en el Senado– instó en su momento al Gobierno a promover las actuaciones y las modificaciones normativas necesarias para evitar el acoso moral y el hostigamiento psicológico en el trabajo (6), de lo que finalmente resulta una propuesta firmada por todos los Grupos (7), además de existir también iniciativas de diversa índole ya fuere de Parlamentos Autonómicos o de Grupos Parlamentarios de distintas Cámaras.

Con independencia de lo anterior y, desde luego, sin desconocer el alcance de un fenómeno tan grave, creo que ante la próxima reforma del Código Penal que supone la inclusión de un tipo específico de acoso psicológico en el trabajo han de considerarse algunas circunstancias a las que no siempre se les dispensa la atención que merecen. Me

---

(3) CARMONA SALGADO, C., «Cuestiones generales y aspectos penales del acoso moral en el trabajo (*mobbing*)», en *Estudios penales en recuerdo del Profesor Ruiz Antón*, Valencia, 2004, pp 187 ss; MUÑOZ RUIZ, B., «Últimas novedades legislativas relativas al acoso moral en el trabajo: los ejemplos de Francia e Italia», en *La Ley*, núm. 5632, 14 de octubre de 2002.

(4) *BOCG*, Congreso de los Diputados, Serie B, núm. 191-1, 30 de marzo de 1999.

(5) *BOCG*, Congreso de los Diputados, Serie B, núm. 176-1, 123 de noviembre de 2001.

(6) *BOCG*, Senado, Serie I, núm. 219, 18 de junio de 2001.

(7) «El Senado insta al Gobierno para que en el marco de sus competencias promueva las actuaciones necesarias y el estudio de las modificaciones normativas pertinentes, desarrolladas de forma coordinada con los Estados miembros de la Unión Europea, para evitar el acoso moral y el hostigamiento psicológico en el trabajo con el fin de eliminar las consecuencias negativas de todo tipo que tienen para los trabajadores».

refiero, por ejemplo, a la bondad de la técnica legislativa prevista; al acierto o al desacierto de prever una respuesta penal específica cuando tales supuestos tienen dispuesta la correspondiente tutela en las jurisdicciones civil, laboral, o administrativa; el que su incorporación al Código sea innecesaria dado que se trata de situaciones que pueden ser reconducidas al Código Penal vigente; o que su inclusión pueda suponer la contravención de algunos principios que presiden la intervención del Derecho penal como son los de fragmentariedad y de última ratio (8).

Sin embargo, no quisiera anticipar unas reflexiones finales que en este momento serían precipitadas, de manera que en primer lugar abordaré el análisis de la rúbrica donde se ubica este nuevo delito de *mobbing* o acoso en el ámbito laboral para más tarde estudiar los elementos que configuran el ámbito típico del delito.

## 2. EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO EN LOS DELITOS CONTRA LA INTEGRIDAD MORAL

Como es sabido, los delitos contra la integridad moral, artículo 173 del Código Penal, se ubican bajo la rúbrica del T VII, *De las torturas y otros delitos contra la integridad moral*, de lo que se desprende que el legislador le confiere a la integridad moral un tratamiento preeminente que se encuentra corroborado por su ubicación sistemática en el Código. Obsérvese que el legislador sitúa estos delitos entre los que podrían denominarse los bienes esenciales de la persona (vida, integridad física o libertad) por delante de otros de incuestionable entidad como la libertad sexual o el honor. Se trata, en suma, de un bien de carácter personalísimo, con una autonomía legal plena e independiente del derecho a la vida, a la integridad física, la libertad y el honor y que, aunque constitucionalmente encuentre su reconocimiento junto a otros derechos, debe de interpretarse con la autonomía que le es propia y no como una manifestación de la integridad física (9).

---

(8) En el mismo sentido, *vid.* CARMONA SALGADO, C., «Cuestiones generales y aspectos penales del acoso moral en el trabajo (*mobbing*)», en *Estudios penales en recuerdo del Profesor Ruiz Antón*, ob. cit., pp. 191 ss.

(9) GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., «Delitos de tortura y otros tratos degradantes (Delitos contra la integridad moral)», en *Estudios sobre el Código Penal de 1995 (Parte Especial)*, Madrid, 1996, pp. 73 ss; GARCÍA ARÁN, M., «La protección penal de la integridad moral», en *La Ciencia del Derecho penal ante el nuevo siglo. Libro Homenaje al Profesor Don José Cerezo Mir*, Madrid, 2002, pp. 1241 ss.

Una vez dicho lo anterior, también es necesario poner de relieve que un sector de la doctrina ha entendido que la integridad moral, tal y como se puso de manifiesto en el debate parlamentario, es un bien jurídico evanescente y abierto que presenta ciertos peligros para la seguridad jurídica (Tamarit (10), Lascuraín (11): no parece superar el listón constitucional del respeto al principio de legalidad), o que se trata de un bien jurídico difuso [Muñoz Conde (12)], o bien en aras de su determinación lo han relacionado con la integridad psíquica y salud en general (13). A pesar de ello, entiendo que la integridad moral no sólo es un bien jurídico susceptible de delimitación de los bienes tradicionales sino que, como señalan algunos autores (14), en un Estado de Derecho no pueden admitirse con el argumento de su complejidad o de su indeterminación, la existencia de zonas oscuras cuando el objeto de protección recae sobre un bien jurídico de rango constitucional.

En definitiva, el atentado a la integridad moral supone *prima facie* una intervención física que implica la disposición o la utilización de la persona, aunque no implique una agresión material a la propia integridad física, cuando el titular del bien no consiente tal intervención (15). Así, los delitos comprendidos en este Título implican siempre un atentado contra la dignidad humana, tal y como admite la mayoría de la doctrina, con el que la integridad moral está directamente vinculada y contra la que se atenta cuando al sujeto se le niega su condición de persona y se le convierte en simple objeto, se trata de una situación en el que la víctima queda degradada y sometida a la voluntad de un tercero (16). Esos ataques a

---

(10) TAMARIT SUMALLA, J. M., en *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal* (QUINTERO OLIVARES, G., Director), 4.ª ed., Pamplona, 2004, pp. 254 ss.

(11) LASCURAÍN SÁNCHEZ, J. A., en *Comentarios al Código Penal* (RODRÍGUEZ MOURULLO, Director), Madrid, 1997, p. 504.

(12) MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal. Parte Especial*, 15.ª ed., Valencia, 2004, pp. 183 ss.

(13) PORTILLA CONTRERAS, G., «De las torturas y otros delitos contra la integridad moral», en *Curso de Derecho penal español*, T. I., (COBO DEL ROSAL, Director), Madrid, 1996, pp. 278 ss. Cfr. DÍAZ PITA, M. M., «El bien jurídico protegido en los nuevos delitos de tortura y atentados contra la integridad moral», EPC, 1997, p. 77, quien rechaza tal hipótesis al entender que se trata de bienes ya tutelados en los correspondientes delitos y faltas de lesiones. Igualmente, MUÑOZ SÁNCHEZ, J., *Los delitos contra la integridad moral*, Valencia, 2000, p. 24.

(14) *Supra* nota núm. 9.

(15) GARCÍA ARÁN, M., «La protección penal de la integridad moral», *ob. cit.*, p. 1246.

(16) *Vid.*, PÉREZ MACHÍO, Ana I., *El delito contra la integridad moral del artículo 173.1 del vigente Código Penal. Aproximación a los elementos que lo definen*, Servicio Editorial de la UPV, 2005, p. 148 ss.

la inviolabilidad personal se caracterizan por la degradación a la que se somete a la persona, por el envilecimiento con el que son tratadas. «Kant afirmaba que las cosas tienen precio, el hombre, dignidad. Esto supone que el hombre no puede ser tratado ni como animal ni como cosa» (17). En este mismo orden de consideraciones, me parece oportuno traer a colación una STS (Sala Militar) de 23 de marzo de 1993, donde se afirma lo siguiente: «...prender fuego a su camisa, ocasionándole quemaduras que precisarían asistencia médica durante 86 días y dejarían cicatrices... constituye un comportamiento que debe ser calificado como degradante, en cuanto implica la reducción de una persona a la condición de objeto, de fardo, es decir, de mera cosa, su utilización para el procaz divertimento de gentes que se diría momentáneamente desalmadas, su anulación como persona libre, la negación, en definitiva, de su dignidad de hombre. Trato degradante es todo el que humilla y envilece y no puede concebirse actividad más humillante y envilecedora que la que ‘cosifica’ a la persona».

Por otro lado, entre la dignidad humana y la integridad moral existe una amplia relación y, a la vez, ambos bienes disponen de un ámbito material común con núcleos diferenciados. Así, la integridad moral es un bien jurídico autónomo e independiente del derecho a la vida, a la integridad física, a la libertad o al honor; bienes, por otro lado, que disponen de sus correspondientes ámbitos de protección en el Código. Es cierto que la integridad moral está relacionada con la dignidad de la persona, pero es preciso diferenciarlos, en tanto que el reconocimiento de la dignidad de la persona está en la base de todos los derechos fundamentales (18). Ahora bien, lo que no comparto es la idea de que la integridad moral es el objeto mediato o inmediato de protección del entero Código Penal (19). Una afirmación de tales características podría, en su caso (y además precisa de una importante matización), ser parangonable del derecho constitucional a la dignidad humana, dado que la dignidad humana bien podría considerarse como la base de todos los derechos fundamentales y probablemente del propio sis-

---

(17) TORÍO LÓPEZ, A., «La prohibición constitucional de las penas y tratos inhumanos o degradantes», PJ, 1986-4, p. 81.

(18) CONDE-PUMPIDO TOURÓN, C., «El derecho fundamental a la integridad moral reconocido en el artículo 15 de la Constitución: su tutela penal», en La Ley, 1996-6, p. 1669; del mismo, *Código Penal. Doctrina y Jurisprudencia*, T. II, Madrid, 1997, p. 2128. *Vid.*, igualmente, BARQUÍN SANZ, J., en *Comentarios al Código Penal*, (COBO DEL ROSAL, M., Director), T. VI, Madrid, 1999, p. 270 ss.

(19) LASCURAÍN SÁNCHEZ, J. A., en *Comentarios al Código Penal*, ob. cit., p. 504.

tema de garantías y de libertades de un Estado de Derecho (20); pero ni siquiera el derecho a la dignidad humana nos sirve para configurar el bien jurídico protegido en los delitos contra la integridad moral y lo anterior, por otro lado, no supone –al contrario– que no se ponga en relación la integridad moral con la dignidad humana, lo que no cabe es confundirlos (21). Ni tampoco comparto el concepto que se propone de integridad moral partiendo de la *incolumidad personal*, que consistiría en el derecho a no ser atacado en su integridad psíquica, ni en general, en su salud física y mental mediante la provocación de enfermedades que no entrañan ninguna pérdida de miembro u órgano corporal (22), en tanto que tal afirmación parece obviar que mediante la incorporación del derecho a la integridad moral, el constituyente pretendía proteger algo más que la integridad psíquica del individuo, además de que dichas afecciones están ya protegidas en otro lugar del Código Penal (23).

En cuanto a la matización que anunciaba en el párrafo anterior en relación a la necesidad de precisar el alcance de la dignidad humana (24), comparto lo propuesto por García Arán, en cuanto a que es indudable la relevancia que el constituyente le otorga al derecho a la dignidad humana: fundamento del orden político y de la paz social. Lo cual es preciso objetivar dado que se debe relacionar con el derecho a ser tratado como persona y al reconocimiento como tal, atentándose contra la dignidad humana cuando a la persona se la cosifica, cuando se la trata como un objeto. No olvidemos que el propio Tribunal Constitucional caracteriza el derecho a la integridad moral como lesión, menoscabo o intervención no consentida en el cuerpo de una persona (25). Si lo anterior es así, ya no puede aseverarse con rotundidad que todos los delitos afecten a la dignidad humana. Y no es el caso únicamente de aquéllos delitos, como pone de relieve la citada autora, que no afectan a bienes jurídicos personales, sino incluso en aquéllos que pueden afectar a la

---

(20) PÉREZ MACHÍO, Ana I., *El delito contra la integridad moral del artículo 173.1 del vigente Código Penal*, ob. cit., p. 143.

(21) GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., «Delitos de torturas y otros tratos degradantes (delitos contra la integridad moral)», ob. cit., p. 74; DÍAZ MAROTO Y VILLAREJO, J., «Los delitos contra la integridad moral», *La Ley*, 1998-4, p. 1437 ss.

(22) Así, expresamente, RODRÍGUEZ MOURULLO, G., «Comentarios al artículo 15 de la CE», en *Comentario a las leyes políticas. Constitución Española de 1978*, (ALZAGA VILLAMIL, Director), Tomo II, Madrid, 1994, p. 297 ss.

(23) RODRÍGUEZ MESA, M. J., «El delito de tratos degradantes cometido por particular: bien jurídico protegido y elementos típicos», *PJ*, núm. 62, 2001, p. 62.

(24) Ampliamente, RODRÍGUEZ MESA, M. J., *La tortura y otros atentados contra la integridad moral cometidos por funcionario público*, Granada, 2000, pp. 157-162.

(25) Entre otras, STC 11 de abril 1985.



libertad y que suelen ser calificados como delitos de coacciones cuando media fuerza en las cosas y en los que «de ningún modo se encuentra presente una afectación a la dignidad así entendida» (26).

En suma, el contenido concreto del derecho a la integridad moral hay que delimitarlo desde la misma idea de personalidad. No olvidemos la STC de 27 de junio de 1990, donde se afirma que el artículo 15 de la Constitución garantiza el derecho a la integridad física y moral, mediante el que se protege la inviolabilidad de la persona, «no sólo contra ataques dirigidos a lesionar su cuerpo o espíritu, sino también contra toda clase de intervención en esos bienes que carezca del consentimiento del titular». Afirmación que implica asumir el concepto de persona como punto de referencia para la identificación y la delimitación de la integridad moral frente a la integridad física; sin olvidar, claro está, la referencia hecha por el TC a la lesión del «espíritu», lo que necesariamente supone que la integridad moral va más allá de lo físico y lo psíquico (27).

El concepto de trato degradante que se desprende de la jurisprudencia constitucional se caracteriza por la vejación y por la humillación de la víctima (28). Sin embargo, el concepto de integridad moral como bien jurídico protegido no necesariamente debe concretarse en tales factores. Es cierto que la integridad moral se relaciona con la integridad física y que, a la vez, ambas tendrían encaje en un concepto más amplio como sería el de inviolabilidad o integridad personal. Es la conexión de estos aspectos lo que conduce a la «inescindibilidad de la persona en sus dimensiones física e inmaterial», lo que implica que la persona sea titular de derechos. Así, se podría mantener que se afecta a la integridad moral cuando a la persona se la cosifica, cuando se la trata como un objeto, es decir, cuando se la circunscribe a una pura realidad física que se instrumentaliza, quebrándose con ello un conjunto inescindible que le es inherente a su condición de persona, como es lo físico y lo moral; ese tratamiento como un objeto sin voluntad es lo que caracteriza la relación de la integridad moral con la integridad física, «pero ello no significa que el atentado a la integridad moral requiera una intervención directa (o agresiva) sobre la integridad física –en el sentido penal– como requisito esencial», sin perjuicio, claro

---

(26) GARCÍA ARÁN, M., «La protección penal de la integridad moral», ob. cit., p. 1251.

(27) RODRÍGUEZ MESA, M. J., «El delito de tratos degradantes cometido por particular...», ob. cit., pp. 69 ss.

(28) Ampliamente, *vid.*, REBOLLO VARGAS, R., en *Comentarios al Código Penal. Parte Especial* (CÓRDOBA RODA, J.-GARCÍA ARÁN, M., Directores), T. I, Madrid, 2004, pp. 234 ss.



está, que tales intervenciones puedan ser constitutivas de otros bienes jurídicos o, incluso, de la salud psíquica (29).

Las reflexiones hasta ahora realizadas en torno al bien jurídico protegido en los delitos contra la integridad moral del artículo 173 en su redacción original, son lógicamente extensivas para el párrafo que se pretende añadir en el Proyecto de Reforma para el delito de acoso en el ámbito laboral. Sin embargo, nótese que en la segunda parte del nuevo párrafo, el previsto básicamente para incriminar los supuestos de *mobbing* inmobiliario, se tipifica la conducta de quienes en el marco de una relación contractual provoquen situaciones gravemente ofensivas contra la *dignidad moral* de la otra parte. Aparentemente, y como consecuencia de una primera lectura cabe preguntarse si esa *dignidad moral* podría erigirse como objeto de protección. Sin embargo ¿qué es la dignidad moral?, ¿se trata de un objeto de tutela extensivo al delito de acoso en el ámbito laboral? Entiendo que no. No sólo eso sino que como hemos visto con anterioridad, es preciso diferenciar entre *integridad moral* y *dignidad de la persona*. Es cierto que entre ambos derechos existe un ámbito material común, pero también es verdad que es posible fijar unos núcleos diferenciados. Es más, no creo que sea posible establecer un objeto de tutela mixto conceptualmente inviable para abogar, entonces, por la *dignidad moral* dado que el resultado no sería más que ahondar aún más en la confusión que se desprende del nuevo precepto. Además de la reflexión anterior, permítaseme añadir otro elemento de discordia con la actual previsión, y es que las acciones o conductas que tienen por objeto el *mobbing* inmobiliario (caracterizado por la conducta especulativa de propietarios que pretenden obtener el desalojo de los inquilinos de locales comerciales, viviendas o edificios completos) (30), pueden tener poco que ver con la integridad moral, menos aún con la dignidad moral, sino más bien con afecciones a la libertad, en particular con los delitos de amenazas o de coacciones, en atención a cuál sea el concepto de violencia que se adopte en este último delito.

---

(29) GARCÍA ARÁN, M., «La protección penal de la integridad moral», *ob. cit.*, p. 1256. En el mismo sentido, *vid.*, RODRÍGUEZ MESA, M. J., «El delito de tratos degradantes cometido por particular: bien jurídico...», *ob. cit.*, p. 106 ss., quien tras analizar la escasa jurisprudencia penal sobre estos delitos, en particular sobre el artículo 173, concluye que los supuestos estudiados presentan como nota característica «la rebaja o degradación de la víctima, por el trato que se le inflige o la situación que se le coloca, a una condición inferior a la que merece como persona».

(30) MORALES GARCÍA, O., «*Mobbing*: ¿Un hecho penalmente relevante o un delito específico», en *El «mobbing» desde la perspectiva penal, social y administrativa*, Madrid, CENDOJ, 2006, p. 443.

No cabe duda de que la dignidad humana es un valor inherente a cada persona por el hecho de serlo y, a la vez, fundamento de derechos fundamentales (como lo es la integridad moral) de modo que a aquélla se la protege indirectamente a través de la tutela de derechos fundamentales como es el caso de la integridad moral (31). Por lo tanto, y con independencia de la alusión a la *dignidad moral* en la segunda parte del precepto, no me parece acertado que la *dignidad moral* se erija como objeto de protección, sino que tal alusión entiendo que se debe atribuir a un *lapsus calami* plasmado en la propuesta legislativa que debería ser subsanada en el trámite parlamentario. O dicho de otro modo, es necesario diferenciar entre *dignidad humana e integridad moral* y, en cualquier caso, no confundirlos con una mal denominada *dignidad moral*. Se trata de derechos fundamentales distintos, derechos directamente vinculados en una relación de género a especie que no pueden confundirse ni a los que tampoco cabe atribuirles ámbitos materiales idénticos, ni yuxtapuestos, sino que entre ambos existe una relación a modo de círculos secantes que permiten configurar ámbitos de protección distintos en el Código Penal.

### 3. DELIMITACIÓN Y ESTRUCTURA TÍPICA DEL DELITO DE MOBBING O ACOSO EN EL ÁMBITO LABORAL

#### 3.1 Los sujetos: sujeto activo, funcionarios públicos y relación laboral

La primera cuestión que se suscita al analizar el tipo genera una controversia que está en directa relación con los potenciales sujetos activos del delito. En una primera lectura del precepto, tal y como se desprende de la descripción típica, se podría entender que sujeto activo del delito puede ser cualquiera («*los que*»), es decir, se trata de un delito común donde el sujeto activo puede ser tanto un particular como una autoridad o funcionario público. Ahora bien, en tal hipótesis, ello será así siempre que el funcionario público o autoridad no actúe con abuso de su cargo o, bien, que el comportamiento se realice en condición de particular, ya que de lo contrario tal actuación quedaría subsumida en el artículo 175, donde se tipifica cualquier atentado contra la integridad moral que se realice con abuso del cargo con independencia

---

(31) Vid., PÉREZ MACHÍO, Ana I., *El delito contra la integridad moral del artículo 173.1 del vigente Código Penal*, ob. cit., p. 153-154.

de que el atentado sea o no grave. Tipo al que le corresponde una pena de prisión de dos a cuatro años si el atentado fuera grave y de prisión de seis meses a dos años si no lo es. Cabe añadir a lo anterior que es difícilmente imaginable que se produzca una situación de acoso laboral en el seno de la Administración Pública que no tenga lugar con abuso del cargo por parte del funcionario público o autoridad, por lo que dada la previsión establecida en el artículo 175 el nuevo precepto únicamente sería aplicable para los casos en los que el sujeto activo no actúe en el ejercicio de la función pública sino en el ámbito de una relación laboral estrictamente privada.

Por lo tanto, con la delimitación de los potenciales sujetos vuelven a reproducirse algunos de los problemas que en su momento puso de relieve la doctrina y que una vez más pasan desapercibidos para el legislador. Me explico. Nadie puede dudar de la existencia de situaciones de acoso psicológico, de hostigamiento, en el seno de la Administración Pública. Los pronunciamientos de los Tribunales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa son indiscutibles en ese sentido. ¿Cuál es la consecuencia material de la configuración típica actual?, pues que cuando se trate de un atentado grave contra la integridad moral (en este caso por un supuesto de acoso que tiene lugar en la Administración Pública con un sujeto activo que es funcionario público o autoridad), la pena prevista es de prisión de dos a cuatro años. Mientras que si se trata de un supuesto de *mobbing* en el que el atentado contra la integridad moral no fuera calificado como grave, la pena sería de seis meses a dos años. Esto es, un atentado no grave, que en el ámbito de una relación laboral privada sería penalmente irrelevante (o, a lo más, constitutivo de una falta de las previstas en el art. 620.2), que no sería merecedor de sanción penal y que en consecuencia debería ser reconducido a otra jurisdicción, resulta que cuando el sujeto activo es funcionario público lleva aparejada la misma pena que cuando el sujeto activo es un particular pero el atentado contra la integridad moral es grave. Es más, permítaseme insistir, en atención a lo previsto en el artículo 175 si se trata de un acoso laboral que sea susceptible de ser calificado como grave la pena sería de prisión de dos a cuatro años (32). Creo, sinceramente, que tal consecuencia jurídica rompe con el principio de proporcionalidad de la pena. Es más, sin dejar de considerar la gravedad de estas situaciones, me parece un despropósito que la consecuencia de la nueva previsión en el ámbito público sea la que acabo de referir.

El informe del CGPJ al Anteproyecto llama la atención sobre este tema con una afirmación que comparto sólo parcialmente, ya que des-

---

(32) Vid., SAP Albacete, 12 de mayo 2005.

taca el «*que no se hayan incorporado a la descripción típica los supuestos de hostigamiento psicológico del que pueden ser víctimas los funcionarios públicos o personal estatutario en sus respectivos centros de trabajo*», y por ello recomienda que se parifique el régimen de protección de trabajadores y de funcionarios públicos o personal estatutario. Así lo creo también, esto es, entiendo que de mantenerse la actual previsión la consecuencia sería no que los funcionarios públicos y el personal estatutario estuvieran privados de protección en los casos de *mobbing* o acoso en el ámbito laboral, sino que el tipo penal aplicable para los casos en los que éstos fueren víctimas de tales comportamientos sería el artículo 175 del Código Penal lo que, a todas luces, me parece absolutamente desproporcionado. A mi parecer sería aconsejable que el tratamiento punitivo que en su momento pudiera dispensarse a los funcionarios públicos o autoridades como potenciales sujetos activos del delito fuere el mismo que a los particulares, dicho de otra manera: que se les sancionara con una pena de prisión de seis meses a dos años cuando el atentado contra la integridad moral fuere grave. No obstante, tal y como está prevista la actual redacción es probable que esas situaciones de acoso laboral en el seno de la Administración pública laboral fueren penalmente atípicas.

En directa relación con lo anterior, no ya en el plano de los sujetos activos, sino en el ámbito de las víctimas que sufren «*el acoso psicológico u hostilidad*», el Proyecto se refiere exclusivamente a las situaciones de acoso que tienen lugar en el «*marco de una relación laboral*», espacio que como es sabido se encuentra regulado en el Estatuto de los Trabajadores. Se trata de una previsión que se circunscribe al ámbito estricto de las relaciones laborales y que, por lo tanto, excluye de los potenciales sujetos pasivos del delito a los funcionarios públicos ya que el ET no los contempla. El desacierto no puede ser mayor, no sólo en cuánto a la desproporción punitiva en el caso de que el sujeto activo fuere funcionario público, sino que –en el caso de ser penalmente relevante– resulta que de forma implícita la reforma excluye de protección a los funcionarios dado que las situaciones de acoso se prevén exclusivamente en el ámbito de las relaciones laborales que, como es sabido, no son extensivas a los servidores públicos. Una opción interpretativa distinta para eludir el sinsentido, sería interpretar laxamente la expresión «*en el marco de una relación laboral*» para concluir que incluye no sólo las relaciones reguladas en el Estatuto de los Trabajadores, sino también las que son inherentes a los trabajadores de la función pública; de no ser así, y salvo que se incluyera posteriormente en el debate parlamentario lo acabado de referir sería una nueva muestra del desacierto del Proyecto al tipificar el nuevo delito.

### 3.2 La reiteración de los actos de hostigamiento

Como se puede advertir, el tipo requiere que los actos de acoso psicológico u hostilidad se realicen de *forma reiterada* sobre la víctima. Requisito con el que se adopta una determinada opción que es la seguida prácticamente de forma unánime por la jurisprudencia social y contencioso administrativa que abordan estos fenómenos (así, se habla de «durante tiempo prolongado» –SAN, de 4 de marzo de 2005–, de «mantenimiento en el tiempo de forma constante o reiterada» –STSJ Castilla-La Mancha, 14 de julio 2005– o se emplea otra fórmula más imprecisa como la de «ataques durante mucho tiempo» –STSJ Madrid, 22 de junio de 2004–, adoptada también por el CGPJ en su informe sobre el Anteproyecto de Reforma del Código). Podría afirmarse, entonces, que la reiteración de los actos de hostigamiento suponen una pluralidad de actos con una cierta proximidad temporal, esto es, se trata de un comportamiento repetido por el autor.

La reiteración requerida en el tipo tiene una significación criminológica, es cierto, como también lo es que no es posible cuantificar los actos de hostigamiento, sino que éstos tienen un carácter sistemático y generalizado en la relación, con carácter general, entre el empleador y el empleado. No obstante, también creo que la utilización de conceptos normativos es una garantía inequívoca de la inseguridad jurídica que se desprende de preceptos como el que nos ocupa en este momento, por lo que una vez más deberán ser los Tribunales quienes determinen la entidad cuantitativa y cualitativa de los actos de hostigamiento para dotar de contenido material al precepto.

Una vez dicho lo anterior quisiera llamar la atención sobre la actual redacción del tipo básico del artículo 173, y es que en éste no se exige expresamente como requisito del tipo el que los atentados contra la integridad moral sean habituales ni reiterados. Probablemente, una muestra de la inoportunidad de trasladar de forma mimética los distintos estadios de tortura, tratos inhumanos y tratos degradantes perfilados por la Jurisprudencia Europea, a lo previsto en el Código Penal español, se pone de manifiesto en la exigencia o inexigencia de la habitualidad como uno de los requisitos que deben de acompañar la conducta típica del artículo 173. Así, el TEDH en sus sentencias de 25 de febrero de 1982 y 18 de enero de 1978, entiende que al ser los tratos degradantes una conducta de menor entidad que las anteriores, precisa del requisito de la habitualidad, es decir, de la repetición de situaciones que resulten «hirientes a la dignidad porque suponen en todo caso menosprecio y humillación». Sentencias que en su momento fueron tomadas como referencia en algún pronunciamiento de los tribunales

españoles para descartar la existencia de tratos degradantes por carecer de la nota de habitualidad y que, además, un sector doctrinal viene a asumir también como característica intrínseca del delito de trato degradante (33).

No obstante, otro sector mantiene un punto de vista contrario a tal exigencia y descarta que la habitualidad sea un elemento esencial para la configuración del injusto (34). En este mismo sentido conviene reseñar, además, la Circular de la FGE 1/98, sobre intervención del Ministerio Fiscal en la persecución de los malos tratos en el ámbito doméstico y familiar, de 21 de octubre (35), en la que se establecen dos espacios materiales distintos. En primer lugar, las conductas que por sí mismas (atendiendo a su entidad) infligen un menoscabo grave a la integridad moral de la víctima que serían constitutivas de delito. Y, en segundo lugar, aquellas otras que aisladamente consideradas no alcanzarían el núcleo del injusto del delito del artículo 173 pero que cuando son reiteradas en su conjunto llegan a producir un menoscabo grave a la integridad moral de la víctima. En este orden, a pesar de que la jurisprudencia sobre esta materia no es abundante, existen ya algunas sentencias que constatan la existencia de un trato degradante por la concurrencia de un solo acto que implica que la persona a quien se le inflige sea menoscabada gravemente en su integridad moral (36), a otras que califican como tal delito la repetición continuada de esos comportamientos cuando por sí solos o considerados aisladamente serían constitutivos de un ilícito penal de una índole distinta (37). Sea

---

(33) STS 22 de septiembre de 1995 y SAP de Baleares de 29 de septiembre de 1998. En el mismo sentido, *vid.*, PORTILLA CONTRERAS, G. en *Curso de Derecho Penal Español. Parte Especial*. T. I, ob. cit., p. 295.

(34) Por todos, *vid.*, PÉREZ MACHÍO, Ana. *Mobbing y Derecho penal*, ob. cit., p. 41 ss; de la misma autora, «Concreción del concepto jurídico de 'mobbing', bien jurídico lesionado y su tutela jurídico penal», *ob. cit.*, p. 13; RODRÍGUEZ MESA, M. J., «El delito de tratos degradantes cometido por particular», *ob. cit.*, p. 105.

(35) BMJ 1841/1999, 15 de marzo de 1999.

(36) SAP Barcelona, 2 de enero de 2000. En este mismo orden de consideraciones, me parece particularmente relevante la SAP Albacete, 12 de mayo de 2005, quien cita la SAP de Tarragona, 23 de diciembre de 2002, así como la referida Circular de la FGE 1/1998, 24 de octubre, para afirmar expresamente: «Parece ajustarse más a la previsión típica, para estimar cometido el delito a partir de una conducta única y puntual, siempre que en ella se aprecie una intensidad lesiva para la dignidad humana suficiente para ser encuadrada en el precepto, es decir, un solo acto, si se prueba brutal, cruel o humillante puede ser calificado de denigrante si tiene la entidad suficiente para ello».

(37) SAP Cádiz, 12 de julio de 1999. En parecido sentido, la STS de 14 de noviembre de 2001 expresamente dice que «el ámbito de aplicación del artículo 173 quedará reservado a aquellos hechos en los que la degradación tenga una duración

como fuere, y con independencia de las consideraciones que pudieran formularse sobre el acierto o el desacierto de que el tipo básico del delito previsto en el artículo 173 requiera o no el requisito de la habitualidad, lo indiscutible es que el nuevo delito de acoso en el ámbito laboral incorpora la reiteración de los actos de hostigamiento como uno de los elementos claves de la configuración típica.

A mi juicio, el nuevo tipo lejos de solucionar los problemas no hace más que abundar en ellos. Valga un ejemplo, como veremos más adelante, un Juzgado de lo Penal califica los hechos de destinar a una trabajadora en una habitación sin ventilación, sucia, con una mesa, una silla, un bolígrafo y un papel sin encomendarle ninguna tarea, como un delito contra la integridad moral del vigente artículo 173.1. Llegados a este punto la pregunta es obvia: ¿se trata de actos reiterados de acoso psicológico o por el contrario se puede argumentar que se trata de un solo acto? Evidentemente si la respuesta fuera la última resulta que a la luz de lo previsto en este nuevo delito la conducta sería penalmente atípica. Mientras que si siguiéramos la doctrina jurisprudencial referida o atendiéramos a lo dispuesto por la FGE en su Circular 2/81, sería constitutivo de delito ya que –a juicio del Tribunal– la conducta del empresario menoscaba la integridad moral del trabajador. Es cierto, no puedo dejar de admitirlo, que con el requisito de la reiteración quedarían subsumidos en el tipo comportamientos que aisladamente considerados podrían no tener la entidad suficiente para configurar el injusto, pero también creo que si en sentido estricto se entiende que la reiteración de actos precisa de una sucesión de los mismos, algunos que se realizan de forma puntual aunque con la suficiente entidad para ser considerados graves podrían quedar extramuros de la nueva previsión.

### 3.3 La gravedad del acoso

Al igual que en el tipo básico en el que se estipula que el trato degradante ha de menoscabar *gravemente* la integridad moral, en el nuevo delito de acoso en el ámbito laboral los actos de acoso psicológico u hostilidad, además de reiterados han de ser *graves*; esto es, desde un punto de vista político criminal se fija un tamiz cualitativo en

---

notoria y persistente, cuya gravedad ya no sea posible recoger en la individualización de la pena del delito al que acompañan, a través de las agravantes ordinarias». Un interesante comentario a la misma es el realizado por BARQUÍN SÁNCHEZ, J., «Sobre el delito de grave trato degradante del artículo 173», en Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 04-04 (2002).



orden a ponderar valorativamente la entidad del acoso. Evidentemente, cuando éstos se produzcan y no revistan la entidad para ser calificados de graves no significa que se trate de un comportamiento penalmente irrelevante, pero sí que deben encontrar acomodo en otro lugar del Código como, por ejemplo, la falta del artículo 620.2 del Código Penal, vejación injusta de carácter leve.

Atender a la gravedad de los actos de hostigamiento para ponderar la entidad del acoso o de la humillación no deja de generar una cierta inseguridad en el momento de determinar valorativamente la entidad de dichos actos. Es inevitable, por lo tanto, atender al caso concreto sin que sea posible establecer a priori unos criterios que permitan valorar cualitativamente la dimensión del hostigamiento. No obstante, ello no impide para que se pueda atender a distintas variables, como: las circunstancias personales de la víctima, los efectos de la hostilidad, la vulnerabilidad, su duración, la reiteración, etc. En cualquier caso, creo que el elemento interpretativo clave para precisar la existencia de unos actos de acoso en el ámbito laboral que revistan la gravedad suficiente como para configurar el injusto no es otro que atender a criterios de afectación al bien jurídico protegido, esto es, de lesión material al objeto de protección.

En esa misma línea de consideraciones, una cuestión es ponderar la entidad de los actos de hostigamiento por si configuran el ilícito y otra cosa distinta es determinar el criterio al que se debe de atender; dicho de otra manera, atender a un criterio objetivo o, por el contrario, a la percepción subjetiva de la víctima. Así, puede ocurrir que una víctima tenga la percepción –subjetiva– que determinado comportamiento ha infligido su integridad moral cuando, en realidad, se trataba de una conducta carente de la intensidad suficiente exigida para configurar el tipo o, simplemente, irrelevante. O, por el contrario, también podría ocurrir que la escala personal de valores de la víctima fuere más permeable o tolerante de lo que sería deseable.

A mi juicio las interrogantes anteriores deben de responder, en todo caso, a parámetros objetivos de ponderación acerca de la existencia de ese menoscabo grave a la integridad moral ya que, de lo contrario –de atender a la percepción subjetiva de la víctima–, y por motivaciones de índole distinta (fundamentalmente por una mayor tolerancia sobre esas conductas) la consecuencia podría ser la asunción de determinados actos por el sujeto pasivo que revistieran la entidad suficiente para integrar el tipo; piénsese, sin ir más lejos, en los actos de hostigamiento en el ámbito laboral que sufren algunos inmigrantes en nuestro país y que por razones evidentes asumen por la necesidad de conservar un mal llamado trabajo sujeto a un indudable trato degradante además de sometido a condiciones draconianas.

### 3.4 El acoso psicológico u hostilidad

He referido al inicio que el primer texto normativo que hace referencia al *mobbing* es la Directiva Marco del Consejo 89/391/CEE, de 12 de junio de 1989, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo. Texto al que más tarde sigue la Resolución del Parlamento Europeo sobre el acoso moral en el trabajo (2001/2339 (INI) de 20 de septiembre de 2001 y que propiciaron que algunos países adoptaran medidas específicas a ese respecto, incluso –como es el caso de Francia– tipificándolos en el Código Penal.

Pero, ¿qué es exactamente el *mobbing* o acoso laboral o, como prevé el Proyecto de Código penal, el acoso psicológico u hostilidad? Es más, ¿el núcleo del comportamiento típico del acoso psicológico es el mismo que el de la hostilidad? La primera reflexión que se desprende de lo anterior es que no existe un acuerdo conceptual acerca de qué es el *mobbing*. En este sentido no es inusual que la jurisprudencia traiga a colación la definición propuesta por la Comisión Europea en el Dictamen adoptado el 29 de noviembre de 2001 (Doc. 1564/2/02-026/02 Es) por el Comité Consultivo para la Salud y la Seguridad en el Trabajo en el que se le caracteriza como:

«Un comportamiento negativo, entre compañeros de trabajo o entre superiores y subordinados jerárquicos, como consecuencia del cual la persona en cuestión es humillada, y atacada repetidamente, de modo directo o indirecto, por una o varias personas; el objeto –y el resultado– de este comportamiento es el rechazo y el hacerle el vacío a la persona».

Concepto que últimamente recoge la jurisprudencia, tanto de la jurisdicción contencioso administrativa (38) como de la social (39) y que, a la vez, se reproduce en el informe del Consejo General del Poder Judicial al Anteproyecto de Reforma del Código Penal. Sin embargo, lejos de existir un concepto jurídico normativo que contribuya a delimitar materialmente el ámbito material del injusto resulta que los Tribunales, ante el vacío normativo existente, perfilan de manera unilateral y en algún caso contradictoria el concepto de acoso en el ámbito laboral (40). Por si los problemas de delimitación conceptual no

---

(38) SAN, de 4 de marzo de 2005.

(39) SSTSJ Madrid, 4 de enero de 2006 y 22 de junio de 2004.

(40) *Vid.*, entre otras muchas, las SSTSJ Navarra, de 30 de abril de 2001, la SJS Pamplona, de 24 de septiembre de 2001, SJS Vigo de 28 de febrero de 2002, STSJ Castilla-La Mancha, de 28 de mayo de 2002, o la SJS Madrid, de 24 de marzo de 2004.

fueran suficientes, el *mobbing* no sólo puede presentarse como un acoso del empresario o de sus representantes hacia un trabajador (*mobbing* descendente o *bossing*) sino que, como se desprende del texto transcrito en el párrafo anterior, el acoso puede tener lugar entre compañeros de trabajo con el mismo nivel jerárquico (*mobbing* horizontal, fenómeno que en realidad se corresponde con la denominación de *mobbing*), e incluso se llegan a plantear también supuestos de *mobbing* ascendente cuando una persona que ostenta un rango superior jerárquico en la empresa se ve hostigado por uno o varios subordinados (41). Reflexión que en atención a la previsión del nuevo párrafo que se pretende añadir al artículo 173 podría ser plausible, ya que taxativamente hace referencia al «*marco de una relación laboral*». Vayamos más lejos, como es bien sabido existen ámbitos de tutela en la jurisdicción civil, en la social y en la contencioso administrativa que habitualmente han sido los utilizados para dirimir estos conflictos cuando la víctima del acoso laboral es un empleado y el responsable del mismo es su superior jerárquico pero, ¿qué ocurriría si jurídicamente se admitiera la posibilidad de la existencia de una situación de acoso vertical o ascendente? Sinceramente, y con independencia de que tales supuestos pudieran darse, me parece difícil de imaginar que se acuda a los Tribunales por ello. Es más, en la misma línea de consideraciones, creo que de continuar utilizándose como referente la definición propuesta por el Comité Consultivo para la Salud y la Seguridad en el Trabajo –asumida por un sector jurisprudencial importante además de por el propio CGPJ–, se debería ser particularmente cuidadoso al valorar episodios de acoso cuando éste tuviera como objeto (utilizando los mismos términos que ellos emplean) «*el rechazo y el hacerle el vacío a la persona*».

La ceremonia de confusión no sólo está presidida por las circunstancias que acabo de enunciar, en cuanto a la ausencia de un concepto normativo de acoso laboral o al carácter multidireccional que algunos autores sostienen que puede adoptar el *mobbing*, sino que el núcleo del comportamiento típico el «*acoso psicológico*» se acompaña por otro concepto aún más etéreo e indeterminado como es el de «*hostilidad*». Añádase a que ambos se encuentran unidos por la vocal «u» y con ello parece que el tipo adopta un comportamiento mixto presidido por el «*acoso psicológico u hostilidad*» hacia la

---

Textos que se recogen en el trabajo de PURCALLA BONILLA, M. A., «Tratamiento jurídico del *mobbing* y de otros riesgos psicosociales», *La Ley*, núm. 6867, 16 de septiembre de 2004.

(41) *Vid.*, PURCALLA BONILLA, M. A., *ob. cit.*, p. 3.

víctima. No obstante, si atendemos al significado gramatical de ambos, acoso y hostilidad, resulta que pueden ser entendidos como fórmulas sinónimas que deberían interpretarse en el mismo sentido ya que no es posible establecer entre ellos unos ámbitos materiales distintos que nos permitan dotar de contenido material diverso a la tipicidad objetiva. No obstante, las consideraciones críticas que se pueden formular por la quiebra de los mandatos constitucionales de taxatividad o de certeza son indiscutibles, con un tipo que se configura de una forma abierta, indeterminada, en el que las conductas punibles son absolutamente difusas con el consiguiente perjuicio al principio de legalidad al privarlo de un contenido material mínimo que contribuye a disminuir o, en este caso, a difuminar la seguridad jurídica del artículo 9.3 de la CE.

Por otro lado, la formulación típica presenta un riesgo adicional y es que en atención a la práctica no ya de acoso psicológico sino de hostilidad hacia un empleado por parte de su superior jerárquico, por ejemplo, con el propósito de hacerle el «vacío» se pueden pretender derivar hacia el tipo penal tales situaciones, cuando es evidente –y así lo han manifestado los Tribunales en repetidas resoluciones– que no todos los problemas que se presentan en el seno de una relación laboral o las divergencias con quienes sean sus superiores jerárquicos se han de dirimir penalmente (42).

A la espera de que *algún día* el legislador adopte un concepto jurídico normativo de *mobbing* que nos permita superar el confusiónismo al que se encuentra abocada la Administración y los propios Tribunales –ya hemos hecho referencia a la pluralidad conceptual (en algún caso contradictoria) manejada por la Jurisprudencia–, resulta que hasta ahora se han utilizado distintos conceptos de acoso que tienen su origen en la psicología (43), en la psiquiatría, o, en la sociología, con

---

(42) Entre otros muchos, *vid.* Auto AP Madrid, Sección 5.<sup>a</sup>, de 17 de noviembre de 2003.

(43) Un claro ejemplo de la indeterminación jurídica del concepto de *mobbing* nos la ofrece el trabajo de BLANCO BAREA, M. J.-LÓPEZ PARRA, J., «La vía penal integrada en el tratamiento de urgencia del acoso moral en el trabajo», en *La Ley*, núm. 5509, 25 de marzo de 2002, quienes adhiriéndose a la definición de *mobbing* propuesta por H. LEYMANN (Definición que se recoge en la Nota Técnica Preventiva (NTP) 476 del Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo –INSHT–), afirman que se trata de aquella «situación en la que una persona o grupo de personas ejercen una violencia psicológica extrema, de forma sistemática y recurrente (como media una vez por semana) y durante un tiempo prolongado (como media unos seis meses) sobre otra persona o personas en el lugar de trabajo con la finalidad de destruir las redes de comunicación de la víctima o víctimas, destruir su reputación, perturbar el ejercicio de sus labores y lograr finalmente que esa persona o personas

la particularidad de que de una u otra manera se han utilizado con mayor o con menor fortuna para tutelar los conflictos jurídicos surgidos en cada una de las jurisdicciones (44).

Una cuestión importante que debo mencionar, como he dicho al inicio de este trabajo, es que en múltiples ocasiones se han utilizado indistintamente los conceptos de acoso moral y de acoso psicológico cuando en realidad se trata de situaciones distintas que presentan elementos diferentes, con la particularidad de que ambas modalidades de acoso en el marco de una relación laboral puedan integrarse bajo el concepto de *mobbing* (45). Así, compartiendo en buena medida lo propuesto por PÉREZ MACHÍO (46), puede afirmarse que el *acoso psicológico* se caracteriza por la provocación de violencia psicológica en la víctima. Se trata de la alteración del estado emocional a través de la perturbación de su equilibrio; situación que se alcanzaría al incidir en el equilibrio emocional de la persona provocando en ella sensaciones de desasosiego, preocupación, inseguridad, miedo, etc. Por el contrario, el *acoso moral* no sólo carece del componente estrictamente psicológico que tiene el anterior sino que, en directa relación con una parte de la rúbrica bajo la que se agrupan estos delitos así como con el bien jurídico objeto de protección, se caracteriza por la vulneración de la integridad moral de la persona, por la vejación, por el envilecimiento, en definitiva, por la humillación a la que se somete a la víctima; en otras palabras, se trata de una conducta que viene presidida por la cosificación de la persona y el sometimiento de ésta a un trato como si fuere un objeto sin voluntad.

---

*acaben abandonando el lugar de trabajo*» (subrayado añadido). Nada dicen, en cambio, sobre si los actos de acoso sobre la víctima se producen menos de una vez por semana y menos tiempo de esa media que estiman de seis meses. ¿serían comportamientos susceptibles de integrar el nuevo tipo penal de acoso en el ámbito laboral?

(44) Al respecto, *vid.*, PÉREZ MACHÍO, Ana I., *Mobbing y Derecho penal*, ob. cit., p. 28, de la misma autora, «Concreción del concepto jurídico de ‘mobbing’, bien jurídico lesionado y su tutela jurídico penal», ob. cit., p. 2-6, quien realiza un interesantísimo recorrido sobre las distintas concepciones de acoso desde el ámbito de la psiquiatría y de la psicología.

(45) *Vid.*, CARMONA SALGADO, C., «Cuestiones generales y aspectos penales del acoso moral en el trabajo (*mobbing*)», ob. cit., p. 203 ss.

(46) PÉREZ MACHÍO, Ana I., «Concreción del concepto jurídico de ‘mobbing’, bien jurídico lesionado y tutela jurídico penal», ob. cit., p. 6. No obstante, a pesar de compartir en gran parte lo propuesto por la citada autora, creo que algún caso de los que sugiere es susceptible de ser constitutivo de un delito de amenazas; por ejemplo, cuando califica como acoso psicológico la situación en la que se encuentra una persona como consecuencia de recibir una carta anónima en la que se la amenaza de muerte si no abandona su lugar de residencia. Supuesto que en su reciente monografía *Mobbing y Derecho penal* ya no contempla.

Es evidente que en una primera lectura del precepto, podría deducirse que el legislador ha optado por un concepto nuclear que representa la adopción de una posición determinada ya que el tipo se refiere exclusivamente a los actos de *acoso psicológico u hostilidad* que se realicen sobre la víctima, por lo que podrían quedar excluidos del ámbito típico los comportamientos caracterizados por el acoso moral. Sin embargo, no creo que sea así por dos razones distintas. En primer lugar porque el delito debe de interpretarse en estricta clave de bien jurídico, y el objeto de protección en él como así se recoge también parcialmente en la rúbrica del Título es la *integridad moral*. En segundo lugar, y no menos importante que lo anterior, porque a continuación se añade que tales actos de acoso psicológico y hostilidad deben generar en la víctima *sentimientos de humillación*, y ya hemos visto que una característica esencial del acoso moral es el sometimiento a situaciones humillantes para las víctimas. Razones que me llevan a concluir que a pesar de que no se mencione expresamente una de las modalidades de acoso, en realidad ambas disponen de protección penal.

Por otro lado, en especial atendiendo a los conceptos de *mobbing* propuestos desde la psicología o desde la sociología, se ha enfatizado en la violencia psicológica como uno de sus elementos esenciales y, a la vez, en la identificación de tales conductas con los daños a la salud psíquica o mental de la víctima que, con frecuencia, se producen. No obstante, en sentido contrario, también es cierto que esas afecciones no siempre tienen lugar por lo que no son precisos los tratamientos médicos ni psicológicos de la víctima. Luego, de atenderse a la existencia de violencia y a un resultado lesivo podrían quedar extramuros del Derecho penal comportamientos particularizados por un desvalor de acción con la entidad suficiente como para ser calificados como de acoso laboral. Razón por la que me parece más lógico delimitar conceptualmente el ámbito del acoso laboral atendiendo a factores como los de vejación, degradación y/o humillación de la víctima a quien se instrumentaliza y cosifica (47).

En la misma línea de consideraciones que la anterior, es frecuente atribuir al *mobbing* un componente teleológico en relación a que el propósito de quienes llevan a cabo tales conductas, en un contexto contractual laboral, no es otro que el de conseguir que la víctima abandone su puesto de trabajo (48). Sin embargo, no creo que pueda

---

(47) PÉREZ MACHÍO, Ana I., «Concreción del concepto jurídico de ‘mobbing’, bien jurídico lesionado y su tutela jurídico penal», ob. cit., pp. 12 y 19.

(48) Ampliamente, RUIZ DEL CASTILLO, María del Mar, «La vertiente jurídica del acoso moral en el trabajo: una aproximación al panorama actual», en *Relaciones Laborales*, núm. 10, 2004, p. 34.

predicarse a todas las situaciones de acoso en el ámbito laboral, ya que se trata de un objetivo que no siempre concurre o que no se alcanza –en función de distintas y de las más variadas circunstancias personales o psicológicas de la víctima–, o de que el comportamiento realizado con el propósito de instrumentalizar o de cosificar a la víctima responde a otra finalidad distinta a la que ésta abandone voluntariamente su empleo. En consecuencia, creo que lo materialmente relevante en este nuevo delito es la afección a la integridad moral del trabajador.

Además de lo acabado de referir, lo que parece claro es que la interpretación del comportamiento nuclear del precepto debe de hacerse de forma muy estricta limitando con ello el ámbito material de las pretendidas conductas típicas y, en cualquier caso, en estricta clave de bien jurídico. Así, entiendo que una interpretación desde la lesión material a la integridad moral de la persona permite excluir del ámbito del artículo 173 del Código Penal conductas –ilícitas sin duda–, pero que no revisten la entidad suficiente para ser merecedoras de una respuesta punitiva como la prevista en el citado precepto.

### 3.5 El sentimiento de humillación

El precepto introduce una descripción típica que me parece poco acertada en su formulación: «*actos de grave acoso psicológico u hostilidad que naturalmente generen en la víctima sentimientos de humillación...*»; de inicio y desde un punto de vista de técnica legislativa entiendo incorrecto que los actos de grave acoso psicológico u hostilidad que generan en la víctima sentimientos de humillación se vinculen con el adverbio «*naturalmente*», dado que la relación causa efecto que se prevé entre el comportamiento de acoso moral y el resultado, esto es, entre el elemento medial y el sentimiento de humillación hace superfluo que se añada un adverbio que más que vincular el comportamiento con el resultado distorsiona una descripción típica al añadir una circunstancia que es intrínseca al acoso moral para que éste revista relevancia.

Pero más que incidir en la deficiencia de la técnica legislativa, me interesa referirme al «*sentimiento de humillación*», y con ello a la necesidad de objetivizar la situación de humillación de la víctima del acoso moral o, dicho de otro modo, a la necesidad de objetivizar lo subjetivo mediante los mecanismos de la relación de causalidad y de imputación objetiva, esto es, entre los actos de grave acoso psicológico u hostilidad y los sentimientos de humillación generados en la víctima como consecuencia de aquellos. Es indiscutible que los senti-



mientos de humillación forman parte de una percepción subjetiva, íntima, del sujeto pasivo, pero también es cierto que tales sentimientos en función o en atención a una situación de mayor vulnerabilidad de la víctima pueden acentuarse cuando objetivamente el acto o el comportamiento potencialmente hostil del sujeto activo tienen una relevancia ínfima o incluso ser potencialmente inanes, razón por la que, insisto, se debe atender a criterios de imputación objetiva además de considerar otras circunstancias, ya fueren las personales de la víctima –con atención especial a su edad, a su vulnerabilidad, etc.–, o el contexto en el que esos actos de hostigamiento se realizan. Criterios a los que ya me he referido al ponderar cualitativamente la gravedad de los actos de grave acoso psicológico u hostilidad.

#### 4. EL CONFLICTO LABORAL Y EL DELITO DE MOBBING O ACOSO EN EL ÁMBITO LABORAL

##### 4.1 Vulneración de los derechos del trabajador y *mobbing*

Con carácter previo me parece importante acentuar algo conocido y que, a la vez, puede generar cierta confusión. Es incuestionable que el trabajador tiene unos derechos, entre otros: a su integridad física (art. 4.2.d. ET); a su intimidad y la consideración debida a su dignidad, en la que queda comprendida la protección frente a las ofensas verbales o físicas de naturaleza sexual» (art. 4.2.e. ET), derechos que, llamémosle así, tienen su complemento en otros del mismo ET, como son los previstos en su artículo 18: las salvaguardas legales cuando se practica un registro sobre la persona del trabajador, sus taquillas o efectos individuales; o, los límites a las facultades del empresario de vigilancia y control para verificar el cumplimiento de las obligaciones y deberes legales del trabajador, artículo 20.3 ET; además, de \*los límites a la movilidad funcional del trabajador que no podrá menoscabar su dignidad, artículo 39.3 ET. Obviamente, el incumplimiento por parte del empresario de esos u otros derechos puede dar lugar a acciones de diferente índole ya sean, en primer lugar, de denuncia ante la Inspección de Trabajo, que puede tener como resultado una sanción por infracción muy grave al contravenir el artículo 8.11 de la LISOS («actos del empresario que fueran contrarios al respeto a la intimidad y consideración debida a la dignidad de los trabajadores»); o, en segundo lugar, el trabajador podría dirigirse a la jurisdicción social para iniciar frente a su empleador el procedimiento para extinguir su relación laboral con una indemnización similar a la del despido improce-

dente (art. 50.1.a. ET) (49). Ahora bien, que el empresario vulnere los derechos del trabajador no necesariamente supone que se trate de una situación que pueda ser calificada como de acoso en el ámbito laboral o de *mobbing*. Ni tampoco deben de entenderse como tales aquéllas otras situaciones –nada infrecuentes– de estrés laboral o el denominado «síndrome del quemado» (*burn-out*). Conclusión a la que se llega ya sea si adoptamos como punto de partida la definición, a la que nos hemos referido con anterioridad y que es asumida por un importante sector jurisprudencial –propuesta en la Comisión Europea por el Comité Consultivo para la Salud y la Seguridad en el Trabajo– o ya sea la adoptada por otros sectores de carácter marcadamente psicológico o sociológico (50).

Por lo tanto, permítaseme que insista, una cosa es la vulneración de los derechos del trabajador y otra distinta las situaciones de acoso en el ámbito laboral. En este sentido, las vías de tutela que se pueden emplear frente a los casos de *mobbing* son diversas y no sólo de naturaleza penal (al margen de que prospere la reforma actualmente en trámite), ya que –como es de sobras conocido– también es posible acudir a la jurisdicción civil, a la laboral y a la contencioso administrativa. Téngase en cuenta que, además de lo anterior, el trabajador puede iniciar un procedimiento administrativo ante la Inspección de Trabajo en el que denuncie la situación de hostigamiento laboral en la que se encuentra. Vía que en el caso de los funcionarios públicos es en este momento particularmente problemática, dado que cuando ello ocurre la IT remite la denuncia a la propia Administración puesto que –se dice– dado que el *mobbing* afecta a las relaciones laborales y éstas se encuentran reguladas en el ET, éste no les es de aplicación a los funcionarios públicos que quedan excluidos de su régimen, de modo que la opción no es otra que la de acudir al procedimiento contencioso administrativo.

Por razones evidentes no voy a detenerme en todas y cada una de las vías de tutela posibles, ya sean de naturaleza administrativa o jurisdiccional, aunque esbozaré –sin ánimo de exhaustividad– algunos de los mecanismos legales previstos en las segundas (51).

---

(49) VELÁZQUEZ, M. «La respuesta jurídico legal ante el acoso moral en el trabajo o *mobbing*», en *Revista del Instituto Nacional de la Seguridad Social e Higiene en el Trabajo*, núm. 17, 2002, p. 30

(50) *Supra* nota núm. 43.

(51) Ampliamente, *vid.*, VELÁZQUEZ, M. «La respuesta jurídico legal ante el acoso moral en el trabajo o *mobbing*», en *Revista del Instituto Nacional de la Seguridad Social e Higiene en el Trabajo*, núm. 17, 2002, pp. 27 ss. PURCALLA BONILLA, M. A., «Tratamiento jurídico del *mobbing* y de otros riesgos psicosociales», *ob. cit.*, p. 9.

En primer lugar, la vía civil es la adecuada para instar el resarcimiento por los daños y perjuicios ocasionados al trabajador como consecuencia del hostigamiento. Así, es factible acudir a los mecanismos de responsabilidad contractual o extracontractual. En el primer caso, cuando el hostigador es el empresario o su representante directo (art. 1901 CC), en tanto que las secuelas relacionadas con el *mobbing* se producen como consecuencia del incumplimiento del empresario de obligaciones inherentes al contrato de trabajo (el deber de respetar la consideración debida a la dignidad del trabajador –art. 4.2. e) ET–, además de la obligación de garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores en todos los temas relacionados con el trabajo –art. 19 ET). Por lo que respecta a la responsabilidad extracontractual, aparecerá cuando el acoso es realizado por un compañero de trabajo o por un superior jerárquico distinto del empresario (art. 1902 CC); sin olvidar, la vía del artículo 1903 CC, en la que se podrá reclamar la responsabilidad directa de la empresa por ser ésta la responsable de los actos realizados por sus empleados en el trabajo.

Por lo que respecta a la jurisdicción social, la responsabilidad del empresario que ha ocasionado esas situaciones de acoso en el ámbito laboral o que ha adoptado una postura pasiva frente a ellas, puede dar lugar a una acción de extinción de la relación laboral y/o de resarcimiento por los daños y perjuicios causados. Una opción distinta que hay que tener igualmente presente son las acciones ante la Seguridad Social y con ello la posibilidad de abordar el *mobbing* como causante del accidente de trabajo, a pesar de que el RD 1995/1978, de 12 de mayo –hoy derogado–, disponía una clasificación cerrada de enfermedades profesionales en la que no lo contemplaba, como tampoco se recoge en el RD 1299/2006, de 10 de noviembre, actualmente vigente (52). En tal sentido, aunque las resoluciones de los Tribunales Superiores de Justicia no son muy numerosas, se puede afirmar la existencia de una creciente sensibilidad por parte de éstos al atender a la vía del artículo 115.2.e) de la LGSS, y por lo tanto a la consideración del *mobbing* como accidente de trabajo siempre que se pruebe la relación de causalidad entre el acoso moral y la enfermedad sufrida por el trabajador. Una muestra de ello son las Sentencias de los TSJ de Cataluña, 15 de mayo 2003; de Navarra, 23 diciembre 2003; o, del País Vasco, 11 de julio de 2006.

Por otro lado, en el caso de los funcionarios, el mecanismo procesal adecuado es reclamar por la vía de la responsabilidad patrimonial

---

(52) RD 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social y se establecen criterios para su notificación y registro. BOE núm. 302, 19 de diciembre de 2006.

de la Administración pública (art. 139 ss. de la Ley 30/1992, Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común) ante la jurisdicción contencioso administrativa. Recuérdese que la responsabilidad de ésta es directa, además de que es objetiva o por el resultado por lo que será irrelevante que la actuación administrativa haya sido normal o como consecuencia de un mal funcionamiento del servicio público (53).

No es eso todo, sino que en el ordenamiento jurídico español se promulgaron leyes –consecuencia directa de la Directiva del Parlamento Europeo 2006/54–, como la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad de las personas con discapacidad, o la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social (54); mecanismos que vienen a poner de relieve la enorme capacidad del ordenamiento jurídico español para luchar contra el acoso en el ámbito laboral, a los que se deben añadir los previstos en el Código Penal vigente, que analizaremos a continuación.

#### 4.2 El nuevo delito de acoso en el ámbito laboral y el Derecho penal. ¿Una tipificación necesaria?

##### 4.2.1 LOS PRINCIPIOS DE FRAGMENTARIEDAD Y DE ULTIMA RATIO DEL DERECHO PENAL

Es pacífico en la doctrina la idea de que en un Estado democrático la potestad punitiva no se debe ejercer en cualquier ámbito, sino que la intervención estatal debe ceñirse a unos parámetros contrarios a la criminalización indiscriminada de aquéllos comportamientos carentes de un plus de lesividad que no legitimen la intervención penal (55). Entre otras consecuencias, lo anterior supone la atribución al Derecho penal de un *carácter subsidiario*. Así pues, dada la gravedad de las consecuencias derivadas de la acción penal, no habría que acudir a ella cuando existan otros mecanismos jurídicos sancionadores menos gravosos que sean capaces de proteger bienes jurídicos. Luego, si el Derecho penal no es el único mecanismo sancionador y si de él se desprenden las sanciones más graves, pareciera que éste debería ser sub-

(53) PURCALLA BONILLA, ob. cit., p. 10.

(54) Ampliamente, *vid.* MOLINA NAVARRETE, C., «Las nuevas leyes ‘antiacoso’ ¿Tienen algo útil para la prevención y sanción del acoso moral en el trabajo –mobbing–? *La Ley*, núm. 5942, 28 de enero 2004.

(55) MARTOS NÚÑEZ, J. A., «El principio de intervención mínima», ADPCP, 1987, pp. 99 ss.

sidiario de otros sectores del ordenamiento (civil, administrativo, laboral, etc.), por lo que cuando existan otras vías o cuando concurren otras soluciones menos contundentes, deben ser aquéllas las medidas aplicables y no las propias de un Derecho penal que, necesariamente, debe ser entendido como una *ultima ratio*. Por otro lado, téngase presente que directamente relacionado con el principio de intervención mínima del Derecho penal cabe referir, también, su *carácter fragmentario*; esto es, el Derecho penal no puede sancionar ni todas ni tampoco cualquier afección a un bien jurídico, sino sólo las modalidades de ataque más grave realizadas a los bienes jurídicos fundamentales.

Una consecuencia directa de lo dicho hasta ahora obliga a una reducción del sistema penal en todo aquello que no sea inevitable, es decir, debe llevar aparejada la descriminalización de conductas de poca entidad o de los injusto bagatela para quebrar con ello la preocupante tendencia de huída hacia el Derecho penal. Ello no significa desconocer una necesidad inversa cual es la de demandar una profunda revisión de determinados sectores que implique la intervención penal en ámbitos hasta ahora desprovistos de protección o, incluso, cuando la misma se manifiesta claramente insuficiente para hacer frente a las constantes agresiones de las que son objeto, como es el caso de los bienes jurídicos de naturaleza colectiva o de los de interés social. Argumento utilizado por el Gobierno al afirmar que la tipificación de nuevos delitos en el Proyecto de Reforma del Código Penal se dirige a hacer frente a nuevas formas de criminalidad. Afirmación que indudablemente comparto (la necesidad de hacer frente a las nuevas formas de criminalidad con la tipificación de los comportamientos punibles que se estimen precisos), pero que en este caso –por distintas razones– considero innecesario, tal y como seguidamente referiré.

Ahora bien, lo jurídicamente inadmisibile es que se traiga a colación el principio de intervención mínima como uno de los límites al poder punitivo del Estado, afirmando que es una garantía para que el ciudadano no se vea privado de su libertad por comportamientos irrelevantes y que a continuación se afirme: «Pero la contrapartida es que sirve al mismo tiempo de freno, al progreso en la protección de los derechos», a lo que se le añade otra aseveración aún más sorprendente que la anterior: «Una vez más el principio de intervención mínima enmascara la reticencia de las iniciativas parlamentarias a recoger el verdadero sentido de las reivindicaciones sociales» (56). Vaya por

---

(56) BLANCO BAREA, M. J.-LÓPEZ PARADA, J., «La vía penal integrada en el tratamiento de urgencia del acoso moral en el trabajo», en *La Ley*, núm. 5509, 25 de marzo de 2002, pp. 1-2.

anticipado que creo imaginar que tales afirmaciones (u otras que no reproduciré) se realizan en o desde la creencia de la ausencia efectiva de tipos penales en los que subsumir las afecciones más graves a la integridad moral, a la libertad de las personas o a sus derechos como trabajadores, pero desde luego no es de recibo utilizar el tan manido argumento de que no existe una regulación específica del acoso laboral con la que hacerle frente (57). Y, entiéndaseme bien, no quiero decir con lo anterior que atendiendo al principio de intervención mínima no pueda acudir al Derecho penal para responder de manera contundente la afección de bienes jurídicos susceptibles de ser afectados, pero sí afirmo con la misma convicción que existen tipificaciones delictivas que resultan a todas luces superfluas, cuando no perturbadoras o innecesarias en tanto que lejos de configurar la relevancia típica de un comportamiento desde los principios de seguridad jurídica, de certeza o de taxatividad no hacen más que añadir un nuevo precepto al Código de un comportamiento que se superpone con otros o, en el mejor de los casos, que resulta difícilmente aplicable o que, sin más, va a engrosar el nutrido poso de preceptos que no pueden ser calificados de otra forma que no sea *Derecho penal simbólico*.

#### 4.2.2 APROXIMACIÓN A LA JURISPRUDENCIA PENAL EN CASOS DE MOBBING

Con anterioridad he citado diferentes pronunciamientos de las jurisdicciones civil, laboral o administrativa en las que se resuelven situaciones derivadas del acoso en el trabajo. Resoluciones que, es cierto que en menor medida, también se han producido en sede penal (58), seguramente en mayor número de lo imaginable aunque también es cierto que las sentencias condenatorias no son frecuentes (59). Con independencia de los motivos sustantivos o adjetivos que lo propician (60), me

---

(57) Así, expresamente, CARMONA SALGADO, C., «Cuestiones generales y aspectos penales del acoso moral en el trabajo (mobbing)», en *Estudios penales en recuerdo del Profesor Ruiz Antón*, ob. cit., p. 199.

(58) *Vid.*, MORALES GARCÍA, O., «*Mobbing*: ¿Un hecho penalmente relevante o un delito específico», ob. cit., p. 436 ss.

(59) Así, entre otras, SAP Tarragona, 26 de abril de 2004; Auto AP Barcelona, 9 de marzo 2005; Auto AP Barcelona, 5 de mayo 2005; Auto AP Albacete, 12 mayo de 2005; Auto AP Guipúzcoa, 16 de mayo 2005; Auto AP Barcelona, 28 de junio 2005; la SAP Orense, 7 de noviembre 2005; Auto AP Barcelona, 27 de marzo 2006, o el Auto de la AP Lleida, 27 de abril 2006.

(60) *Vid.*, CARMONA SALGADO, C., ob. cit., p. 206, en especial nota pie de página núm. 18, donde la autora destaca que aprovechando la enorme repercusión de este fenómeno social se recurra a interponer denuncias sobre *mobbing* de forma indebida.

voy a referir a tres resoluciones en particular. En la primera se admite expresamente la posibilidad de perseguir el *mobbing* en la jurisdicción penal, mientras que las otras son dos sentencias condenatorias que concluyen la responsabilidad penal de los acusados por sendos delitos contra la integridad moral.

Así, en el Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 8.<sup>a</sup>, de 17 de septiembre de 2004, se dirime un caso que en su momento tuvo una cierta trascendencia pública ya que el Tribunal se manifestó no sólo acerca de la eventualidad de acudir a la vía penal para dirimir una situación de acoso en el ámbito laboral sino que, además, acordó la apertura del juicio oral (61). En efecto, el Auto resuelve el recurso de apelación que presentó la representación procesal de la acusación particular contra otro del Juzgado de Instrucción núm. 17 de Barcelona, en el que acordaba el sobreseimiento libre del acusado y el archivo de las actuaciones. El querellante, un ingeniero de Telefónica, insta la correspondiente acción penal contra quien entonces era su superior jerárquico dado que éste lo había dejado sin trabajo durante un tiempo, había mandado poner su mesa en la mitad de una sala que era zona de paso, le había desconectado el ordenador, lo tenía apartado de sus compañeros y le privó del uso del teléfono y del parking. En síntesis la resolución objeto de comentario, además de revocar el Auto de sobreseimiento libre y archivo para acordar la apertura del juicio oral contra el querellado, nos ofrece dos líneas de argumentación que considero particularmente interesantes, que hasta entonces eran inéditas aunque no por ello obvias. La primera es que el *mobbing* no es privativo de la jurisdicción laboral, sino que «debe ser perseguido por la jurisdicción penal cuando las conductas puedan subsumirse en los tipos penales» (62); y,

---

Es más trae a colación una información publicada en el diario *El País*, 12, 18 y 19 de octubre de 2003, donde se pone de manifiesto que durante un semestre del año 2002 se recibieron en la Inspección Laboral de Barcelona 106 denuncias, de las que apenas se tramitaron el 10% de las mismas.

(61) No obstante, existe otra resolución anterior en el mismo sentido: el Auto de la Audiencia Provincial de Tarragona, Sección 2.<sup>a</sup>, de 6 de mayo de 2004, donde se resuelve un recurso de apelación en el que finalmente confirma el archivo de las actuaciones que, a mi entender, sienta las premisas de lo que ya es una tendencia jurisprudencial consolidada, cual es la de no negar potencialidad incriminadora a las conductas que supongan una «afectación del desarrollo de la relación jurídica laboral de conformidad a las exigencias constitucionales de dignidad, libertad e igualdad». Trascendencia penal que no puede confundirse con situaciones propias de una relación deteriorada entre ambas partes aunque, en sentido contrario, «la ausencia de un tipo específico no impide, prima facie, la persecución de conductas acusadoras que puedan caer dentro del perímetro de protección de otros tipos penales».

(62) En el mismo sentido, y entre otras, *vid.*, Auto AP La Rioja, 12 de abril de 2005; Auto AP Guipúzcoa, 16 de mayo de 2005; Auto AP Barcelona, 27 de marzo de 2006.



por otro lado, que los hechos podrían ser indiciariamente constitutivos de un delito contra los derechos de los trabajadores (art. 311 del Código Penal) o subsidiariamente de coacciones (art. 172 del Código Penal). Con independencia de las objeciones que puedan desprenderse de la tipificación de los hechos –de las que la propia Sala es consciente, ya que ella misma anticipa que sujeto activo del delito previsto en el artículo 311 sólo puede ser el empleador–, lo que me parece significativo es que el Tribunal considerara un pretendido caso de acoso moral como indiciariamente constitutivo de delito para acabar dándole un determinado encaje en el texto punitivo.

El segundo pronunciamiento que, en realidad, es la primera sentencia condenatoria por acoso laboral es la del Juzgado penal núm. 8 de Valencia, de 21 de abril de 2005, mediante la que se condena al acusado como autor de un delito contra la integridad moral (art. 173.1 del Código Penal), con la concurrencia de la agravante de desprecio o discriminación sexual (art. 22.4 del Código Penal), a la pena de dos años de prisión. Calificación que, asimismo, fue la propuesta por el Ministerio Fiscal. La querellante era una empleada de la empresa «Mercadona» víctima del comportamiento de su encargado, quien le llamaba la atención en presencia de sus compañeros, de los clientes, diciéndole que sus hijos harían mejor su trabajo que ella, la calificaba de «inútil», le profería expresiones soeces y despectivas, le cambió las vacaciones con lo que perdió el dinero y el viaje que previamente tenía concertado, además de engañarla en cuanto al día en el que debía incorporarse a trabajar después de una licencia por maternidad, retraso que propició el denunciado y que fue el argumento que utilizó para su despido que, más tarde, fue declarado improcedente. Como consecuencia de lo anterior, la denunciante tuvo que someterse a tratamiento médico por estrés laboral y trastornos psíquicos, interponiendo más tarde la correspondiente acción penal contra el encargado de la tienda. La Sentencia en un sintético Fundamento de Derecho Primero califica los hechos que previamente ha declarado probados como un delito contra la integridad moral sin entrar en consideraciones dogmáticas, mientras que en el Fundamento siguiente incide en la prueba practicada entrando en todo lujo de detalles sobre el actuar del acusado para más tarde entender que el querellado no sólo es el autor de los hechos que se le atribuyen sino que debe estimarse la concurrencia de la agravante de desprecio por razón de sexo, lo que lleva al Juez a imponer la pena en su grado máximo.

Por último, un recientísimo pronunciamiento es la Sentencia de 27 de septiembre de 2006, del Juzgado penal núm. 1 de Jaén, en la que se condena a seis meses de prisión al administrador de una empresa que

se vio obligado por orden judicial a readmitir a una trabajadora, aunque cuando lo hizo la destinó a una habitación sin ventilación, sucia, simplemente dotada de una mesa, una silla, un bolígrafo, y un papel. Todo ello sin encomendarle ninguna tarea desde la fecha en la que se reincorporó (25 de octubre de 2004) hasta que fue dada de baja laboral (16 de noviembre de 2004). Lo significativo de la Sentencia, muy escueta en argumentación, es que el Ministerio Fiscal calificó los hechos con el mismo criterio que la querellante, delito contra la integridad moral (art. 173.1 del Código Penal), además de que fue dada con la conformidad del acusado con la calificación y la pena solicitada por el Ministerio Público.

Sin entrar en mayores consideraciones me resulta inevitable hacer mención a una cuestión importante a la que ya me he referido al hacer referencia a la reiteración, que ahora de manera expresa exige el nuevo precepto. Como se habrá advertido, la primera de las sentencias condena al acusado por un delito contra la integridad moral, cuando su comportamiento está particularizado por una sucesión de actos que tienen por objeto atentar contra la integridad moral de la víctima (entre otros, los insultos, las expresiones soeces, las descalificaciones en presencia de los clientes, el cambio arbitrario de las vacaciones, o el engaño en la fecha de incorporación al trabajo después de la licencia por maternidad). Sin embargo, la segunda sentencia condena también al acusado —en este caso de conformidad con la pena solicitada por el Ministerio Público—, por un comportamiento que podría ser entendido como carente del requisito de la reiteración. Esto es, la sentencia entiende que el trato que se profiere a la trabajadora atenta contra su integridad moral, pero téngase en cuenta que éste se circunscribe a enviarla a una habitación sucia, sin ventilación, dotada de una silla, un bolígrafo y un papel, a quien además no le encarga ninguna tarea. Resolución que no me parece desacertada, pues el tipo básico del actual artículo 173 no requiere una sucesión de actos que atenten contra la integridad moral de la víctima, por lo que es perfectamente legítima una interpretación del precepto que atienda a la gravedad del menoscabo a la integridad moral. Sin embargo, téngase en cuenta que en la reforma se exige el requisito de la reiteración, por lo que situaciones como las que se resuelven en la citada sentencia podían presentar serias dudas de tipicidad al carecer de ese requisito exigido en el tipo siempre, claro está, que los hechos que motivaron la condena del acusado se interpreten en una unidad de acto.

Finalmente, añadir que con las resoluciones citadas he pretendido poner de relieve la creciente sensibilización de la jurisdicción penal en cuanto a la necesidad de dispensarle el tratamiento que corresponda a

unos hechos que tengan relevancia punitiva. Otra cosa es que aquéllos no dispongan de la entidad o la gravedad suficiente para ser constitutivos de delito y, por lo tanto, sean considerados como una falta de vejaciones de carácter leve (art. 620.2 del Código Penal), como es el caso de los que se dirimen en la SAP Tarragona, de 26 de abril de 2004 o, simplemente, que de los hechos que motivan las actuaciones no se desprendan indicios de acoso, dado que no todos los problemas que se presenten en el seno de una relación de trabajo y las divergencias con quienes sean sus superiores jerárquicos se puedan subsumir en el tipo penal, Auto AP Madrid, 17 de noviembre de 2003.

#### 4.2.3 LOS TIPOS DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE ANTE EL ACOSO EN EL ÁMBITO LABORAL

Las conductas típicas previstas en el Código Penal vigente en las que se pueden subsumir los supuestos de acoso en el ámbito laboral son distintas y en función, naturalmente, del comportamiento o de las características de los actos de acoso psicológico u hostigamiento (63). Con carácter previo a lo que sigue, permítaseme una afirmación que no por evidente resulta superflua, y es que para los delitos que se refieren a continuación rigen con carácter general las reglas de autoría y participación. Como es sabido, en los comportamientos de acoso en el ámbito laboral no sólo no es inhabitual que concurren distintos autores sino que, en ellos, las formas de participación, ya sea a título de inducción, de cooperación o de complicidad, no son infrecuentes. Otro tanto, en este caso cuando la estructura del precepto lo permita (delitos de resultado), cabe también la posibilidad contemplar la autoría omisiva a partir de la concurrencia de los requisitos establecidos en el artículo 11 del Código Penal, sin que a priori presente problemas la existencia de una posición de garante del empresario que conoce y que, a la vez, consiente o tolere los actos de hostigamiento que sufre la víctima (64).

Lo que a continuación se expone no pretende ser un análisis pormenorizado de todos y cada uno de los tipos en los que podían subsumirse los acosos en el ámbito laboral (además de delimitar el acoso

---

(63) Al respecto *vid.* los trabajos de CARMONA SALGADO, C., «Cuestiones generales y aspectos penales del acoso moral en el trabajo (mobbing)», *ob. cit.*, p. 229 ss; así como, MORALES GARCÍA, O. – FERNÁNDEZ PALMA, R., «Estudio sobre la relevancia jurídico penal del mobbing», en *Iuris*, núm. 82, 2004, pp. 22 ss; MORALES GARCÍA, O., «*Mobbing*: ¿Un hecho penalmente relevante o un delito específico?», *ob. cit.*, p. 412 ss.

(64) En el mismo sentido, *vid.*, PEREZ MACHÍO, Ana I., *Mobbing y Derecho penal*, *ob. cit.*, p. 152 ss, así como las interesantes reflexiones que realiza más adelante acerca de la posibilidad de que determinados comportamientos omisivos puedan subsumirse en el ámbito típico del artículo 450 del Código Penal.

laboral con algunos comportamientos con los que podría concurrir) sino, simplemente, una pequeña muestra del elenco punitivo articulado en el Código que, una vez más, nos lleva a cuestionarnos el acierto de una tipificación específica cuando se trata de situaciones que tienen un perfecto acomodo en las descripciones típicas vigentes.

a) *Delitos contra el honor: injurias*

En los delitos contra el honor el comportamiento que en primera instancia es susceptible de aparecer relacionado con el acoso en el ámbito laboral es el de injurias (art. 208), esto es, la acción o expresión que lesiona la dignidad de otra persona menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación. Es igualmente indiscutible, además de inferirse de la propia descripción típica, que el honor (al igual que la integridad moral), no sólo goza de reconocimiento constitucional sino que tiene un estrecho vínculo con la dignidad de la persona. Igualmente, hemos visto que se trata de dos bienes jurídicos distintos con contenidos diferentes y plenamente individualizables. Así, mientras que la injuria viene caracterizada por el menoscabo de la fama o el atentado contra la propia estimación, el ámbito material del trato degradante (con independencia de ese vínculo común entre ambos que entraña la lesión de la dignidad de la persona) es distinto en tanto que éste implica la cosificación del titular del bien jurídico, es decir, cuando a la persona se la circunscribe o se la limita a una simple realidad física que supone la quiebra de un conjunto inescindible que es inherente a su condición de persona, como es lo físico y lo moral. Por lo tanto, parece que en los supuestos de acoso en el ámbito laboral, las lesiones al honor quedarían absorbidas en el delito de trato degradante (65).

Esta conclusión, la subsunción de las injurias en el delito de acoso en el ámbito laboral, es a la que expresamente llega de forma implícita la Sentencia del Juzgado Penal núm. 8 de Valencia, de 21 de abril de 2005 en la que se sustanciaban unos hechos en los que el acusado llamaba airadamente la atención a la querellante en presencia de sus compañeros, de los clientes del establecimiento donde trabajaba, además de espetarle públicamente que sus hijos harían mejor su trabajo que ella, calificándola de «inútil» además de proferirle frases soeces y despectivas. Expresiones que *prima facie* no pueden ser consideradas menos que de injuriosas y que –junto con el resto de los hechos proba-

---

(65) TAMARIT SUMALLA, J. M., en *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*, ob. cit., p. 272-273. Igualmente, REBOLLO VARGAS, R., en *Comentarios al Código Penal. Parte Especial*, T. I, ob. cit., p. 250. Cfr., de otra opinión, MUÑOZ SÁNCHEZ, J., en *Comentarios al Código Penal. Parte Especial*, T. II, ob. cit., p. 202.

dos en la Sentencia–, le llevan a concluir al Tribunal que se trata de un delito contra la integridad moral sin que ello le lleve a contemplar la hipótesis de que tales expresiones injuriosas pudieran ser también consideradas merecedoras de sanción penal para castigarlas separadamente tal y como prevé la cláusula concursal del artículo 177. En definitiva, entiendo que los insultos, las descalificaciones, las, en suma, injurias directamente relacionadas con las situaciones de acoso en el ámbito laboral quedarán subsumidas por el tipo previsto en el nuevo párrafo del artículo 173.1 del Código Penal.

b) *Delitos contra la libertad: amenazas y coacciones*

Como ha puesto de relieve la doctrina, los delitos contra la libertad protegen la libertad individual –en este caso– del trabajador que puede ser objeto de cualquier género de amenazas o de coacciones; delitos, estos últimos, a los que la jurisprudencia ha derivado algunos de los supuestos de acoso en el ámbito laboral. Con carácter general se puede afirmar que mientras que en las amenazas se interfiere el proceso de toma de decisiones, en las coacciones se interrumpe o se impide la ejecución de las ya adoptadas. Con respecto a las amenazas infligidas al trabajador, no será frecuente que puedan subsumirse en el tipo básico del artículo 169 atendiendo a que el mal que se anuncia que se va a causar debe referirse a los delitos que allí se recogen, mientras que será o puede ser más frecuente la subsunción del comportamiento del sujeto activo en el tipo del artículo 171, esto es, la amenaza de un mal que no constituya delito (66).

Por otro lado, hemos tenido ocasión de comprobarlo en alguna de las sentencias que hemos traído a colación que uno de los tipos penales más recurrentes donde subsumir el delito de acoso en el ámbito laboral es el de coacciones, artículo 172, en particular a partir de la consideración que los tribunales le dispensan al concepto de violencia y, en ese caso, a la fórmula descrita en el tipo con respecto a su ejercicio: hacer lo que la ley no prohíbe o compeler a efectuar lo que no quiere. No es el momento ni el lugar de entrar en consideraciones acerca de la interpretación del concepto de violencia (67), lo cierto –como es de sobras co-

---

(66) CARMONA SALGADO, C., «Cuestiones generales y aspectos penales del acoso moral en el trabajo (*mobbing*)», ob. cit., p. 232; MORALES GARCÍA, O. – FERNÁNDEZ PALMA, R., «Estudio sobre la relevancia jurídico penal del *mobbing*», en *Iuris*, núm. 82, 2004, p. 25; MORALES GARCÍA, O., «*Mobbing*: ¿Un hecho penalmente relevante o un delito específico?», ob. cit., p. 427 ss.

(67) Al respecto, CERVELLÓ DONDERIS, V., *El delito de coacciones en el Código Penal de 1995*, Valencia, 1998, p. 125 ss; REBOLLO VARGAS, R., en *Comentarios al Código Penal. Parte Especial*, T. I, ob. cit., p. 221 ss.

nocido— es que el punto de partida extensivo con el que con frecuencia se aborda el concepto de violencia por la jurisprudencia además de por un importante sector doctrinal, depara que puedan subsumirse en el tipo algunos supuestos de acoso en el ámbito laboral. Una vez dicho lo anterior, permítaseme precisar que es cierto que los delitos que implican un atentado contra la libertad pueden revestir un atentado contra la integridad moral, pero igualmente y en sentido contrario son imaginables distintos supuestos de afecciones a la libertad que no impliquen necesariamente una afección grave a la integridad moral. Por otro lado, por lo que respecta al delito de amenazas, la primera consideración a tener en cuenta es que los bienes jurídicos protegidos en ambos preceptos son distintos por lo que éstas podrían considerarse además constitutivas de un trato degradante cuando se atacara también a la integridad moral del sujeto. Situación que debería de ser resuelta conforme a las reglas del concurso de delitos (68).

La reflexión en cuanto a la delimitación del delito de coacciones con respecto a los delitos de tratos degradantes ha de ir presidida por el mismo parámetro que en el caso anterior, es decir, los bienes jurídicos protegidos en ambos preceptos son distintos y sus respectivos desvalores pueden considerarse por separado, lo cual ocurrirá especialmente cuando la coacción sea independiente del menoscabo grave a la integridad moral. Por lo tanto, entiendo que la solución razonable a estos supuestos sería la del concurso entre ambos delitos y no, desde luego, la de la prevalencia —en todo caso— del delito de trato degradante so pretexto de que éste podría quedar sin contenido (69).

c) *Delitos contra los derechos de los trabajadores*

Entre los delitos contra los trabajadores el previsto en el artículo 311 es uno de los preceptos en los que pueden subsumirse algunos de los supuestos de acoso en el ámbito laboral. Es cierto que la imposición de determinadas condiciones laborales, mediante engaño o abuso de situación de necesidad que en sentido amplio perjudiquen o eliminen los derechos reconocidos a los trabajadores parece que se circunscribe a un círculo de sujetos activos determinados, que no son otros

---

(68) Entre otros, *vid.*, RODRÍGUEZ MESA, M. J., «El delito de tratos degradantes cometido por particular...», *ob. cit.*, p. 105-106. *Vid.*, igualmente, BARQUÍN SANZ, J., *Delitos contra la integridad moral*, *ob. cit.*, p. 113-114.

(69) RODRÍGUEZ MESA, M. J., «El delito de tratos degradantes cometido por particular...», *ob. cit.*, p. 111. *Vid.*, en contra, DÍAZ PITA, M. M., «El bien jurídico protegido en los nuevos delitos de tortura y otros atentados contra la integridad moral», *ob. cit.*, p. 84.

que los empresarios con personal a su servicio, por lo que podrían quedar extramuros del tipo los supuestos de acoso en el ámbito laboral de carácter horizontal. No obstante, incluso manteniendo el carácter de delitos especiales no se puede descartar una interpretación que permita la incriminación de determinadas conductas de acoso en el ámbito laboral, ya sea a través de lo dispuesto en el artículo 31 o, incluso, mediante la cláusula de extensión de la responsabilidad prevista en el artículo 318 del Código Penal (70).

d) *Delitos contra la integridad moral. El primer párrafo del artículo 173 del Código Penal anterior a la reforma*

Hemos visto que el Proyecto de Reforma incorpora un segundo párrafo al artículo 173.1, en el que expresamente se tipifica el delito de acoso en el ámbito laboral, que supone una determinada opción político criminal distinta a proposiciones de ley anteriores en las que la iniciativa legislativa para tipificarlo se ubicaba bajo otra rúbrica distinta (71). La primera cuestión que se debe abordar es, precisamente, el alcance del delito previsto en el artículo 173 vigente y su interpretación en clave de bien jurídico. En este sentido, conviene recordar que el concepto de trato degradante que se desprende de la jurisprudencia constitucional se caracteriza por la vejación y por la humillación de la víctima (72). Sin embargo, el concepto de integridad moral como bien jurídico protegido no necesariamente debe concretarse en tales factores. Es cierto, que la integridad moral se relaciona con la integridad física y que, a la vez, ambas tendrían encaje en un concepto más amplio como sería el de inviolabilidad o integridad personal. Es la conexión de estos aspectos lo que conduce a la «inescindibilidad de la persona en sus dimensiones física e inmaterial», lo que implica que la persona sea titular de derechos. Así, se puede entender que se afecta a la integridad moral cuando a la persona se la cosifica, cuando se la trata como un objeto, es decir, cuando se la circunscribe a una pura realidad

---

(70) Ampliamente, *vid.*, MORALES GARCÍA, O., «*Mobbing: ¿Un hecho penalmente relevante o un delito específico*», *ob. cit.*, p. 412 ss. *Cfr.* de otra opinión, PÉREZ MACHÍO, Ana I., *Mobbing y Derecho penal*, *ob. cit.*, p. 134; de la misma autora, «Concreción del concepto jurídico de 'mobbing', bien jurídico lesionado y su tutela jurídico penal», *ob. cit.*, p. 46 ss. igualmente, Auto AP Barcelona, 17 septiembre de 2004.

(71) *Supra* nota 5.

(72) Ampliamente, *vid.*, BARQUÍN SANZ, J., *Delitos contra la integridad moral, passim*; RODRÍGUEZ MESA, M. J., *La tortura y otros atentados contra la integridad moral cometidos por funcionario público, passim*; MUÑOZ SÁNCHEZ, J., *Comentarios al Código Penal. Parte Especial*, T. II, Valencia, 2004, *passim*.



física que se instrumentaliza, quebrándose con ello un conjunto inescindible que le es inherente a su condición de persona, como es lo físico y lo moral; ese tratamiento como un objeto sin voluntad es lo que caracteriza la relación de la integridad moral con la integridad física, «pero ello no significa que el atentado a la integridad moral requiera una intervención directa (o agresiva) sobre la integridad física –en el sentido penal– como requisito esencial», sin perjuicio, claro está, que tales intervenciones puedan ser constitutivas de lesionar otros bienes jurídicos o, incluso, de la salud psíquica (73).

El trato degradante supone una intervención aprehensible sobre la persona incluso aunque aquélla no suponga una agresión material a la propia integridad física siempre que el titular del bien jurídico no consienta tal intervención, sin que ello –insisto– implique necesariamente la imposibilidad de que tales intervenciones puedan suponer la lesión de otros bienes jurídicos (como podría ser el caso de la integridad psíquica). Se trata de negarle al sujeto su propia condición de persona y convertirlo en un simple objeto; en suma, cuando se le cosifica y el titular del bien jurídico queda sometido a la voluntad de un tercero. Por lo tanto, si la nota esencial del trato degradante es la provocación de sentimientos de humillación, de degradación de la persona, de envejecimiento, de cosificación de la víctima, situaciones que tienen lugar por la especial relación que une a la víctima con el sujeto activo, que no se limitan a un ámbito concreto sino que son extensivas a cualquier situación imaginable, parece que no hay duda de que (ya fuere porque los supuestos de acoso en el ámbito laboral pueden subsumirse en las características típicas anteriores, como que el bien jurídico lesionado como consecuencia de ese comportamiento no es otro que la integridad moral), no es necesario que se haya previsto un tipo penal específico para integrar en él comportamientos que eran perfectamente subsumibles en la redacción inicial del artículo 173.1 (74).

---

(73) GARCÍA ARÁN, M., «La protección penal de la integridad moral», ob. cit., p. 1256. En el mismo sentido, *Vid.*, RODRÍGUEZ MESA, M. J., «El delito de tratos degradantes cometido por particular: bien jurídico...», ob. cit., p. 106 ss., quien tras analizar la entonces escasa jurisprudencia penal sobre estos delitos, en particular sobre el artículo 173, concluye que los supuestos estudiados presentan como nota característica «la rebaja o degradación de la víctima, por el trato que se le inflige o la situación que se le coloca, a una condición inferior a la que merece como persona».

(74) CARMONA SALGADO, C., «Cuestiones generales y aspectos penales del acoso moral en el trabajo (mobbing)», en *Estudios penales en recuerdo del Profesor Ruíz Antón*, ob. cit., p. 234. Expresamente, *vid.*, PÉREZ MACHÍO, Ana I., *Mobbing y Derecho penal*, ob. cit., p. 148; de la misma autora, «Concreción del concepto jurídico de 'mobbing', bien jurídico lesionado y su tutela jurídico penal», p. 53.

La consideración final a lo hasta ahora expuesto, acerca de los diferentes tipos del Código Penal en los que podrían subsumirse los delitos de acoso en el ámbito laboral, en atención a los elementos o a las circunstancias preponderantes en cada caso, no es otra que la de enfatizar en que la previsión introducida en el Proyecto de Reforma de Código Penal es superflua. Lo adelantaba al inicio de estas páginas y una vez revisados los elementos básicos de la nueva tipología, así como los tipos penales en los que eventualmente pudieran subsumirse tales conductas, me parece –insisto–, que la nueva previsión es innecesaria.

Con lo anterior no pretendo afirmar, entiéndaseme, que las situaciones de acoso en el ámbito laboral o *mobbing* son conductas penalmente irrelevantes ni, desde luego, que son jurídicamente intrascendentes, aunque sí quisiera hacer algunas consideraciones a ese respecto. La primera de ellas es que el Derecho penal debe de enmarcarse en un contexto político criminal, que no puede estar presidido por un receptivo inflacionismo normativo ante fervores punitivistas que se erigen como única y excluyente vía para dar respuesta a determinados problemas. En segundo lugar, en la misma línea que la anterior, no resulta lógico atender al Derecho penal cuando existen otros sectores del ordenamiento jurídico –ya sean en sede jurisdiccional o administrativa–, que prevén los mecanismos sancionadores y/o de tutela para dar respuesta al acoso en el ámbito laboral. Y, finalmente, reafirmar la concurrencia de distintos tipos penales que pueden resultar aplicables para sancionar las situaciones más graves de *mobbing*, en particular el actual artículo 173 del Código Penal; en cualquier caso, me parece ilógica la permanente apelación desde distintos sectores a la tipificación expresa del delito de acoso en el ámbito laboral alegando una ficticia anomia normativa cuando tales supuestos son subsumibles en el Código Penal vigente. No sólo ello, sino que desde un voluntarismo exacerbado se ha tipificado un comportamiento que era penalmente relevante para dotar al nuevo precepto de un contenido típico que hace incierta la criminalización de actos cuya trascendencia punitiva hasta ahora no se ponía en duda.