



RAB/mc

GUIA EXPLICATIVA Y DE BUENAS PRACTICAS PARA LA DETECCIÓN Y VALORACIÓN DE COMPORTAMIENTOS EN MATERIA DE ACOSO Y VIOLENCIA EN EL TRABAJO.

0.- INTRODUCCION

La presente Guía adecua y complementa el Criterio Técnico 68/2009 sobre las actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en materia de acoso y violencia en el trabajo.

I. LA DESCRIPCIÓN DE LAS CONDUCTAS DE ACOSO Y VIOLENCIA EN EL TRABAJO

I.1 LAS CONDUCTAS DE VIOLENCIA FÍSICA INTERNA

Las conductas de violencia física interna son aquellas que suponen una agresión de esta naturaleza que se practican entre personas pertenecientes a la propia empresa o entre personas de distintas empresas que presten servicios en un mismo centro de trabajo.

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

I.2. LAS CONDUCTAS DE VIOLENCIA PSICOLÓGICA

I.2.1. EL ACOSO SEXUAL

El Art. 7.1. LO 3/2007 define el acoso sexual como *“cualquier comportamiento, verbal o físico, de naturaleza sexual que tenga el propósito o produzca el efecto de atentar contra la dignidad de una persona, en particular cuando se crea un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo”*.



El acoso sexual comprende todos los comportamientos de naturaleza sexual, tanto aquellos que vayan dirigidos concretamente a una persona concreta (**bilateral**) ya sea a cambio o no de una determinada exigencia (**chantaje**) como aquellos de naturaleza sexual que pueden ir dirigidos de forma indeterminada a un colectivo de personas de un determinado sexo a través de escritos, gestos o palabras que se pueden considerar ofensivos (**acoso ambiental**).

I.2.2. EL ACOSO MORAL Y EL ACOSO DISCRIMINATORIO

Del acoso moral, en cambio, no tenemos ningún concepto en nuestra legislación vigente. Heinz Leymann dio una definición de “**mobbing**” o acoso moral que es la que se recoge en la **NTP 476 del INSHT**: “una situación en la que una persona (o en raras ocasiones un grupo de personas) ejerce 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 que finalmente que esa persona o personas acaben abandonando el lugar de trabajo”.

La **jurisprudencia** de los tribunales españoles con frecuencia se ha remitido a esta definición de Leymann, si bien en ocasiones ha elaborado un concepto propio. Así el Magistrado de Trabajo Ramón Gimeno Lahoz, autor de diversos trabajos sobre esta materia, lo ha definido en sus sentencias como “presión laboral tendente a la autoeliminación de un trabajador mediante su denigración laboral” y el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en sentencia de 24.4.06 lo define como una conducta “de sistemática y prolongada presión psicológica que se ejerce sobre una persona en el desempeño de su trabajo, tratando de destruir su comunicación con los demás y atacando su dignidad personal con el fin de conseguir que, perturbada su vida laboral, se aleje de la misma provocando su autoexclusión”.

Para obtener una aproximación legal al concepto de acoso moral es necesario remitirse a las normas actualmente vigentes que regulan el “acoso”. El Art. 28 de la Ley 62/2003 nos da una definición del “**acoso**” como “*toda conducta no deseada relacionada con el origen racial o étnico, la religión o convicciones, la discapacidad, la edad o la orientación sexual de una persona, que tenga como objetivo o consecuencia atentar contra su dignidad y crear un entorno intimidatorio, humillante u ofensivo*”. Y el Art. 7.2 LO 3/2007 establece como “**acoso por razón de sexo**”, “*cualquier comportamiento realizado en función del sexo de una persona, con el propósito o el efecto de atentar contra su dignidad y de crear un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo*”.

Si prescindimos del móvil discriminatorio que contienen las dos definiciones podemos hallar unas **notas comunes** a ambas y que formarían la base, más general, de un concepto de acoso moral en el trabajo con independencia de que concurra en él dicho elemento discriminatorio:



- En primer lugar, se trata de una conducta que se ha de enjuiciar con **carácter objetivo** ya que en esas definiciones se dice que la misma ha de tener el “propósito u objetivo” o bien ha de producir “el efecto o consecuencia” de atacar contra la dignidad de una persona. Es decir, cabe tanto el acoso por una conducta intencionada de un sujeto que persiga atacar la dignidad de una persona como por una conducta negligente que produzca el mismo resultado.
- La segunda nota común es que la conducta atenta contra **el derecho a la dignidad** de la persona o del trabajador. Así también lo recoge el Art. 26.2 de la nueva Carta Social Europea, y también lo señalan otras legislaciones europeas que han definido de forma expresa el concepto de acoso como la francesa, belga o irlandesa.
- Y la tercera nota común es que esta conducta crea un **entorno intimidatorio, humillante o degradante u ofensivo** para la persona afectada. Se trata, por tanto, de una conducta envolvente y que afecta a la persona que lo padece de modo general en el desempeño de su trabajo. El acoso no puede ser, por tanto, un acto aislado, puntual o que afecta solo a un aspecto parcial de la relación laboral.

Hay, sin embargo, otras **notas implícitas** que no están descritas en estas definiciones y que son igualmente importantes.

- La primera es que se trata de una **acción bilateral**, dirigida por una persona o en raras ocasiones varias personas contra otra u otras. Si se perdiera esta bilateralidad no estaríamos hablando de una conducta de acoso y tal sería el supuesto de conductas generalmente arbitrarias y despóticas de un directivo o un mando o encargado de la empresa dirigidas de forma indeterminada hacia todas las personas que de él dependen, o también sería el caso de las personas que sufren una serie de ofensas puntuales y sucesivas pero que provienen de muy diversos sujetos del centro de trabajo, sin que exista entre ellos un plan conjunto de acción.
- Otra nota es la **reiteración y frecuencia de las ofensas** que se reciben por la persona acosada. El término “acoso”, según se define en el Diccionario de la Real Academia Española, significa una “persecución sin tregua” y el término “conducta” describiría una sucesión de actos puntuales, e incluso sería más adecuado el uso del término “comportamiento”, que es el utilizado en la versión oficial en castellano de las Directivas europeas que trasponen las mencionadas leyes. El Art. 26.2 de la nueva Carta Social Europea, que ya hemos mencionado, hace mención en el mismo sentido a “acciones recurrentes, negativas y ofensivas dirigidas contra un trabajador”. La reiteración, permanencia en el tiempo o frecuencia no es, sin embargo, una nota imprescindible en el acoso sexual, en el que bastaría un mero acto de ataque o chantaje para poder calificar tal conducta como acoso.
- Y la tercera nota implícita, y no menos importante, es que esta conducta es **susceptible de causar daños a la salud** de la persona acosada. Esta nota sí aparece de modo expreso en la legislación francesa y también en la belga, así como en el



reciente Acuerdo Europeo sobre Acoso y Violencia en el Trabajo firmado por los agentes sociales europeos y es la que dará lugar al tratamiento de esta conducta dentro de la prevención de riesgos laborales en los términos que luego analizaremos.

De estas notas básicas que definen el acoso moral se deduce que nos encontramos ante una conducta **pluriofensiva** puesto que supone al mismo tiempo la violación de derechos de distinta índole. Por una parte, el acoso moral supone la violación del derecho a la integridad moral y la consideración debida a la dignidad en el trabajo (Art. 15 CE y Art. 4.2.e) ET) y por otro supone la violación del derecho a la integridad física y la garantía de protección de la seguridad y salud en el trabajo (Art. 15 CE, Art. 4.2.d) ET y Art. 14.2 LPRL).

Hay que precisar también, que por un lado el acoso moral supone siempre la violación del derecho a la integridad moral y a la consideración debida a la dignidad en el trabajo, pero sin embargo **no agota el contenido de tales derechos** ya que puede haber otros actos y conductas que no merezcan la calificación de acoso por no cumplir con todos los requisitos arriba descritos pero que sí supongan una violación de los mismos. Y por otro lado, también puede haber otras conductas, como las causantes de estrés laboral, que pueden vulnerar el derecho a la integridad física de la persona sin que por ello atenten contra su dignidad o integridad moral. **El acoso moral, por tanto, solo se refiere a conductas pluriofensivas que atentan simultáneamente contra ambos derechos y se debe diferenciar de otras conductas afines que solamente vulneran uno de ellos.**

Del estudio y análisis de la casuística sobre el acoso moral en el trabajo podemos concluir que estas conductas se pueden clasificar en **tres modalidades**. Por un lado, se encuentran las conductas abusivas de los mandos o responsables de la empresa en el uso de su potestad de organización y dirección en lo que se ha venido denominado tradicionalmente por la doctrina y alguna legislación pasada como “abuso de autoridad”. Otra manifestación del acoso es la que sucede entre personas que no mantienen entre sí una relación de mando o jerarquía, o que si la mantuvieran ésta no sería relevante. Se trata, en este caso, de la “conducta vejatoria” o de “maltrato” que se lleva a cabo frente a un trabajador. Y la última variedad es la que se prevé en nuestra legislación vigente y se tipifica de modo expreso por el Art. 8.13 bis TRLISOS como infracción muy grave, que es el acoso discriminatorio. A continuación analizamos los tres tipos de conducta.

a) El abuso del poder de dirección constitutivo de acoso

Por abuso del poder de dirección constitutivo de acoso no se debe entender la conducta despótica, desordenada o arbitraria de los mandos de la empresa sino una conducta de dichos mandos, en el ejercicio de las funciones propias de su puesto, dirigida hacia un concreto trabajador o grupo de trabajadores cuando la misma se desvía de los objetivos y fines propios de la organización y dirección del servicio que se encuentra bajo su responsabilidad. Es decir, el abuso de autoridad es una **desviación de poder** en la que el mando adopta decisiones que se apartan de la lógica organizativa o productiva de la empresa y producen un perjuicio objetivo a



la consideración debida a la dignidad e integridad física de un trabajador que se encuentre bajo su dependencia.

Así lo ratifica abundante jurisprudencia, entre otras destacamos la STSJ País Vasco de 23.12.03 según la cuál *“no es parangonable acoso moral al ejercicio arbitrario del poder directivo empresarial, pues mientras que con aquél el empresario suele simplemente buscar por medios inadecuados un mayor aprovechamiento de la mano de obra imponiendo condiciones de trabajo más favorables a sus intereses, con el acoso lo que se busca es causar un daño al trabajador socavando su personalidad. El interés organizativo de la empresa no se presenta en primer plano pues resulta obvio que la existencia de un clima hostil en el lugar de trabajo no lo procura, como tampoco la utilización del trabajador en actividades inútiles, irrealizables o repetitivas”*.

Las conductas arbitrarias y despóticas solo darían lugar a la comisión de infracciones laborales ordinarias en materia de jornada, modificación de condiciones de trabajo, derechos salariales, etc., ya que de lo contrario, cualquier infracción laboral podría ser considerada como atentado contra la dignidad y este no puede ser el propósito del legislador.

Ejemplos típicos de abuso de autoridad constitutivos de acoso pueden ser la falta de ocupación efectiva que carece de toda razón productiva u organizativa, y que se hace más visible cuando el trabajador es recluido en vestuarios o aseos o es apartado del lugar o puesto de trabajo sin ningún motivo relacionado con la prestación del servicio; el dictado de órdenes de imposible cumplimiento con los medios que al trabajador se le asignan; o la ocupación en tareas inútiles o que no tienen ningún sentido productivo o cuyos resultados incluso, en ocasiones, llegan a ser posteriormente destruidos.

Por el contrario, **ejemplos típicos de conductas de ejercicio de autoridad que no suponen acoso** serían las presiones que pueda recibir un trabajador para realizar horas extraordinarias, las reprimendas o amonestaciones que pueda recibir un trabajador de su mando por la incorrecta ejecución de sus tareas, o el reparto arbitrario de funciones y tareas que realice un mando entre los trabajadores que de él dependen cuando tal conducta tenga un carácter general y no vaya particularmente dirigida siempre a un mismo trabajador o grupo de trabajadores.

También pueden ser abuso de autoridad constitutivo de acoso aquellas conductas que vulneran **el derecho a la “indemnidad”**, que sería el trato más desfavorable (como acción de represalia) dado por sus superiores jerárquicos a las personas que han interpuesto quejas ante la empresa, denuncias ante la ITSS o demandas judiciales frente al empresario, o que han colaborado con los reclamantes frente al empresario.

b) El trato vejatorio constitutivo de acoso

La segunda conducta que puede ser considerada como atentatoria al derecho a la consideración debida a la dignidad es el trato vejatorio seguido frente a un individuo.



En ella no se da un uso abusivo de las facultades directivas sino que el representante de la empresa o bien otros trabajadores de la misma llevan a cabo conductas que por su reiteración o relevancia suponen una vulneración del derecho a la consideración debida a la dignidad.

Puede tratarse de conductas como insultar o menospreciar repetidamente a una persona en público, reprender reiteradamente a una persona delante de sus compañeros o clientes de manera particularmente ofensiva o difundir diversos rumores falsos sobre su trabajo o sobre su vida privada.

La definición de estas conductas es imprecisa y obedece a patrones culturales de lo que se considera en cada caso tolerable o inaceptable de acuerdo con el contexto o las circunstancias. En cualquier caso, esta valoración debe obedecer a **patrones objetivos de valoración social**, teniendo a este respecto en cuenta el patrón cultural de la presunta víctima, y no a los patrones subjetivos de las personas que se consideran humilladas e insultadas por estas conductas.

Cabe la confusión entre estas conductas y aquellas que resultan de un conflicto ordinario entre dos o más individuos. No es adecuado reconducir cualquier conflicto personal a una conducta de acoso.

A este respecto, son **ejemplos de conducta que no puede ser considerada como acoso** los conflictos verbales, gestuales o escritos entre representantes de la empresa y de los trabajadores en el marco de huelgas, asambleas, o cualquier otra acción de protesta o de enfrentamiento dialéctico; los conflictos personales entre trabajadores de la empresa o incluso entre representantes o mandos de la empresa y los trabajadores a su servicio, especialmente en estos últimos en los casos en que entre ellos preexistía una relación de amistad y la ruptura de dicha relación pueda haber supuesto la pérdida de un trato preferencial y basado en una relación de especial confianza; y por último, tampoco sería trato vejatorio los conflictos puntuales y esporádicos entre compañeros o entre mandos y trabajadores que no tengan suficiente relevancia como para ser considerados por sí mismos como ofensivos de acuerdo con patrones sociales de conducta.

Siempre habrá que tener en cuenta que las conductas de acoso por trato vejatorio suponen una **persecución** de un individuo o grupo de individuos y por lo tanto exigen una acción continuada y persistente.

c) El acoso discriminatorio

Cuando las conductas de abuso de autoridad y trato vejatorio tengan un móvil discriminatorio por cualquiera de las causas previstas en el Art. 28 de la Ley 62/2003, el Art. 7.1 de la Ley 51/2003 y el Art. 7.2. de la LO 3/2007 estaríamos ante un acoso discriminatorio, conducta tipificada como infracción muy grave por el Art. 8.13 bis LISOS.



Ejemplos típicos de estas conductas sería el acoso por razón de convicciones dirigida frente a un representante sindical o político en la empresa, la conducta de acoso por razón de sexo frente a mujeres embarazadas o en período posterior a su embarazo, o la conducta de acoso por razón de edad dirigida frente a trabajadores susceptibles de incorporarse a los planes de prejubilación en las empresas que tengan planes de este tipo.

CONDUCTAS QUE SON ACOSO MORAL

ABUSO DE AUTORIDAD

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

TRATO VEJATORIO

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

ACOSO DISCRIMINATORIO (Art. 8.13 bis TRLISOS) , cuando está motivado por:

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



CONDUCTAS QUE NO SON ACOSO MORAL

(sin perjuicio de que puedan ser constitutivas de otras infracciones)

- Modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo sin causa y sin seguir el procedimiento legalmente establecido
- Actos puntuales discriminatorios (Art. 8.12 TRLISOS)
- Presiones para aumentar la jornada o realizar determinados trabajos
- Conductas despóticas dirigidas indiscriminadamente a varios trabajadores.
- Conflictos durante las huelgas, protestas etc.
- Ofensas puntuales y sucesivas dirigidas por varios sujetos sin coordinación entre ellos.
- Amonestaciones sin descalificar por no realizar bien el trabajo
- Conflictos personales y sindicales

II. LAS ACTUACIONES DE LA ITSS PREVIAS AL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR

II.1 LA ADMISIÓN A TRÁMITE DE LAS DENUNCIAS

La forma más frecuente de inicio de las actuaciones de la ITSS sobre esta materia es la denuncia ya que la propia naturaleza de estas conductas hace muy difícil que sea de otro modo.

El Jefe de Inspección es el responsable de realizar un primer examen de la denuncia para su admisión a trámite. A este respecto, el Art. 13.2. LOITSS establece, entre otras cuestiones, que “no se tramitarán las denuncias (...) que manifiestamente carezcan de fundamento ni las que coincidan con asuntos de los que esté conociendo un órgano jurisdiccional”.

En aplicación de este precepto el Jefe de Inspección podrá no admitir a trámite aquellas denuncias que de acuerdo con este CT **no sean constitutivas de infracción administrativa**.

Tampoco se deben admitir a trámite las denuncias **sobre cuyo contenido vaya a conocer y resolver un órgano jurisdiccional**, sin perjuicio de que una vez finalizado el proceso judicial sí se puedan tramitar aquellas.

En las denuncias de los **representantes del personal** relativas a las obligaciones de prevención de riesgos laborales para el **personal al servicio de las administraciones públicas**, el Jefe de Inspección ha de exigir, conforme al Art. 3.3.RD 707/2002, que a la petición de actuación de la Inspección deba acompañarse la relación de actuaciones realizadas sobre el asunto por los delegados de prevención ante la jefatura del centro administrativo de



que se trate, así como, en su caso, un informe del Comité de Seguridad y Salud Laboral correspondiente.

Respecto a la **denuncias incompletas** sobre estos hechos y circunstancias o que se basen en meras opiniones o apreciaciones subjetivas del denunciante, el Jefe de Inspección deberá solicitar a aquel que amplíe y aclare los términos de su denuncia en un plazo determinado para poder proceder a su tramitación.

II.2. LA INVESTIGACIÓN DE LOS HECHOS Y LOS ELEMENTOS PROBATORIOS

Para investigar los hechos el Inspector puede elegir los medios que estime más adecuados de acuerdo con las previsiones legislativas y las circunstancias de cada caso concreto. Estos medios pueden ser la visita al centro de trabajo, la comparecencia en su oficina de las personas implicadas o bien el requerimiento de documentación a la empresa o a otras instancias públicas o privadas en las condiciones que la legislación establece

La **visita al centro de trabajo** es el medio más adecuado y eficaz de comprobación en aquellos supuestos en los que el trabajador afectado se encuentre en situaciones que sean visible y objetivamente injustas, tales como la falta de ocupación efectiva, la realización de tareas que de forma clara e inequívoca no le corresponden, el aislamiento sin explicación lógica y plausible del resto de sus compañeros de trabajo, etc.

En estos casos el Inspector debe visitar el centro de trabajo de la forma más inmediata y urgente que sea posible para verificar tales hechos. El Jefe de Inspección podría incluso habilitar en las Inspecciones una fórmula para atender con la debida urgencia las denuncias sobre esta clase de hechos.

La **comparecencia ante la Inspección** de la empresa y el trabajador o trabajadora afectados puede ser el medio más adecuado cuando el trabajador se encuentre en situación de baja por IT o cuando el trabajador precise de ser atendido o asesorado por su representante sindical. La comparecencia puede ser conjunta o separada de acuerdo con las circunstancias y valoraciones que haga el Inspector en cada caso concreto y las que, en su caso, puedan ser formuladas por los afectados. Se debe asegurar, en todo caso, por el Inspector el contraste de los hechos que se hayan manifestado por cualquiera de las personas entrevistadas.

La comparecencia de otros testigos de los hechos puede ser necesaria, aunque en el caso de tratarse de simples trabajadores de la empresa u otras personas externas a ella dicha comparecencia solamente puede ser voluntaria.

La **comprobación de la documentación** que se estime necesaria es de particular relevancia cuando se denuncian hechos negativos como la falta de ocupación efectiva, la falta de formación, la no convocatoria a reuniones, etc. Se trataría de requerir la documentación que pruebe que tal trabajo, formación, reuniones, etc. han existido realmente.



Los **informes médicos** que pueda presentar el trabajador afectado no pueden servir, como regla general, para determinar los hechos, puesto que los mismos suelen basarse únicamente en el testimonio referido al facultativo por su paciente. Dichos informes tienen utilidad, sin embargo, para valorar el perjuicio sufrido por el trabajador a la hora de calificar (Art. 11.4, 12.16 y 13.10 LISOS) y graduar (Art. 39.3. LISOS) la sanción y también para determinar la aptitud o no aptitud del trabajador para ejercer las funciones de su puesto de cara a la aplicación del Art. 25.1.LPRL.

En muchos de las comprobaciones sobre supuestos de acoso moral en el trabajo existe una dificultad objetiva de obtener suficientes elementos probatorios, especialmente cuando se trata de demostrar hechos negativos como la falta de actividad laboral del trabajador. Y por otra parte, hay que tener presente que hay muy variadas sentencias del Tribunal Constitucional, entre otras la STC 237/2002, que señalan que las garantías procesales contenidas en el artículo 24.2 CE, entre ellas la **presunción de inocencia**, son aplicables no sólo en el proceso penal, sino también en los procedimientos administrativos sancionadores, con las matizaciones oportunas. Así lo reconoce también de modo expreso el artículo 137 LRJPAC.

Este derecho a la presunción de inocencia, señala entre otras esta sentencia, “garantiza (...) el derecho a no sufrir sanción que no tenga fundamento en una previa actividad probatoria sobre la cual el órgano competente pueda fundamentar un juicio razonable de culpabilidad”. Ello comporta que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o inculpativos de la conducta reprochada; que la carga de la prueba corresponda a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia; y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio”.

Sin embargo, tal y como dice la sentencia anteriormente mencionada además de la STC 174/1985, fundamento jurídico 3.º, “el derecho constitucional a la presunción de inocencia no se opone a que la convicción judicial en un proceso penal se pueda formar sobre la base de una **prueba indiciaria**”, ya que, según la citada Sentencia, no siempre es posible en los juicios penales la utilización de la prueba directa y «prescindir de la prueba indiciaria conduciría, en ocasiones, a la impunidad ..., lo que provocaría una grave indefensión social”.

Y señala a continuación: “cuando se trata de la denominada prueba de indicios, la exigencia de **razonabilidad del engarce entre lo acreditado y lo que se presume** cobra una especial trascendencia pues, en estos casos, es imprescindible acreditar no sólo **que el hecho base o indicio ha resultado probado**, sino que el **razonamiento es coherente, lógico y racional**. En suma, ha de estar asentado en las reglas del criterio humano o en las reglas de experiencia común. Esta es, hemos dicho, la única manera de distinguir la verdadera prueba de indicios de las meras sospechas o conjeturas (por todas, SSTC 189/1998, de 29 de septiembre, FJ 2; 220/1998, de 17 de diciembre, FJ 3, y 124/2001, de 4 de junio, FJ 9).



III. ACTUACIONES DE LA ITSS Y MEDIDAS DERIVADAS DE LAS MISMAS.

Además del inicio del procedimiento administrativo sancionador, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social puede llevar a cabo, entre otras, las siguientes actuaciones y adoptar las medidas derivadas de las mismas que se indican a continuación:

III.1. LA ACCIÓN MEDIADORA Y DE ASESORAMIENTO TÉCNICO DE LA ITSS

En la práctica inspectora se suele dar con mucha frecuencia la circunstancia de que la actuación que los propios sujetos denunciantes desean de la ITSS es la puesta en marcha de su acción mediadora para alcanzar un acuerdo satisfactorio con la empresa.

Para ello es necesario contar con la **aceptación expresa o tácita** de las dos partes interesadas en las actuaciones inspectoras. El contenido de estas propuestas mediadoras puede ser muy variado y en buena parte dependerá de la posición de las partes y el criterio que el Inspector estime como más conveniente.

A modo de ejemplo, estas son algunas medidas que podrían servir al Inspector en el ejercicio de la mediación: la apertura de un procedimiento interno de investigación y resolución del conflicto en la empresa, la acción de asesoramiento de un técnico especializado perteneciente a los institutos de seguridad y salud en el trabajo de las Comunidades Autónomas, un cambio de puesto de trabajo del afectado o de la persona sobre la que recaen las sospechas de agresión, un cambio de las funciones y tareas de los puestos de trabajo, u otros acuerdos entre las partes, incluyendo la posibilidad de extinción de las relaciones laborales por causas objetivas o por el reconocimiento de incumplimientos empresariales que han podido perjudicar al trabajador.

III.2 LAS ACTUACIONES EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL

En materia de seguridad social la ITSS puede intervenir instando el procedimiento de declaración de la invalidez, asesorando a la Entidad Gestora de la Seguridad Social en la resolución de determinación de contingencia y en la propuesta de recargo de prestaciones de la Seguridad Social.

a) Instar el procedimiento de declaración de incapacidad permanente

Instar el procedimiento de invalidez para el afectado ante la Entidad Gestora por las situaciones de violencia y acoso en el trabajo puede realizarse por el Inspector, de acuerdo con lo previsto en el Art. 4.1.a) RD 1300/1995, en el caso de que cuente con informes clínicos o médicos que respalden de modo suficiente esta posibilidad.



b) Informe a la Entidad Gestora sobre determinación de contingencia

En los casos de determinación de contingencia que hayan sido iniciados por el trabajador ante la Entidad Gestora de la Seguridad Social, en el supuesto de que su contingencia haya sido reconocida inicialmente como común, la Entidad Gestora puede solicitar a la ITSS que le informe sobre esta cuestión.

En estos casos, se ha de tener en cuenta que los facultativos que hayan atendido al solicitante pueden dictaminar sobre los efectos que se han producido en la salud del trabajador, pero no pueden hacerlo sobre las causas si el conocimiento de los hechos solamente consiste en los que su paciente les ha referido. Para determinar el **nexo causal** entre la enfermedad y las condiciones de trabajo se requiere de una investigación por parte del Inspector sobre si ha habido hechos o circunstancias que han podido motivar la enfermedad del trabajador por su situación en la empresa.

En estos supuestos no se trata de que el Inspector determine si ha habido o no acoso o actos de violencia sino que la investigación ha de referirse, en términos más amplios, al nexo causal de la enfermedad que el trabajador padece con sus condiciones de trabajo (en este sentido es muy ilustrativa la STSJ País Vasco de 29.12.06).

c) El Recargo de Prestaciones

Por último, se encuentra la posibilidad de que el Inspector inicie el procedimiento de recargo de prestaciones de la Seguridad Social

El propio texto del **Art. 123.1 LGSS** admite esta posibilidad dada la amplitud de supuestos en los que procede el recargo: *“cuando no se hayan observado las medidas generales o particulares de seguridad e higiene en el trabajo, o las elementales de salubridad o las de adecuación personal a cada trabajo, habida cuenta de sus características y de la edad, sexo y demás condiciones del trabajador”*.

Se considera que para la formulación de las propuestas de recargo de prestaciones es necesario que se reúnan al menos dos **requisitos**:

- El primero es el inicio del procedimiento sancionador en el orden social frente a la empresa por hechos y circunstancias relativos a actos de violencia y acoso en el trabajo que contemple al menos una infracción en materia de prevención de riesgos laborales sin perjuicio de la aplicación de las normas del concurso de infracciones, salvo en los supuestos excepcionales en que este procedimiento no pueda ser iniciado o que se trate de personal al servicio de una administración pública en el que esta facultad no puede ser ejercida.
- El segundo requisito es que el Inspector estime que la infracción del empresario en materia de prevención de riesgos laborales haya sido la causa de la lesión sufrida por el trabajador accidentado.



No será, a este respecto, un requisito imprescindible que la contingencia haya sido declarada previamente como profesional por parte de la Entidad Gestora, ya que ésta puede en cualquier caso pronunciarse a este respecto en el propio procedimiento de imposición del recargo.

III.3 LAS ACTUACIONES DE REQUERIMIENTO A LAS EMPRESAS

Las actuaciones de requerimiento alternativas al inicio del procedimiento sancionador pueden darse “cuando las circunstancias del caso así lo aconsejen y siempre que no se deriven daños ni perjuicios directos a los trabajadores” (**Art. 49 TRLISOS**).

En los supuestos de infracción de normas preventivas la extensión de un requerimiento resulta, en cambio, ineludible si el Inspector constata que hay incumplimientos a esta normativa. En este caso no se trata de una medida alternativa al procedimiento sancionador sino que es compatible con éste (**Art. 43 LPRL**)

El requerimiento en materia de prevención de riesgos psicosociales es la medida más común ante la constatación de un incumplimiento de las obligaciones de prevención, intervención y protección que antes hemos descrito. El mismo puede ir acompañado del inicio de un procedimiento sancionador por los mismos hechos de acuerdo con el criterio del Inspector, teniendo en cuenta a este respecto la **relación de causalidad** que medie entre el incumplimiento de las obligaciones preventivas y los daños en la salud que haya podido sufrir el trabajador.

En lo que respecta al **contenido** de estos requerimientos se debe tener en cuenta que las medidas requeridas por el Inspector solo pueden ser aquellas que se contienen en la Ley o convenio colectivo vigente, como por ejemplo es la realización de la evaluación de riesgos psicosociales (Art. 16.1 y 2 LPRL), la investigación de los daños para la salud (Art. 16.3 LPRL) la formación (Art. 18.1 LPRL) adscripción a puestos de trabajo compatibles (Art. 25.1 LPRL) o en arbitrar mecanismos de gestión interna de quejas sobre acoso sexual o por razón de sexo (Art. 48 LO 3/2007).

Cuando las medidas que deba adoptar el empresario se basen en su obligación general de prevenir riesgos y adoptar cuantas medidas sean necesarias para la protección de la seguridad y salud de los trabajadores conforme al **Art. 14.2. LPRL**, el requerimiento solo podrá ir dirigido a conminar al empresario a que adopte las medidas necesarias para eliminar, evitar o reducir el riesgo siendo en este caso de su exclusiva responsabilidad determinar las mismas (En el último apartado de esta Guía se analizan las medidas de prevención, intervención y protección de los riesgos psicosociales u organizacionales que deben adoptar las empresas).

No obstante, el Inspector ha de tener en cuenta que los requerimientos relativos a la adopción de medidas preventivas pueden no ser pertinentes ante las conductas activas de acoso y violencia por parte del empresario o el representante de la empresa cuando la realización de tales medidas por un técnico de prevención puedan verse **mediatizadas** y ello podría ser



incluso **contraproducente** para el trabajador o trabajadores afectados. Todo ello sin perjuicio del inicio del procedimiento sancionador frente a la empresa por infracción en el orden social.

También resulta conveniente, dado el escaso rodaje de las empresas en la prevención de riesgos psicosociales, que el seguimiento de los requerimientos cuente, en su caso, con el **asesoramiento y apoyo técnico de los institutos autonómicos de seguridad y salud en el trabajo** a petición del Inspector actuante.

En todo caso, ha de tenerse en cuenta que **el incumplimiento de la medida requerida** solo puede dar lugar al inicio del procedimiento sancionador en el orden social y no a la extensión de un nuevo requerimiento sobre los mismos hechos (**Art. 43.2 LPRL**).

III.LAS MEDIDAS DE PREVENCIÓN INTERVENCIÓN Y PROTECCIÓN DE LOS RIESGOS PSICOSOCIALES U ORGANIZACIONALES

IV.1 EL ÁMBITO DE LOS RIESGOS PSICOSOCIALES

Los riesgos psicosociales, o también llamados organizacionales, son los que surgen como consecuencia de una relación nociva entre la organización del trabajo y el individuo. Los problemas que se pueden generar en esta relación pueden ser, entre otros:

- Los **errores humanos** que pueden dar lugar a accidentes de trabajo debidos a problemas en la organización del trabajo tales como malentendidos, equivocaciones y violación de normas internas de la empresa debidas a malas comunicaciones, inadecuado reparto de tareas, o inadaptación de la competencia profesional de los trabajadores a las tareas que se les asignan
- El **estrés laboral**, que se podría describir como un proceso derivado de la falta de ajuste entre el trabajador y las exigencias o demandas de su trabajo. El trabajador no sabe cómo hacer frente a esas exigencias dentro de un plazo razonable de tiempo y se siente por ello desbordado y angustiado.
- Y la **violencia en el trabajo**, que comprendería todos los actos y conductas de estrés laboral que además supongan una agresión o amenaza de agresión física o psicológica para los trabajadores, ya provengan esos actos o conductas del interior o exterior de la organización de la empresa.

Los errores humanos son la causa fundamental de la producción de accidentes de trabajo y su prevención en la mayor parte de los casos solo se puede abordar desde el análisis de la organización del trabajo que nos proporciona la gestión de los riesgos psicosociales. El estrés y la violencia son la causa inmediata y directa de enfermedades y trastornos psíquicos que también tienen la calificación de accidente laboral conforme a nuestra legislación actual.



La diferencia entre estos tres fenómenos puede parecer muy clara desde un punto de vista teórico, sin embargo, en la práctica estas tres situaciones se confunden e interrelacionan. Muchas de las situaciones de estrés laboral vienen motivadas por la falta de entendimiento de las órdenes del empresario, las malas formas de comunicación adoptadas o por el incumplimiento generalizado y rutinario de las normas de seguridad. Y viceversa, muchos errores humanos en el trabajo son la consecuencia directa de una situación de estrés laboral.

La gestión de los riesgos psicosociales se puede llevar a cabo a través de medidas de prevención, para que estos riesgos no se materialicen, medidas de intervención, para que una vez que se identifique un riesgo se adopten las medidas necesarias para evitarlo o reducirlo, y medidas de protección, para atender la situación de los trabajadores afectados o especialmente sensibles. Se examinan a continuación cada una de ellas.

IV.2 MEDIDAS PREVENTIVAS

Las medidas de tipo puramente preventivo son las que se adoptan por la empresa con anterioridad a la materialización de un daño para la salud de los trabajadores por causas debidas a la organización del trabajo.

Algunas de estas medidas cuentan con una previsión general en la LPRL:

- a. La identificación o evaluación de los riesgos psicosociales (Art. 15 y 16 LPRL)
- b. Las acciones formativas para los directivos, mandos y trabajadores de la empresa sobre el trato con las personas en su trabajo (Art. 19 LPRL)
- c. La vigilancia sanitaria sobre la salud psíquica de los trabajadores (Art. 22 LPRL)

Otras, en cambio, solo están previstas en instrumentos no legislativos aunque también pueden ser adoptadas por las empresas como resultado de sus evaluaciones de riesgos. Estas son:

- d. Las declaraciones y códigos de conducta del empresario advirtiendo sobre el carácter inadmisibles de determinadas conductas en el centro de trabajo (Recomendaciones de OIT sobre violencia en el sector servicios, Código de Conducta sobre Acoso Sexual de la Comisión Europea y Acuerdo Europeo sobre Acoso y Violencia en el Trabajo).
- e. La selección de mandos en la empresa atendiendo a su capacidad de dirección y coordinación de equipos de personas (Recomendaciones de la OIT)

Se desarrollan, a continuación, cada una de estas medidas.



IV.2.1. IDENTIFICACIÓN O EVALUACIÓN DE RIESGOS PSICOSOCIALES

La medida más utilizada para la prevención de riesgos psicosociales es la identificación o evaluación de los factores que pueden ser futuros causantes de errores humanos, estrés y la violencia en el trabajo.

El Acuerdo Europeo sobre el Estrés Laboral prefiere denominar a esta actividad “**identificación**”, palabra que deja entrever que estos factores de riesgo no son como tales susceptibles de valoración sino de mera detección. En cualquier caso, el significado de esta palabra puede resultar en la práctica equivalente al de evaluación de riesgos tal y como el mismo se encuentra definido en nuestra legislación en el Art. 3 RSP.

De acuerdo con este precepto, las acciones de identificación o evaluación inicial de los factores riesgos psicosocial tienen como objetivo que la empresa pueda tener un conocimiento completo de los mismos y que en base a ello adopte las medidas necesarias para eliminar, evitar o reducir dichos riesgos.

En principio, **los riesgos psicosociales deben estar contemplados en la evaluación general e inicial de riesgos de la empresa**, dada su continua interacción con otros factores de riesgo, y esta es la base sobre la que debe operar el Servicio de Prevención respecto a los problemas para la salud de los trabajadores relacionados con la organización de la empresa que en el futuro se vayan manifestando, de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 6 RSP sobre la revisión de la evaluación de riesgos.

La cuestión que queda abierta a las circunstancias y características de cada empresa es la relativa a determinar las **acciones de análisis para la identificación de riesgos psicosociales** que se deben desarrollar a partir de la evaluación inicial de riesgos y los momentos y circunstancias en que ésta debe llevarse a cabo. Por ejemplo, ante altas tasas de absentismo que se sospeche o se conozca que son debidas a problemas psicosociales, denuncias o quejas de trabajadores, alto nivel de rotación o abandono en determinados puestos de trabajo, resultados adversos en encuestas o sondeos dirigidos al personal de la empresa, etc.

En principio, las acciones de análisis para la identificación se pueden llevar a cabo a través de **técnicas muy diversas** y estas pueden ser las que la empresa y los trabajadores acuerden o en su defecto las que el servicio de prevención aconseje para cada empresa teniendo especialmente en cuenta su tamaño, organización, nivel de participación sindical, etc., siendo en estas ocasiones necesaria la presencia de un técnico de prevención especializado en ergonomía y psicología aplicada.

En todo caso, se debe tener en cuenta que la particularidad de las acciones de análisis para la identificación o evaluación de los riesgos psicosociales es que la misma en gran medida se fundamenta sobre las **manifestaciones subjetivas de los trabajadores** y por tanto su realización no puede garantizar que se identifiquen todos los problemas de esta clase ni que éstos se eviten en el futuro, pero sí puede contribuir eficazmente a este fin.



IV.2.2. LA FORMACIÓN DE MANDOS Y TRABAJADORES

La formación del personal de estructura sobre **estilos de mando y dirección** que contribuyan a evitar o canalizar de manera adecuada los conflictos con los trabajadores que se encuentran a su servicio es otra de las formas de prevenir los riesgos psicosociales.

Otra acción puede ser la dirigida a los trabajadores que deben hacer frente en su trabajo a **situaciones difíciles** que pueden ser causantes potenciales de estrés laboral. Especial atención requieren los trabajadores sin experiencia laboral previa o inmediata en el puesto de trabajo al que son adscritos.

IV.2.3. LA VIGILANCIA DE LA SALUD PSÍQUICA

Algunos de los problemas relacionados con el estrés y la violencia pueden ser advertidos a través de las actividades periódicas de vigilancia sanitaria que se practiquen a los trabajadores en cuyo puesto se hayan detectado factores de riesgo psicosocial.

Esta vigilancia ha de atenerse a lo dispuesto con carácter general en el Art. 22 LPRL y por tanto sus resultados son **confidenciales**. Pero de acuerdo también con dicho precepto *“el empresario y las personas u órganos con responsabilidades en materia de prevención serán informados de las conclusiones que se deriven de los reconocimientos efectuados en relación con la aptitud del trabajador para el desempeño del puesto de trabajo o con la necesidad de introducir o mejorar las medidas de protección y prevención, a fin de que puedan desarrollar correctamente sus funciones en materia preventiva”*.

IV.2.4. LAS DECLARACIONES Y CÓDIGOS DE CONDUCTA DE LA EMPRESA

Esta medida consiste en que el empresario adopte unilateralmente una declaración dirigida a todo el personal haciendo una descripción detallada y ajustada a la realidad de aquellas conductas que considera intolerables o inadmisibles en las relaciones sociales que se desarrollan dentro de su empresa, o estableciendo protocolos o procedimientos de las acciones que se deben seguir ante ciertos acontecimientos.

IV.2.5. LA SELECCIÓN ADECUADA DE MANDOS Y DIRECTIVOS

La empresa habría de tener en cuenta las aptitudes de mandos, dirección y coordinación de equipos y personas de los mandos que selecciona y no solo sus buenas aptitudes profesionales.

IV.3. LAS MEDIDAS DE INTERVENCIÓN

El segundo tipo de obligaciones serían las de intervención o reacción inmediata del empresario ante situaciones sobrevenidas de riesgo para la salud de sus empleados por problemas relacionados con factores de riesgo psicosocial. El empresario, una vez conocida esta situación, con independencia de que la misma fuera o no previsible a priori, debe tomar



todas las medidas necesarias y procedentes para proteger la salud de los trabajadores de acuerdo con la obligación general de cuidado y protección prevista en el Art. 14.2. LPRL y Art. 4.2.d) ET y de acuerdo también con lo señalado en el Acuerdo Europeo sobre el Estrés Laboral (apartados 4 y 5). A continuación se describen algunas de las medidas que se pueden adoptar:

IV.3.1. LOS PROCEDIMIENTOS DE GESTIÓN INTERNA DE CONFLICTOS

La medida más típica de intervención es la prevista en el Acuerdo Europeo sobre Acoso y Violencia en el Trabajo de arbitrar procedimientos para la resolución interna de conflictos, en primera instancia a través de la mediación y en segunda instancia a través de acciones resolutorias. Esta es también la medida prevista en el **Art. 48 de la LO 3/2007** para los supuestos de acoso sexual y discriminación por razón de sexo y es también la regla más aceptada en algunas administraciones públicas y algunos convenios colectivos como “medida preventiva” frente al acoso, aunque como ya hemos señalado arriba no se puede considerar propiamente como tal por ser su aplicación temporalmente posterior al problema, si bien podemos considerar que esta medida reactiva puede tener indirectamente efectos preventivos, puesto que puede servir como elemento disuasorio que retraiga a los sujetos de la empresa de practicar conductas ofensivas.

El contenido típico de estos protocolos se suele sustentar en tres tipos de fórmulas.

- a. Conciliación o arreglo informal de conflictos que es promovida por una “persona de confianza” dentro de la empresa. La elección de esta persona debería contar con un consenso amplio.
- b. La mediación en el conflicto con una propuesta de solución que puede ser aceptada libremente por las partes afectadas y que puede desempeñar bien una figura neutral en la empresa o el superior jerárquico de todos los afectados
- c. El arbitraje o resolución del conflicto por una instancia especial, proponiendo a la dirección de la empresa la medida ejecutiva que en cada caso proceda.

Según el Acuerdo Europeo sobre Acoso y Violencia los requisitos básicos de este procedimiento serían:

- a. La confidencialidad de las denuncias y del procedimiento
- b. La investigación exhaustiva de los hechos por el que tiene la responsabilidad de mediar o resolver
- c. Garantizar la audiencia personal de todos los testigos e interesados
- d. Es siempre conveniente la participación o asesoramiento del servicio de prevención

La resolución ha de contemplar tanto el conflicto en sí mismo como las medidas protectoras y preventivas necesarias para todos los afectados, éstas últimas también podrían ser necesarias para los supuestos en que se juzgue que no ha existido acoso laboral.



IV.3.2. LA INVESTIGACIÓN DE LOS DAÑOS PARA LA SALUD

Cuando el empresario sea conocedor de la posible relación entre el daño para la salud de uno de sus trabajadores y las condiciones de trabajo debe investigar las causas que lo han podido producir y adoptar, en su caso, las medidas de prevención que procedan (Art. 16.3 LPRL)

IV.3.3. LAS MEDIDAS DE COORDINACIÓN ENTRE EMPRESAS

Las medidas de coordinación para intervenir sobre problemas de estrés y violencia en el trabajo que afecten a distintas empresas que prestan servicios en un mismo centro de trabajo podría llevarse a cabo a través de protocolos o procedimientos que éstas acuerden entre sí.

IV.3.4. OTRAS MEDIDAS ESPECÍFICAS

Además de las medidas expuestas, el empresario podrá adoptar otras que estime convenientes y necesarias para eliminar, evitar o reducir los riesgos de esta naturaleza que identifique en el centro de trabajo recurriendo a la acción de los técnicos de prevención y a la realización de medidas de análisis o evaluación solamente si ello fuera necesario.

IV.4 LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN

Y el tercer tipo de obligaciones son las relacionadas con la protección de las personas que ya se encuentren afectadas en su salud por la exposición anterior a los riesgos psicosociales. Con estas medidas solo se pretendería que los trabajadores con enfermedades y trastornos relacionados con estos problemas recuperasen su salud mediante una adecuada organización de su trabajo.

Las medidas de esta clase que tendrían un apoyo legal serían la adaptación del puesto de trabajo a sus condiciones personales (Art. 15.1. d) LPRL) y la adscripción a un nuevo puesto compatible con sus características personales o psicofísicas (Art. 25.1. LPRL).