

¿UNA LEGISLACIÓN ANTI ACOSO PSICOLÓGICO?

MARÍA JOSÉ BLANCO BAREA

Abogada. Especialista en acoso psicológico laboral

ABSTRACT

La necesidad de una Ley anti acoso depende de la ideología que determine el Derecho. La aplicación de la ley conforma el contenido normativo. En los años 80 en Europa se investigaba el mobbing. Paralelamente en España la transición democrática, construía un sistema socio-jurídico esencialmente protector de los derechos fundamentales. En 1995 se aprobó el Código Penal español que prevé como delito el trato degradante entre particulares, lo que incluye el acoso laboral. Los representantes políticos españoles que lo aprobaron, se han encargado de ocultarlo a la sociedad, abanderando la defensa de los acosados. Las iniciativas legislativas, hasta ahora, indultan a los acosadores. La sociología jurídica, la psicología, la antropología y el Derecho deben coordinarse coparticipadamente con los afectados, para equilibrar los intereses contrapuestos de un sistema de economía de mercado, en un Estado Social y Democrático de Derecho como el Español, que proclama como fundamento de la Paz social y del orden político, la dignidad del ser humano y el respeto a los derechos fundamentales. Entre éstos, el derecho a la integridad moral, como autoidentificación bio-psico-social, es lo que debe ser objeto de una especial protección jurídica. El efecto de la Prevención General y la debida aplicación de las normas sobre integridad moral, será lo que posibilite que la propia sociedad se dote a sí misma de normas no escritas, pero vinculantes por convicción íntima, individual y colectiva, contra el acoso psicológico, que en el entorno laboral, está empañando con tintes de tortura la convivencia de una sociedad que quiere hacer realidad los derechos humanos.

Zuzenbideak zehazten duen ideologiaren araberakoa izango da jazarpenaren aurkako legea izan beharra. Legearen aplikazioak eratuko du arauen edukia. Laurogeigarren hamarkadan hasiak zeuden European mobbingari buruzko ikerketak egiten. Horrekin batera, Espainian demokraziarako trantsizioa funtsezko eskubideak bereziki zaintzen zituen sistema soziala eta juridikoa izan zen. 1995. urtean onartu zen partikularren arteko trataera degradatzailea delitu gisa aurreikusten duen Kode Penal, eta hortxe barruan dago lan-jazarpena ere. Kode Penal onartu zuten ordezkari politiko espainiarrak, ordea, gizartearen aurrean ezkutatzeko aritu izan dira, jazarpena pairatzen dutenen defentsan buruzagi agertuz. Legegintzaren alde-tiko ekimenek, gaurdaino, indultatu egin dituzte jazarleak. Soziologia juridikoak, psikologiak, antropologiak eta Zuzenbideak elkar koordinatu beharra daukate eta eragina jasaten dutene-kin batera parte hartu, merkatuko ekonomian oinarri hartzen duen sistema batean elkarren aurkako diren interesei oreka emateko Espainiakoa den Gizarte-Estatu eta Zuzenbideko Estatu Demokratikoan; izan ere, Gizarte-bakea eta ordena politikoa aldarrikatzen baitira bertan, gizakiaren duintasuna eta funtsezko eskubideekiko errespetuarekin batera. Funtsezko eskubide horiek artean, biologiaren, psikologiaren eta gizartearen auto-identifikazio gisa, bereziki babestu behar da segurtasun moralerako eskubidea. Prebentzio Orokorraren ondoren eta segur-tasun moralaren gaineko arauak behar den bezala aplikatuta, gizarteak berak bere burua hor-nituko du idatzirik egon ez arren, konbikzioa barne-barnekoa, banakakoa eta taldearena delako, jazarpen psikologikoaren aurka lotesleak izango diren arauak, eta ez dezagun ahaztu gertaera hori, lan-munduan, tortura-kutsua ari zaiola ematen giza-eskubideak errealitate bihurtarazi nahi dituen gizarte bateko elkarbizitzari.

The need for an anti-harassment law depends on the ideology established by Law. The application of the law conforms the normative content. In the 1980s mobbing was investigated in Europe. At the same time, in Spain, the democratic transition constructed a socio-juridical system which was essentially protective of fundamental rights. In 1995 the Spanish Penal Code was passed, which regards degrading treatment between individuals as a crime, including harassment at work. The Spanish political representatives who passed it have endeavoured to conceal it from society, leading the defence of those who have been harassed. The legislative initiatives, until now, pardon the harassers. Juridical sociology, psychology, anthropology and Law should coordinate, with the joint participation of those affected, in order to balance the opposing interests of a market economy system, in a Social and Democratic State Rightful such as Spain, which proclaims the dignity of the human being and respect for fundamental rights as a basis for social Peace and political order. Among these rights, the right to moral integrity, as bio-psycho-social self-identification, is what should be the object of special legal protection. The effect of General Prevention and the proper application of the norms on moral integrity will be what enables society to endow itself with non-written norms, but binding by intimate, individual and collective conviction, against psychological harassment, which, in the work environment, is tarnishing with colours of torture the coexistence of a society which wants to make human rights a reality.

En España todos hemos sufrido las consecuencias de una estrategia política que se ha atrevido a ocultar que el *mobbing* es delito desde que en 1995 se aprobara el nuevo Código Penal, que prevé en el artículo 173, hasta 2 años de prisión para los tratos degradantes en entornos laborales¹. El efecto de prevención general del Código Penal, esto es, la común aceptación de que el acoso moral en el trabajo es delito, lo han impedido. Los acosadores se han crecido en la anomia que los propios «legisladores del Código Penal» les han proporcionado. Han dado lugar a que el movimiento asociacionista se inhibiera de exigir el cumplimiento de las leyes, convenciénolos de que no existía ley que protegiera a los afectados. La desinformación ha calado hasta en los Juzgados. Las víctimas se han anclado en la enfermedad y el desánimo derivado de la falsa indefensión normativa. Ha causado un daño que va mucho más allá de lo que cualquier teoría de victimización social o secundaria pudiera explicar.

Es de destacar cómo en el monográfico sobre *mobbing* que publicó la revista *La Ley*, 2002², los tres juristas, Velázquez, Molina, y yo misma estimásemos suficiente para dar protección a las víctimas la legislación española. Lo que venimos manteniendo es que una precipitada reforma no sólo no resolvería nada, sino que incluso empeoraría la situación. Por el contrario, en el mismo monográfico, la representación de la Asociación Española contra el acoso y el diputado López Garrido, reclamaban la necesidad de que fuesen aprobadas «sus propuestas legislativas», sobre la base de que había que incluir como delito el *mobbing*.

Como si fuésemos dueños del tiempo, a veces impregnamos las relaciones interpersonales y grupales de una estática e inmortal intransigencia, alejándonos unos de otros, imponiendo nuestro criterio como si algo sobrenatural nos amparase. Esta carga mística convierte a la regla que pretendemos que se cumpla, en incuestionable desde el razonamiento, y la planteamos como si tuviese que ser espontánea y subjetivamente aceptada por los que, desde otros planteamientos, ni siquiera se detienen a analizar la vinculación objetiva de las reglas que están incardinadas en un sistema organizado de Derecho.

¹ BLANCO, M.J. y PARADA, L. «¿Por qué se oculta que en España el *mobbing* es delito desde 1995?» <http://elrefugio-web.org>.

² http://cfs.laley.net/noticias/monograficos/Diario_de_Noticias_Especial_MOBBING_2002.pdf

Como si nuestras relaciones sociales fuesen eternas, nos elevamos por encima de la relatividad de nuestra existencia y nos contemplamos a nosotros mismos en los espacios y tiempos futuros, por los siglos de los siglos.

Tan cierto como que nacimos, nos creemos que la vida no tiene fin y perdemos la oportunidad de apreciar nuestra existencia en nuestro concreto entorno.

El uso de la violencia psicológica, debe erradicarse de la sociedad, según pensamos grupos de personas cada vez más numerosos. Pero no somos eternos. Ni somos los únicos mortales. ¿Quiénes somos nosotros para solucionar el problema de la violencia de manera definitiva? ¿Acaso una ley puede solucionar los problemas de las relaciones sociales? ¿Una ley anti acoso?

Adelantaremos que el Parlamento de Navarra recogió una propuesta que hice sobre la elaboración de un Plan Nacional y Planes sectoriales, que en la actualidad está tramitando³.

La pregunta y la respuesta sobre la necesidad de una ley antiacoso depende de lo que se entienda por:

- Derecho y Ley
- Democracia
- Libertad de empresa y propiedad privada
- Trabajo

³ BLANCO, M.J. <http://boards1.melodysoft.com/app?ID=acosados.lex&msg=148w>.

«... Como ensayo legislativo se ofrece la siguiente definición legal de una hipotética ley reguladora del acoso en todos sus aspectos:

Art. 1: El que en el marco de una relación laboral, y aprovechando la situación de poder que detentase por razón del cargo, función, o encargo de tarea, ya sea con o sin relación jerárquica, con facultades de dirección, disciplinaria o sin ellas, llevase a cabo conductas de acoso psicológico que atentando contra la dignidad de otro u otros trabajadores pusiese en peligro la salud psíquica con o sin consecuencias físicas, de forma persistente, que coloquen a la víctima en una situación de hostigamiento, serán responsables por los siguientes ilícitos civiles, laborales, administrativos o penales de acuerdo con lo dispuesto en los artículos siguientes».

A partir de aquí habría que analizar los problemas que cada rama del Derecho conlleva en su aplicación práctica, para evitar desde el principio, una legislación que a golpe de jurisprudencia y estudios científicos vaya indicando al legislador sucesivas reformas como viene aconteciendo con la violencia doméstica.

La desprotección de la víctima ante una falta de legislación específica no debe solucionarse con una precipitada reforma legislativa, porque una ley ineficaz impide a la jurisprudencia complementar el ordenamiento jurídico pues una norma injusta producirá sentencias injustas, mientras que todo un sistema jurídico puede permitir a los Jueces y Tribunales dictar sentencias justas como las que en estos últimos años están conformando esa doctrina legal.

- Empresa
- Lucha de clases
- Acoso Psicológico
- Administración Pública
- Salud

Pero, sobre todo, depende del concepto de sociedad y de persona como unidad y su naturaleza eminentemente social.

La respuesta depende del uso que se pretenda hacer del Derecho. La pregunta y la respuesta deben referirse a cada entorno socio-político y cultural e incardinarse en el sistema de relaciones internacionales. Por lo tanto, el planteamiento de la cuestión exige un enfoque multidisciplinar en el que se coordinen las diversas áreas de conocimiento, la experiencia de los afectados, la comparación con otros entornos y, de manera especial, una honesta exposición, lo que exige declarar ab initio la ideología desde la que se analiza la realidad y desde la que se proponen regulaciones jurídicas. Solo así es posible un debate social, para la convivencia social. Solo así, las leyes tienen legitimidad, aun cuando sean coercitivas, porque las razones de su promulgación, permiten su revisión y, sobre todo, permiten detectar su uso despótico cuando se las aplica en beneficio de quien las incumple.

En el Aula Virtual de Trabajo Multidisciplinar sobre la violencia psicológica, Cvv-psi en Rediris, <http://www.rediris.es/list/info/cvv-psi.es.html> mantenemos un debate, intercambio de información y documentación, que de alguna manera está sirviendo de correa de transmisión. Así, trabajos como los de Lydia Guevara, María Dolores Peris⁴ o publicaciones como la de Ana Martos⁵, ponen de manifiesto que «...solos no podemos...».

Mi ideología es de izquierdas. Para mí esto significa que el método marxista de análisis de la realidad social es el que sirve para lo que, desde los albores de la humanidad, siempre han contribuido hombres y mujeres: la liberación de los oprimidos, la libertad del individuo como ser social, esto es, la libertad para contribuir a la libertad. No hace falta explicar qué significa esto. Quien niegue que existe esta ideología o quien tache de «sospechoso» a quien la alegue, quien critique por trasnochado o superado esta forma de vivir, está definiendo por exclu-

⁴ La web que mantiene Teresa Berbois <http://elrefugio-web.org> cumple una función importante para la información. La sección de publicaciones de CVV-psi incardinada en el proyecto de Comunidad Virtual, nos ha valido ser designados enlace externo en el programa «violencia y salud» de la OMS. http://www5.who.int/violence_injury_prevention/main.cfm?p=0000000567

⁵ MARTOS, A *No puedo más. Las mil caras del maltrato psicológico*. 2003.

sión lo que no es el planteamiento del que parto. Quien pretenda que hay aspectos que ya no pertenecen a la izquierda o a la derecha, porque los derechos reivindicados históricamente ya están reconocidos y protegidos por las Constituciones y legislaciones nacionales e internacionales, ignora que el *mobbing* es un proceso psicológico de violencia que deroga de hecho, todos los derechos de la persona, todos, los laborales y los personales, familiares y sociales.

Por lo tanto, si la realidad social está permitiendo la anomia del más fuerte para que su propia ley se imponga a la que se ha dado a sí mismo cada Pueblo Soberano, es porque algo está minando esa realidad formal. Si ese algo está perjudicando a la persona del trabajador y a la economía general, y favorece, o al menos está siendo consentida por una actividad empresarial en el ámbito privado, y hasta en el público, en el que los modelos empresariales se están haciendo con los criterios políticos de organización y gestión de las Administraciones, va de suyo que —lo que parecía superado— no es el planteamiento de izquierdas, sino el que se resiente a aceptar el Estado Social y Democrático de Derecho, y tiene poder suficiente para desestabilizarlo.

Nos parece que si el acosador mediante el continuo fraude de ley, niega, impide al trabajador derechos como la integridad moral, salud, a la libertad, a la información, etc... es porque la ideología dominante que pretende someter a la dominada, por la vía de hecho más históricamente denunciada, esto es, la del miedo, la violencia psicológica, sigue rigiendo las relaciones socioeconómicas. Y ello incluso cuando el *mobbing* es horizontal o vertical ascendente, porque si lo consiente la dirección de la organización, es porque en esa situación de poder de hecho, personal, siempre habrá un matiz económico beneficioso del que se aprovecha. Prueba de ello son los despidos de «piquetes de huelga», esta «intimidación» se cuida la empresa de sancionarla porque atenta contra la libertad de los trabajadores, contra sus derechos laborales.

Para contestar la pregunta, la ciencia jurídica debe partir del análisis de la realidad, no porque el Derecho surja de la realidad social, sino porque influye en la configuración del *systema* de relaciones sociales.

Paul Trappe⁶, en la introducción a Geiger, enumera cinco clases de normas por su contenido:

1. Normas que se desarrollan a partir de la realidad social (endógenas).
2. Normas que han sido impuestas a una realidad social (exógenas).
3. Normas que se han desarrollado a partir del sistema dogmático.

⁶ GEIGER, T. «Estudios Preliminares de Sociología del Derecho» *Colección Crítica del Derecho*. Dirección Monereo, J.L. COMARES-2001.

4. Normas que surgen de una determinada constelación social y que siguen siendo derecho vigente después de que aquellas constelaciones se han modificado o caducado.
5. Normas que surgen de las ciencias naturales y de la técnica.

Las vagas nociones de la sociología jurídica que ofrece la Licenciatura de Derecho, aluden al influjo recíproco entre el ordenamiento jurídico y la realidad social. Un mínimo conocimiento de cómo funcionan los grupos sociales, y especialmente el análisis sociológico de los derechos humanos, sirven de orientación a este capítulo⁷.

1. Conceptos previos

Derecho y Ley

La protección de los bienes jurídicos, el respeto a los derechos humanos, no sólo depende de la existencia de una ley formal. El Derecho no es un solo sistema de normas. Las fuentes productoras de normas forman parte del Derecho, y si el pueblo es soberano, va de suyo que la sociedad es parte del Derecho. Entendido así, las normas de convivencia no reflejadas en textos legales, son parte del Derecho.

Hoy en día prácticamente nadie duda de que el ordenamiento jurídico es una forma de ejercer un poder, en el sentido de «probabilidad de dirigir el curso de ciertos acontecimientos»⁸.

Si concebimos la ley desde la perspectiva dinámica, hablaremos no sólo de un texto legislativo, sino de un texto enmarcado en un concreto sistema jurídico, que se aplica a través de un sistema administrativo y judicial en un entorno socio-cultural y geográfico concreto. La aplicación de la Ley, por lo tanto, debe tenerse en cuenta para decidir sobre la necesidad y el contenido de una ley anti acoso.

Cualquier jurista moderno sabe que la actividad judicial es parcialmente constructora de derecho. Esta actividad es especialmente significativa en el *mobbing*.

La aplicación de la ley al caso concreto no puede sostenerse hoy en día que suponga una operación neutra, objetiva. El contenido de la norma es interpretado en función de una serie de parámetros, entre los que la presión social de la

⁷ Bibliografía: GEIGER, T. op. citada; GURVITCH, G «Elementos de sociología jurídica». *Colección crítica del Derecho*. Comares 2001; AYMERICH, I. *Sociología de los Derechos Humanos*. Tirant lo blanch, 2001.

⁸ GEIGER, T. op citada.

opinión pública tiene su influencia. De esta forma se dirá en cada sentencia que casos se van aceptando dentro del supuesto de hecho. Poco a poco el conjunto de casos anteriores se van coordinando con cada nuevo caso, de manera que el juez dicta sentencia con arreglo a ese supuesto de hecho que va configurando jurisprudencialmente.

En definitiva, la norma queda modificada porque su contenido acaba siendo sólo el extracto de los casos que se han juzgado. Cada nuevo supuesto será subsumido en el conjunto de casos anteriores afines, y sólo así se relacionará con la proposición normativa. El resultado es que una sentencia se considerará jurídicamente correcta siempre y cuando siga los precedentes anteriores, pero en el momento en que innove algo, seguramente quedará en minoría por muy acertada que sea su interpretación. Esto ocurre tanto en los sistemas anglosajones como, concretamente, en el español, si bien en éste resulta más fácil el cambio jurisprudencial, habida cuenta del valor que tiene el precedente judicial.

Cierto es que en términos rigurosos no es una ley la jurisprudencia, pero no es menos cierto que en ausencia de ley, son las sentencias las que están definiendo el *mobbing*. Y lo están haciendo con criterios dispares, lo que a la hora de la verdad está colocando a los ciudadanos en una situación de auténtica desigualdad ante la aplicación de la ley.

Un ejemplo claro de cómo una ley puede ser interpretada y aplicada de manera que el contenido de validez de la misma se delimite por razones no teóricas ni dogmáticas, sino de puro ejercicio del poder, encontramos en la Sherman's Act de 1890, dictada contra los trust en Estados Unidos, cuya aplicación fue escasa para ese supuesto normativo, pero que, posteriormente, circunstancias sociales hicieron que se extendiera a otra dirección, con motivo de la huelga de Pullman, en cuyo caso, para reprimir a los sindicatos obreros se utilizó con toda su fuerza normativa.

Otro ejemplo es lo que ha sucedido en España con el artículo 15 de la Constitución y su plasmación penal en los artículos 173 y 175 del Código Penal⁹, pues a través de la desinformación que desde los grupos políticos se ha venido haciendo respecto a la ausencia de tipo penal aplicable al acoso laboral, por un lado, y respecto a la generalización del concepto de *mobbing* en su vertiente de daño a la salud. El elemento normativo-jurisprudencial del daño a la salud, deriva de las primeras sentencias de la jurisdicción social, que resolvían casos con-

⁹ BLANCO, M.J. y PARADA, L. «La vía penal incardinada en el Tratamiento de Urgencia del *mobbing*». *La Ley*, 5525, marzo-2002; «La vía penal y civil en el Tratamiento de Urgencia del *mobbing*» *Aranzadi*. Revista quinquenal n.º 22 abril-2002; «Por qué se oculta que es delito el *mobbing* en España» <http://elrefugio-web.org>; Argumentos jurídicos para proteger penalmente a las víctimas de acoso laboral (*mobbing*). http://www.prevencion.com/articulos/descargables/erg_psi/e30.shtml

cretos de accidentes laborales y que, por tanto, exigían la prueba del daño a la salud. Luego se ha ido exigiendo como contenido normativo para aplicar sea cual sea la acción entablada por *mobbing*, de manera que algunas sentencias acaban ofreciendo auténticos diagnósticos de la salud psíquica de un acosado en lugar de argumentar jurídicamente la decisión judicial.

La función crítica ideológica de la sociología jurídica nos proporcionará criterios orientativos para averiguar por qué se generan auténticos «monstruos conceptuales» cuando normas obligatorias, de vez en cuando, no se tienen por tales.

Pues bien, analizando el sistema jurídico español nos encontramos con una especial singularidad: el contexto histórico-político que desde los años 80 ha venido desarrollando un sistema de libertades y respeto y protección de los derechos laborales con tanta fuerza como la transición política necesitaba. Así, mientras en Europa se iniciaban los estudios sobre *mobbing*, en España cuajaba una jurisprudencia constitucional y laboral digna de elogio, especialmente dirigida a hacer posible la Transición democrática. Es decir, mientras en Europa la 3.^a fase del *mobbing*, que describen todos los analistas psico-sociales como la ausencia de respuesta ante las quejas y reclamaciones del trabajador, se iba acrecentando, en España las autoridades administrativas y Judiciales se esforzaban por la plena aplicación del carácter tuitivo del Derecho del Trabajo, y del principio pro operario.

Igualmente, desde el Parlamento, se legislaba en este sentido hasta tal punto, que el mismísimo Código Penal Militar de 1985 reguló el trato degradante como delito. Y en 1995 se aprobó el Código Penal y el artículo 173 que, según los debates del Congreso, protegía los abusos de poder en el ámbito laboral, cuando atentan a la integridad moral, que es el derecho fundamental en que se encarna la dignidad del ser humano, su unicidad, su equilibrio personal.

Si solo 4 años después, los mismos representantes políticos que en nombre del Pueblo Soberano aprobaron esta sanción penal, dando así plena protección al derecho a la integridad moral, han difundido por todo el Territorio Nacional e Internacional, que España carece de regulación jurídica y han convencido al ciudadano de la necesidad de «tipificar» el acoso como accidente laboral o enfermedad, y con eso despachan el tema, algún virus está contaminando la Democracia, las relaciones sociales. Porque diagnosticar jurídicamente una enfermedad que no existe, porque el *mobbing* no es una enfermedad, y pretender con la tipificación expresa, conseguir el salto en el vacío de sentar las bases para la no aplicación del delito de trato degradante, o lo que es más grave, eludir así la función del Derecho Penal de socializar en materia de Derechos Humanos a través de indicar a la sociedad que hay un bien jurídico esencialmente protegido y por tanto esencialmente respetable, es digno de estudio por parte de analistas socio-políticos.

Democracia

Exige un Estado de Derecho, Social y Democrático de Derecho. La representación política no es una tutela. La Democracia no es solo un sistema político de gobierno. Es un sistema social de convivencia, la participación, el respeto a las ideas y creencias, y todas las correcciones a la ley de la mayoría, permiten a una sociedad organizarse para lograr el equilibrio permanente entre los distintos intereses. No es el interés general la suma de intereses individuales, ni el denominador común de los mayoritarios. El interés general es el que persiguen las sociedades que evolucionan, porque solo se consigue en cada presente conjugando los factores que permiten un equilibrio entre todos los sectores.

La Democracia se actualiza y corrige en sus excesos a través del Estado social y se controla a través del Estado de Derecho. El sometimiento de los ciudadanos y los poderes públicos a la ley y al Derecho, tiene su guía en el respeto a los derechos fundamentales, según el sistema establecido en nuestra Constitución en orden al respeto absoluto que se establece respecto de los fundamentalísimos, que giran en torno a la integridad moral de cada persona como ser social único, esto es, en su dimensión individual para participar en sociedad. La libertad se configura así como un derecho que debe ejercerse para que los demás sean libres. Esto es, no concebimos la libertad definiendo los límites, sino abriendo su abanico hacia la convivencia libre de los demás. La aplicación de esta concepción para las desigualdades económicas, físicas, psíquicas, etc... impone un ejercicio de solidaridad permanente para dotar del mayor grado de autonomía posible a los que tienen (tenemos) necesidades especiales que cubrir.

La aplicación en el concepto de trabajo es la liberación de toda opresión, de toda esclavitud, de todo sometimiento de la fuerza personal del trabajador (del que trabaja, por cuenta de quien sea, a cuenta de lo que sea, incluso sin cuenta corriente en la que ingresen una nomina porque se trabaja en el hogar del que ingresa una nomina o se trabaja donde no hay nominas por decisión voluntaria...).

La libertad personal no termina donde empieza la del otro. La libertad personal se ensancha, engrandece, enriquece a partir de donde empieza la libertad del otro porque la propia debe ejercerse para garantizar y dinamizar la del otro. Las demás libertades (empresa, economía, ideología, creencia, cátedra, asociacionismo, sindicalismo, para constituir una familia, de residencia, de domicilio...) son solo ensanchamientos de la libertad personal. Así, los excluidos, los sin techo, los sin suelo, los que no ven el cielo, los que oyen las nubes, los que no andan, los que caminan de puntillas por la vereda de quienes empujan sus sillas de ruedas, los que acaban de nacer, los que están muriendo, los que les falta un brazo o les sobra el brazo de la represión encima... los necesitados de apoyo, los que no tienen capacidad de entendimiento, y esencialmente, muy especialmente, los que están sometidos a tutela por discapacidad, son seres ¶¶libres¶¶ si quien les complementa las necesidades, y sobretodo los que, en su caso, ejercen la tutela los hacen libres, los tienen por seres libres y adoptan sus decisiones tutelares respecto a ellos como si fuesen ellos mismos los que decidiesen.

Libertad de empresa y propiedad privada

En nuestro sistema social, se definen por los límites y función social que deben cumplir, dentro de una economía de mercado, pero esencialmente, limitados por el concepto de Estado social¹⁰. Carlos Jiménez Villarejo Fiscal Jefe de la Fiscalía Especial para la Represión de los Delitos Económicos Relacionados con la Corrupción hace un análisis a mi juicio muy acertado, desde el punto de vista de la Constitución española.

«... orden socio-económico», característico del Estado social de Derecho, en el que, por tanto, el reconocimiento de «la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado» (art. 38 CE.) como eje del sistema económico está sujeto a un amplio conjunto de prescripciones constitucionales, como la función social de la propiedad privada (art. 33.2) que, como acertadamente sostiene Díez Picazo, no sólo «preserva a la propiedad en un sistema económico que continúa siendo capitalista» sino que «origina deberes para el propietario en función de intereses distintos y del interés público general» (véase la Sentencia del Tribunal Constitucional 37/87, de 26 de marzo, sobre utilidad individual y función social de la propiedad privada), la subordinación de toda la riqueza del país al interés general (art. 128.1), la planificación de la actividad económica para atender a las necesidades colectivas, equilibrarlas y armonizar el desarrollo regional y sectorial y estimular el conjunto de la renta y de la riqueza y su más justa distribución (art. 131.1) y, finalmente, por imperativo del artículo 9.2, el compromiso de los poderes públicos de promover la efectiva y real igualdad y libertades de los ciudadanos mediante la remoción de los obstáculos que se opongan a ello. Con ello la Constitución define un sistema social y económico, esencialmente dinámico, que se traduce en la función promocional del orden social que expresan los preceptos constitucionales según los cuales los Poderes Públicos deben promover, garantizar y asegurar los derechos que se integran en «los principios rectores de la política social y económica».

Trabajo, empresa, lucha de clases

El trabajo no dignifica a la persona¹¹. El trabajo no proporciona a la persona nada sobrenatural. Todos los beneficios del trabajo, son consecuencia directa de

¹⁰ Una interesantísima recensión-crítica a un excelente trabajo sobre la propiedad privada y el constitucionalismo Revista Electrónica de Historia Constitucional <http://hc.rediris.es/dos/indice.html>

FERNÁNDEZ SARASOLA, I. *Constitucionalismo y Propiedad* (En torno a las *Lecciones de Historia del Constitucionalismo*, de Clara Álvarez Alonso).

Desde la filosofía jurídica, el intercambio de opiniones entre Por Teodoro Sánchez de Bustamante y Don Mario Antonio Lobato de Paiva, sobre «Derecho del Trabajo Mínimo. Flexibilización y desreglamentación». Crítica al Derecho del Trabajo Mínimo <http://www.uv.es/~afd/CEFD/3/Sanchez.html>

¹¹ BLANCO, M.J. y PARADA, L. «La dignidad y el *mobbing* en un Estado social y democrático de derecho» <http://www.psicologia-online.com/colaboradores/mjblanco/mobbing.shtml>. Edición en papel de la Revista *Prevention.word*, artículo de portada del n.º 00.

La dignidad, el *mobbing* y el derecho a la integridad moral en un Estado social y democrático de Derecho» <http://elrefugio-web.org>

las relaciones interpersonales, estando su origen en la naturaleza humana. Estos beneficios, excepción hecha de los económicos, son igualmente predicables de cualquier trabajo, sea o no remunerado, si se dan las condiciones para ello. La necesidad personal de trabajar para la realización de ciertos aspectos de la personalidad del individuo se diferencia de la necesidad económica de trabajar en que, esta última depende de la fuente que satisfaga la remuneración. Por el contrario, aquella necesidad personal depende de que el trabajo y las condiciones en que se desarrolle sean adecuados a las coordinadas fisiopsicológicas del que trabaja. Esto es lo que podemos llamar nivel de satisfacción personal.

La causa del contrato para el trabajador, por lo tanto, tiene un elemento especialmente subjetivo. Cuando este elemento subjetivo no puede desarrollarse bien por el trabajo, bien porque se ve alterado por un proceso de violencia, las relaciones de trabajo son un riesgo psicosocial, que puede afectar a la salud del trabajador.

Si concebimos la libertad de empresa y la propiedad privada como derechos de menor rango que los personalísimos (individuales y colectivos) y además se definen por relación a la función social que dentro de una economía de mercado deben cumplir, la conclusión es que el trabajo debe servir para la satisfacción personal del que lo lleva a cabo, siendo ello corresponsabilidad de todos. Es decir, la función social del trabajo es sencilla: liberar a los oprimidos, a los explotados, a los desvalidos, a los ninguneados, a los acosados, del abuso de poder. Trabajar solo para la realización personal es propio de seres individualistas. Trabajar para obtener una remuneración con la que satisfacer las propias necesidades y desatender las de su entorno familiar como ocurre en caso de negligencias asistenciales que están ocultas, o en los denunciados impagos de pensiones y abandonos de familia, es el peor modelo que puede transmitirse a las nuevas generaciones.

Somos partidarios de una noción de trabajo basada en un Estado social y democrático de Derecho.

Concebimos al hombre en su dimensión completa, potencialmente como individuo-social, que solo puede desarrollarse en sociedad. Entendemos que el trabajo es un aspecto más de la vida, ciertamente importante para el desarrollo de la persona, pero que su dignidad no depende de la capacidad laboral ni de las posibilidades de trabajo, ni de la categoría profesional ni su posición en el escalafón de las empresas¹².

¹² BLANCO, M.J. y PARADA, L. «La dignidad y el *mobbing* en un Estado Social y Democrático de Derecho». <http://www.Prevention.wordl.com> y edición 00 de la revista en papel, artículo de portada. Versión actualizada: «La dignidad, el *mobbing* en un Estado social y democrático de Derecho: la integridad moral». <http://elrefugio-web.org>.

La persona, no el trabajador, es a nuestro juicio el concepto que necesita introducirse en el sistema jurídico, como punto de referencia para una nueva concepción del Derecho del Trabajo¹³.

Acoso psicológico

Acoso moral, o psicoterror o *mobbing*. Ninguna de estas denominaciones es inexacta, pero ninguna es completa. Acoso laboral es un acoso psicológico porque utiliza la violencia psicológica, que en palabras de la OMS es el abuso del poder mediante la intimidación. Pero lo fundamental, es que utiliza sistemáticamente la violencia psicológica, es un proceso psicológico, un plan tendencioso, contra una o varias personas. No son unas coacciones laborales¹⁴. Es, insisto, un proceso psicológico de violencia, una serie de actos que forman una unidad conductual de acciones y omisiones. Es acoso moral porque atenta contra el derecho fundamental a la integridad moral¹⁵. Es psicoterror porque el acoso se extiende hacia toda la red del entorno sociolaboral y familiar aislando a la víctima de toda relación de comunicación, de forma que se siente encerrado, solo, desamparado, perdido, en

¹³ Una visión esquemática de las diversas doctrinas en torno a este tema, ofrece en http://www.laley.net/hdiario/2000/diario_0821_doc1.html FERNANDEZ DOMINGUEZ, JJ Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de León.» Hacia Un Nuevo Derecho Del Trabajo».

¹⁴ La OIT distingue dos tipos de violencia psicológica en el trabajo: las coacciones y el acoso. <http://www.ilo.org/public/spanish/bureau/inf/magazine/26/violence.htm>

¹⁵ Derecho a la integridad moral, definido por el T.S y T.C en la recopilación que hacemos en «Argumentos jurídicos para la defensa penal de la víctima de mobbing» <http://www.cip.es/isindical/> http://www.prevencion.com/articulos/descargables/erg_psi/e30.shtml http://europe.osha.eu.int/good_practice/forums/read.php?f=8&ci=86&t=86 <http://elrefugio-web.org>

«... STC 120/1990, de 2 de Julio: «derecho a ser tratado como un ser humano libre y digno, que conlleva la exigencia de respeto por parte de todos».

TS 2.ª, S 06-04-2000, núm. 588/2000, rec. 4665/1998. Pre: García-Calvo y Montiel, Roberto «...Integridad Moral, dado que ésta -como manifestación directa de la dignidad humana- comprende tanto las facetas de la personalidad como las de la identidad individual, el equilibrio psicofísico, la autoestima o el respeto ajeno que debe acompañar a todo ser humano...»

«...La integridad moral de las personas, que ha de ser entendido como aquel derecho a recibir un trato acorde con la condición de ser humano libre y digno, a ver respetadas su personalidad y voluntad, y a no ser rebajado o degradado a una condición inferior a la de persona. En este sentido, el Tribunal Constitucional viene vinculando la integridad con la inviolabilidad de la persona (SSTC 120/1990, 137/1990 y 57/1994), y en la doctrina se habla de «incolumidad» y de «indemnidad personal».

«... la integridad moral... como libertad de autodeterminación y de actuación conforme a lo decidido...»

«... derecho a la integridad moral de las personas, ... derecho a recibir un trato acorde con la condición de ser humano libre y digno, a ver respetadas su personalidad y voluntad, y a no ser rebajado o degradado a una condición inferior a la de persona. En este sentido, el Tribunal Constitucional viene vinculando la integridad con la inviolabilidad de la persona (SSTC 120/1990, 137/1990 y 57/1994), y en la doctrina se habla de «incolumidad» y de «indemnidad personal».

una espiral que le produce miedo, desasosiego, y toda la serie de trastornos que le hacen temer por su vida. Es *mobbing*, porque sin la colaboración del entorno sociolaboral, el acoso no llegaría a instalarse y producir el deterioro y autoeliminación de la víctima. El *mobbing* no es una enfermedad, es un proceso de violencia que se instala en las relaciones de trabajo, más fácilmente cuanto mayor sea el grado de explotación y dominación del entorno laboral.

Nuestra concepción del *mobbing* se basa en un concepto de relación laboral y de dignidad, muy próximo a lo que sostiene Ernst Bloch¹⁶ «... Teniendo la plena seguridad de que tampoco posible es la dignidad humana sin el término de la miseria, como una dicha humana sin poner término a toda opresión antigua o moderna...»; o lo que Douglass Cassel¹⁷ dice, «... Es decir, por la fuerza, los derechos humanos se fundamentan sobre una base económica. Quien sufre de la pobreza extrema y crónica, no puede participar como ciudadano pleno...»

El *mobbing* es un proceso de violencia psicológica que se produce en el entorno laboral. Este proceso de violencia atenta contra la integridad moral del acosado, y puede producir severos daños a la salud de la víctima y de su entorno socio-familiar. La capacidad de adaptación a las circunstancias de cada cual, se ve mermada cuando la violencia atenta contra un miembro de la familia. Por esta razón estimamos que son válidas las tres denominaciones: acoso psicológico, moral, o *mobbing*. Cada una alude a un aspecto distinto, y los tres son necesarios para abordar el análisis de esta realidad, y sobre todo, para seleccionar los aspectos que deben ser regulados por el Derecho.

Es preciso delimitar la violencia psicológica en su modalidad de coacciones del acoso psicológico, tal y como propone la OIT. La violencia psicológica, como ejercicio abusivo del poder por medio de la intimidación o presión psicológica, persigue dos objetivos distintos según se trate:

- Del dominio económico sobre los derechos humanos, derechos fundamentales en el caso de Constituciones como la española. Son las coacciones para explotar y dominar al trabajador. El valor de la dignidad está en peligro como núcleo de los derechos laborales de la persona.

¹⁶ BLOCH, E.: «Derecho Natural y Dignidad Humana». Biblioteca Jurídica Aguilar. 1980

¹⁷ Douglass Cassel es director del centro internacional de derechos humanos, facultad de derecho, de la universidad northwestern, de Chicago <http://www.law.nwu.edu/depts/clinic/ihr/espanol/pobreza.html>
 «... Para lograr la dignidad humana, no basta con poner fin a los atropellos contra la seguridad de la persona, tales como la tortura y las desapariciones forzadas. Ni tampoco son suficientes las libertades políticas de votar, de prensa o de la democracia. Se necesita algo más. (...) Quien no come, no tiene posibilidad de lanzar campaña política. Quien no tiene hogar, no puede ejercer su derecho a la privacidad. Quien no goza de educación y se queda analfabeto, no puede ejercer la libertad de prensa. Y quien no tiene empleo, no puede realizarse».

- Del dominio de lo que enmarcamos en «ideología», entendiendo el término en sentido amplio, más bien equivalente a «códigos de conducta», sobre los derechos humanos o fundamentales en casos como la Constitución española. La integridad moral, el derecho fundamental que encarna la dignidad de la persona (no hablo de la llamada «dignidad laboral»), como concepto que entronca con la psicología, auto identificación fisiopsicológica, y con la antropología y la sociología, al centrar esa auto identificación bio-psicológica en el entorno social, esto es, la auto identificación por relación al entorno social, esta en grave peligro para la salud psicofísica de la víctima y su entorno. Si persiste el ataque y los resultados dañinos para la salud, el acoso vulnera tanto la integridad moral como la psíquica e incluso la física por las consecuencias que, en cuanto a sintomatología y debut de algunas afecciones físicas y lesiones cardiovasculares, pueda tener el acoso.

Desde la interpretación del Derecho que parte de la comprensión de la realidad, el proceso psicológico de violencia no puede desvincularse de la definición de *mobbing*. Por lo tanto, psicología que analiza el perfil/les de acosador/ psicología-social que explica la dinámica del poder/ sociología jurídica, del Derecho y de los Derechos Humanos y, especialmente, sociología de los derechos fundamentales, son necesarios para abordar un concepto de *mobbing*. La hipotética dificultad de la prueba, no puede servir de base para definir *mobbing*, sino para plantear la estrategia de defensa, y proponer reformas legislativas procesales.

Esta es nuestra propuesta para definir el *mobbing*: Encuadrarlo dentro de la violencia psicológica, pero distinguirla de cuando responde a una finalidad de explotación en el trabajo a cuando responde a una finalidad de expulsión del mundo laboral y del propio mundo personal, del afectado¹⁸.

En las coacciones se ejerce la violencia psicológica, pero no de forma sistemática. En el acoso, hay un proceso psicológico de violencia, actos reiterados y sistemáticos que evidencian por sí mismos que son un proceso, una conducta que «tiende a...», una Presión Laboral Tendenciosa, como la ha definido la sentencia de Gerona 291/2002, cuyo concepto está siendo recogido por resoluciones judiciales de Juzgados y Tribunales de Canarias, Murcia y Cataluña.

La finalidad de la acción no es lo mismo que la intencionalidad dolosa, es decir, la «Presión Laboral Tendenciosa» no exige la prueba diabólica de demostrar la intención. Se trata de que los propios actos, la propia secuencia de actos, la propia sistemática conductual evidencian que hay un plan, que se persigue algo: la autoeliminación del trabajador por baja, jubilación, despido improce-

¹⁸ BLANCO, M.J. La Sentencia de Gerona 291/2002 desde un estudio multidisciplinar y solidario para la defensa psico-jurídica de la víctima. <http://www.us.es/foros/read.php?f=22&ci=377&t=377>

dente pactado, traslado...pero, sobre todo, «con una mano delante y otra detrás, castigado» (Ramón Gimeno, magistrado del Juzgado de lo social n.º 2 de Gerona. Jornadas contra el AMT- MARBELLA-2003).

Administración Pública

Es la organización de personas y bienes, dirigida directa o indirectamente por autoridades políticas elegidas por el pueblo soberano o designadas por aquéllas. Es una organización institucionalizada que, en democracia, debe ser modelo de participación. Esta organización, si se garantiza la imparcialidad e independencia de los funcionarios públicos que ejercen el control de primer nivel de la legalidad, es la que materializa día a día el funcionamiento correcto del Estado de Derecho¹⁹. La corrupción²⁰ es en la mayoría de los casos de *mobbing*, el entramado que se teje, por lo que el tipo del artículo 428 del código penal²¹ es idóneo para el acoso en la Administración, toda vez que, además lo enjuicia un Tribunal del Jurado: el pueblo soberano.

El Fiscal Jiménez Villarejo afirma:

... Y, desde luego, desde este régimen de convivencia y sistema de valores, la actividad pública o económica necesita de límites de carácter punible y los ciudadanos como sujeto colectivo de derechos y necesidades deben ser protegidos penalmente frente a conductas que, como las corruptas, lesionan o ponen en peligro gravemente sus intereses y los del propio sistema.

Pero, además y con anterioridad a la reacción penal frente a los abusos, el ordenamiento jurídico debe garantizar un marco de garantías tendentes a prevenirlos o, incluso, impedirlos. Es lo que se ha llamado estrategia en orden a reducir la vulnerabilidad de las instituciones públicas o privadas y que permitan la detección y la neutralización de los abusos en el ejercicio del poder. Estrategias que todos los

¹⁹ JIMÉNEZ VILLAREJO, C. «Control de la Administración Pública por los Tribunales de Justicia (en el ámbito penal)» Carlos Jiménez Villarejo Fiscal Jefe de la Fiscalía Especial para la Represión de los Delitos Económicos Relacionados con la Corrupción. «... Los factores desestabilizadores del sistema constitucional se manifiestan tanto en el orden político como económico. Y, como veremos, consisten Sustancialmente en abusos de poder que lesionan valores esenciales del Estado social y democrático de Derecho. En el ámbito de la función pública, los abusos de poder, cuando adquieren cierta gravedad y relevancia, son expresiones de corrupción. En la actividad económica, lesionan el orden económico constitucional y perjudican a los consumidores, es decir, al conjunto de los ciudadanos...»

²⁰ SCIALPI, D. viene desarrollando un trabajo de investigación que relaciona la corrupción y la violencia psicológica. Su vocación de servicio público, de ayuda a los afectados, le lleva no solo a describir la realidad argentina, sino a proponer estrategias de afrontamiento, basadas en la resiliencia, que dado el contexto político y social de Argentina, son una esperanza para frenar los efectos devastadores del *mobbing* cuando llegan a corromper la Administración Pública. «Violencias en la Administración Pública». Por Diana Scialpi. Editorial Catálogos. Avenida Independencia 1860 (1225). Buenos Aires. Argentina

²¹ BLANCO, M.J. «El *mobbing* político a funcionarios públicos», «Acoso en la Administración: un despotismo político para inhibir la resistencia social» <http://mobbing.nu>

analistas centran, entre otras exigencias, en la transparencia de la Administración Pública y el efectivo funcionamiento de los mecanismos de control interno y, en la actividad económica, en una reglamentación rigurosa que evite el dominio monopolístico del mercado y la protección de los consumidores. El somero análisis de estos mecanismos es el objeto de esta exposición.

Es evidente que consideramos necesario no solo que el Estado tipifique y sancione penalmente las conductas abusivas graves en cada uno de estos ámbitos —regulación penal que hoy, globalmente, podemos considerar satisfactoria— sino su eficaz persecución.

Pero el Estado también debe garantizar unas medidas preventivas básicas, por varias razones. En primer lugar porque la intervención judicial penal sólo debe producirse en momentos de crisis de los controles preventivos. En segundo lugar, para evitar lo que se ha denominado «huida al Derecho Penal» que, sancionando conductas individuales con penas más o menos simbólicas, no hace sino aceptar y consentir la desviación del sistema. Así lo resumía la penalista García Arán, «el carácter simbólico de una norma penal no está tanto en su propio contenido como en la ausencia de otros mecanismos extrapenales que eviten el recurso al Derecho Penal»³. Debe ser un objetivo previo a la sanción penal la eliminación de zonas oscuras o de impunidad que, en cuanto deficiencias del sistema, favorecen toda clase de abusos. ...El planteamiento que exponemos no responde fundamentalmente a la necesidad de aplicar a la Administración y a la actividad empresarial los principios de una ética pública, como han expuesto algunos autores, sino sencillamente es una derivación de la rigurosa aplicación del principio de legalidad democrática a las instituciones públicas y a la sociedad civil...»

A través del ejercicio de la función pública de cada empleado de la Administración, sea cual sea su régimen laboral, los órganos políticos influyen en la sociedad ejercitando sus competencias. En un sistema democrático, función pública debe distinguirse de potestad política, aquella debe ser independiente, profesionalizada y responsable, ésta debe ser transparente y abierta a la coparticipación plural de quienes representen intereses colectivos, sin exigirles una unidad²² representativa contraria a la libertad de asociación y sindical, o a la espontánea aglutinación de intereses difusos que la evolución social genere.

La profesionalización del ejercicio de la función pública debe exigirse, independientemente del vínculo laboral, pues son los empleados públicos, en un sistema democrático, quienes garantizan la continuidad del funcionamiento de las instituciones del Estado de Derecho. La potestad política será la que garantice el Estado social, y, en la medida en que la coparticipación a que hemos hecho antes referencia sea más o menos respetuosa con las libertades personales y colectivas, el interés general se irá determinando en cada momento por el equilibrio de los coparticipantes, permitiendo así una Administración por y para la sociedad plural.

²² BLANCO, M.J. y PARADA, L. «Unidad de acción contra el *mobbing* desde el pluralismo asociativo». <http://www.psicologia-online.com/colaboradores/mjblanco/mobbing.shtml>

La representación política no es una tutela de ciudadanos incapaces de organizar su convivencia, por lo tanto, será la propia sociedad la que pueda, a través de las elecciones, optar por una representación política más o menos acorde con un Estado social y democrático de Derecho, según organice y dirija la estructura organizativa de la administración con mayor o menor colaboración de los grupos sociales, mejor o peor aprovechamiento de la formación especializada de los empleados públicos, lo que exige el respeto a su imparcialidad y su correlativa responsabilidad. En definitiva, capaz de favorecer, o no, el equilibrio entre intereses contrarios, que es en lo que consiste el interés general.

El control judicial de las potestades políticas es la máxima garantía del Estado de Derecho. Pero las voluntades sociales, manifestadas con libertad, desde dentro y fuera de la estructura administrativa, es lo que garantiza, con el asesoramiento profesionalizado de los empleados públicos, que las decisiones políticas en la Administración hagan posible una democracia material.

Salud

No es exactamente ausencia de enfermedad. Evidentemente una enfermedad afecta al individuo, y por eso precisamente es preciso que disponga de todos los recursos económicos, médicos, psicológicos, sociales y jurídicos para poder adaptar su enfermedad a la vida. No la vida a la enfermedad. La vida lleva insita la enfermedad y la muerte. Por eso es tarea de todos aliviar los sufrimientos y apurar cada brote de felicidad.

El *mobbing* no es una enfermedad. Es un proceso psicológico de violencia que afecta a la identidad bio-psico-social y puede producir severos daños a la salud. La diferencia con otro tipo de enfermedades es que, las que origina el *mobbing*, como un tipo de tortura que es, es contranatura, y proviene de una conducta humana voluntaria. Por esta razón hay que empeñar todos los esfuerzos necesarios. Porque se puede evitar que el virus del *mobbing* que llevan algunas personas, se mute y degeneren en un daño a la salud.

2. Respuestas a la pregunta

Nosotros, los que creemos que se puede eliminar, sabemos que la eficacia de la ley radica en conseguir la socialización por adscripción voluntaria a su mandato. Hacia esa Utopía caminamos. El debate es imprescindible.

Pero lo que urge es la protección de las víctimas. Y víctimas no son solo las que directamente son diana de la violencia, víctimas somos todos porque la persona diana se interrelaciona con los demás, profundamente afectada por el abuso del poder de que es objeto.

Y hay más. Hay víctimas que no pueden adscribirse voluntariamente a la norma: los bebés, los enfermos en estado de coma, los desamparados de todo tipo de cuidados que ni pensar pueden, los afectados de alguna limitación psíquica, los excluidos y deportados a las zonas de pobreza donde la incultura se adueña de un modo de sobrevivir a menudo violento.

También son víctimas, aunque sean de sí mismos, los afincados en la avaricia obsesiva del ejercicio del poder, los deshumanizados incapaces de representarse el daño ajeno, el sufrimiento ajeno, los «malversadores del resultado de un sufragio» según refleja la encarnación del absolutismo en los bastones de mando de los cargos político-representativos, los asépticos aplicadores de la ley que jamás se preocupan de la realidad que configuran en sus sentencias...

Si lo eterno no es nuestra existencia, sino la dinámica de la Humanidad, imponer una regla, venida de un carismático liderazgo, un místico argumento, sólo conseguirá que el conflicto entre acosados y acosadores se convierta en inmutable y nunca se llegue al equilibrio.

Si actuamos de cara a la mayoría social que no se pronuncia y acepta los eslóganes «No al acoso», los virus mutantes seguirán adueñándose de las relaciones sociales porque, una norma general sin aplicación concreta sirve, precisamente, para impedir una socialización convencida de la no violencia.

Porque el interés general no es la suma de los individuales ni el denominador común de los mayoritarios. Porque existe una regla objetiva que hay que cumplir: el respeto a la integridad moral, o lo que es lo mismo, al equilibrio bio-psico-social de cada persona, como ser social. Porque hay víctimas concretas y por lo tanto somos víctimas indirectas. Porque debatiendo argumentadamente se posibilita el entendimiento de los intereses contrarios: el debate multidisciplinar y coparticipado es imprescindible, para que se extraigan las conclusiones que hayan sido consensuadas unánimemente, o en defecto de estas, se expongan los distintos planteamientos. Todo ello porque no somos inmortales y lo que hoy puede ser eterno no es una solución al acoso, sino el método y exposición de argumentos de la decisión que finalmente se adopte. Así, en tiempos futuros, las generaciones podrán adscribirse o modificar las razones por las que acepten como válida la regla de la no violencia.

Mi respuesta

Si la violencia es el ejercicio del poder por medio de la fuerza física o psíquica, por medio de la intimidación, ni siquiera el sistema organizado de Derecho debe usarla para reprimir y sancionar.

Si queremos que el *mobbing* sea erradicado de la comunidad, estamos convencidos de que no podemos plantearlo como una cuestión que afectando a un grupo (los afectados actuales) plantee relaciones de enfrentamiento y conflicto con el resto. Deberemos pues buscar la manera de que se produzca una socialización

jurídica a través de mecanismos que no alejen a los acosadores, sino que acerquen a estos a la comunidad debidamente socializados. La ley deberá proteger a la víctima, pero deberá motivar a los acosadores para cumplirla. No debe olvidarse que quien, en un momento dado, ha realizado conductas de acoso es un miembro más de esta comunidad a la que todos pertenecemos y por tanto debe ser recuperado para la misma sin riesgo para ella. Tampoco debe olvidarse que cualquiera puede encontrarse en el momento más insospechado frente a un acosador, y la vida en sociedad no puede resolverse a base de continuas disputas y pleitos.

Si se entiende superada la lucha de clases, por haber conseguido la clase trabajadora el reconocimiento legal de sus derechos, se aboga por un Derecho de mínimos y una capacidad de autorregulación, para prevenir el *mobbing*. Si no se hace un estudio sociológico profundo de los derechos humanos en el acoso, mucho nos tememos que se pondrán remedios a cada caso, pero que el virus estará siempre latente contaminando las relaciones laborales.

Al encorsetar el acoso dentro de las relaciones laborales, y centrarlo en el incumplimiento de normas contractuales, se niega que en el fondo, de lo que se trata es de una situación de explotación del hombre por el hombre para beneficio egoísta.

Por lo tanto, es la sociedad civil, la misma que ha sido fuente productora de los derechos humanos, la que debe responder a la pregunta ¿una ley antiacoso? Adelantaremos que si alguna legitimidad tiene el Derecho Penal es esencialmente por lo que de cara a la protección de los bienes jurídicos fundamentales, esto es, los derechos humanos y dentro de estos, los recogidos en textos constitucionales como el español, como derechos fundamentalísimos, la norma penal aporta. La prevención general, más que en su aspecto disuasor de conductas, tiene un efecto socializador importantísimo: la mayoría de los ciudadanos aceptan como bien jurídico inatacable, el protegido por la norma penal, y a partir de ahí, lo más eficiente del Derecho penal es que contribuye a la socialización, a que la sociedad civil desarrolle sus relaciones normales con ese influjo de que, un derecho concreto, es incuestionable.

La ley sobre acoso deberá tener en cuenta, desde mi punto de vista: La especialidad del sistema de fuentes del Derecho del Trabajo consistente en la negociación colectiva y los convenios y pactos derivados de los mismos²³; el concepto de relaciones laborales que proponemos sea sustituido por el de función social; la persona como eje central de la normativa de riesgos laborales desde la prevención integral y coparticipada de los riesgos psico-físicos-sociales; y el absoluto respeto a los derechos fundamentalísimos que priman sobre la libertad de empresa y la propiedad privada, junto al movimiento asociativo. Sobre todo, deberá tener en cuenta el

²³ BARÓN, M.; MUNDUATE, L. y BLANCO, M.J. (2003): «La espiral del *mobbing*». Papeles del Psicólogo, n.º 84, 71-82.

influjo que según el modelo de derecho que se elija para darle forma a la ley, puede tener en pro de una cultura de relaciones sin violencia, la aplicación de una ley.

Con el método ecológico que sugiere la OMS en el informe «violencia y Salud Pública», la futura ley sobre el acoso deberá tender a la socialización, a la eliminación de la violencia psicológica en las relaciones sociales. Será preciso, dado el momento actual de inicio de una «revolución social y pacífica del concepto de trabajo» establecer un derecho organizado, garantizado su aplicación de cara a la protección de las víctimas. Pero dentro de su rigidez, deben establecerse fórmulas que permitan la permeabilidad de la propia norma social, no contemplada por el derecho, en la medida en que dicha norma de convivencia vaya teniendo un contenido mayor de rechazo de la violencia. Es decir, una ley sobre acoso debe tender a que su contenido vaya siendo aceptado espontáneamente por la propia sociedad, de manera que el propio sistema de relaciones sociales contemple, subjetiva y espontáneamente, la violencia como contraria a una sociedad democrática, y vaya fusionándose esta conciencia en las conductas individuales entre sí y con las demás. Socializar con el Derecho a través de una participación de los grupos sociales en la aplicación del derecho, permitirá que vaya calando en estos la norma hasta hacerla suya.

Una norma penal sancionadora como referente, el artículo 173 (y 175 para el ámbito de las Administraciones Públicas), que permita su aplicación graduada y adecuada al concreto reproche social que deba hacerse en función de la respuesta del acosador a la denuncia, utilizando para ello el proceso de conformidad en el proceso penal, siempre que ésta fuese aplicada con finalidad socializadora. La intervención del Ministerio Fiscal en coordinación con la Inspección de Trabajo, servicios de prevención y salud, y de condiciones laborales, desde la plataforma de una comisión paritaria creada en virtud de convenios colectivos, todo ello garantizando a la víctima un tratamiento psico-jurídico desde el servicio de atención a las víctimas de delitos violentos.

No olvidemos que el acoso se convierte en *mobbing* por la participación, a raíz de la adscripción más o menos manipulada a la red de acoso, de los «testigos mudos». Si éstos participan de la interpretación y aplicación de la ley, al mismo tiempo que puede detectarse posibles brotes de *mobbing* en alguno de ellos, todos irán impregnándose de la socialización que desde la ética de los derechos humanos, con el razonamiento del caso concreto, vayan haciendo posible como sujetos protagonistas del sistema de Derecho en sentido amplio.

En definitiva, se trata de buscar la manera de que una sanción penal rígida, necesaria en este momento, deje de ser lo que motive el respeto al bien jurídico protegido a medida que se interiorice su racionalización. Porque está demostrado que el *mobbing* desestabiliza a los «testigos mudos», y el afrontamiento de éstos en la aplicación de la ley, puede producir una reestructuración cognitiva de la conciencia colectiva hacia la postergación de la violencia psicológica.

Es lo que Javier Díez Vicario, abogado de Salamanca, expuso en la Cvv-psi «resiste a someterse a la falta de verdad, a la injusticia, pero no de forma violenta («ahimsa»), no de forma activa decimos aquí, por lo que no contesta con las mismas armas, no usa la violencia o la mentira, e incluso sufre la violencia del agresor para hacerle reconocer su propio error, para expresarle estéticamente, a su propia cara, que está equivocado». Es la revolución social a la que Jesús Fuentes, Jefe del Servicio de Condiciones Laborales de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha afirmó, aludiendo a la necesaria acción de vanguardia que deben llevar a cabo los sindicatos. (Jornadas de Prevención de Riesgos. Cuenca-2003). Es lo que desde la <http://www.Plataformasolidariaantimobbing.org> invita en su manifiesto «INVITAMOS A TODOS»

A adherirse a esta plataforma: afectados, investigadores, poderes públicos, políticos, sindicatos, asociaciones, organizaciones, webs, y toda la sociedad a la que, por virtud del valor superior de solidaridad invocado en la Constitución Española, en las Declaraciones Universales y Pactos Políticos de organismos internacionales, incumbe la tarea de defender la integridad moral de todos como concepto biopsicosocial...

Desde el plano de lo concreto, urge arbitrar una fase escrita de instrucción en los procedimientos sociales y en los contencioso-administrativos, porque es imposible demostrar en una sola sesión de juicio oral (algunas están durando hasta cinco horas) todo un complejo proceso de acoso laboral.

Es preciso también garantizar que el trabajador tenga acceso a todos los medios de prueba necesarios (psicólogos, psiquiatras, sociólogos...) y organizar un servicio en las fiscalías de especialistas en Derecho laboral y constitucional que apliquen la Instrucción de la Fiscalía General del Estado sobre siniestralidad laboral 1/2001. Hay que revisar las presunciones legales y la carga de la prueba.

También sería conveniente que ante un despido improcedente o nulo, el trabajador sometido a *mobbing* pueda optar entre la readmisión o la indemnización.

Habría que reforzar y garantizar las funciones del médico de empresa o médico del trabajo, que es quien —con los debidos avales de independencia—, puede analizar el puesto de trabajo desde dentro de la empresa y quien puede aclarar si se trata de un caso de *mobbing* o de un abuso en el ejercicio del poder. Todo ello desde el ejercicio de atención a un trabajador que padece una enfermedad o un trastorno derivado de acoso.

Aunque es preciso regular algunos aspectos de la Ley pienso que no urge legislar atropelladamente una ley de acoso y sí seguir los consejos del Informe sobre Salud y Violencia de la OMS²⁴ consensuado por más de 160 expertos en la OMS²⁵: realizar

²⁴ <http://boards1.melodysoft.com/app?ID=acosados.lex&msg=148>

²⁵ http://www5.who.int/violence_injury_prevention/download.cfm?id=000000485

los estudios serios y rigurosos, y sobre todo, multidisciplinares para después elaborar un plan nacional con participación de todos los estamentos públicos implicados:

«... Crear, aplicar y supervisar un plan nacional de acción para prevenir la violencia. Los planes nacionales de prevención de la violencia deberían basarse en un consenso desarrollado por un amplio abanico de agentes gubernamentales y no gubernamentales. Tendrían que incluir, además, un calendario y un mecanismo de evaluación y permitir la colaboración entre sectores que podrían contribuir a prevenir la violencia, como el jurídico-penal, el educativo, el laboral, el sanitario y el de bienestar social...»

«... No existe un factor que explique por sí solo por qué una persona se comporta de manera violenta y otra no lo hace. En el análisis realizado en el marco del Informe mundial sobre la violencia y la salud se ha recurrido a un modelo ecológico que tiene en cuenta numerosos factores biológicos, sociales, culturales, económicos y políticos que influyen en la violencia.

En el informe se señala, no obstante, que son pocos los programas que se han evaluado con rigor. Existe igualmente un desequilibrio en la orientación de los programas: se concede menos interés a las estrategias basadas en la comunidad y la sociedad que a los programas centrados en los factores individuales y relacionales...»

Por lo tanto, si se desea lograr una legislación realmente eficaz, desde el punto de vista de la prevención, habrá que analizar cuidadosamente el *mobbing* desde el modelo ecológico. Habrá que averiguar de qué manera se puede conseguir una ley que, efectivamente, motive a los acosadores para que no practiquen la violencia psicológica. Para ello, es necesario que exista una voluntad inequívoca de garantizar los derechos de las víctimas. Se tendría, pues, que escuchar las quejas y reclamaciones de los afectados y de los profesionales que les atienden o defienden jurídicamente y a partir de ahí empezar a trabajar.

Intervenir en las relaciones laborales en que se evidencie un *mobbing* creando en las inspecciones de trabajo un servicio externalizado en coordinación con Fiscalía y organismos autónomos de salud, para la atención especial a las víctimas de acoso laboral, en el que un equipo de profesionales aseguren la atención psicológica a la víctima, el asesoramiento legal, y entre todos con expertos en Relaciones Laborales, en Psicología Social y organización de empresas, procuren que el culpable del delito de trato degradante se reinserte sin peligro que reproduzca el acoso, sin peligro para la víctima cuya protección eficaz y verdadera solo es posible si entre todos se consigue que no SE AUTOELIMINE, que cese la incapacidad laboral transitoria y que ¡VIVA!

Si el acosador es de los que piensan que hay que tener «instinto criminal» y lo sostiene como argumento para el progreso de la economía de un país, adóptense medidas cautelares, se trata seguramente de un psicópata organizacional sin remedio. Y si el acosador es un Alcalde, o un Director de Hospital, o un Rector de Universidad, o un Comisario Jefe de Policía, o un Comandante, no se olvide

que el fin de las Relaciones Laborales en la Administración, está definido en el artículo 9.1 de la Constitución, por lo que el tratamiento del acosador en la Administración Pública tiene un motivo añadido al de la empresa privada para inhabilitarlo: El interés general, el servicio público, la democracia, el Estado de Derecho, el ejercicio de la Soberanía por parte de su titular: el pueblo Soberano. Porque quien abusa o se extralimita en dicho ejercicio tiene un defecto en su integridad moral que necesita ser complementado, (¿no se inhabilita al administrador de un Banco en quiebra? ¿Por qué no incapacitarlo si tortura a sus empleados?), sometiéndole a tratamiento médico-psiquiátrico si es preciso.

En definitiva, ¿una ley antiacoso?... he llegado a la conclusión de que la violencia la debe erradicar la propia sociedad con sus propios mecanismos, su propio derecho espontáneo. Para ello, creo que lo más eficaz es una ley de impulso, garantía y protección del derecho a la integridad moral, a la auto identificación bio-psico-social. Hablar en términos de protección y defensa significa optar por la racionalización social subjetiva. Eludir el enfrentamiento, porque el conflicto de la violencia en las relaciones sociales, no es un conflicto de derechos. Es, como ha recogido Miguel Barón en su ponencia en las Jornadas AMT Marbella-2003: «El acoso moral o psicológico en el trabajo encaja perfectamente entre los términos en los que podemos definir el conflicto si indicamos que entendido con precisión ‘dos personas o una persona y un grupo están en conflicto cuando al menos una de las partes experimenta frustración ante la obstrucción o irritación causada por la otra parte’ (Van de Vliert, 1984, 1993)».

Estamos en los comienzos de otra revolución de los trabajadores: la que se inicia como todas, con los primeros valientes a los que toda la sociedad adeudaremos siempre haber iniciado el más difícil de todas las revoluciones: una pacífica que se ejercita ante las autoridades administrativas y en los juzgados. La legítima defensa propia ha sido además, la legítima defensa de la integridad moral, derecho fundamental que encarna la dignidad, este valor superior en que se fundamenta el orden político y la paz social, ese valor núcleo de todos los derechos, base para el desarrollo de la personalidad de cada ser social.

A todos estos valientes, mi agradecimiento personal por resistir y vivir el ¡lujo de la utopía! : que nunca consiga don dinero ser ese poderoso caballero que determine totalmente nuestras vidas en primera y última instancia; que siempre exista una resistencia a la esclavitud —sea cual sea su grado— desde la libertad que hace libres a los demás; que nuestros hijos puedan mejorar nuestras leyes y sus hijos perfeccionen las suyas.