

## EL DELITO DE «MOBBING» EN EL ÁMBITO DE LAS FUERZAS ARMADAS

Luis Lafont Nicuesa  
*Fiscal del TSJ del País Vasco*

### I. INTRODUCCIÓN

El objeto del presente trabajo es el análisis de un tema poco explorado como es el tratamiento jurídico-penal del «mobbing» o acoso moral en la esfera de las Fuerzas Armadas.

Las dos características principales de dicho tratamiento es la existencia de diversos preceptos penales en que pueden ubicarse los comportamientos delictivos de «mobbing» y el alto nivel técnico de las Resoluciones de los Tribunales de la Jurisdicción militar, caracterizada por la ausencia de dudas en la asunción del concepto de la integridad moral<sup>1</sup>, bien jurídico agredido en el delito de acoso moral, y por la elevada calidad en la descripción de dicho bien jurídico, lo cual convierte a sus resoluciones en modelos de estudio por quienes ejercemos nuestra actividad en otros órdenes.

Desde esta perspectiva, el método de exposición va a ser el del caso, examinando dos resoluciones pioneras en el tratamiento penal del «mobbing», al hilo de las cuales se reflexionará sobre aspectos generales del acoso moral como el concepto, el bien jurídico protegido y los medios de prueba.

---

<sup>1</sup> Entre otras, Sentencias del Tribunal Supremo ( Sala 5ª) de 25 de noviembre de 1998, 20 de diciembre de 1999, 23 de enero de 2001, 2 de octubre de 2001, 9 de noviembre de 2001, 5 de junio de 2002, 20 de septiembre de 2002, 12 de diciembre de 2003, 5 de mayo de 2004, 27 de octubre de 2004, 18 de febrero de 2005, 18 de noviembre de 2005, 10 de julio de 2006.

Como veremos, dentro de la tipología del acoso moral puede distinguirse entre un «mobbing» vertical que puede ser descendente y ascendente, y horizontal. Por razones de espacio, limitaremos nuestro análisis al acoso vertical descendente, es decir, aquel que se produce por el superior en la estructura organizativa hacia el inferior.

## II. PANORAMA NORMATIVO

Los tipos penales aplicables del Código Penal Militar( CPM) pueden residenciarse en los siguientes artículos:

Art.103. *«El superior que abusando de sus facultades de mando o de su posición en el servicio, irrogare un perjuicio grave al inferior; le obligare a prestaciones ajenas al interés del servicio o le impidiere arbitrariamente el ejercicio de algún derecho será castigado...».*

1. Básicamente, la jerarquía es una proyección particularmente intensa de un poder de dirección manifestado en torno a la sujeción a una esfera rectora y organicista.

2. La jerarquía no es un valor vacío ni un fin en si misma, sino que es una potestad instrumental que tiene por finalidad cumplir las misiones y funciones de las Fuerzas Armadas. El abuso se interpreta como una separación flagrante de dicho fin, una desviación de poder al actuar una potestad para el cumplimiento de un fin distinto del previsto por el Ordenamiento jurídico.

3. Tampoco es un valor absoluto carente de límites. El contenido esencial de la integridad moral como respeto a la persona, integra un límite al que el ejercicio razonable del principio de jerarquía debe adecuarse. Más aún, el respeto no es sólo un límite externo sino que forma parte del mismo concepto. La jerarquía es el ejercicio del poder de dirección y rector para el cumplimiento de los fines de la institución dentro del respeto a la personalidad humana.

Art.106. *«El superior que tratare a un inferior de manera degradante o inhumana será castigado...».*

Este es en mi opinión el precepto que mejor recoge la conducta sistemática de agresión a la integridad moral en que consiste el «mobbing» vertical descendente al implicar el concepto de trato una conducta integrada por una pluralidad de actos, incorporando por tanto el elemento de la sistematicidad. Asimismo, el concepto de degradante describe con bastante exactitud la rebaja que la ejecución del comportamiento delictivo supone para la integridad moral del acosado en cuanto merma del respeto debido

a la persona por su condición de tal. El carácter incompatible de la acción agresora con la naturaleza de la persona queda asimismo incluido en la referencia inhumana, aunque el trato inhumano no es algo esencialmente distinto al trato degradante, constituyendo ambas manifestaciones del bien jurídico de la integridad moral.

Art.138 *«El militar que en el ejercicio de su mando se excediere arbitrariamente de sus facultades o, prevaleándose de su empleo o destino, cometiere cualquier otro abuso grave será castigado...».*

Como veremos, este es el delito que el voto particular de la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de enero de 2006 al ser aplicable en supuestos de hostigamiento psicológico.

Art.139 *«El militar que, en el ejercicio de sus funciones y sin causa justificada, empleare u ordenare ejercer contra cualquier persona violencia innecesaria para la ejecución de un acto de servicio que deba realizar, u ordenare, permitiere o hiciere uso ilícito de las armas será castigado...».*

### III. EL VOTO PARTICULAR DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO (SALA 5.<sup>a</sup>), DE 17 DE ENERO DE 2006

La Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de enero de 2006 ratifica la absolución de un teniente coronel de la Guardia Civil y de un Comandante del delito continuado de abuso de autoridad que se les imputaba haber cometido sobre un guardia enfermo.

El Tribunal Supremo considera que existió un rigor indebido que merece una sanción pero administrativa *«Sin perjuicio de lo cual, el relato probatorio pone de relieve una serie de hechos que si bien aisladamente considerados no resultan reprochables, en ningún caso en la perspectiva punitiva, valorados en su conjunto es criterio de la Sala que no puede excluirse la relevancia disciplinaria de los mismos por eventual extralimitación o exceso en el ejercicio del mando; extremo sobre el que no nos corresponde realizar adicionales consideraciones».*

El fallo minoritario identifica muy bien que el proceso hostigador que recoge el pronunciamiento mayoritario integra conceptualmente un supuesto de «mobbing» o acoso moral, haciendo consideraciones generales tomando como modelo el acoso laboral en el trabajo, fijando su tipicidad en la esfera penal civil y militar y concluyendo, al igual que el voto mayoritario, que los hechos por su ausencia de gravedad no tienen rango de delito.

Expone el voto discrepante: *«El análisis detallado de los hechos probados revela inequívocamente que todas las acciones ejercidas por los*

*mandos ahora enjuiciados en contra del guardia civil D. Domingo se debieron a una finalidad común: presionarle moralmente mediante una serie de acciones en principio legales prevaleciendo para ello su condición de superior; infringiendo con tal proceder las RROOFFAA.*

*Efectivamente, en todas las acciones enjuiciadas se aprecia una nota común que las dota de unidad: presionar moralmente al recurrente mediante una variedad de acciones tendentes todas ellas a la consecución de un fin espúreo claramente ilegal. Estas acciones próximas en el tiempo constituyen un acoso moral dentro del ámbito castrense cuya consideración como delito dependerá, entre otras razones, de su grado de intensidad, pues no todo acoso en el estado actual de nuestro ordenamiento jurídico integra un ilícito penal. A estos efectos, además del acoso, se requieren la concurrencia de una serie de presupuestos que tienen como sustrato "el acoso moral en el trabajo".*

La posición no mayoritaria recoge de forma clara que no estamos ante una suma de actos espontáneos, sino que existe algo que le da unidad y que responde a un plan preconcebido y elabora un concepto de «mobbing»: presión moral dirigida a la persona mediante una pluralidad de acciones próximas entre sí dirigida a un fin espúreo claramente ilegal.

Se identifica adecuadamente la dinámica de la conducta al exigir la reiteración de la acción. Asimismo, la presión moral describe correctamente la esencia del comportamiento delictivo y el bien lesionado: la integridad moral de la persona. Discrepo sobre el elemento finalista en el sentido de que deba perseguirse un fin espúreo o ilegal, ya que no existe otro fin jurídicamente relevante que no sea la lesión de la integridad moral. Otros propósitos no tienen trascendencia para formar la esencia de la conducta, aunque puedan tenerla para cualificar su gravedad. Es posible incluso que la finalidad que mueve al acosador no sea ilegal. Es el caso, como veremos posteriormente en un supuesto, de quien despliega el comportamiento acosador para mejorar la eficacia de la unidad. El acoso tendría como fin obtener la obediencia automática de que quien se ve como amenaza para esa eficacia asuma un determinado papel dentro de la unidad y si no se consigue que abandone la misma.

Asimismo, se asienta el principio de que el Derecho penal como ultima ratio. No todo acoso moral es penal. Depende de un *plus* de gravedad, de una intensidad concreta en el desvalor de la acción. El supuesto debe ser un ejercicio desproporcionado de las facultades del mando. La cualificación penal surge de una desconexión total y evidente entre las potestades que derivan del mando y una cobertura jurídica normativa. Sería el caso del insulto, de la amenaza, la vejación en forma

de burla, la difusión de rumores injustificados, etc., de las mismas conductas que convierten un «mobbing» puramente profesional a corregir en la vía social o Contencioso-administrativa a un «mobbing» penal a castigar por los arts.173 y 175 del Código Penal (CP). Del acoso que se manifiesta en medidas que afectan únicamente al vínculo profesional como pueden ser la movilidad funcional, los recortes de salario, la negación de descansos o permisos al acoso basado en conductas en que concurre un aumento de gravedad como serían los insultos y amenazas que permiten la actuación penal.

Bajo esta tesis, la descripción inicial del voto particular desterraría cualquier posibilidad de apreciar un delito en cuanto se señala que el comportamiento hostigador se desplegó en actuaciones *«en principio legales»* reconociendo por tanto que existía una cobertura jurídica y no una vía de hecho.

La resolución minoritaria acude a la esfera laboral para describir el «mobbing» *«El acoso moral en el trabajo que, como hemos dicho anteriormente está en la base del mobbing, se manifiesta de diversas formas, desde las más graves: trato inhumano o degradante, hasta las más leves: vejaciones o una presión psicológica sin otros aditamentos»*.

Se enuncia expresamente una triple intervención jurídica: la penal, la laboral y la disciplinaria, dejando tácitamente abierta otra como podría ser la Contencioso-administrativa. La Resolución minoritaria enlaza la relación entre el orden penal y los demás como el que acudir al primero *«no impide el reproche»* por las demás. Lógicamente, dentro del respeto a las reglas del «non bis in idem».

Dentro de la gravedad penal se distingue el trato degradante de conductas leves, como serían las vejaciones o las lesiones psicológicas sin aditamentos. La referencias a la conducta leve de vejaciones no ofrece dificultad, castigándose conforme al art.620.2 del Código Penal.

La alusión a la presión psicológica como una de las formas más leves de acoso no significa que las afecciones mentales que deriven de un proceso de acoso no tengan rango de delito si requieren tratamiento médico. Como veremos uno de los delitos que el voto particular describe es la producción de un resultado de lesión, particularmente de lesión psíquica creada o agravada por las conductas persistentes, sancionables por el cauce del delito de lesiones.

Señala el voto particular *«El Derecho Penal castiga sólo algunos de estos comportamientos, bien por la vía del desvalor de acción o del resultado o ambas a la vez, lo que no impide su reproche por otras vías como son la laboral, disciplinaria, etc.*

a) *Conductas de presión, que pueden comprometer la libertad del individuo en su vertiente de proceso de adopción de decisiones, lo que apunta hacia el delito de amenazas.*

b) *Conductas de presión que implican un trato degradante que compromete la integridad moral del trabajador (arts 173 y 175 del CP).*

c) *Resultados de lesión, particularmente de lesión psíquica creada o agravada por las conductas persistentes, sancionables por el cauce del delito de lesiones»*

d) *Conductas de presión, especialmente previstas en el art. 311 del CP».*

Por tanto se configuran cuatro posibles conductas delictivas: las amenazas, el delito de integridad moral, las lesiones y el perjuicio de las condiciones de trabajo a castigar por el art.311 CP.

Según mi criterio, esta catalogación presenta los siguientes problemas:

A. No se identifica el bien y el delito que siempre estarán presente en la conducta de acoso: la integridad moral<sup>2</sup> y los delitos del art.173 y 175 del Código Penal. Al fijar varios delitos se introduce una confusión entre los medios de hostigación que, efectivamente, pueden dar lugar a varios delitos y el desvalor del plan unitario al que responde del proceso de hostigación que es la vulneración de la integridad moral al imponer una posición de dominio.

No obstante no diferenciar entre los delitos citados enumerándolos en un plano de igualdad, la argumentación del voto particular sí identifica que la esencia de la conducta responde a un plan específico de vulnerar la integridad moral a través de una presión ilegítima. Ello se advierte en las siguientes expresiones: *«El análisis detallado de los hechos probados revela inequívocamente que todas las acciones ejercidas por los mandos ahora enjuiciados en contra del guardia civil Antonio se debieron a una finalidad común: presionarle moralmente...»*. De igual forma, en la definición que efectúa el voto particular se señala: *«Efectivamente, en todas las acciones enjuiciadas se aprecia una nota común que las dota de unidad: presionar moralmente al recurrente mediante una variedad de acciones...»*. Conviene por tanto, diferenciar entre el delito que responde a la nota común que configura la unidad y que estará siempre presente en la conducta de acoso: los delitos de los arts. 173 y 175 CP, y las concretas acciones que integren el iter hostigador que se despliegue por los acosadores que pueden ser muy diversas según los casos. En unos supuestos pueden darse las amenazas, en otros lesiones, ambos delitos o ninguno de ellos.

---

<sup>2</sup> Recogido como derecho fundamental en el art.15 CE.

B. La enunciación de estos delitos en pie de igualdad introduce un riesgo de dispersión y de olvido de conductas hostigadoras que pueden dar lugar a otros delitos. Así, por ejemplo podrían incluirse el delito de injurias del art.208 CP, contra la seguridad en el trabajo de los arts.316 y 317 o las coacciones del art.172 CP.

En la esfera militar, el voto particular considera que los supuestos de «mobbing» pueden encajar dentro del art.138 CPM exponiendo *«En el ámbito castrense la respuesta penal a algunas de las conductas consideradas constitucionalmente como mobbing, se encuentra en algunos preceptos, uno de los cuales es el previsto en el art. 138 CPM, aplicable a supuestos de hostigamiento psicológico realizados por un superior prevaleciendo de la condición de tal, pues como señalamos al inicio de este voto particular, la disciplina tanto se quebranta por la insubordinación del inferior como por el abuso de autoridad del superior»*.

En el caso concreto se llega a la misma convicción de la Sentencia mayoritaria que los hechos en su conjunto sólo tienen rango de infracción disciplinaria.

Expone el voto particular al relatar la conducta que: *«Las acciones realizadas de forma conjunta por los mandos de la Guardia Civil inculcados, existiera o no acuerdo previo (coautoría sucesiva versus coautoría necesaria), en lo que aquí interesa, consistieron en:*

*a) Ordenar al guardia civil Antonio presentarse en el despacho del Comandante Jesús en presencia de otros mandos al solo fin de preguntarle por las razones que le llevaron a denunciar a un Teniente por abuso de autoridad.*

*b) Incoar una información reservada sobre el referido guardia civil.*

*c) Sancionarle como autor de una falta leve por no presentarse en el botiquín, conforme a lo ordenado por un Teniente contra el que se había presentado una denuncia por abuso de autoridad sin investigarse el comportamiento de este último.*

*d) Finalmente, exigírsele que antes de salir del Cuartel se presentase ante el Comandante Ricardo estando dado de baja y, por tanto, carente de razón de ser; según ha declarado esta Sala en alguna ocasión». Todas estas acciones, consideradas conjuntamente, constituyen a nuestro juicio una clara extralimitación en el ejercicio del mando en razón al fin perseguido, que no fue otro que el de presionar psicológicamente al guardia civil D. Domingo, en abierta contradicción con el art. 35 de las RROO FFAA, que dispone: "Todo militar será respetuoso y leal con sus jefes; profesará un noble compañerismo, sólo supeditado al bien del servicio, y mantendrá con sus subordinados un contacto personal que le permita*

*conocer y atender sus inquietudes y necesidades, tratándoles con corrección, sin permitirse familiaridades en el servicio o fuera de él, que puedan afectar a su autoridad o prestigio. No prodigará las represiones, sino que las usará con un fundado motivo y siempre con justicia". Alcanzada la anterior conclusión, resta por determinar si tales hechos integran un delito o bien una falta disciplinaria.*

*Así centrada la cuestión, consideramos que, dada la leve intensidad de la presión ejercitada, de una parte, y de otra, la no causación de un perjuicio objetivable en la salud psíquica de la víctima, y, finalmente, atendida la proporcionalidad que debe existir entre la acción valorada y la respuesta dada por el Derecho, los hechos enjuiciados no son subsumibles en el tipo penal del art. 138 CPM. Por el contrario, sí podrían constituir una falta disciplinaria, no siendo este el momento para proceder a su calificación y posterior encuadre en cualquiera de los tipos disciplinarios en principio aplicables».*

A. La referencia a si existe o no plan previo alude a un concierto entre los acusados y no a la existencia de un plan de dominio que dota de unidad jurídica a actos aparentemente dispersos. En el «mobbing», sean los acosadores individuales o colectivos, siempre va a existir un plan unitario por el que se decide desplegar actos sistemáticos de hostigamiento contra una o varias personas de forma individualizada. Ese plan puede traducirse en un acuerdo con otros acosadores o no. Sin dicho concierto anterior, cada acosador responde por sus propios actos hostigadores y no por los de los demás. Tal plan es una pretensión de dominio, jurídica si el acoso se produce desde el superior al inferior, o social en los demás casos de acoso moral. Este afán de dominio es el elemento que unifica primariamente todas las formas de acoso moral ya se produzcan en el ámbito familiar, en el trabajo o el puesto funcional ( «mobbing»), en el ámbito inmobiliario («blockbusting») o en la esfera escolar («bullying»).

B. El delito que se valora por el voto particular si puede aplicarse es el art.138 CPM, al considerarse que cubre los actos de hostigamiento psicológico. No obstante, debe señalarse que el concepto de violencia psicológica es sustancialmente distinto del de acoso moral, en cuanto que el primero lesiona el bien jurídico de la salud, distinto del de la integridad moral y produce un resultado constatable médicamente.

C. El art.35 de las Reales Ordenanzas puede recoger en el ámbito disciplinar exigencias generales de la integridad moral, como el respeto al superior y el trato correcto al subordinado, estando implícito en el concepto de trato la noción de sistematicidad así como determinados actos hostigadores como podría ser, aplicable al presente caso, el supuesto de sanciones arbitrarias impuestas sin fundado motivo

D. En el presente supuesto se estima que los hechos no son constitutivos de delito. Para ello se parte de que son actuaciones «*en principio legales*», por lo que nos encontraríamos ante acciones con una cobertura jurídica, no dictadas prescindiendo por completo de una previsión normativa. Efectivamente, existe una cierta cobertura formal en la actuación reprochada a los mandos, no se separan de manera grosera de las formas del procedimiento ni concurre una total falta de legitimación para actuar, una ausencia de autorización.

Asimismo, se valora «*la leve intensidad de la presión ejercitada*». Efectivamente, se trata de corregir un ejercicio riguroso o desviado de facultades propias de la potestad de mando, de presiones que tienen exclusivamente una manifestación profesional y que no cruzan el umbral de los insultos, las amenazas, la injuria, las lesiones psicológicas u otros actos hostigadores graves que en conjunto determinen un acoso sancionable como delito. Para ello se parte del principio de proporcionalidad. La entidad de las conductas que se limitan al ámbito socio-profesional difícilmente tendrán una intensidad suficiente para justificar la respuesta penal.

E. Se destaca al descartar la gravedad «*la no causación de un perjuicio objetivable en la salud psíquica de la víctima*». Conforme se ha señalado, tal dato puede graduar la gravedad y las consecuencias penales pero no integra la esencia de la conducta del «mobbing».

#### IV. LA SENTENCIA DE LA SALA DE LO PENAL DEL TRIBUNAL MILITAR TERRITORIAL CUARTO DE OVIEDO, DE 25 DE ENERO DE 2006

##### 1. CONSIDERACIONES GENERALES Y HECHOS

Estamos ante una Resolución muy detallada. Aunque no alude directamente al «mobbing», recoge un comportamiento típico de acoso moral. La Sentencia considera probado que un Sargento de la Guardia Civil ocasionó de forma persistente y continuada, entre los años 2000 y 2002, a un Guardia Civil un trato degradante, humillante y vejatorio del siguiente tenor: expresiones de frases injuriosas y contenido despreciativo hacia dicho Guardia Civil en presencia de superiores, iguales y civiles, tales como «idiota, gilipollas, guapito de cara», «mira el guapo de cara», «que guapo está ahí en la garita», «que listo es», «este ya no se enterará como le estoy jodiendo», «le voy a hacer la vida imposible», «en cuanto pueda le voy a joder», «ya tenía que haberle metido un paquete cuando se mar-

chó para que se fuese contento», «fantasma», «listo que eres un listo», «este se va a pudrir en el puesto haciendo puertas» o «te vas a enterar, ya te enterarás». Todas estas expresiones, señala la Sentencia *«fueron dirigidas por el Sargento Javier de forma persistente y continua hacia el Guardia Ignacio y con la finalidad de presionar y hostigar a este último, sin que en ningún momento por aquel mediase provocación o respuesta alguna que diera lugar a que las mismas se produjeran.*

*De la misma forma el indicado Sargento Javier al cruzarse con el Guardia Ignacio le dirigía miradas despreciativas, sonrisas y silbidos, le hacía burlas con las manos cuando circulaba con el vehículo oficial o realizaba aceleraciones con el coche delante del Guardia en ademán de atropellarle a la vez que efectuaba comentarios sarcásticos del mismo... En otros momentos, el aludido Suboficial mantuvo al Guardia excluido de las tareas propias de la Unidad durante varios días, convocando posteriormente una reunión con sus subordinados, acusando a aquel de ser «un vago», «un caradura», «un mal compañero» y «de vivir a su costa», recomendándole cambiar de Unidad de persistir en su actitud. El Sargento... trató en todo momento de aislar al Guardia del resto de los componentes del equipo, llegando a aquel a recriminar al que conversara con el citado Guardia en tono amenazante, con frases como «que sea la última vez que te veo hablar con Ignacio». Además asignó a este en el día de descanso servicio de atención al teléfono de forma innecesaria.*

*Como consecuencia de la presión a la que estuvo sometido el citado Guardia, este solicitó la baja laboral, siendo diagnosticado de ansiedad y depresión cuyo origen tuvo lugar en el medio laboral».*

Los hechos que se relatan son un caso claro de acoso de los que se deduce una alta intensidad que permite traspasar los límites de la simple infracción disciplinaria. Tal proceso hostigador sistemático y prolongado en el tiempo puede sistematizarse en tres apartados:

A. Menoscabos profesionales que por si solos no habrían superado la mera responsabilidad administrativa.

Tal acoso profesional consistió en no asignar al Guardia trabajo, al excluirlo temporalmente de la unidad y encomendarle labores innecesarias como panelar un frigorífico. La Sentencia, como veremos, también incide en aspectos colectivos como la negación a los integrantes de la Unidad de derechos básico como el de descanso.

B. Actos dirigidos a aislar al acosado

El acosador recriminó a aquellas personas que hablaban con el acosado. Si además se hubiera acreditado la difusión de rumores infundados

sobre el acosado entre sus compañeros habría vulnerado además del derecho a la integridad moral el del honor.

Uno de los aspectos esenciales es distinguir, entre lo que es una simple opinión que debe emitirse por razón del cargo profesional que se ocupa, y la difusión de un rumor infundado que como parte del acoso busca desprestigiar al acosado y aislarlo. En este caso, el penado como superior del acosado y responsable suyo en una concreta unidad debe evaluar la aptitud y rendimiento del acosado y comunicarlo al superior jerárquico. Ahora bien, tales opiniones deben emitirse por los cauces previstos, con moderación en la expresión y no dar lugar a una publicidad innecesaria.

C. Una conducta vejatoria que permite apreciar una responsabilidad penal desde la perspectiva de la lesión de la integridad moral de la persona.

El acosado soporta insultos y menosprecios que desconocen el respeto que la merece como persona.

## 2. CONCEPTO Y BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

Señala la Sentencia, que el material probatorio *«es evidentemente disperso, camuflado, revelador en muchas ocasiones de muy escasa entidad delictiva, susceptible de diversas valoraciones pero por otro lado, constante en el tiempo y sus manifestaciones, revelador de una actividad persistente, ofensiva y despreciativa de la víctima, su entorno y los valores personales y espirituales que le son propios «Gota gota cava lapidem, non bis semper cadentem»: es esta conducta constante y reiterada la que va minado la voluntad y el propio aprecio del ofendido ».*

Con un exhaustivo análisis de la Jurisprudencia de la Sala 5ª del Tribunal Supremo (Sentencias de 2 de junio de 1997, 25 de noviembre de 1998, 20 de diciembre de 1999, 23 de enero, 2 de octubre de 2001 y 20 de septiembre de 2002) del TEDH y del TC la Sentencia define el concepto de trato degradante como: *«cualquier atentado a la dignidad de la persona que lesiones su integridad moral de forma lo suficientemente grave para que objetivamente, pueda generarle sentimientos de humillación o vejación... Dos son, pues los requisitos para la apreciación del trato degradante: la existencia de un trato degradante que alcance un mínimo de gravedad, y que dicho trato pueda generar en la persona sentimientos de temor, angustia e inferioridad susceptibles de humillarle, vejarse o envilecerle y de quebrantar, en su caso, su resistencia física o moral».*

Entiendo que estas bases permiten conceptualizar el «mobbing» como una conducta reiterada integrada por una pluralidad de actos en ocasiones de

escasa entidad, que, sin embargo, en conjunto es grave y que aparentemente puede parecer disperso, pero que en responde a un plan unitario y concreto de imponer el dominio de la voluntad a través de un ataque manifiesto mediante actos de menosprecio que desconocen las exigencias de respeto de la persona y que, naturalmente puedan producir un sentimiento de humillación. A ello debe añadirse el ámbito laboral o funcional en que se desarrolla la conducta.

Los párrafos transcritos recogen con bastante detalle los elementos de la conducta de acoso moral:

A. Se manifiesta en actos plurales y un comportamiento sistemático (una actividad persistente).

B. Debe revestir un mínimo de gravedad que puede producirse mediante la reiteración de conductas que aisladamente consideradas sean leves.

En este sentido, la Sentencia expone, que: *«Los epítetos producidos por el Sargento Javier contra el Guardia Ignacio reseñados en los hechos probados de nuestra sentencia... constituyen frases en sí mismas ofensivas y en otros casos, consideradas individual y aisladamente de nula o trascendencia penal, pero puestas en conexión, proferidas todas ellas de forma constante por un superior sobre persona a él subordinada jerárquicamente, constituyen un vínculo idóneo para determinar el deterioro y quebranto de la propia estima con resultados lesivos para la integridad mental del individuo, cual así ha ocurrido en el presente caso...»*

C. La conducta debe ser objetivamente apta para producir un sentimiento de humillación.

El bien jurídico protegido<sup>3</sup> es la integridad moral de la persona, cuya lesión produce un sufrimiento autónomo consistente en un sentimiento de temor, angustia e inferioridad que jurídicamente se contiene en los conceptos de humillación y daño moral que no tienen porque constatare médicamente y que debe ser objeto de una reparación civil específica en concepto de daño moral distinta de las lesiones corporales o psíquicas.

Es importante destacar nuevamente que el único fin que integra la esencia del acoso moral es el de lesionar la integridad moral de la persona. Cualquier otra finalidad, aunque pueda estar conectada con la conducta del acoso moral, será accesorio y no necesaria. Aunque el «mobbing» opere como medio para alcanzar el fin, como un paso que permita alcan-

---

<sup>3</sup> La Sentencia alude también como bien protegido en el art.106 del Código Penal Militar a la disciplina como valor esencial de la institución.

zar una finalidad concreta, el acoso siempre conserva una sustantividad propia. La singularidad que dota de autonomía al «mobbing» es la lesión de la integridad moral como manifestación de la dignidad de la persona. En unos casos el «mobbing» se puede ver como un medio para que salga de la empresa, para que cese en una actitud reivindicativa, para mejorar los rendimientos de la organización o en otros casos cabe que se despliegue una conducta acosadora sin un fin concreto. El plan preconcebido que dota de unidad a un conjunto de actos que aparentemente son dispersos es el de humillar y negar la posibilidad de autodeterminarse de la persona reduciéndola a un objeto. Otros fines que pueden, o no, darse y que son distintos en cada caso no forman parte de la esencia de concepto.

En el supuesto examinado, a través del «mobbing» se perseguía mantener el alto rendimiento de la Unidad.

La Sentencia manifiesta, que: *«la total dedicación al servicio del Sargento motivó unos resultados espectaculares de eficacia de la Unidad que mandaba, pero para conseguir estos logros precisaba obligar a sus subordinados a un ritmo de trabajo que en modo alguno se compadecía con las necesidades del servicio»*.

Efectivamente, la Unidad en la que se produjeron los hechos tenía una alta efectividad lo que determinó que se confiriera al Sargento un amplio margen de dirección y actuación sobre sus miembros y que no existiera, como veremos, una actuación decidida del superior jerárquico para poner fin a la situación degradante una vez que se conoció la misma.

Desde esta perspectiva, el Sargento pretendía imponer plenamente su voluntad exigiendo un determinado «rol» a los agentes bajo su mando sobre los pilares de plena obediencia y dedicación total renunciando a derechos básicos como el descanso. Tal renuncia se consideró que se compensaba con el complemento económico específico. Para la Resolución judicial existió un *«olvido palmario del derecho al descanso que toda persona tiene en el desempeño de su trabajo»*, recogiendo como, fue precisamente el Teniente Coronel quien, a la vista de las informaciones que pudo recabar, organizó una reunión de mandos con la finalidad de conseguir al menos 24 horas de descanso ininterrumpido para los miembros de la Unidad.

Desde esta perspectiva, el acoso moral se presentaba como una forma de actuación que buscaba el que la Unidad siguiera consiguiendo sus resultados profesionales a costa del descanso necesario de sus miembros, y desplegar una conducta hostigadora contra quien presentara en su actitud una amenaza a la eficacia de la Unidad, bien exigiendo descansar, bien relajando su nivel de actuación.

### 3. CLASES DE ACOSO MORAL

El acoso moral atendiendo a un criterio subjetivo puede diferenciarse en:

A. Horizontal: sería el que se produce entre personas del mismo rango en la escala jerárquica.

B. Vertical: el acoso moral lo protagonizan personas de graduación diversa, pudiendo distinguir entre el vertical descendente en que el acoso moral lo realiza el superior jerárquico sobre el inferior, y el vertical ascendente que lo efectúa el inferior sobre quien ocupa peldaños superiores en la estructura jerárquica.

Todas estas modalidades de «mobbing» pueden tener trascendencia penal si la conducta hostigadora es grave, si bien el acoso vertical ascendente muy difícilmente se presentará en la realidad, ya que el superior en el ejercicio de sus facultades impedirá normalmente que una falta de respeto ocasional se reitere y alcance el rango de la habitualidad.

En el acoso vertical en el seno de las Fuerzas Armadas, un principio que de forma específica se lesiona en el «mobbing», como es el de respeto, informa normativamente a la relación jerárquica en los dos extremos: del inferior a superior y viceversa. No obstante, ello no impide que en el vertical descendente se aprecie una mayor gravedad, el cual deriva de un especial desvalor al abusarse de una posición de superioridad lo que exige una intervención particularmente intensa del Derecho penal.

Sobre los particulares efectos del acoso descendente incide la Resolución judicial: *«A lo anteriormente expuesto, se ha de añadir el mayor efecto intimidatorio que para el subordinado tiene el comportamiento del superior al que debe subordinación y respeto; y que conlleva su correlato, en el deber del superior de respetar la dignidad del inferior, tal como se proclaman en el artículo 171 de las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas y aplicable a los miembros de la Guardia Civil... Por otro lado, una de las obligaciones o deberes del mando, que se recoge en el artículo 99 de las antes citadas Reales Ordenanzas, determina que al subordinado se le debe tratar con respeto y guardar la consideración que merece. Deberes, los anteriormente señalados que fueron quebrantados por la conducta del Sargento... en un ejercicio desafortunado e inaceptable de sus facultades de mando»*. El acoso vertical descendente se caracteriza por añadir a la transgresión del deber de respeto que deriva del art.99 de las Ordenanzas el mayor efecto intimidatorio que tiene su acción y el ejercicio desviado de las facultades de mando como características que deben agravar la respuesta jurídica a la acción delictiva.

La relación jerárquica en el acoso vertical puede ser genérica o concreta. La genérica implica simplemente un rango superior y la concreta exigiría además un mando preciso en la Unidad del acosado. Ambos modalidades de acoso moral reúnen un *plus* de gravedad, aunque en el concreto el contacto directo con el acosado implica mayores posibilidades de desplegar una actividad hostigadora con trascendencia penal.

Otro criterio de clasificación, también subjetivo, puede establecerse atendiendo al destinatario de la agresión moral. En el caso analizado, el comportamiento acosador no sólo se dirigía hacia una única persona. La Sentencia señala que, al menos dos Cabos y tres Guardias eran objeto de comportamientos similares. El comportamiento autoritario, brusco en las formas e incluso vejatorio dirigido a un colectivo, no se corresponde tanto con una situación de «mobbing» que requiere conceptualmente un ataque personalísimo, sino con una forma de actuación despótica. Esto puede plantearse de forma frecuente en el marco de estructuras como las Fuerzas Armadas o de Seguridad en que el principio de jerarquía se presenta de forma muy intensa al ser un elemento esencial para conseguir una actuación eficaz. Desde esta perspectiva, se suele alegar que el supuesto acoso consiste, en realidad, en una forma de actuación brusca y recriminatoria general el cual no se dirige a lesionar la integridad moral de la persona, sino que es producto de una forma de ser concreta de quien realiza la acción. Es decir, que se comporta igual con todos.

Sobre esta base podríamos distinguir las siguientes posibilidades:

A. Personalísimo: El acoso se individualiza con una sola persona. Es el caso más claro y no plantearía problemas.

B. Colectivo: forma de actuación que tiene como destinatario el grupo como tal, sin concretarse en una o varias personas específicas. En sentido estricto no existe acoso moral, aunque pueda haber un comportamiento abusivo.

C. Individualizado plural: Sería un comportamiento intermedio entre los dos anteriores. El proceso hostigador se dirige personalísimamente contra algunas o todas las personas dentro de la organización; aunque los actos acosadores se ejercen contra varios, tales actos no se manifestarían al colectivo, sino que se proyectan de forma individualizada sobre personas determinadas, este sería el caso analizado. Como señala la Resolución judicial, dichas personas «*fueron sometidos de forma individual*» a la situación de acoso, por lo que concurriría el requisito del «mobbing» de que sea un ataque individualizado y directo.

Penalmente, existirían tantos delitos como personas sometidas a una vulneración grave de su integridad moral.

#### 4. POSIBILIDAD DE APRECIAR LA MODALIDAD DELICTIVA DE COMISIÓN POR OMISIÓN

La responsabilidad del acoso puede extenderse a los superiores jerárquicos del acosador en aquellos casos en que, conociendo por cualquier circunstancia la existencia de una situación de acoso moral, no hacen nada para evitarlo. Los pilares jurídicos sobre los que debiera asentarse dicha responsabilidad son una posición de garante, un deber reforzado del superior de evitar que se produzca una vulneración en los derechos fundamentales del inferior a su cargo y la comisión por omisión o posibilidad de producir un resultado no haciendo. La Sala 5ª del Tribunal Supremo ( Sentencias de 11 de octubre de 2001 ) integra la comisión por omisión en el marco de la responsabilidad disciplinaria por negligencia como *«un obrar no conforme a Derecho que viene a significar descuido, omisión, falta de aplicación o falta de actividad o del cuidado necesario en un asunto por quien no está impedido de tenerlo y debe prestarlo, equivaliendo la expresión «negligencia en el cumplimiento», como dice la sentencia del 11/05/00, a su «realización en forma defectuosa o imperfecta, y su referencia a las obligaciones profesionales a la amplia gama de los deberes que le competen como Guardia Civil que abarcarían desde el servicio mal realizado hasta una función administrativa deficientemente ejecutada».*

En el caso analizado, la falta de actuación de los superiores ocasionó a los integrantes de la Unidad *« la más absoluta orfandad»*. Para la Sentencia examinada *«Ha quedado demostrado que la propia estructura del servicio de policía judicial ayudó a que pudiera cometerse el delito de abuso de autoridad de su mando respecto a sus subordinados. El hecho de existir una Jefatura orgánica distinta de la Jefatura funcional, así como también facultades por mandos del acuartelamiento, hacen que los integrantes de dicha unidad de policía judicial sufriesen una desorientación respecto a que mando debían acudir en solicitud de apoyo para evitar el acoso y persecución a que venían siendo sometidos. Tal desorientación no elimina las presuntas responsabilidades en que pudieran haber incurrido quienes de una u otra forma propiciaron el que pudieran efectuarse estas conductas. Así, es revelador que los ofendidos y perjudicados... acudiesen al Teniente... para manifestarles sus inquietudes y afrentas solicitando su protección y sin que ello supusiese el dar parte de su superior pues solo deseaban que «se les dejase en paz», llegando incluso uno de los guardias a llorar de impotencia en su despacho. Existe prueba de que esta incidencia privada, dolorosa y desde todo punto de vista inaceptable fue puesta de manifiesto por dicho Oficial al procesado que recriminó al quejoso con*

*palabras como «llorón»... Así pues, la conducta de este mando pudiera ser constitutiva, al menos de una falta grave de las previstas en la Ley Disciplinaria de la Guardia Civil. Es evidente que su conducta motivó el desamparo de sus subordinados». Asimismo también se considera que el Capitán<sup>4</sup> responsable funcional de la Unidad conoció de la cuestión «aunque no adoptó medida alguna al no querer formular partes los integrantes de la Unidad, aunque si es cierto contrastaba sus versiones con los criterios del Sargento».*

De estos párrafos transcritos cabe extraer las siguientes conclusiones:

A. La falta de actuación de los superiores refuerza el efecto intimidatorio del acoso, generando en las víctimas un sentimiento de desamparo y de orfandad que permite la continuación de la acción delictiva.

B. Las estructuras organizativas pueden facilitar el acoso moral al desorientar a las víctimas del acoso, ya que pueden no tener claro a quien deben acudir para poner fin al proceso acosador. El asunto se agrava en el caso de las Unidades de Policía Judicial, en que la dualidad de jefaturas, una orgánica y otra funcional, pueden producir un elemento de confusión en el subordinado.

C. La puesta en conocimiento puede ser formal o material. El efecto reactivo del superior no sólo debe producirse cuando se le formulen quejas a través de los mecanismos formalmente establecidos. Cualquier circunstancia por la que el superior conozca la situación de acoso moral debe producir automáticamente su reacción. El que en el presente caso no se elevaran partes de quejas por los subordinados es indiferente. El superior conoció por medio del contacto directo con los subordinado los hechos acosadores, siéndole referidos por alguno de ellos con una gran carga emocional por lo que quedó generado un deber de actuar para poner fin a la situación.

D. La reacción del superior no exige que sea eficaz. Cualquier responsabilidad exigirá una pasividad absoluta, no siendo suficientes actuaciones escasas o ineficaces, salvo que la misma encubran la voluntad de no impedir el delito lo que será difícil de probar en la práctica. No obstante no basta con acciones meramente formales que encubran un propósito específico de tolerar el acoso moral. Las actuaciones exigibles al superior cuando tenga conocimiento de la situación de acoso son las de desplegar una actuación investigadora, requiriendo, en su caso, al acosador al cese de la conducta y promoviendo los mecanismos disciplinarios correspondientes. En el presente caso, el comportamiento del superior no fue de total

---

<sup>4</sup> La Sala deduce testimonio contra el mismo.

abstención ya que, al menos, contrastó las versiones de los agentes con el criterio del penado, pero debieron practicarse más actuaciones de investigación y corrección de la situación. La actuación no sólo resultó insuficiente, sino que produjo un efecto perjudicial para los intereses de la víctima ya que, como expone la resolución judicial, facilitó «*en todo momento al Sargento Javier una información privilegiada sobre los pasos que daban los ofendidos en demanda de apoyo y protección*».

La actuación debió ser más completa y contundente en cuanto existían indicios claros de que las quejas eran ciertas. Inicialmente, debe descartarse cualquier animo de los agentes de perjudicar al sargento ya que, como señala la Sentencia: «*Mal puede argumentarse una reivindicación orquestada contra el suboficial cuando ha quedado demostrado que en ningún momento quisieran dar parte de él y sólo pretendían de sus superiores la mediación para que les dejase en paz*». A ello deben añadirse datos suplementarios, como la espectacular incidencia de bajas en el servicio y la propia actitud del Sargento, ya que cuando el Teniente le manifestó excelentes resultados profesionales de la Unidad de Policía Judicial, el Sargento manifestó: «*también las pirámides se hacían con esclavos*».

La frase resulta muy expresiva, estando presente en ella una justificación de la pretensión de dominio que es la esencia del acoso moral. En esencia, la formula reproduce el mensaje de que el fin justifica los medios, y de que para conseguir la máxima eficacia de la unidad sería lícito despojar a la persona de todos los derechos, reduciéndola a un objeto sujeto a una potestad dominical de quien tendría lo más amplios poderes sobre ella, cercenando cualquier posibilidad de autodeterminación de la misma.

E. La responsabilidad es puramente administrativa

Por todo ello la Sala concluye: «*En este marco, la sensación es la de que ante los excelentes resultados de la Unidad se miraba para otra parte sin esclarecer suficientemente los problemas existentes protegiendo a los necesitados con olvido de los reiterados mensajes que los hechos arrojaban*».

Efectivamente, ante la existencia de indicios fiables de la comisión de conductas de acoso moral, cabe concluir cierta tolerancia del mando superior hacia tal situación que no emprende una investigación eficaz porque considera que la lesión de la integridad moral sería un precio que puede pagarse ante los éxitos obtenidos por la Unidad. El «*mobbing*» sería percibido como un medio de acción apto para realizar otro principio de funcionamiento de la Administración como es el de eficacia. No obstante, es claro que el principio de eficacia nunca puede obtenerse a costa del prin-

cipio de legalidad, de los derechos fundamentales de la persona y del principio de jerarquía uno de cuyos ejes, como hemos visto, es el de respeto recíproco entre superior e inferior.

## 5. VALORACIÓN DE LA PRUEBA

### A. Declaración del acusado

La Sala no de credibilidad a la declaración del acusado sobre las siguientes razones:

#### a) Contradicción en su declaración

Para la Sala, el acusado *«incurre en contradicción afirmando que desde que el guardia Ignacio dejó de estar a sus ordenes en la Policía Judicial no volvió a cruzarse con él más que en un par de ocasiones, lo que queda palmariamente desmentido por una generalizada testifical y lo absurdo del aserto, al estar ofendido y ofensor destinados en el mismo acuartelamiento y necesariamente deben coincidir en puertas y dependencias comunes»*.

La contradicción no deriva de que en una fase procesal declarara una cosa y en el acto del juicio diera una versión distinta sino de que lo que manifiesta no resulta creíble proyectando reglas de lógica mínima. Aunque en un momento dado no formaran parte de la misma Unidad, estaban en el mismo acuartelamiento en el que forzosamente debían coincidir en los espacios comunes. Desde esta perspectiva no puede prosperar una alegación sobre una supuesta falta de oportunidad física de desplegar una conducta acosadora.

b) El acusado reconoció pautas de conductas en su comportamiento con la Unidad susceptibles de integrar indicios de «mobbing».

Manifiesta la Resolución judicial, que: *«Es el propio procesado el que reconoce (fol.106) respecto a sus subordinados que deben saber cuales son sus obligaciones, manifestando que «una forma de expresarlo era dejar en cierto modo de lado a ese Guardia empleando a los demás en los servicios», es decir reconoce como técnica de control de voluntades el aislamiento para seguidamente promover reuniones con el resto del equipo afeando su conducta para una vez humillado y seguidor de las pautas unilaterales y arbitrarias de conductas impuestas según su criterio»*.

El modelo de comportamiento que el acusado reconoce se corresponde con indicios típicos de un «mobbing» si bien no es lo suficientemente grave para integrar por sí sola una responsabilidad penal. El agente, al no asumir el papel impuesto por su superior, es aislado de la organización,

privado de realizar su actividad que se carga sobre los compañeros, y simultáneamente se le minusvalora públicamente ante dichos compañeros.

#### B. Declaración de la víctima y demás testigos

La prueba de una situación de acoso moral, al igual que cualquier conducta delictiva oculta y dispersa en el tiempo, presenta dificultades que se agravan en la prueba testifical. El silencio con el que el testigo ha asistido al proceso hostigador por indiferencia, evitar problemas o miedo a ser el siguiente es de prever que persistirá en el acto del juicio y que su declaración no será contundente. En el presente caso se da la circunstancia de que los testigos también habían padecido ofensas y humillaciones similares al querellante por parte del acusado.

La Sentencia pone de manifiesto en diversos párrafos el particular ánimo subjetivo de los testigos. Recoge la declaración de un testigo que sumamente afectado por estas conductas llegó a definir como de *«pánico la sensación que se tenía frente al superior y que le llevó a sufrir ataques de ansiedad y de baja laboral, situación a la que llegó la mayor parte de la plantilla de la Unidad, humillada y ofendida por su superior»*. Asimismo y en relación a otra testifical expone la Resolución la *«especial consideración merece para esta Sala la declaración del Cabo 1º D. Julio, que emocionado y temerosos de las consecuencias de su declaración hasta el punto de tener que expresársele la protección de este Tribunal, manifestó sobre la total animadversión que el Sargento tenía hacia el guardia Ignacio a quien insultaba y amenazaba con perjudicarle, así como a los compañeros que con él se relacionasen»*.

Dos son las consecuencias que cabe fijar:

a) El Tribunal viene a considerar de especial trascendencia la *«carga de emotividad»* de estos testimonios. Bajo el principio de intermediación y de contacto directo, el órgano judicial estima que las emociones que se le manifiestan son reales y que no surgen de la nada, lo que se le cuenta es verdad. En definitiva, que no se está fingiendo ante él. No cabe deducir un patrón de conducta consistente en que, quien ha sido objeto de una situación de acoso moral, debe mostrar en su declaración ante el Tribunal una afección o emotividad determinada.

b) Frente a situaciones de miedo en los testigos que el Tribunal percibe, este último sin perder su imparcialidad es sensible a dicho miedo y expresa la protección del Tribunal como medio de reforzar en el testigo su seguridad anímica y que cumpla su deber procesal de declarar lo que vio. El amparo del Tribunal en juicio, operando como garante de que no sufrirá represalias por su declaración puede ser un medio eficaz para lograr que el testigo declare sin titubeos.

Además el Tribunal otorga credibilidad a los testigos al valorar que *«Todos estos insultos y menosprecios en su tenor literal, fueron repetidos ante la Sala sin contradicción alguna por el denunciante y por la totalidad de testigos de las acusaciones que concretaron los lugares y formas que se profirieron»*. Por tanto se pondera:

a) La ausencia de contradicción: han declarado de forma uniforme sin contradecirse ellos mismos con sus declaraciones previas, ni con lo que manifiestan los demás testigos.

b) La precisión en el relato de hechos: la declaración no es vaga ni general. Dentro de los límites de la memoria se la conducta hostigadora se encuadra espacialmente, detallando de forma precisa las formas en las que se manifestó.

Asimismo, expone la Sala: *«Debe hacerse constar que todos estos testigos declaran de forma totalmente congruente, reconociendo lo que habían oído y lo que no habían oído, con excelentes expedientes profesionales y sin sombra alguna de sospecha sobre su parcialidad»*. Por tanto se viene a valorar:

a) La ausencia de exageración: No se advierte en la testifical un resentimiento hacia el acusado. Los testigos relatan los hechos que han presenciado, y dicen también lo que no han oído lo que revela que no tienen la intención de perjudicar a toda costa al penado.

b) El expediente profesional previo: aunque la Sala utiliza este argumento de forma incidental no parece que las vicisitudes del expediente profesional puedan utilizarse como argumento para establecer la credibilidad o no de un testigo. Desde esta perspectiva, en el marco de la jurisdicción penal ordinaria, en los delitos cometidos en la esfera laboral o funcionarial, la trayectoria profesional es irrelevante para determinar si un testigo dice la verdad. Del mismo modo el legislador tampoco le da importancia ya que no incluye la vida profesional entre las preguntas iniciales que la ley impone que el Juzgador formula al testigo antes de declarar sobre si tiene algún vínculo de amistad o parentesco con el acusado. El que se tenga un *curriculum* profesional intachable no es una garantía de imparcialidad a la hora de declarar. Un ejemplo es el acusado a cuya declaración el Tribunal no le da ninguna verosimilitud, y no obstante tenía un expediente profesional excepcional siendo responsable de una unidad con un alto rendimiento.

La relación previa del testigo con el acosador y acosado plantea las siguientes posibilidades de valoración de prueba:

a) Presunción de imparcialidad de todos los testigos

b) Presunción de parcialidad: En este caso los testigos han sufrido también la humillación de un superior, pero ello no permite concluir que

declaren por resentimiento hacia el superior. Antes hay que someter la declaración al filtro de la inmediación en el acto del juicio, y el órgano judicial no parece deducir del contacto directo un sentimiento de venganza hacia su superior que pudiera mediatizar su declaración.

c) Valoración concreta en cada supuesto: no cabe acudir a presunciones automáticas y abstractas, sino que es resultado que en cada caso resulte de la inmediación el que determinará la credibilidad del testigo.

#### C. La prueba médico-forense

La Resolución judicial considera que se ha vulnerado la integridad mental del ofendido «... *si bien esta Sala no puede valorar el grado de perjuicio al no contar con prueba pericial en tal sentido que pudiera de haber aportado en el momento procesal oportuno las partes acosadoras*».

Discrepo parcialmente de esta valoración. En sentido estricto no se ha producido una lesión de la integridad corporal, sino de la moral. El trato degradante probado ha lesionado, como hemos visto, el bien jurídico de la dignidad y de la integridad moral. Este bien jurídico tiene una autonomía respecto a la integridad psíquica en sus exigencias y en el resultado producido. La lesión de la integridad moral produce un sufrimiento específico como es el daño moral que genera una pretensión de resarcimiento económico y que no puede ser apreciado en una prueba pericial médica al no ser constatable por los sentidos. El daño moral se presume al ser inherente a la humillación como resultado natural de una conducta lesiva de la integridad moral. En consecuencia, dicho daño moral integraba un perjuicio actual, cuya extensión no debía derivar de una prueba pericial, sino de la gravedad de la conducta hostigadora. Es la entidad de la acción delictiva la que debe determinar la extensión del daño moral y, en consecucional dar lugar a una responsabilidad civil.

CANOVA USERA<sup>5</sup>, señala que el elemento decisivo en la lesión de la integridad psíquica no es que «el sujeto activo tenga el propósito de humillar ni que el sujeto paciente se haya sentido humillado, lo determinante es la producción de un trastorno en la psique de la víctima que le impida el libre desarrollo de su personalidad... En definitiva, la humillación no sería constitutiva de la acción lesiva de la integridad moral, aunque de darse, la cualificaría como trato degradante. Tampoco es preciso, en consecuencia, ánimo de envilecer en el victimario. Lo anterior acaba conduciendo a la distinción entre lesión de la integridad psíquica, si se causó un trastorno en el libre desarrollo de la personalidad por menoscabo psicológico, y lesión de la integridad moral, cuando se degrada a la víctima. Diferenciamos así

---

<sup>5</sup> CANOVA USERA,R.: El derecho a la integridad personal, 2006, pp.94-95.

entre integridad física, psíquica y moral: tres bienes jurídicos que, al diferenciarse, permite una mejor protección».

La tesis es sugerente, pero el libre desarrollo de la personalidad no es, en mi opinión, un elemento relevante en la integridad psíquica ni un elemento diferencial con la integridad moral. El libre desarrollo del individuo, como autodeterminación de la persona dentro de los límites que marca el orden público, y el propio respeto que la persona se debe a sí misma, es un elemento fundamental en la integridad moral. La enfermedad, constatable médicamente, y la humillación son los elementos que respectivamente caracterizan de forma diferenciada a la integridad psíquica y moral.