

ARTÍCULO

La obligación de poner en conocimiento: la función pública ante la prevención, detección e intervención frente al acoso sexual en las universidades españolas.

The compelled disclosure: the public employee in the face of prevention, detection and intervention against sexual harassment in Spanish universities

Antonio Madrid Pérez
Departament de Filosofia del Dret
Universitat de Barcelona

Fecha de recepción 14/12/2019 | De aceptación: 05/03/2020 | De publicación: 15/06/2020

RESUMEN

Durante los últimos años, las universidades españolas han desarrollado Protocolos para la prevención y la actuación frente al acoso sexual y por razón de orientación sexual. Una parte de estos Protocolos establece que los empleados públicos están obligados a poner en conocimiento de las autoridades universitarias la existencia de casos de acoso. Sin embargo, la mayor parte de los Protocolos omite esta obligación. En este artículo se analiza esta disparidad normativa. También se analizan los criterios legales y jurisprudenciales que fundamentan que los Protocolos hayan de incorporar la obligación de comunicar de los empleados públicos, como una obligación diferenciada de la obligación de denunciar.

PALABRAS CLAVE

Acoso sexual, Universidad, empleados públicos, obligación de comunicar, obligación de denunciar, responsabilidad

ABSTRACT

In the last years, Spanish universities have developed Protocols for prevention and intervention against sexual harassment. One part of these Protocols establishes public employees are compelled to disclosure to the university authorities about the existence of cases of harassment. However, most of the Protocols omit this obligation. This article analyzes this normative dissimilarity. The text analyzes for what legal and jurisprudential criteria Protocols must incorporate the obligation to notice as differentiated obligation versus the obligation to denounce.

KEY WORDS

Sexual harassment, University, public employees, compelled disclosure, obligation to denounce, responsibility

Sumario: 1. Introducción; 2. La obligación de poner en conocimiento en los Protocolos universitarios españoles de actuación frente al acoso sexual; 3. La obligación de poner en conocimiento en ámbitos institucionales públicos no universitarios.; 4. La obligación de poner en conocimiento *versus* la obligación de denunciar; 5. Elementos en discusión: la obligación de poner en conocimiento de la función pública en el ámbito universitario a la luz de las políticas de prevención, detección e intervención contra el acoso sexual; 5.1 La corresponsabilidad: las cadenas de responsabilidad y de irresponsabilidad; 5.2. La voluntad de la persona agraviada: alcance y efectos; 6. Referencias bibliográficas.

1. Introducción

Hace tiempo que se dispone de investigaciones contrastadas acerca de la violencia de género en las universidades españolas¹. Los resultados obtenidos en estas investigaciones evidenciaron que en las universidades también se producían situaciones de acoso sexual².

En menos de una década, la mayor parte de las universidades españolas han aprobado Protocolos para la prevención e intervención frente al acoso sexual³. Estos Protocolos tienen muchos

¹ VALLS, R. et al.; “¿Violencia de género también en las universidades? Investigaciones al respecto”, *Revista de Investigación Educativa*, n.1, 2007, pp. 219-231; LARENA FERNÁNDEZ, R., MOLINA ROLDÁN, S.; “Violencia de género en las universidades: investigaciones y medidas para prevenirla”, *Trabajo social global*, n. 1 (2), 2010, pp. 202-219; PUIGVERT, L.; “Investigación sobre la violencia de género en las universidades: evidencias empíricas y contribuciones para su superación”, *Revista de la asociación de sociología de la educación*, vol. 3, núm. 3, 2010, pp. 369-375; BOSCH FIOL, E. (dir.); “El acoso sexual en el ámbito universitario: elementos para mejorar la implementación de medidas de prevención, detección e intervención”, Ministerio de Sanidad, Servicios sociales e Igualdad, 2014; IGAREDA, N., BODELÓN, E.; “Las violencias sexuales en las universidades: cuando lo que no se denuncia no existe”, *Revista Española de Investigación Criminológica*, n. 12, 2014, pp. 1-27; VALLS, R., PUIGVERT, L., MELGAR, P., & GARCÍA YESTE, C.; “Breaking the silence at the Spanish universities: the first research about violence against women”, *Violence Against Women*, 22(13), 2016, pp. 1519-1539. Doi: 10.1177/1077801215627511

En 2018, la periodista Yuly Jara publicó en *Pikara Magazine* un informe sobre los casos de acoso que las Universidades españolas tenían documentados. La petición de esta información a las Universidades apeló a la obligación de transparencia de las instituciones públicas. En un primer informe se contabilizaron 236 casos (97 por acoso sexual, discriminación y agresiones sexuales, 60 por acoso laboral, y 79 sin especificar por no proporcionar las universidades la información requerida). Tras la publicación del informe, otras universidades accedieron a dar más información. La última cifra fue 275 casos reconocidos <https://www.pikaramagazine.com/2018/04/mas-de-la-mitad-de-las-universidades-publicas-espanolas-registran-casos-de-acoso/>; <https://www.elsaltodiario.com/abusos-sexuales/universidades-acoso-sexual-cum-laude-en-silencio>

² En EE. UU. trabajos pioneros como el de C. MACKINNON (*Sexual Harassment of Working Women. A Case of Sex Discrimination*, New Haven-London, Yale University Press, 1979) o el texto elaborado por B. WRIGHT DZIECH y L. WEINER (*The Lecherous Professor: Sexual Harassment on Campus*, Boston, Beacon Press, 1984) enfocaron esta realidad hace más de 30 años.

³ Se remediaba así un retraso en el desarrollo de los mandatos ya introducidos en la Ley Orgánica para la igualdad de mujeres y hombres 3/2007, vid.: RUBIO CASTRO, A.; “Los efectos jurídicos del *soft law* en materia de igualdad efectiva. La experiencia española”, *Anuario de Filosofía del Derecho*, XXX, 2014, pp 37-68, p. 60.

La revista *Eguzkilore. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología* dedicó una sección monográfica en 2014 (n. 28) al “Acoso moral por razón de género: protocolos universitarios”: FARALDO CABANA, C.; “Protocolos de actuación contra el acoso laboral en la Universidad: especial referencia a la Universidad da Coruña”, pp. 7-26; ACALE SÁNCHEZ, M.; “Protocolos de actuación contra el acoso laboral en la Universidad: especial referencia a la Universidad de Cádiz”, pp. 27-54; SANZ MULAS, N. y HAVA MORENO, A.; “Protocolos de actuación contra el acoso laboral en la universidad: especial referencia a la Universidad de Salamanca”, pp. 47-59.

elementos en común y también algunas diferencias. Este texto se centra en una de estas diferencias. Si una empleada o empleado públicos⁴ (en adelante ‘función pública’) que desarrolla su actividad profesional en una universidad española tiene noticia de que se puede estar produciendo una situación de acoso sexual en su universidad, ¿tiene la obligación de poner en conocimiento de las autoridades académicas universitarias esta información?

La mayor parte de los Protocolos de universidades españolas no recogen esta obligación. Ni la recogen como obligación exigible ni como recomendación de buenas prácticas. Sin embargo, 14 Protocolos de universidades españolas sí la recogen. Llama la atención esta disparidad de criterio en una cuestión tan relevante.

En este texto se distingue jurídica y funcionalmente entre la obligación de poner en conocimiento y la obligación de denunciar. ‘Poner en conocimiento’ o expresiones semánticamente equivalentes como ‘comunicar’, ‘informar’, ‘advertir’, ‘alertar’, ‘dar noticia’ o ‘avisar’ son comportamientos que se diferencian jurídicamente de la obligación de ‘denunciar’. La función pública puede estar obligada a poner en conocimiento de las autoridades académicas los casos de acoso que observa o sobre los que recibe noticia de forma directa o indirecta, y no por ello estar obligada a denunciar. La postura que se defiende en este texto es que ‘poner en conocimiento’ y ‘denunciar’ son dos acciones diferenciables legalmente entre sí que además cumplen funciones distintas en la prevención, detección e intervención ante el acoso sexual.

2. La obligación de poner en conocimiento en los Protocolos universitarios españoles de actuación frente al acoso sexual.

Los Protocolos universitarios contra el acoso sexual han desarrollado la previsión del artículo 62 de la Ley orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva entre mujeres y hombres, que

⁴ En este texto, por empleados y empleadas públicos se entienden aquellas personas que en las Universidades públicas “desempeñan funciones retribuidas en las Administraciones Públicas al servicio de los intereses generales”, ya lo hagan en régimen funcional o laboral (art. 2.1.e) y 8 del Estatuto básico del empleado público, (Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre). No se va a tratar en este texto si la obligación de poner en conocimiento ha de ser extendida o puede ser extendida a las personas que prestan servicios en las universidades públicas por medio de empresas externas.

Téngase en cuenta también la noción ampliada de ‘funcionario público’ que a efectos de responsabilidad penal viene determinada por: “la participación en funciones públicas, con independencia de otros requisitos referidos a la incorporación formal a la Administración Pública o relativos a la temporalidad o permanencia en el cargo”, (STS 2718/2015, de 2 de junio de 2015, Sala de lo penal, ECLI:ES:TS:2015:2718, en interpretación del artículo 24.2 del Código Penal, Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre. Recientemente este criterio jurisprudencial ha sido recordado en la STS 2349/2019, de 10 de julio, Sala de lo Penal, ECLI:ES:TS:2019:2349).

impuso a las Administraciones Públicas la obligación de negociar con la representación legal de los trabajadores y las trabajadoras Protocolos de actuación frente al acoso sexual y al acoso por razón de sexo. El sistema universitario español está formado por 50 universidades públicas y 26 universidades privadas⁵. Para realizar este texto se han revisado 52 Protocolos. La mayoría corresponden a universidades públicas⁶. En 14 Protocolos se recoge la obligación de poner en conocimiento. En el resto de los Protocolos analizados, 38, se omite esta obligación. En el caso del Consejo superior de investigaciones científicas (CSIC), su Protocolo sí recoge la obligación de poner en conocimiento: “Todo el personal tiene la obligación de poner en conocimiento de sus superiores jerárquicos los casos de posible acoso sexual o por razón de sexo que conozca”⁷.

Los Protocolos en los que se reconoce la obligación de poner en conocimiento precisan, en función del organigrama universitario y de la distribución de encargos, a quién hay que dirigir la comunicación de los hechos de los que se tiene noticia. La tendencia de los últimos años ha sido flexibilizar la forma en que se puede hacer una primera comunicación. Esta flexibilización indica que en aquellos Protocolos en los que se reconoce la obligación de poner en conocimiento, esta obligación se comprende como expresión de la responsabilidad y de la voluntad institucional de recibir información⁸.

Este ‘dar noticia’, como contenido obligatorio, no supone que quien comunica pueda o haya de calificar los hechos. En cuanto a la institución universitaria, el recibir noticia permite y obliga a la institución a actuar con razonable diligencia para conocer la gravedad y extensión de la noticia que ha recibido.

Algunas universidades han complementado sus Protocolos con Guías en las que se recuerdan conceptos básicos y se recomiendan prácticas de prevención y acción contra el acoso sexual. Se suelen recoger dos criterios de actuación. Por parte de la persona acosada: contarle, no callarlo: “Cuéntalo a

⁵ Conferencia de Rectores de las Universidades Españolas (CRUE) <http://www.crue.org/Universidades/SitePages/universidades.aspx>

⁶ Aunque está incompleta, buena parte de los Protocolos se pueden consultar en la ‘Red de Unidades de igualdad de género para la excelencia universitaria’: <https://www.uv.es/ruigeu/es/protocolos/protocolos-comunidades-autonomas/andalucia.html>

⁷ Protocolo de prevención e intervención frente al acoso sexual y por razón de sexo en el CSIC, marzo de 2019, art. 8. https://www.icmm.csic.es/img/protocolo_acoso_sexual_CSIC.pdf

⁸ Este criterio hace tiempo que es seguido a nivel gubernamental en EEUU. Vid. OFFICE FOR CIVIL RIGHTS (U.S. DEPARTMENT OF EDUCATION), “Revised Sexual Harassment Guidance: Harassment of Students by School Employees, other Students, o Third Parties”, Title IX, 2001, apartado V, letra C, línea 13 y ss: “Notice of Employee, Peer, or Third Party Harassment” <https://www2.ed.gov/about/offices/list/ocr/docs/shguide.html>

personas de confianza, busca apoyo(s)”⁹. Y por parte del profesorado: “Si eres docente tu actuación es especialmente importante. (...) Pon en conocimiento de la Unidad de Igualdad de Género la situación”¹⁰.

A la vista de las Guías a las que se ha podido tener acceso, parecería que la recomendación generalizada es: a la persona que padece la situación de acoso, que lo comunique; y a la función pública (identificada en las Guías como docentes, con omisión del personal de administración y servicios) que se informe de la situación a las personas u organismos responsables de abordar los casos de acoso en cada universidad.

3. La obligación de poner en conocimiento en ámbitos institucionales públicos no universitarios.

En este apartado se presta atención a la regulación de la obligación de poner en conocimiento en administraciones públicas españolas diferentes a la universitaria¹¹. Del estudio realizado se desprende que otras administraciones, algunas vinculadas al ámbito educativo, han introducido desde hace tiempo como criterio de actuación la obligación de la función pública de poner en conocimiento de sus superiores los casos de acoso sexual de los que tenga conocimiento. Se proponen algunos ejemplos y contraejemplos.

En 2011, en el ámbito de la Administración general del Estado, el “Protocolo de actuación frente al acoso sexual y al acoso por razón de sexo en el ámbito de la Administración general del Estado y de los Organismos públicos vinculados a ella”¹² estableció en su artículo 2.4 que “Cualquier empleada/o

⁹ “Guía de prevención y detección del acoso sexual, acoso sexista y acoso por orientación sexual e identidad o expresión de género” Universidad Complutense de Madrid, 2017, p. 6. https://www.ucm.es/data/cont/media/www/pag-1465/guia_UCM_acoso_online.pdf

¹⁰ Ibidem, p. 7. En el mismo sentido la Guía de la Universidad de Alcalá: “Guía de prevención y actuación frente al acoso sexual, por razón de sexo, orientación sexual o identidad de género”, p. 4, <https://www.uah.es/export/sites/uah/es/conoce-la-uah/.galleries/Galeria-de-descarga-de-Conoce-la-UAH/Protocolo-Acoso-UAH.pdf>

¹¹ MORONDO TARAMUNDI, D.; “Protocolos contra el acoso sexual y por razón de sexo en el ámbito de las administraciones públicas”, en GIL RUIZ, J. M. (coord.); *Acoso sexual y acoso por razón de sexo: actuación de las administraciones públicas y de las empresas*, Consejo General del Poder Judicial, Justicia y Sociedad, n. 36, 2013, pp. 87-132.

¹² Aprobado por Resolución de 28 de julio de 2011, de la Secretaría de Estado para la función pública, art. 2.4, <https://www.boe.es/eli/es/res/2011/07/28/6>

público tiene la obligación de poner en conocimiento de sus superiores jerárquicos los casos de posible acoso sexual o acoso por razón de sexo que conozca”¹³.

En el ámbito educativo, la Comunidad de Madrid aprobó en 2019 el Decreto por el que se dispone el marco regulador de la convivencia en los centros docentes¹⁴. Esta norma introdujo una medida novedosa en la actuación frente a las situaciones de acoso. Se estableció que los alumnos que presencien o conozcan casos de acoso, o que puedan poner en riesgo grave la integridad física o moral de otros miembros de la comunidad educativa, tienen la obligación de comunicarlo al personal del centro (art. 5.2.d). La omisión del deber de comunicar situaciones de acoso que se presencien o de las que se sea conocedor, en el caso del alumnado, es considerada una falta grave (art. 34. 1).

La medida introducida por este Decreto de la Comunidad de Madrid se explica a partir de la necesidad de evitar la connivencia o el silencio de los compañeros y compañeras de aula en los casos de acoso. Si lo más frecuente es que la situación de acoso sea conocida en el grupo escolar, incluso que sea consentida o que en algunos casos genere indiferencia, la norma introduce como novedad la obligación de poner en conocimiento por parte del alumnado. La Comunidad de Madrid ya había puesto en marcha con anterioridad una campaña publicitaria en el marco del “Programa de lucha contra el acoso escolar”. El lema de la campaña era: “Si tú fueras yo entenderías por qué tengo miedo. No te calles, denuncia el acoso escolar”¹⁵. Uno de los objetivos de esta campaña era cambiar una percepción social: quien comunica lo que está pasando es un chivato, y el grupo rechaza a los chivatos. Ante esta

¹³ El mismo criterio se sigue, por ejemplo, en el “Protocolo general de prevención y actuación frente a todos los tipos de acoso en el trabajo en la Administración de la Comunidad de Madrid y los organismos públicos vinculados o dependientes de ella”, aprobado por Acuerdo de 19 de abril de 2017 de la Mesa general de negociación de los empleados públicos de la Administración de la Comunidad de Madrid, aprobado el 9 de mayo de 2017 en Consejo de Gobierno: http://www.madrid.org/wleg_pub/secure/normativas/contenidoNormativa.jsf?opcion=VerHtml&nmnorma=9777&cdestado=P#no-back-button O el “Protocolo de actuación ante situaciones de acoso en el entorno laboral” de la Dirección general de la Función pública de Canarias, aprobado por Resolución de 8 de mayo de 2019, art. 5.1 <http://www.gobiernodecanarias.org/boc/2019/102/005.html>

¹⁴ Decreto 32/2019, de 9 de abril, http://www.madrid.org/wleg_pub/secure/normativas/contenidoNormativa.jsf?opcion=VerHtml&nmnorma=10718&cdestado=P#no-back-button

El artículo 124.2 de Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, califica los actos de acoso basados en el género, la orientación o identidad como falta muy grave. Acerca de las características normativas de la regulación del acoso sexual en el ámbito educativo, vid: LOUSADA AROCHENA, J. F.; “El acoso sexual en el convenio de Estambul y su trasposición interna: el pacto de estado en materia de violencia de género”, en GIL RUIZ, J.M.; *El convenio de Estambul como marco de derecho antidisubordinatorio*, Madrid, Dykinson, 2018, pp.71-100, p. 95 y ss.

¹⁵ http://www.madrid.org/es/transparencia/sites/default/files/plan/document/nuevas_medidas_contra_el_acoso_escolar_2017.pdf

consideración, la campaña madrileña contra el acoso en el ámbito escolar proponía otra concepción: “¿Chivato? Si te refieres a quien no se calla frente al acoso, yo soy un chivato”.

En el ámbito municipal son abundantes los ejemplos de consistorios que han establecido como criterio de actuación de sus empleados y empleadas públicos la obligación de poner en conocimiento. Así el Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz: “Cualquier persona empleada pública tiene la obligación de poner en conocimiento de sus superiores jerárquicos los casos de posible acoso laboral, sexual, sexista o por razón de sexo y acoso por orientación sexual e identidad y expresión de género que conozca”¹⁶. Por su parte, el Ayuntamiento de Granada, en los casos de acoso laboral, ha establecido en su Protocolo que “el personal tiene la obligación de poner en conocimiento los casos de posible acoso”¹⁷. O el Ayuntamiento de Ávila establece el mismo criterio y garantía de actuación¹⁸.

A nivel ministerial también encontramos ejemplos de Protocolos que establecen como criterio de actuación la obligación de la función pública de “poner en conocimiento de sus superiores jerárquicos los casos de posible acoso sexual o por razón de sexo que conozca”¹⁹.

Otro ámbito institucional público que se puede tomar como referencia para analizar comparativamente la regulación de la obligación de poner en conocimiento es el ámbito de las Fuerzas armadas. El Protocolo de actuación frente al acoso sexual y por razón de sexo en las Fuerzas armadas²⁰

¹⁶ “Protocolo para la prevención y la actuación frente al acoso laboral, sexual, sexista o por razón de sexo y el acoso por orientación sexual e identidad y expresión de género en el Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz”, enero 2013, revisado en marzo 2018, apartado VI. <https://www.vitoria-gasteiz.org/docs/wb021/contenidosEstaticos/adjuntos/es/38/31/83831.pdf>

¹⁷ “Protocolo de actuación frente al acoso laboral en el Ayuntamiento de Granada”, 2 de mayo de 2018, apartado IV <https://www.granada.org/inet/wordenanz.nsf/e933a94a77b5e4ebc125788600361375/43c8c55e0197e9c9c1258390003b8a0d!OpenDocument>

¹⁸ “Plan de igualdad efectiva entre mujeres y hombres del personal del Ayuntamiento de Ávila”, 8 de marzo de 2017, Art. 6.1 <file:///C:/Users/Usuari/Downloads/plan%20de%20igualdad.pdf>

¹⁹ “Protocolo de actuación frente al acoso sexual y el acoso por razón de sexo en el Ministerio de medio ambiente, y medio rural y marino”, noviembre 2011, anexo IV, apartado 1 https://www.miteco.gob.es/es/ministerio/planes-estrategias/igualdad-de-oportunidades/protocolodeactuacionacososexualministerio_tcm30-87391.pdf

²⁰ Resolución 400/38199/2015, de 21 de diciembre, de la Subsecretaría, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 20 de noviembre de 2015, por el que se aprueba el Protocolo de actuación frente al acoso sexual y por razón de sexo en las Fuerzas Armadas.

En las Fuerzas armadas, el acoso sexual y por razón de sexo queda regulado en los arts. 48 y 50 del Código penal militar, Ley Orgánica 14/2015, de 14 de octubre.

La Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen disciplinario de las Fuerzas armadas, en su art. 8, apartado 12, califica el acoso como falta muy grave: “Realizar, ordenar o tolerar actos que afecten a la libertad sexual de las personas o impliquen acoso tanto sexual y por razón de sexo...”. En las Fuerzas armadas existe el deber de corrección por parte del militar respecto a aquellos/as de ‘inferior empleo’ (art. 30 de la Ley Orgánica 8/2014). Y, respecto de todos y todas los y las militares, existe la obligación de comunicar: “todo militar que observe o tenga conocimiento de un hecho o conducta que constituya infracción disciplinaria y no tenga competencia

establece en su art. 3.1 la obligación de poner en conocimiento: “Cualquier militar, con independencia de su empleo, que observe o tenga conocimiento de una conducta constitutiva de acoso tendrá la obligación de ponerlo en conocimiento mediante el correspondiente parte o denuncia ante las autoridades u órganos competentes”.

Hasta aquí se han visto algunos ejemplos de ámbitos institucionales públicos no universitarios en los que se reconoce formalmente la obligación de poner en conocimiento. Se propone ahora un ejemplo contrario: el ámbito judicial. El “Protocolo de actuación frente al acoso sexual, al acoso por razón de sexo, al acoso discriminatorio y frente a todas las formas de acoso y violencia en la carrera judicial”²¹ se expresa contra el acoso sexual en términos de tolerancia cero. Prevé, asimismo, entre sus objetivos: “Formar y sensibilizar a los jueces y juezas en materia de acoso sexual, acoso por razón de sexo, acoso discriminatorio, y acoso o violencia en el entorno profesional, dando pautas generales y concretas para identificar dichas situaciones, prevenirlas y evitar que se produzcan en el ámbito profesional”, pero en ningún momento recoge la obligación de poner en conocimiento. Llama poderosamente la atención que el Protocolo aplicable a la carrera judicial no recoja la obligación de poner en conocimiento cuando, como se verá más adelante, el criterio jurisprudencial dominante es el contrario.

La disparidad de criterio normativo (además de estratégico en la lucha contra el acoso sexual) a la hora de reconocer la obligación de poner en conocimiento de la función pública difícilmente se puede justificar a partir del margen de autonomía auto-reguladora de cada administración pública, ya que de aceptarse tal autonomía sobre esta cuestión concreta se vendría a decir que la función pública tiene unas u otras obligaciones en relación a la prevención, detección e intervención frente al acoso sexual en función de la administración pública en la que presta servicios.

4. La obligación de poner en conocimiento *versus* la obligación de denunciar.

Como se ha dicho al inicio de este artículo, la cuestión central a dilucidar es si la función pública universitaria tiene la obligación de poner en conocimiento los posibles casos de acoso de los que tiene

sancionadora, formulará directa e inmediatamente parte disciplinario a quien la tenga para sancionar la falta u ordenar la instrucción del oportuno expediente disciplinario, informando de tal circunstancia a su inmediato superior”.

²¹ Acuerdo de 28 de enero de 2016, de la Comisión permanente del Consejo General del Poder judicial, por el que se publica el Protocolo de actuación frente al acoso sexual, al acoso por razón de sexo, al acoso discriminatorio, y frente a todas las formas de acoso y violencia en la Carrera Judicial. https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2016-1613

noticia, ya sea porque los conoce de primera mano, ya sea porque le han sido comunicados por la víctima o por testigos. No cabe duda de que la obligación de poner en conocimiento se halla cercana a la obligación de denunciar.

El artículo 408 del Código Penal prevé la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público de 6 meses a 2 años para aquellas autoridades o funcionarios que por razón de su cargo o nombramiento dejaren de promover intencionadamente la persecución de los delitos de los que tengan noticia, así como a sus responsables. En el ámbito universitario, esta obligación recaería en aquellas autoridades (por ejemplo, los cargos unipersonales del art. 13 de la Ley Orgánica de Universidades²²), así como las autoridades o funcionarios a las que se encomiende específicamente la actuación contra las violencias de género en el ámbito universitario, y, entre ellas, el acoso sexual. Sería también el caso de las funcionarios o funcionarias a quienes se encomienda la responsabilidad de las Unidades de igualdad y las personas responsables de los servicios jurídicos universitarios en la medida en que se le atribuyan funciones públicas.

Un elemento clave del artículo 408, con especial incidencia en la discusión acerca de si existe o no existe la obligación de poner en conocimiento, es la noción de *notitia criminis*: “persecución de los delitos de los que tengan noticia”. El acoso sexual ha sido tipificado como delito en la vigente configuración penal. Por tanto, no puede existir duda acerca de la obligación de perseguir este delito por parte de las autoridades o funcionarios que tengan encomendada legalmente esta responsabilidad. Pero ¿cómo puede saber la autoridad o funcionario que tiene lugar un delito? y ¿cómo puede llegar la *notitia criminis* a la autoridad o funcionario encargado de perseguir el delito de acoso sexual?

El Tribunal Supremo ha establecido que el tipo penal del 408 lo que castiga no es

“la no persecución de un delito ya calificado, sino la abstención en el deber de todo funcionario de dar a la *notitia criminis* de cualquier delito el tratamiento profesional que exige nuestro sistema procesal. Y es que tratándose de funcionarios públicos afectados por la obligación de promover la persecución de un delito, lo que reciben aquéllos son precisamente noticias de la comisión de un hecho aparentemente delictivo, nunca un hecho subsumido en un juicio de tipicidad definitivamente cerrado (STS. 198/2012 de 15.3). Por tanto, basta con que el agente tenga indicios de que la actividad que se

²² Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades.

desarrolla ante él y en la que no interviene, debiendo hacerlo, es indiciariamente delictiva, sin que sea necesaria la certeza de que aquella actividad es un delito con todos sus elementos jurídicos (STS 330/2006, 10 de marzo, 1273/2009 de 17 diciembre). Por ello, el tipo subjetivo se integra con dos componentes: el conocimiento de la existencia de una acción presuntamente delictiva, sea cual fuera la forma en que esa noticia se recibe, y la intencionalidad como configuración específica del dolo (STS. 17/2005 de 3.2) (...) Es por tanto, un delito de mera inactividad que no requiere un resultado concreto posterior a la infracción del deber de actuar. Por último, en cuanto al bien jurídico protegido se destaca en la doctrina que es el correcto desempeño de la función pública”²³.

A la luz de este criterio jurisprudencial, interesa destacar cuatro elementos que, en su caso, vendrían a configurar la obligación de poner en conocimiento.

En primer lugar, la jurisprudencia destaca que lo relevante es que la autoridad o el funcionario encargado reciban la *notitia criminis*, no la forma en que le llega la primera noticia acerca de la comisión de un posible delito: “... el conocimiento de la existencia de una acción presuntamente delictiva, sea cual fuera la forma en que esa noticia se recibe...”²⁴. En segundo lugar, en el momento en que se recibe la noticia, la autoridad o funcionario quedan obligados a actuar diligentemente para esclarecer los hechos, ya se confirme posteriormente la gravedad de los hechos, o no se confirme por carecer de base objetiva, o no ser esta base suficiente como para configurar un tipo delictivo. En tercer lugar, quien comunica la noticia no ha de calificar jurídicamente los hechos o, en el caso de que lo haga, esta calificación es irrelevante. Basta con que se tengan indicios acerca de que los actos comunicados pueden constituir un delito. En cuarto lugar, el deber de actuar de la autoridad o funcionario encargado se enmarca en el deber de contribuir al “correcto desarrollo de la función pública”.

La reforma penal de 2015 introdujo una aparente modificación en relación con la perseguibilidad del acoso sexual al indicar en el Preámbulo de la Ley Orgánica 1/2015 que el requisito previo de la denuncia por parte de la persona perjudicada no se iba a exigir en las infracciones

²³ Sentencia 2907/2016, de 20 de junio, Sala de lo penal, ECLI:ES:TS:2016:2907.

²⁴ Este criterio avala la opción seguida por aquellos Protocolos universitarios que han recogido la obligación de poner en conocimiento y que han flexibilizado la forma en la que la institución puede recibir la información sobre los casos de posible acoso.

relacionadas con la violencia de género y doméstica²⁵. A partir de esta exposición parecería que el acoso sexual del artículo 184 del Código Penal sería perseguible aun cuando la persona agraviada no presentara denuncia o querrela. Es decir, parecería que el acoso sexual, entre otros delitos, quedaba configurado como delito público.

Sin embargo, la regulación del artículo 172 ter del Código Penal, por el que la reforma de 2015 introdujo el llamado delito de acoso o acecho (stalking)²⁶, especificó en su apartado 4 que los hechos descritos en este artículo solo eran perseguibles si se denunciaban por parte de la persona agraviada o por su representante legal. Y, pese a la confusión introducida, el artículo 191 del Código Penal mantuvo, a efectos de perseguibilidad, la exigencia de que denuncie la persona agraviada, o lo haga el representante legal o el ministerio fiscal. Por tanto, el acoso sexual se mantiene como delito semipúblico o semiprivado, pero no parece posible tratarlo como delito público.

En el ámbito procesal, el artículo 259 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal establece que la denuncia de los delitos públicos es obligatoria. Están obligados a denunciarlos quienes tengan noticia de algún delito público por su cargo, profesión u oficio (art. 262) y quienes conocieren la perpetración del delito por cualquier medio diferente a los mencionados (art. 264)²⁷.

A la vista de estas normas penales y procesales, desde el punto de vista de la perseguibilidad del delito de acoso sexual se requiere la presentación de denuncia (en los términos establecidos por los artículos 265 a 269 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) por parte de la persona agraviada, de su representante legal o del ministerio fiscal. Por estos motivos la normativa penal y procesal penal no impone al empleado público la obligación de denunciar un posible caso de acoso sexual del que tenga noticia en su lugar de trabajo.

Ahora bien, sostengo que es preciso distinguir entre la obligación de denunciar tal como está configurada actualmente y la obligación de poner en conocimiento. La responsabilidad de la función

²⁵ El apartado XXII, párrafo 4, del Preámbulo de la Ley Orgánica 1/2015 se expresó en estos términos: “aunque la nueva categoría de delitos leves requiera, con carácter general, de la denuncia previa del perjudicado, este requisito de perseguibilidad no se va a exigir en las infracciones relacionadas con la violencia de género y doméstica”.

²⁶ VILLACAMPA ESTIARTE, C. (coord.), *Stalking: análisis jurídico, fenomenológico y victimológico*, Pamplona, Aranzadi, 2018.

²⁷ Por ejemplo, en el ámbito sanitario, el personal tiene la obligación de poner en conocimiento de la autoridad judicial la posible existencia de un hecho delictivo, (arts. 262 y 355 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal). También se precisa esta obligación en el Real Decreto 1030/2006, donde se establece la Cartera de Servicios Comunes del Sistema Nacional de Salud (Anexo II, apartado 6.6.3 y en el Anexo IV, apartado 2.8.).

pública va más allá de los contenidos establecidos penalmente. En muchas ocasiones, las responsabilidades administrativas de la función pública pueden ser más relevantes de cara a la prevención, detección e intervención contra las violencias de género que las responsabilidades penalmente exigibles.

El Estatuto básico del empleado público ha establecido un marco de responsabilidad que ha de ser contemplado al debatir acerca de la exigibilidad de la obligación de poner en conocimiento²⁸. A la función pública le es exigible que actúe de acuerdo a los principios de integridad, responsabilidad, imparcialidad, dedicación al servicio público, ejemplaridad, honradez, y respeto a la igualdad entre mujeres y hombres (art. 52). Incurren en responsabilidad los funcionarios públicos o personal laboral que encubren las faltas consumadas muy graves (art. 93.3) -siendo el acoso sexual una falta muy grave (art. 95.2.b)- cuando de dichos actos se derive daño grave para la Administración o los ciudadanos. Entre los daños derivados de los casos de acoso, además de los personales, está el desprestigio para la imagen pública de la institución (art. 95.3.c)). Desde esta perspectiva normativa, la obligación de poner en conocimiento se enmarca en la obligación de vigilancia e intervención de la administración pública, así como en el desarrollo del buen funcionamiento de la misma administración y en la prevención de nuevas situaciones de riesgo. Además de contribuir a evitar la continuación de situaciones de acoso.

El Tribunal Superior de Justicia de Galicia confirmó en 2012²⁹ la sanción disciplinaria que la Universidad de Vigo había impuesto a un profesor asociado. La Universidad de Vigo impuso a este profesor la sanción de despido disciplinario como autor de una infracción muy grave: acoso sexual con descrédito para la imagen pública de la institución (arts. 95.2 y 95.3.c. del Estatuto básico del empleado público). La sentencia consideró justificado y proporcionado el despido disciplinario por cuanto: “(...) justifica sobradamente, cuando menos, la sanción disciplinaria de despido del profesor asociado, apartándolo, de este modo, de una actividad en la que ha demostrado con creces que, además de

²⁸ Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público.

²⁹ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia 9755/2012, de 28 de noviembre, Sala de lo Contencioso-administrativo, ECLI:ES:TSJGAL:2012:9755.

desprestigiar a la institución de la que formaba parte, constituía un verdadero peligro para la integridad de los educandos del sexo femenino”³⁰.

A diferencia de la obligación de denunciar, la obligación de poner en conocimiento permite la flexibilidad en la forma en que se da la noticia, dado que, preservando las garantías de seguridad jurídica, de proceso debido y de presunción de inocencia, en la prevención y lucha contra las violencias de género, como ya se ha dicho, lo que interesa potenciar es la prevención y detección de las violencias, la identificación de sus causas, y la intervención y la remoción de las mismas³¹.

En la misma línea argumentativa, la jurisprudencia española reitera la obligación que tienen las direcciones de las entidades públicas y privadas de atender diligentemente las noticias que les transmitan los miembros de la comunidad educativa (trabajadores, alumnado o familiares) sobre posibles situaciones de violencia de género que tengan lugar en la institución en la que desempeñan sus funciones. Esta diligencia en la recepción de las comunicaciones se complementa con una obligación de realizar las pesquisas necesarias para comprobar la veracidad de los hechos que le han sido comunicados. En el ámbito educativo esta doble obligación de recepción y de comprobación es inequívoca.

Recientemente, el Tribunal Supremo, en sentencia de junio de 2019³² ha evaluado la responsabilidad de un centro escolar en relación con los abusos sexuales a menores cometidos por un profesor de ese centro. El Tribunal confirmó las apreciaciones del tribunal de instancia acerca de la pasividad de la dirección del centro una vez recibió noticias de los posibles abusos. Fue una de las alumnas la que dio la noticia a una profesora:

“frente a ello, no hubo reacción activa sino más bien una respuesta omisiva y un ‘mirar hacia otro lado’ por parte de la dirección del centro, sin que se iniciara ninguna averiguación encauzada a

³⁰ Fundamento jurídico Tercero, Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia 9755/2012, de 28 de noviembre, ECLI:ES:TSJGAL:2012:9755.

³¹ Esta es la orientación dada, por ejemplo, a la Ley catalana 5/2008, de 24 de abril, sobre del derecho de las mujeres a erradicar la violencia machista, al establecer el deber de intervención obligatoria de las “personas profesionales, especialmente profesionales de la salud, los servicios sociales y la educación, cuando tengan conocimiento de una situación de riesgo o de una evidencia fundamentada de violencia machista, de acuerdo con los protocolos específicos...” (art. 11).

³² STS 1875/2019, de 7 de junio, Sala de lo Penal, ECLI:ES:TS:2019:1875

desvelar lo que realmente había de cierto detrás de la denuncia tan significativa y alarmante de una alumna. (...) [L]a sola probabilidad de que pudiera existir una víctima, debió alertar e incentivar al colegio para actuar dado que la persona implicada era un profesor que impartía clases en ambos centros, a lo que ha de sumarse el dato de que la alumna que había comunicado los hechos pertenecía al colegio y a la academia y la profesora que recibió la noticia se hallaba en el ejercicio de sus funciones como empleada del Colegio”³³.

Esta sentencia recuerda que la profesora tenía la obligación de poner en conocimiento de la dirección del centro la noticia que le había transmitido la alumna ya que existía una situación de riesgo que no podía ser soslayada. Y es de este factor de riesgo que se deriva obligatoriamente la “... ejecución de una labor de vigilancia y de pesquisas dirigidas a verificar la realidad del contenido de una denuncia que tenía visos de certeza”.

El mismo criterio jurisprudencial se ha seguido en la aún más reciente sentencia del Tribunal Supremo de julio de 2019³⁴ en la que se ha confirmado la condena por acoso sexual a un profesor titular de escuela universitaria. Esta sentencia ha avalado la actitud que la Universidad tuvo al recibir la noticia del presunto acoso: se realizaron pesquisas para conocer el alcance y gravedad de los hechos de los que habían tenido noticia. Avala pues el Tribunal Supremo esta diligencia, este querer saber qué ha sucedido o está sucediendo. Sin embargo, en esta sentencia el Tribunal censura a la Universidad por tardar 6 meses en abrir expediente informativo y, lo que hay que remarcar, censura a la Universidad porque sólo se decidió a abrir expediente informativo “... cuando formalmente y ‘vía registro’ se comunicaron los hechos a la Secretaría de la Universidad por el Delegado de alumnos y por el Director del Centro abordándose entonces la denuncia de Doña Carmen y de otras alumnas que presuntamente también habían sufrido un trato parecido por el acusado”³⁵.

Es decir, el Tribunal Supremo refuerza la actuación diligente de las personas que asumieron la responsabilidad de poner en conocimiento de las autoridades académicas lo que estaba ocurriendo, pero afea la conducta consistente en esperar a que haya comunicación formal y por vía de registro para iniciar las primeras diligencias para evaluar la veracidad y trascendencia de la información recibida. No

³³ Fundamento de Derecho Sexto, STS 1875/2019, de 7 de junio, Sala de lo Penal, ECLI:ES:TS:2019:1875.

³⁴ STS 2349/2019, de 10 de julio, Sala de lo Penal, ECLI:ES:TS:2019:2349.

³⁵ Fundamento de Derecho Segundo, STS 2349/2019, de 10 de julio, Sala de lo Penal, ECLI:ES:TS:2019:2349.

queda pues en entredicho la flexibilidad del canal a través del que se da noticia, ni la diligencia del empleado público (y representante de estudiantes en este caso) que actúa para poner en conocimiento de la institución lo que está ocurriendo, sino las dilaciones indebidas, la ignorancia fingida y el entorpecimiento que la exigencia de formalidad inicial puede suponer en relación al objetivo final: tener noticia de los casos de acoso, evitar la continuación de los casos que se estén produciendo y establecer responsabilidades si las hubiera.

5. Elementos en discusión: la obligación de poner en conocimiento de la función pública en el ámbito universitario a la luz de las políticas de prevención, detección e intervención contra el acoso sexual.

En este apartado final se discute en qué medida la obligación de poner en conocimiento de la función pública es (o no es) un instrumento eficaz en el marco de las políticas universitarias de prevención, detección e intervención contra el acoso sexual.

5.1. La corresponsabilidad: las cadenas de responsabilidad y de irresponsabilidad.

Gran parte de los Protocolos universitarios declaran una tolerancia cero contra el acoso sexual. Este mensaje es coherente con la obligación que la institución universitaria tiene de garantizar entornos laborales y docentes en los que se prevenga, detecte e intervenga contra las violencias de género que puedan afectar a la comunidad universitaria. La asunción de esta obligación lleva a la institución a ser proactiva y no exclusivamente reactiva ante las situaciones de violencia.

Frente aquellos Protocolos que omiten la obligación de poner en conocimiento de la función pública, parece inadmisibles defender la postura según la cual ante un acoso sexual la función pública puede dejar de informar a las autoridades universitarias. No es imaginable escuchar a un Rector o Rectora defender esta postura en una entrevista pública. Como tampoco lo es pensar en una persona con responsabilidad en igualdad o en servicios jurídicos universitarios que dijera que la función pública ha de guardar silencio, o puede guardar silencio, cuando tiene conocimiento de un acoso sexual³⁶.

³⁶ VALLS, R.; PUIGVERT, L.; MELGAR, P.; GARCÍA-YESTE, C.; “Breaking the Silence at Spanish Universities: Findings from the First Study of Violence Against Women on Campuses in Spain”, *Violence Against Women*, 2016, Vol. 22, n.13, 2016, pp. 1519–1539. doi/10.1177/1077801215627511

Los sistemas de detección y actuación contra el acoso necesitan recibir noticias, de otra forma son sistemas ciegos. Estas noticias se pueden recibir a través de las personas que consideran que están siendo objeto de acoso. También se pueden tener noticias a partir del trabajo de observación directa que realicen las Unidades de igualdad de las Universidades, pero por lo general no se tiene capacidad para conocer lo que sucede en los campus universitarios. Por tanto, la institución, que está obligada a vigilar y a proteger a la comunidad universitaria, necesita ser advertida y ha de querer saber. En coherencia con ello, la institución ha de pedir y facilitar que se le transmitan noticias, y una vez las recibe, ha de actuar responsablemente para averiguar el alcance de esas noticias que ha recibido³⁷.

En el caso de la función pública, esta transmisión de información sobre casos de acoso sexual no puede ser visto como un acto voluntario, sino como una actuación de diligencia debida ya que la función pública no solo es responsable de colaborar en la averiguación de los hechos una vez se le solicita su testimonio, sino que también es responsable de advertir a las autoridades académicas acerca de las situaciones de acoso de las que tiene conocimiento. Se ha de entender entonces que existe una corresponsabilidad en la que la diferente intensidad de los contenidos obligacionales no anula la exigencia de la corresponsabilidad.

Dado que la cultura institucional es uno de factores centrales a tener en cuenta en las políticas públicas contra el acoso sexual, se ha propuesto que todas las personas que forman parte de una institución como la universitaria o la escolar³⁸ se corresponsabilicen en prevenir y reducir los casos de acoso³⁹. Para este cambio de cultura se propone ser parte activa para la solución del problema y no solo un testigo pasivo del mismo. Frente a la segmentación de las responsabilidades que en ocasiones

³⁷ Sentencia de la Audiencia provincial de Barcelona, 7519/2018, de 26 de julio, ECLI:ES:APB:2018:7519. En este caso, unos alumnos de la Universidad de Barcelona presentaron quejas “a través de los cauces facilitados por la mismas, unas quejas que otros alumnos no se atrevieron a realizar respecto de unos hechos que estaban ocurriendo en un aula de la Facultad de Bellas Artes”. Y lo mismo hizo una profesora que “... se limitó a poner en conocimiento de la UB, bajo la tutela de los Servicios Jurídicos de la misma, a través de la Unidad de Igualdad, tales hechos, acontecidos en la asignatura (...)”.

³⁸ Vid. COHEN, J.; ESPELAGE, D. L.; TWEMLOW, S. W.; BERKOWITZ, M. W.; COMER, J. P.; “Rethinking Effective Bully and Violence Prevention Efforts: Promoting Healthy School Climates, Positive Youth Development, and Preventing Bully-Victim-Bystander Behavior”, *International Journal of Violence and Schools*, n. 15, 2015, pp. 2-40. https://www.researchgate.net/publication/281593701_Rethinking_Effective_Bully_and_Violence_Prevention_Efforts_Promoting_Healthy_School_Climates_Positive_Youth_Development_and_Preventing_Bully-Victim-Bystander_Behavior

³⁹ BENYA, F.F.; WIDNALL, S. E.; JOHNSON, P. A. (eds.); *Harassment of Women: Climate, Culture, and Consequences in Academic Sciences, Engineering, and Medicine*, The National Academic Press, Washington DC, 2018, p. 187. Recomendación 15: “Make the entire academic community responsible for reducing and preventing sexual harassment”. Harvard University mantiene el lema: “If You See Something, Say Something”, <https://www.hupd.harvard.edu/if-you-see-something-say-something>. SMAIL, A.; *Changing the Culture. Tackling, gender-based violence, harassment and hate crime: two years on*, Universities UK, 2019, <https://www.universitiesuk.ac.uk/policy-and-analysis/reports/Documents/2019/uuk-changing-the-culture-two-years-on.pdf>

caracteriza el real funcionamiento de las instituciones, la tendencia en políticas contra las violencias de género es articular políticas de corresponsabilidad⁴⁰. También, además de lo referido, se ha de tener en cuenta que el acoso es un riesgo laboral de carácter psicosocial⁴¹, por lo que cualquier persona que detecte una situación queda obligada a actuar y a promover las medidas necesarias para impedir el acoso⁴².

5.2. La voluntad de la persona agraviada: alcance y efectos.

Uno de los argumentos que se esgrime en contra de la obligación de poner en conocimiento es que ha de ser la persona agraviada quien decida si se activan los mecanismos de intervención institucional frente al acoso (*right to self-determination*). La defensa a ultranza de este argumento, que defiende la libertad de la persona agraviada, corre el riesgo de trasladarle a la misma víctima gran parte del peso de la lucha contra el acoso y contra las desigualdades de poder que favorecen que haya situaciones de acoso⁴³. En no pocas ocasiones, la persona agraviada recibe de forma explícita o implícita el siguiente mensaje: ‘si no denuncias, no podemos hacer nada’. Esta afirmación no se ajusta a la legalidad vigente (ya hemos visto que no es necesaria la denuncia formal para que la institución actúe diligentemente para poder valorar en una primera fase el alcance real de la noticia recibida) y además puede suponer una forma de omitir la diligencia debida propia de la responsabilidad institucional.

El argumento de la autodeterminación de la persona agraviada ha de ser respetado⁴⁴ y, sin negar su pertinencia, ponderarlo con otros argumentos concurrentes.

⁴⁰ Vid. la campaña gubernamental estadounidense “It’s on us” (<https://www.itsonus.org/>) en la que se hace un llamamiento a que las personas asuman sus responsabilidades y sean parte de la solución del problema.

⁴¹ Vid., por ejemplo, DÍAZ GRACIA, L.; MORENO JIMÉNEZ, B.; GARROSA HERNÁNDEZ, E.; SEBASTIÁN HERRANZ, J.; “El incivismo y el acoso sexual en el trabajo: impacto en la salud ocupacional”, *Revista Facultad Nacional de Salud Pública*, vol. 29, núm. 4, diciembre, 2011, pp. 474-483.

⁴² DE VICENTE PACHÉS, F.; “Los Protocolos de actuación frente al acoso sexual y el acoso por razón de sexo”, en VENTURA FRANCH, A., GARCÍA CAMPÁ, S. (coords.); *El Derecho a la Igualdad efectiva de Mujeres y Hombres. Una evaluación del Primer Decenio de la Ley Orgánica 3/2007*, Pamplona, Aranzadi, 2018, pp. 649-682, p. 681.

⁴³ Acerca de cómo ha evolucionado la comprensión del acoso sexual desde la perspectiva del poder desigual, vid.: BARRÈRE UNZUETA, M. A. (M.); “El ‘acoso sexual’: una mirada a sus orígenes y a su evolución en la Unión Europea”, en GIL RUIZ, J. M. (coord.), *Acoso sexual y acoso por razón de sexo: actuación de las administraciones públicas y de las empresas*, Consejo General del Poder Judicial, Justicia y Sociedad, n. 36, 2013, pp. 17-50.

⁴⁴ Para una crítica de las políticas de ‘compelled disclosure’ por entender que esta obligación ‘sacrifica la autonomía de las supervivientes’: HOLLAND, K. J.; CORTINA, L. M.; FREYD, J. J.; “Compelled Disclosure of College Sexual Assault”, *American Psychologist*, vol 73 (3), 2018, pp. 256-268, p. 265 <https://psycnet.apa.org/doiLanding?doi=10.1037%2Famp0000186>

El primer argumento a tener en cuenta es que el acoso produce daños que afectan a la persona agraviada y afectan también a la institución, y a las relaciones que las personas mantienen dentro de la institución, y que produce efectos que se alargan en el tiempo⁴⁵. Por ello, la lucha contra el acoso sexual no puede limitarse a acciones que afecten estrictamente a los particulares afectados, sino que hay que plantear cambios culturales y estructurales consecuentes con los objetivos que se pretenden alcanzar⁴⁶.

La obligación de poner en conocimiento de la función pública traslada un mensaje claro al conjunto de la comunidad: el posicionamiento activo frente al acoso no puede quedar en manos de la voluntad o falta de voluntad de cada empleado o empleada públicos, sino que ha de quedar inscrito en el marco de la responsabilidad pública de la función pública, coincidan o no coincidan las obligaciones derivadas de esta responsabilidad pública con las preferencias o disposiciones personales⁴⁷.

El segundo argumento tiene que ver con una consideración contextual acerca de cuáles son los factores que favorecen o dificultan la autodeterminación de la víctima. La literatura especializada indica que, entre los factores que llevan a las víctimas a no denunciar las experiencias de acoso que han sufrido o sufren, destacan los factores culturales y organizacionales propios de la institución⁴⁸. En este

⁴⁵ Vid. BENSON, D. J.; THOMSON, G. E.; “Sexual Harassment on a University Campus: The Confluence of Authority Relations, Sexual Interest and Gender Stratification”, *Social Problems*, Volume 29, Issue 3, 1982, pp. 236–251 <https://doi.org/10.2307/800157>; RIGER, S.; “Gender Dilemmas in Sexual Harassment Policies and Procedures”, in *American Psychologist*, n. 46 (5), 1991, págs. 497-505, pág. 503. https://www.researchgate.net/publication/232499604_Gender_Dilemmas_in_Sexual_Harassment_Policies_and_Procedures; BENYA, F.F.; WIDNALL, S. E.; JOHNSON, P. A. (eds.); *Harassment of Women: Climate, Culture, and Consequences in Academic Sciences, Engineering, and Medicine*, Washington DC, The National Academic Press, 2018, p. 68 y ss.; NELSON, R. G.; RUTHERFORD, J. N.; HINDE, K. and CLANCY, K. B. H.; “Signaling safety: Characterizing Fieldwork Experiences and Their Implications for Career Trajectories”, *American Anthropologist*, vol. 119, n. 4, 2017, pp. 710-722. <https://doi.org/10.1111/aman.12929>

⁴⁶ WILLIAMS, E. A.; LAM, J. A.; SHIVELY, M.; “The Impact of a University Policy on the Sexual Harassment of Female Students”, *The Journal of Higher Education*, Vol. 63, n. 1. 1992, pp. 50-64. https://www.researchgate.net/publication/271752449_The_Impact_of_a_University_Policy_on_the_Sexual_Harassment_of_Female_Students

⁴⁷ Esta lógica ha sido seguida, por ejemplo, en el art. 10 del Protocolo que da cumplimiento al artículo 11.2 (deber de intervención) de la Ley catalana 11/2014 del 10 de octubre para la intervención del personal de la Administración en caso de homofobia, bifobia o transfobia. Se establece que los empleados públicos (profesorado y personal de administración y servicios entre ellos) han de comunicar los hechos a la administración competente independientemente del consentimiento de la víctima. Una vez recibida la información, la administración competente ha de tener en cuenta la voluntad de la víctima, así como las circunstancias personales y sociales de la víctima. (Acuerdo de Gobierno (Cataluña) 147/2017, de 17 octubre) https://dixit.gencat.cat/es/details/Article/protocol_administracio_abordatge_homofobia

⁴⁸ Sobre el impacto que la cultura del trabajo tiene en el mantenimiento o remoción del acoso sexual: FELDBLUM, Ch. R.; LIPNIC, V. A.; *Select Task Force on the Study of Harassment in the Workplace*, U.S. Equal Employment Opportunity Commission, 2016, p. 31 https://www.eeoc.gov/eeoc/task_force/harassment/report.cfm Recuérdese que esta comisión fue pionera en el abordaje legal del acoso sexual en USA y desde aquí se fue extendiendo a otros ordenamientos jurídicos, Vid. LOUSADA AROCHENA, J. F.; “El acoso sexual en el convenio de Estambul y su trasposición interna: el pacto de estado en materia de violencia de género”, en GIL RUIZ, J. M.; *El convenio de Estambul como marco de derecho antisubdiscriminatorio*, Madrid, Dykinson, 2018, pp.71-100, pp. 76-77.

marco, juega un papel importante la percepción de riesgo que las víctimas tienen al tomar la decisión de denunciar o explicar lo que les está sucediendo⁴⁹, y lo mismo sucede con los espectadores o concedores de casos de acoso, que también están ubicados en un clima organizacional que les transmite expectativas acerca de lo que ocurre cuando se pone en conocimiento de la institución situaciones de acoso o cuando se da apoyo a la presunta víctima⁵⁰.

También se documenta el miedo de la persona agraviada a no ser creída, a que no se haga nada, a recibir como respuesta una demanda por atentado al derecho al honor de la persona contra la que se presenta la queja, y miedo a sufrir represalias, o perjuicios en la carrera o en la reputación⁵¹. La preocupación de la víctima, y de quienes apoyan a la víctima, a quedar expuesta a ataques en vez de apoyos, es otro de los obstáculos a la hora de hacer públicas las situaciones de acoso⁵².

Estos datos indican que uno de los factores que frena, tanto que la víctima comunique su situación, como la activación de los recursos institucionales, es el miedo al mal funcionamiento de la institución, de forma especial en contextos en los que existe desigual posición de poder de las partes⁵³.

El tercer argumento que ha de ser tenido en cuenta a la hora de ponderar el alcance del derecho a la autodeterminación de la víctima de acoso sexual es en qué medida el reconocimiento de la obligación de poner en conocimiento contribuye a que el peso de la acción en la detección, prevención e intervención contra el acoso sexual no recaiga fundamentalmente en la víctima. Si el sistema adoptado

⁴⁹ BENYA, F.F.; WIDNALL, S. E.; JOHNSON, P. A. (eds.); *Harassment of Women: Climate, Culture, and Consequences in Academic Sciences, Engineering, and Medicine*, Washington DC, The National Academic Press, 2018, p. 47 y p. 78 y ss. https://www.ncbi.nlm.nih.gov/books/NBK507206/pdf/Bookshelf_NBK507206.pdf

⁵⁰ BENYA, F.F.; WIDNALL, S. E.; JOHNSON, P. A. (eds.); *Harassment of Women: Climate, Culture, and Consequences in Academic Sciences, Engineering, and Medicine*, Washington DC, The National Academic Press, 2018, p. 123, entre otras. https://www.ncbi.nlm.nih.gov/books/NBK507206/pdf/Bookshelf_NBK507206.pdf Hay que prestar atención en este contexto a las presiones y ataques que sufren quienes apoyan a las víctimas: VIDU, A.; VALLS, R.; PUIGVERT, L.; MELGAR, P.; JOANPERE, M.; “Second Order of Sexual Harassment-SOSH”, *Remie. Mutidisciplinary Journal of Educational Research*, vol. 7, n. 1, 2017, pp. 1-26. <http://hipatiapress.com/hpjournals/index.php/remie/article/view/2505>

⁵¹ FELDBLUM, Ch. R.; LIPNIC, V. A.; *Select Task Force on the Study of Harassment in the Workplace*, U.S. Equal Employment Opportunity Commission, 2016, p. 16 https://www.eeoc.gov/eeoc/task_force/harassment/report.cfm

⁵² PUIGVERT, L.; “Tackling sexual harassment in Spain”, *The EU Mutual Learning Programme in Gender Equality*, p. 4, septiembre 2017 https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/es_comments_paper_dk_2017.pdf

⁵³ RIVAS VALLEJO, P.; “Acoso en la Enseñanza Superior”, en RIVAS VALLEJO, P.; GARCÍA VALVERDE, M. D.; *Tratamiento integral del acoso*, Pamplona, Aranzadi, 2015, pp. 455-504, p. 489. Acerca de la comprensión de la violencia como un *continuum*: AÑÓN ROIG, M. J.; “Violencia con género. A propósito del concepto y la concepción de la violencia contra las mujeres”, *Cuadernos electrónicos de Filosofía del Derecho*, n. 33, 2016, pp. 1-26. DOI: 10.7203/CEFD.33.8257

por una universidad le dice a la víctima: “si no presentas denuncia formal no podemos hacer nada”, la víctima frecuentemente ve incrementados sus miedos. Máxime cuando la persona que acosa se ha valido de su posición de poder para ejercer acoso. Incluso a veces, como muestran las sentencias analizadas en este artículo, con una sensación de impunidad institucional⁵⁴.

El respeto a la autonomía de la persona pasa porque la persona agraviada se halle en un contexto institucional en el que pueda actuar libremente sin miedo a una doble victimización derivada de elementos estructurales y ambientales que formalmente pueden animarle a comunicar su situación, pero materialmente desincentivan esta acción. De otra forma, la víctima tenderá a pensar que se la juega si comunica su vivencia, y tal vez decida que en términos de bienestar personal lo más razonable es no comunicar la situación de acoso que está viviendo para de esta forma evitarse más problemas derivados del ambiente institucional en el que el acoso ha tenido lugar⁵⁵.

La obligación de poner en conocimiento y la voluntad de la persona acosada, en el caso de que ésta dude si denunciar o bien no quiera denunciar, no entran en conflicto, siempre que la institución actúe confidencialmente para esclarecer los hechos y recabar más información. En ocasiones, lo que la víctima de acoso le pide a la institución es que actúe, que la proteja porque percibe, con razón o sin ella, el desigual poder existente entre agresor y víctima, especialmente cuando el agresor detenta poder institucional. Por tanto, la correcta ubicación de la obligación de poner en conocimiento sería en la fase inicial en que la institución recibe la información que le ha de conducir a actuar confidencialmente, por lo menos mientras no haya denuncia. Incluso en los casos en los que finalmente no haya denuncia, la institución puede actuar de forma que sin lesionar derechos de las partes implicadas contribuya a evitar que se prolongue la situación indeseada⁵⁶.

⁵⁴ La Sentencia 522/16, de 29 de diciembre, del Juzgado de lo Penal n. 2 de Sevilla (en la que se condenó a un catedrático de la Universidad de Sevilla a 6 años y 9 meses de prisión por tres delitos continuados de abusos sexuales y un delito de lesiones contra compañeras de departamento) contiene un esmerado análisis acerca de cuáles son los factores que generan impunidad en el ámbito universitario.

⁵⁵ Ver el testimonio de M. BERGMAN, “Written Testimony of Mindy Bergman, Associate Professor of Psychology, Texas A&M University”, U.S. Equal Employment Opportunity Commission, apartado: “Harassment is underreported”, https://www.eeoc.gov/eeoc/task_force/harassment/testimony_bergman.cfm; VIDU AFLOAREI, A., *Networks of Solidarity. Student mobilizations against sexual violences in universities*, Universidad de Barcelona, 2017 <https://www.tesisenred.net/handle/10803/402514#page=1>

⁵⁶ Indeseada tanto puede ser la situación real de acoso sexual como, de no existir esta situación, la extensión de un rumor o una falsa acusación.

Esta forma cuidadosa de proceder es una práctica habitual en otros contextos universitarios en los que se establece con claridad la obligación de poner en conocimiento. Es el caso, por ejemplo, de la York University (Canadá). En esta universidad todos los miembros de la comunidad universitaria tienen la obligación de poner en conocimiento de la Sexual Violence Response Office de esta universidad, pero no deben facilitar el nombre de la persona agraviada si ésta no ha dado su consentimiento⁵⁷. En este caso, la protección del anonimato de la presunta víctima se concilia con la obligación de poner en conocimiento.

En un estudio realizado sobre 150 universidades norteamericanas, sus autoras analizaron críticamente las políticas universitarias estadounidenses en las que es obligatorio poner en conocimiento de las autoridades académicas cualquier revelación de violencia sexual que reciba el profesorado y el personal universitario, con independencia de la voluntad de la persona agraviada⁵⁸. Frente a la obligación de poner en conocimiento, las autoras propusieron prácticas institucionales alternativas que reducirían según su análisis el padecimiento de las víctimas. Por ejemplo, que sea la víctima quien decida qué quiere que ocurra con la información que está transmitiendo; que se transmita información y pruebas a la institución pero que sea la víctima quien decida si se inicia una investigación oficial o se espera para hacerla; utilizar plataformas digitales como Callisto⁵⁹ que permiten a las víctimas tener control sobre su información y la gestión de la misma, por lo menos hasta que deciden compartirla y/o denunciar su vivencia; o apostar por la voluntariedad del poner en conocimiento siempre que la víctima así lo decida⁶⁰.

Sin embargo, hasta el momento, el criterio que se aplica en EE.UU es que un/a empleado/a universitario/a, cuando tenga conocimiento de una situación de acoso sexual, está obligado/a a ponerlo

⁵⁷ Policy on Sexual Violence, art. 8.5: <http://secretariat-policies.info.yorku.ca/policies/sexual-violence-policy-on/> En el caso de Harvard University, “Monitoring and Confidentiality”: el criterio que aplica es la necesidad de poner en conocimiento de las autoridades universitarias las posibles situaciones de acoso de las que se tenga noticia: “Sexual and Gender-Based Harassment Policy” <https://www.hupd.harvard.edu/sexual-and-gender-based-harassment-policy>

⁵⁸ En contra del compelled disclosure: HOLLAND, K. J.; CORTINA, L. M.; FREYD, J. J.; “Compelled Disclosure of College Sexual Assault”, *American Psychologist*, vol 73 (3), 2018, pp. 256-268, <https://psycnet.apa.org/doiLanding?doi=10.1037%2Famp0000186>

⁵⁹ <https://www.projectcallisto.org/>

⁶⁰ En contra del compelled disclosure: HOLLAND, K. J.; CORTINA, L. M.; FREYD, J. J.; “Compelled Disclosure of College Sexual Assault”, *American Psychologist*, vol 73 (3), 2018, pp. 256-268, p. 264 y ss. <https://psycnet.apa.org/doiLanding?doi=10.1037%2Famp0000186>

en conocimiento de la persona u organismo responsable designado por la universidad⁶¹. Esta normativa opta por imponer una obligación al empleado en función de su responsabilidad de proteger, de modo que se interpreta que la universidad tuvo noticia de un acoso si un empleado conoció, o en el ejercicio de un cuidado razonable debería haber conocido, una situación de acoso. La misma Oficina de derechos civiles del Departamento de educación estadounidense interpreta esta obligación como una obligación de protección del alumnado de modo que obliga a actuar de forma diligente y prohíbe descuidar la actuación a la que queda obligado el personal universitario⁶².

En el caso español, los criterios legales y jurisprudenciales indicados, además de los criterios funcionales expuestos orientados a la prevención, detección e intervención frente al acoso sexual, entendida esta actuación como una responsabilidad institucional pública, aconsejan recoger la obligación de poner en conocimiento por parte de la función pública en los Protocolos universitarios que todavía no lo han hecho.

⁶¹ Vid. OFFICE FOR CIVIL RIGHTS (U.S. DEPARTMENT OF EDUCATION), *Revised Sexual Harassment Guidance: Harassment of Students by School Employees, other Students, o Third Parties*, 2001, apartado V, letra C: “Notice of Employee, Peer, or Third Party Harassment” <https://www2.ed.gov/about/offices/list/ocr/docs/shguide.html>

⁶² Vid. Office for Civil Rights, (U.S. Department of Education), “Revised Sexual Harassment Guidance: Harassment of Students by School Employees, other Students, o Third Parties”, Title IX, enero 2001, apartado V, letra C, líneas 6-7: “Notice of Employee, Peer, or Third Party Harassment” <https://www2.ed.gov/about/offices/list/ocr/docs/shguide.html>

5. Referencias bibliográficas.

ACALE SÁNCHEZ, M.; [“Protocolos de actuación contra el acoso laboral en la Universidad: especial referencia a la Universidad de Cádiz”](#), en *Eguzkilore. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, n. 28, 2014, pp. 27-54.

AÑON ROIG, M. J.; “Violencia con género. A propósito del concepto y la concepción de la violencia contra las mujeres”, *Cuadernos electrónicos de Filosofía del Derecho*, n. 33, 2016, pp. 1-26.

BARRÈRE UNZUETA, M. A. (M.); “El ‘acoso sexual’: una mirada a sus orígenes y a su evolución en la Unión Europea”, en GIL RUIZ, J. M. (coord.), *Acoso sexual y acoso por razón de sexo: actuación de las administraciones públicas y de las empresas*, Consejo General del Poder Judicial, Justicia y Sociedad, n. 36, 2013, pp. 17-50.

BENSON, D. J.; THOMSON, G. E.; “Sexual Harassment on a University Campus: The Confluence of Authority Relations, Sexual Interest and Gender Stratification”, *Social Problems*, Volume 29, Issue 3, 1982, pp. 236–251.

BENYA, F.F.; WIDNALL, S. E.; JOHNSON, P. A. (eds.); *Harassment of Women: Climate, Culture, and Consequences in Academic Sciences, Engineering, and Medicine*, Washington DC, The National Academic Press, 2018.

BERGMAN, M.; “Written Testimony of Mindy Bergman, Associate Professor of Psychology, Texas A&M University”, U.S. Equal Employment Opportunity Commission, 2015.

BOSCH FIOL, E. (dir.); *El acoso sexual en el ámbito universitario: elementos para mejorar la implementación de medidas de prevención, detección e intervención*, Ministerio de Sanidad, Servicios sociales e Igualdad, 2014.

COHEN, J.; ESPELAGE, D. L.; TWEMLOW, S. W.; BERKOWITZ, M. W.; COMER, J. P.; “Rethinking Effective Bully and Violence Prevention Efforts: Promoting Healthy School Climates, Positive Youth Development, and Preventing Bully-Victim-Bystander Behavior”, *International Journal of Violence and Schools*, n. 15, 2015, pp. 2-40.

DE VICENTE PACHÉS, F.; “Los Protocolos de actuación frente al acoso sexual y el acoso por razón de sexo”, en VENTURA FRANCH, A., GARCÍA CAMPÁ, S. (coords.); *El Derecho a la Igualdad efectiva de Mujeres y Hombres. Una evaluación del Primer Decenio de la Ley Orgánica 3/2007*, Pamplona, Aranzadi, 2018, pp. 649-682.

DÍAZ GRACIA, L.; MORENO JIMÉNEZ, B.; GARROSA HERNÁNDEZ, E.; SEBASTIÁN HERRANZ, J. “El incivismo y el acoso sexual en el trabajo: impacto en la salud ocupacional”, *Revista Facultad Nacional de Salud Pública*, vol. 29, núm. 4, diciembre, 2011, pp. 474-483.

FARALDO CABANA, C.; [“Protocolos de actuación contra el acoso laboral en la Universidad: especial referencia a la Universidad da Coruña”](#), en *Eguzkilore. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, n. 28, 2014, pp. 7-26.

FELDBLUM, Ch. R.; LIPNIC, V. A.; *Select Task Force on the Study of Harassment in the Workplace*, U.S. Equal Employment Opportunity Commission, 2016.

HOLLAND, K. J.; CORTINA, L. M.; FREYD, J. J.; “Compelled Disclosure of College Sexual Assault”, *American Psychologist*, vol 73 (3), 2018, pp. 256-268.

IGAREDA, N.; BODELÓN, E.; “Las violencias sexuales en las universidades: cuando lo que no se denuncia no existe”, *Revista Española de Investigación Criminológica*, n. 12, 2014, pp. 1-27.

LARENA FERNÁNDEZ, R.; MOLINA ROLDÁN, S.; “Violencia de género en las universidades: investigaciones y medidas para prevenirla”, *Trabajo social global*, n. 1 (2), 2010, pp. 202-219.

LOUSADA AROCHENA, J. F.; “El acoso sexual en el convenio de Estambul y su trasposición interna: el pacto de estado en materia de violencia de género”, en GIL RUIZ, J. M., *El convenio de Estambul como marco de derecho antisubdiscriminatorio*, Madrid, Dykinson, 2018, pp.71-100.

MACKINNON, C.; *Sexual Harassment of Working Women. A Case of Sex Discrimination*, New Haven-London, Yale University Press, 1979.

MORONDO TARAMUNDI, D.; “Protocolos contra el acoso sexual y por razón de sexo en el ámbito de las administraciones públicas”, en GIL RUIZ, J. M. (coord.), *Acoso sexual y acoso por razón de sexo: actuación de las administraciones públicas y de las empresas*, Consejo General del Poder Judicial, Justicia y Sociedad, n. 36, 2013, pp. 87-132.

NELSON, R. G.; RUTHERFORD, J. N.; HINDE, K. and CLANCY, K. B. H.; “Signaling safety: Characterizing Fieldwork Experiences and Their Implications for Career Trajectories”, *American Anthropologist*, vol. 119, n. 4, 2017, pp. 710-722.

OFFICE FOR CIVIL RIGHTS (U.S. DEPARTMENT OF EDUCATION), *Revised Sexual Harassment Guidance: Harassment of Students by School Employees, other Students, o Third Parties*, 2001.

PUIGVERT, L.; “Investigación sobre la violencia de género en las universidades: evidencias empíricas y contribuciones para su superación”, *Revista de la asociación de sociología de la educación*, vol. 3, n. 3, 2010, pp. 369-375.

PUIGVERT, L.; “Tackling sexual harassment in Spain”, The EU Mutual Learning Programme in Gender Equality, 2017.

RIGER, S.; “Gender Dilemmas in Sexual Harassment Policies and Procedures”, *American Psychologist*, n. 46 (5), 1991, pp. 497-505.

RUBIO CASTRO, A.; “Los efectos jurídicos del *soft law* en materia de igualdad efectiva. La experiencia española”, *Anuario de Filosofía del Derecho*, XXX, 2014, pp 37-68.

RIVAS VALLEJO, P.; “Acoso en la Enseñanza Superior”, en RIVAS VALLEJO, P., GARCÍA VALVERDE, M. D., *Tratamiento integral del acoso*, Pamplona, Aranzadi, 2015, pp. 455-504.

SANZ MULAS, N. y HAVA MORENO, A.; “[Protocolos de actuación contra el acoso laboral en la universidad: especial referencia a la Universidad de Salamanca](#)”, en *Eguzkilore. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, n. 28, 2014, pp. 47-59.

[SMAIL, A.; *Changing the Culture. Tackling, gender-based violence, harassment and hate crime: two years on, Universities UK, 2019.*](#)

VALLS, R. et al.; “¿Violencia de género también en las universidades? Investigaciones al respecto”, *Revista de Investigación Educativa*, n.1, 2007, pp. 219-231.

VALLS, R., PUIGVERT, L., MELGAR, P., & GARCÍA-YESTE, C.; “Breaking the silence at the Spanish universities: the first research about violence against women”, *Violence Against Women*, 22(13), 2016, pp. 1519-1539.

VILLACAMPA ESTIARTE, C. (coord.), *Stalking: anàlisis jurídico, fenomenológico y victimológico*, Pamplona, Aranzadi, 2018.

[VIDU AFLOAREI, A., *Networks of Solidarity. Student mobilizations against sexual violences in universities*, Universidad de Barcelona, 2017 <https://www.tesisenred.net/handle/10803/402514#page=1>](https://www.tesisenred.net/handle/10803/402514#page=1)

VIDU, A.; VALLS, R.; PUIGVERT, L.; MELGAR, P.; JOANPERE, M.; “Second Order of Sexual Harassment-SOSH”, *Remie. Mutidisciplinary Journal of Educational Research*, vol. 7, n. 1, 2017, pp. 1-26.

WILLIAMS, E. A.; LAM, J. A.; SHIVELY, M.; “[The Impact of a University Policy on the Sexual Harassment of Female Students](#)”, *The Journal of Higher Education*, Vol. 63, n. 1. 1992, pp. 50-64.

WRIGHT DZIECH, B.; WEINER, L.; *The Lecherous Professor: Sexual Harassment on Campus*, Boston, Beacon Press, 1984.