

ACOSO MORAL Y DOCTRINA JUDICIAL. CONSIDERACIONES SOBRE EL ACTUAL MODELO JUDICIAL DE TUTELA FRENTE EL ACOSO MORAL

J A I M E S E G A L É S

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibertsitatea

ABSTRACT

El presente estudio tiene como objetivo el realizar una primera aproximación clasificatoria a los primeros pronunciamientos emitidos por los tribunales a propósito de situaciones caracterizadas como acoso moral, psíquico o mobbing. Se trata de analizar, a la luz de los materiales recopilados, el nivel de respuesta que el ordenamiento jurídico garantiza hoy por hoy, en defecto de normativa específica, en orden a la tutela de las potenciales víctimas de aquellas conductas.

Jazarpen morala, psikikoa edo mobbinga ezaugarri duten egoerei dagokienez, auzitegiek eman dituzten lehendabiziko pronuntziamentuetara hurbilduz gauzaturiko hasiera bateko sailkapena egitea da azterlan honen xedea. Bildutako materialak azterturik, antolamendu juridikoak, berariazko arautegirik ezean, gaurkoz gaur bermatzen duen erantzun-mailaren analisia egitea da kontua, horrelako jarrerak eragin ditzaketen biktimen babeserako.

■ *This research aims at giving a rough classification of those first court pronouncements on moral or psychic harassment and mobbing. In the light of the data compiled, it analyses how legal ordinances, for lack of specific rules, ensure protection to all potential victims of such misbehaviours.*

1. Los pronunciamientos judiciales sobre acoso moral.

Primera caracterización

Si algo puede sostenerse *a priori*, sin necesidad de comprometer demasiado el análisis, es que el acoso moral requiere la previa existencia de una relación de dependencia organizativa. Por tanto, y como quiera que la relación laboral supone una de las manifestaciones más habituales de este tipo de relación, junto con la estatutaria que sostiene la prestación de servicios de los funcionarios públicos, parece razonable admitir que los escenarios posibles de acoso moral quedan mediatizados por ciertos inconvenientes ambientales. Esto es, la víctima de acoso moral será, como mínimo, un ciudadano sometido a las directrices y poder sancionatorio de otro, lo que lo mantendrá, por inercia, sensiblemente alejado de los tribunales. La integración en una organización ajena supone tanto la imposibilidad de acceder en igualdad de condiciones a los elementos que, posteriormente, pudieran servir para acreditar hechos relevantes en un eventual proceso, como una marcada vulnerabilidad a las presiones expresas o tácitas que un superior jerárquico pudiera trasladar en beneficio de su interés.

Asimismo, la propia inexistencia de una normativa sobre el acoso moral ha forzado a las víctimas que, a pesar de todo lo anterior, han decidido acceder a los tribunales, a configurar reivindicaciones basadas en fórmulas novedosas, fruto del esfuerzo interpretativo, caracterizadas por asimilar este nuevo fenómeno a otros ya conocidos. Tarea en la que, en ocasiones, la asistencia del sindicato decae por comparación a los casos más habituales o rutinarios.

Estos precursores, en su esfuerzo por acomodar sus denuncias a los recursos ya existentes en el ordenamiento, han empleado diversas estrategias. Por un lado, dando lugar quizá a las primeras decisiones judiciales sobre la cuestión, determinadas patologías habitualmente extra-laborales fueron consideradas como accidentes de trabajo, previa la acreditación de que aquéllas se habían generado tras decisiones empresariales más o menos bien intencionadas. Por otro, algunos pronunciamientos se han planteado considerar el acoso moral como un atentado a la dignidad del trabajador, bien éste protegido expresamente por la norma laboral, Art. 4.2 e) ET, y capaz de generar un correlativo deber de protección imputable al empresario. De la mano de estas especulaciones, se ha solicitado la extinción del contrato de trabajo por incumplimiento contractual grave, ya con apoyo en el Art. 50 ET, cuyo apartado 1. c) permite cómodamente llegar a tal resultado. Incluso,

y en lo que cabría considerar una tercera generación de estrategias frente al acoso moral, algunos pronunciamientos revelan la intención de las víctimas de adoptar de forma integral el régimen del accidente de trabajo. De esta forma, el que una patología concreta derivare de un acoso moral no sólo comportaría el lucrar determinada prestación de la seguridad social, sino que asimismo supondría para el empresario —y por tanto para sus aseguradores— el abono de una indemnización, y ello al margen de que la víctima deseara también extinguir el contrato por la misma razón, acumulando a la anterior otra por este último concepto.

1.1. El acoso moral y el accidente de trabajo

El accidente de trabajo constituye una institución clásica para el Derecho del Trabajo, seguramente es la que cuenta con una mayor tradición de entre todas ellas si nos atenemos al contenido de las primeras leyes laborales. Consiste en imputar al trabajo una lesión o enfermedad, al punto de concluir en que el resultado dañoso no se hubiere producido de no intervenir sobre el afectado un elemento vinculado a ese contexto.

No parece casualidad que las primeras resoluciones judiciales sobre acoso moral hayan relacionado a éste con el accidente de trabajo¹. En primer lugar, ha de tenerse en cuenta que ya con anterioridad a estos novísimos pronunciamientos, algunas sentencias habían sostenido la posibilidad de que determinadas patologías psicológicas tuvieran un origen laboral (estrés, depresiones, ansiedades...), aunque no necesariamente tal origen hubiera de justificarse en actuaciones más o menos mal intencionadas. Al fin y al cabo, el estrés en el trabajo o la ansiedad o la depresión pueden perfectamente provenir de factores seguramente laborales, aunque no siempre medie una intencionalidad dañosa en el empresario.

Así, la asociación entre la patología psíquica y el accidente de trabajo, como ocurre en todo caso, no necesariamente precisa de la detección de una conducta o de un comportamiento definido; basta con que los síntomas apreciables se manifiesten a causa del trabajo. Esto es, a la víctima de una enfermedad psíquica le bastará para obtener la calificación de accidentado el que un médico sostenga, con apoyo en las razones que su ciencia proporciona, que su sufrimiento es por causa del trabajo, al margen de cuál sea el elemento concreto que lo provoca. Claro es, cuando sobre la víctima planean otro tipo de tensiones extra-laborales, decaerán las posibilidades de obtener esa declaración y sus importantes ventajas asociadas.

Por tanto, y como quiera que en numerosos supuestos de acoso moral acaban dándose consecuencias de esta magnitud, no resulta en modo alguno extraño

¹ STSJ Cataluña, Sala de lo Social, de 30-5-2001, n.º registro 4.711/01; SSTSJ Navarra, Sala de lo Social, de 30-4-2001, n.º registro 148/01, de 18-5-2001, n.º registro 161/01 y de 15-6-2001, n.º registro 201/01.

que los operadores jurídicos primarios (litigantes) hayan canalizado sus reclamaciones por esta vía. En primer lugar, se benefician de una corriente jurisprudencial favorable a imputar la consideración de accidente a ciertas patologías psíquicas, que tradicionalmente habían sido atribuidas a factores ajenos al trabajo. En segundo lugar, el objetivo pretendido no es tanto la acreditación de un acoso moral, cuanto la obtención por la víctima de los beneficios asociados al accidente. A tales fines no precisa demostrar que tal y cual día el empresario protagonizó este o aquel comportamiento; lo único que se necesita es poner de manifiesto una patología psíquica cuyo origen radica en el trabajo. Ciertamente, en orden a constituir esa relación de causalidad entre el accidente y el trabajo, puede alegarse la manifestación de ciertos comportamientos; pero esto no es imprescindible, basta con convencer al juzgador que es el trabajo el que ha acabado con la salud psíquica del demandante. Lo mismo da que los comportamientos alegados sean ordinarios o aberrantes.

Asimismo, las demandas sobre accidente de trabajo no tienen como oponente primordial al empresario, factor éste que ayuda especialmente a su promoción. No cabe duda que aquél ha de ser demandado en estos procesos, pero las consecuencias de una sentencia estimatoria al interés del trabajador no le afectarán directamente. Será la Mutua patronal, aseguradora de accidentes, la que habrá de afrontar la nueva caracterización de los hechos, abonando en sustitución de la Tesorería General de la Seguridad Social las prestaciones que resultaren indicadas al caso.

En resumen, la demanda en solicitud de accidente constituye el mecanismo más accesible para que el trabajador que ha sufrido un acoso en el trabajo obtenga una primera satisfacción. Como quiera que la reclamación no afecta directamente al empresario, las potenciales y consabidas presiones, propias de un enfrentamiento procesal entre ambos contratantes, decaerán sustancialmente en relación con las habituales en otros escenarios. Asimismo, la especial consideración que del accidente tiene la norma de Seguridad Social favorece su acreditación, sin necesidad siquiera de imputar al empresario un comportamiento como los que sirven para definir hoy al acoso moral.

No obstante, esta terapia, que no es por casualidad la primera en hacerse camino de entre las posibles para combatir el acoso moral, presenta sus inconvenientes estructurales. En primer lugar, y ante todo, no posee cualidades preventivas; sólo puede promoverse demanda por accidente cuando la víctima de acoso moral ya sufre alguna patología. Esto es, la declaración de accidente requiere asentarse sobre un daño ya producido, de tal suerte que, de limitarnos a contemplar este itinerario como el único posible para combatir al acoso moral, quedarían desprotegidos tanto los acosados que no sufren aún de enfermedad como aquellos que, gracias a su fortaleza mental, no llegarán nunca —posiblemente— a padecerla.

Si de lo que se trata, por tanto, es de evitar los comportamientos que componen lo que hoy se conoce por acoso moral, es preciso recurrir a otro tipo de tera-

pías, caracterizadas por proporcionar a la víctima resortes preventivos, destinados a bloquear los episodios antes incluso de que se manifieste el riesgo para la salud.

1.2. El acoso moral como incumplimiento contractual. El art. 50 ET

En esta línea se alinean otros pronunciamientos judiciales, encargados de enjuiciar supuestos en lo que lo más importante no era la enfermedad que pudiese padecerse, sino el atribuir al empresario un conjunto más o menos amplio de conductas inadecuadas.

Gracias al Art. 4.2. e) ET, el trabajador tiene derecho a una consideración debida de su dignidad, concepto dentro del que se incluyen variados componentes y, señaladamente, aspectos como el honor, la intimidad, el respeto a la propia imagen, así como en, su conjunto, los derechos que definen la ciudadanía en cualquier Estado de Derecho. Cualquier lesión a este patrimonio comporta un incumplimiento del empresario, lo que acarrea, tal y como reconoce el Estatuto de los Trabajadores (ET), la posibilidad de que el trabajador rompa el contrato, siendo indemnizado por tal decisión con una suma predefinida, equivalente a la señalada para el despido improcedente (Art. 50.2 ET).

No obstante, este planteamiento exige plantear una reclamación directa frente al empresario, así como acreditar que aquél ha protagonizado una conducta inadecuada. Y aunque no es preciso que este comportamiento empresarial llegue a desencadenar daños psíquicos, sí que, al menos, debe comportar un atentado a la dignidad del trabajador. Se trata, en fin, de imputar al empresario comportamientos inadecuados, caracterizados por afectar a la dignidad del trabajador, siendo este resultado el que les permite provocar la extinción del contrato de trabajo.

Los problemas a que aboca esta estrategia no son pocos. En primer lugar, no es fácil que el trabajador recurra a ella, en tanto en cuanto su objetivo primordial consiste en extinguir el contrato de trabajo, lo que no siempre será de su interés a menos que el volumen de la indemnización preestablecida le estimule en esa dirección. Aunque también es preciso advertir que una indemnización alta — salario y antigüedad altos— puede asustar a los sindicatos implantados en la empresa, temerosos de las consecuencias que tal dispendio pudiese repercutir sobre el conjunto de los puestos de trabajo.

En segundo lugar, la estrategia exige acreditar frente al empresario, en el contexto de un procedimiento judicial y asistido, por tanto, de los medios de prueba precisos, la producción de una serie de conductas. Precisamente, justo en este escenario es donde el ciudadano sufre las consecuencias negativas que sobre su potencial condición litigante proyecta la suscripción del contrato de trabajo. A las presiones implícitas se le añaden factores materiales, como los que se concretan en las dificultades para recopilar pruebas que acrediten los hechos.

Añadamos a estos condicionantes fijos los propios que acarrea la acreditación de un atentado a la dignidad, cuando tal concepto no acaba de definirse de forma inequívoca. Esto es, parece más o menos indiscutible que cualquier lesión sobre los derechos fundamentales acarrea un menosprecio a la dignidad de quien lo sufre, pero, precisamente, lo indiscutible de la afirmación lleva a que quien se proponga ejecutar semejante comportamiento adopte las medidas oportunas para evitar ser descubierto. El empresario, ni más ni menos, gracias a su dominio del espacio físico y jurídico donde se realiza la prestación de trabajo, puede encubrir sus excesos y así evitar una reclamación de estas características. Tampoco resulta extraño que, a veces, algunas situaciones queden al descubierto, por no haberse molestado el empresario en ocultar su conducta. Tal sucede cuando aquél está confiado en que la ley le permite protagonizarla sin mayores riesgos o cuando, pese a no dudar de su ilegitimidad, no adopta las debidas precauciones para impedir que sea probada.

Un vistazo a los pronunciamientos judiciales que planean sobre el Art. 4.2. e), asociados también al Art. 50, ambos del ET, sirve para poner de manifiesto lo anterior. El empresario consideraba correcto, o al menos no ocultó, comportamientos como los que se relacionan a continuación: una reducción de categoría más una prohibición de ejecutar horas extras, acompañada de descalificaciones públicas con imputaciones de delitos e irregularidades a un trabajador, sumado ello a una prohibición, dirigida al resto de los trabajadores, de hablar con el trabajador demandante completándose el elenco con el desplazamiento del afectado a un lugar aislado del resto de sus compañeros². Otra sentencia tomó en consideración algunos de esos hechos, limitándose a constatar una reducción de categoría, asociada a descalificaciones públicas con imputaciones de delitos o de irregularidades³. A las anteriores se añade otra, seguramente peculiar, que además de detectar ciertas conductas (la alteración del encargo laboral del afectado, así como su aislamiento, acompañado de una limitación de acceso a los recursos informáticos) destaca por considerar que cada una de esas medidas forma parte de una especie de plan preconcebido, destinado a lesionar al trabajador, y que les da coherencia⁴.

En efecto, la mayoría de estas actuaciones, conducentes luego, gracias a su juego combinado, a poner de manifiesto un atentado a la dignidad del trabajador, pasan por ser perfectamente posibles dentro de los márgenes que concede el ET al empresario como especificador de la obligación de trabajar. Esto es, el empresario puede, con apoyo en su poder directivo, reducir la categoría de un trabajador, no asignarle horas extras, desplazarlo al lugar de la empresa donde considere su presencia más adecuada en relación con la actividad del conjunto e incluso privarle

² STSJ Cataluña, Sala de lo Social, de 28-11-2001, n.º registro 9.352/01.

³ STSJ Castilla La Mancha (Albacete), Sala de lo Social, de 14-5-2002, n.º registro 957/02.

⁴ STSJ Valencia, Sala de lo Contencioso Administrativo, de 25-9-2001.

del manejo de algunos recursos de la empresa, cuando ello no resultare preciso para la ejecución de sus funciones. No obstante, el ejercicio de tales prerrogativas puede ser controlado de acuerdo con la motivación perseguida, que, en condiciones normales, no puede ser otra que procurar una mejor ordenación de los recursos en la empresa y nunca el provocar la renuncia del trabajador.

Asimismo, el empresario puede considerar que determinados comportamientos, pese a su carácter abusivo, pueden perfectamente pasar desapercibidos si son considerados de forma aislada. Tal sería el caso de las manifestaciones ante terceros en las que se impute al trabajador determinados errores o incumplimientos; también cabría incluir en este apartado la prohibición dirigida al resto de los trabajadores de hablar con el acosado o, incluso, el ordenar el aislamiento del afectado. Y si bien es cierto que todas estas decisiones suponen ejercicios desmedidos del poder directivo, seguramente por sí solas no llegan a constituir incumplimientos graves de las obligaciones imputables al empresario desde el contrato de trabajo. De ahí que éste, pese a conocer que tales conductas no son ni de lejos admisibles, no tome mayores precauciones en hacerlas opacas en previsión de una eventual demanda.

Sin embargo, determinados episodios sí que suponen, de forma categórica y sin mayores contemplaciones, verdaderos atentados a la dignidad del trabajador, por lo que su comisión a la luz pública supone un error de bulto no demasiado frecuente. Se trata de esas descalificaciones graves que un empresario pudiere hacer en público, cuando incluyen imputaciones de delitos y están abiertamente destinadas a desacreditar al trabajador. Este comportamiento, por sí sólo, ya supone un incumplimiento suficientemente grave como para asegurar la extinción indemnizada a que se refiere el Art. 50 ET.

Pese a que no deja de ser interesante el contemplar los comportamientos que protagoniza el empresario, en la confianza de mantener impunes determinadas estrategias inconfesables, resulta aún más importante contemplar en qué se basaron los reseñados pronunciamientos para considerar producido el incumplimiento del contrato. Cada una de las sentencias sostiene una particularidad reseñable y podrían dar lugar a tres caracterizaciones del fenómeno. La primera de ellas basaría su fallo estimatorio en el desvalor de algunas de las conductas del empresario, seguramente las menos aceptables, sin tener en cuenta las patologías que pudieron llegar a causar al demandante. La segunda estimará la demanda combinando conductas con sus efectos, por lo que resulta la menos capacitada para prevenir las consecuencias clínicas del hostigamiento. La tercera, por último, se caracteriza por asociar el conjunto de las conductas a un plan preestablecido, considerando que todas ellas han de integrarse en una unidad mayor —acoso moral— que pretende la desactivación del trabajador dentro de la organización, cuando no su renuncia.

Seguramente es la primera de estas sentencias (STSJ Cataluña, Sala de lo Social, de 28 de noviembre de 2001, n.º registro 9352/01) la que asegura una fórmula más adecuada para combatir el fenómeno perverso del acoso moral, ya que,

al no exigir daños sobre la salud⁵ anticipa la barrera protectora. El que el pronunciamiento exija la manifestación de unos daños o, al menos, los mencione junto con las conductas desviadas, induce a pensar que sólo el concurso de esos dos factores (conducta y perjuicio) puede propiciar la estimación de la demanda (parece el caso de la STSJ Castilla La Mancha —Albacete—, Sala de lo Social, de 14-5-2002, n.º registro 957/02⁶).

La tercera (STSJ Valencia, Sala de lo Contencioso Administrativo, de 25-9-2001) constituye una especie particular, seguramente por el planteamiento que la propicia, no dirigido a obtener una indemnización, sino más bien a imponer al empresario una multa por protagonizar actos contrarios a la dignidad de los trabajadores (Art. 8.1.11 de la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social LISOS, RDL 5/2000). Los fundamentos en que se basa el TSJ de Valencia para imponer la sanción administrativa cabe localizarlos en la suma que componen, por una parte, el elenco de conductas protagonizadas por el empresario (descenso de categoría, aislamiento y prohibición de uso de los recursos informáticos) y, por otra, los daños producidos sobre la salud de algunos trabajadores —se trataba de ansiedad y depresiones—⁷. Asimismo, la STSJ mencionada llegaba a considerar que el conjunto de los actos protagonizados por el empresario obedecía a un plan preconcebido, orientado a lesionar a los trabajadores, por lo que, de alguna manera, el pronunciamiento sanciona no tanto la suma de las conductas (sin olvidar sus consecuencias clínicas), sino más bien el propósito que agrupa todo. Esta es la sentencia, de entre las consideradas, que más se acerca a la contemplación del acoso moral como suceso diferenciado, por no reprochar tanto la suma de comportamientos singulares, sino la existencia de ese plan preconcebido (deducible a la luz de las conductas).

1.3. El acoso moral como conducta dolosa y dañosa.

La indemnización de perjuicios

Hasta ahora hemos comprobado cómo la víctima puede suplicar de los tribunales la caracterización de su patología psíquica como accidente de trabajo, si es que consigue imputarlo a un factor de origen laboral. También hemos visto cómo es posible, a condición de recopilar —y acreditar posteriormente— un conjunto de conductas extralimitadas, imputar al empresario un incumplimiento de su deber de protección de la dignidad del trabajador [Art. 4.2 e) ET] y extinguir el contrato de trabajo contra el pago de una indemnización de 45 días por año de servicio con el

⁵ Se alinea con esta tesis la sugerente sentencia del Juzgado de lo Social n.º 2 de Girona, de 17-9-2002, 291/2002, que define al *mobbing* como *presión laboral tendenciosa*; también la del Juzgado de lo Social n.º 3 de Vigo, de 28-2-2002.

⁶ En esta línea —que exige conducta dañosa con manifestaciones objetivas sobre la salud - parece alinearse la Sentencia del Juzgado de lo Social n.º 2 de Pamplona, de 24-9-2001, 319/2001.

⁷ En términos similares puede manejarse la Sentencia del Juzgado de lo Social n.º 2 de Vitoria-Gasteiz, de 31-1-2002, 55/2002.

límite de 42 mensualidades (Art. 50 ET). A esto también puede acompañarle una denuncia ante la Inspección de trabajo conducente a la imposición de una sanción por falta muy grave (Art. 8.1.11 LISOS). Sin embargo, no es fácil encontrar pronunciamientos encomendados a solicitar de los tribunales una indemnización complementaria a la derivada de la extinción, justificada en los daños que la conducta del empresario pudiere haber causado al trabajador. Ahora bien, contamos con una importante excepción que, además, constituye uno de los casos señeros en materia de acoso moral por haber llegado a provocar el pronunciamiento del TS⁸.

El esquema es muy parecido al propio de las reclamaciones derivadas por un accidente de trabajo. En tales casos, el trabajador recibe una prestación de la Seguridad Social, que habrá de afrontar la mutua de accidentes de trabajo, a la que puede añadirse una indemnización por el daño causado, con fundamento en el Art. 1.101 del CC (aunque a veces la justificación se haya ubicado en otro precepto del mismo bloque normativo, esta vez el Art. 1.902). Nada impide que el daño psíquico causado por ciertas conductas haya de ser indemnizado cumplidamente, al margen por supuesto, de las prestaciones de Seguridad Social que resultaren adecuadas en función del hecho causante.

Como se ha anunciado, el escenario corresponde al enjuiciado por la STS de 23-7-2001, sala tercera, si bien ha de ponerse de manifiesto que aquélla tiene su origen en una relación estatutaria, trezada entre un funcionario y una Administración (Ayuntamiento de Coria). El primero sufrió, con la excusa del mal funcionamiento del servicio a que estaba adscrito —suministro de aguas— un conjunto de sanciones indirectas y tratos degradantes que desencadenaron en episodios de depresión somatizados. La víctima solicitó una indemnización por tales perjuicios, definitivamente cifrada en 750.000 pesetas (suma determinada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ Extremadura⁹ y confirmada por la homónima del Tribunal Supremo).

Los hechos acreditados por las reseñadas sentencias corresponden a un episodio de tintes dantescos, cuya especial gravedad provocó una apreciable irritación en el propio TS, a juzgar por algunos extractos de la mencionada sentencia¹⁰. Sucintamente, el Ayuntamiento encausado, recibida una serie de quejas a propósito de un mal funcionamiento en el suministro de agua, la emprende con el funcionario adscrito al servicio, responsabilizándole ante los usuarios de los anotados inconvenientes.

⁸ Se trata de la STS, Sala de lo Contencioso Administrativo, de 23 de julio de 2001, RAJ 8.027/2001.

⁹ STSJ Extremadura, Sala de lo Contencioso Administrativo, de 20-2-1997.

¹⁰ «La descripción de los hechos que queda arriba transcrita es de por sí harto elocuente. Bástenos decir, por ello, que estamos ante un verdadero paradigma de cómo no debe actuar un poder público en un Estado de derecho». F.J. 3.º STS, Sala de lo Contencioso Administrativo, de 23 de julio de 2001, RAJ 8.027/2001.

La primera medida que adopta ese ayuntamiento es la de abrir dos expedientes al funcionario, justificados en las anotadas disfunciones en el servicio de aguas y que finalizaron con la imposición de dos sanciones (posteriormente los tribunales las anularán por infundadas, añadiendo a tal determinación el hecho no poco importante que el propio funcionario no sólo no había provocado los daños, sino que, incluso, había ya advertido al Ayuntamiento de su posible manifestación). A los expedientes les acompañan denuncias del Ayuntamiento ante el Juzgado de guardia por sabotaje, finalmente archivadas, si bien de las mismas se hizo eco la opinión pública, que consideró al funcionario responsable del mal funcionamiento. Mientras se tramitaban ambos expedientes, el citado Ayuntamiento comunicó al funcionario su traslado a otro lugar de trabajo, sito en el sótano del edificio consistorial, sin ventilación ni luz, y en el que no se le asignó tarea alguna.

El funcionario protagoniza un episodio de depresión concurrente con una somatización de los síntomas, que exige, a tenor de facultativo, la baja laboral correspondiente. Y en lo que constituye el momento más escalofriante de toda la secuencia, el Ayuntamiento deniega la baja por considerar que el funcionario no realiza en ese momento ninguna actividad, lo que hace innecesario disfrutar de tal beneficio. Asimismo, en la resolución se conmina al funcionario a recabar otro diagnóstico, respuesta que se reitera en más de una ocasión.

A la vista de estos hechos, el funcionario interpondrá demanda ante lo Contencioso-Administrativo, sosteniendo una reclamación de responsabilidad patrimonial por un funcionamiento anormal de la Administración Pública, basado en el Título X de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC, arts. 139 a 146), que será estimada, tal y como acabamos de comprobar, tras establecerse la relación de causalidad entre los daños producidos sobre la salud del funcionario y la conducta descrita por la administración demandada¹¹.

2. La tutela frente al acoso moral. Objetivos ideales y resultados alcanzados por las sentencias disponibles hasta la fecha

De los anteriores resultados cabe extraer algunas conclusiones. En primer lugar, algunas de las anteriores sentencias pueden servir de rudimentos para la conceptualización del acoso moral o *mobbing*, expresión empleada por algunas de ellas. Asimismo, los diferentes pronunciamientos vienen a caracterizar variadas

¹¹ Puede confrontarse este pronunciamiento con la Sentencia del Juzgado de lo Social n.º 33 de Madrid, de 18-6-2001, RAJ 1.667/2001, que desestimó la petición por no considerar acreditada la relación de causalidad entre los episodios patológicos y las conductas de hostigamiento alegadas.

posibilidades defensivas frente al acoso moral, siendo todas ellas perfectamente acumulables. Falta aún en el elenco un pronunciamiento que permita una defensa inmediata y expeditiva, a modo de tutela inhibitoria, pero ello no debería de ser problemático, a tenor de los resultados ya alcanzados.

En efecto, la operativa espontánea de los directamente implicados y su reflejo en los reseñados pronunciamientos ha alcanzado los siguientes objetivos. En primer lugar, la víctima de acoso moral no ha de acreditar perjuicios objetivos sobre su salud, ya que una parte importante de las sentencias consultada definen al acoso moral como un conjunto de decisiones organizativas —entre anómalas e ilegales si se consideran aisladamente— orientadas a ejecutar un plan predefinido, cuya justificación resulta abiertamente intolerable por el Derecho. En segundo lugar, si se producen daños sobre la salud de la víctima, ésta puede resarcirse sin mayor problema. Al fin y al cabo, la consideración de aquellos daños como accidente de trabajo propicia acceder a los beneficios procedentes de la Seguridad Social, a los que se añaden, en este caso, las correspondientes indemnizaciones en función del perjuicio causado. En tercer lugar, este acoso moral de elaboración jurisprudencial se ha caracterizado como atentado a la dignidad del trabajador, con lo que a las anteriores consecuencias se habrían de añadir otras, de índole administrativo-sancionatorio, justificadas en el Art. 8.1.11 LISOS. Ya en cuarto lugar, el incumplimiento del deber de protección de la dignidad del trabajador remite directamente a la posibilidad de que aquél solicite la extinción del contrato, que se habría de acompañar de una indemnización equivalente a las establecidas para el despido improcedente.

En los anteriores pronunciamientos se echa a faltar uno que haya permitido al trabajador imponer al empresario una obligación de cesar en el hostigamiento, si bien tal objetivo puede perfectamente alcanzarse de la mano de una denuncia ante la Inspección de Trabajo justificada en el reseñado Art. 8.1.11 LISOS. Asimismo, no cabe duda que este tipo de tutela de choque o urgente no puede sino implicar directamente al sindicato, siendo éste el instrumento más adecuado para materializarla.

3. Final. Una opinión sobre la oportunidad de confeccionar una normativa sobre acoso moral

La pregunta sobre si resulta adecuada o no una normativa expresa sobre acoso moral sólo se puede responder si se comparan dos magnitudes reales, ya que cualquier comparación entre lo existente y lo inexistente cae siempre en favor de esto último. Existe una evidente y humana tendencia a idealizar lo que podría existir así como a comparar los modelos vigentes con eventuales sistemas perfectos, tan ideales como imposibles, que por ello no pasan de ser meras entidades de razón. El acoso moral, en la actualidad, puede combatirse gracias a un entramado no

demasiado complejo, si bien compuesto por pronunciamientos judiciales. La duda radica, por tanto, si este entramado puede alcanzar mayores cotas, así como mantener las actuales, de incorporarse a una norma estricta.

Lo cierto es que el modelo jurisprudencial garantiza, en la actualidad, que la víctima de acoso pueda considerar sus secuelas psíquicas como un accidente de trabajo y la conducta del empresario un atentado a su dignidad. De estas consideraciones surge la posibilidad de reclamar indemnizaciones y prestaciones de Seguridad Social, sin perjuicio de poder deducir la extinción indemnizada del contrato y poder denunciar los hechos a la Inspección de Trabajo a fin de desencadenar un procedimiento sancionatorio.

El problema es que tales tutelas se asientan sobre una caracterización inestable del acoso moral, ya que cada pronunciamiento lo define de forma particular o, al menos, da importancia a unos u otros factores; todo ello debido a que en cada caso se dieron diferentes circunstancias.

Por otra parte, una definición de acoso moral tendría más utilidad en aquellos casos en los que la conducta protagonizada por el empresario no pudiera adscribirse con claridad a un incumplimiento típico, ya considerado por la norma. Resulta preciso, por ello, distinguir supuestos de acoso moral de otros en los que el juzgador no ha precisado recurrir a tal caracterización para llegar a un resultado estimatorio. Un ejemplo puede resultar especialmente revelador. No hace falta demostrar la existencia de un plan preconcebido destinado a anular a un trabajador cuando éste puede acreditar que el empresario le ha modificado sus condiciones de trabajo con atentado a su formación profesional o a su dignidad. Este escenario está ya perfectamente contemplado por la ley (Art. 50 ET), y tiene ya una consecuencia pretasada. Por tanto, la utilidad o valor añadido que hubiere de asegurar una normativa sobre acoso moral consistiría en asegurar que comportamientos acumulados —no especialmente dañosos, pero orientados a causar un perjuicio— no quedaren impunes.

Hay casos, sin embargo, en los que el juzgador ha debido leer entre líneas, por no haber podido disponer de unos hechos palmariamente ilícitos. Por tanto, estos casos que podríamos considerar más difusos son los que suscitan la duda sobre si una normativa expresa sobre acoso moral pudiere resultar oportuna. De los pronunciamientos analizados se deduce que el Juzgador ha apreciado la existencia de acoso —plan preconcebido— cuando ha acumulado la manifestación de ciertas decisiones organizativas (modificaciones de funciones) con actuaciones escasamente justificables (descalificaciones públicas, aislamientos en sótanos, querellas en falso, comentarios inadecuados). Cabría sostener, por tanto, que resultará más complicada la acreditación de un acoso moral cuando sus manifestaciones se limiten a una decisión organizativa más o menos discutible; si bien aquélla habrá de estar respaldada por razones alejadas de cualquier propósito inadecuado.

Esto es, habida cuenta que los resortes jurisprudenciales aseguran a la víctima la posibilidad de una tutela indemnizatoria, extintiva e incluso inhibitoria, la implantación de un tipo expreso sólo mejoraría lo presente si incorporara una definición de acoso moral, destinada a facilitar a la víctima la identificación de los supuestos. No obstante, esa definición ya pétrea de acoso moral correría el riesgo de dejar sin persecución determinados comportamientos, no contemplados por la norma, cuando al fin y al cabo lo que caracteriza a estos supuestos no es tanto una conducta definida cuanto las intenciones que aquélla revela. Por lo que, si de lo que se trata es de perseguir intenciones, lo más adecuado es que siga siendo el juzgador quien, de la mano del esfuerzo de las partes y a la vista de los elementos disponibles, establezca cuál es el móvil que lleva al empresario a protagonizar cualesquiera comportamientos.