

# *La tutela indemnizatoria frente a los daños derivados de los procesos de acoso moral en el trabajo: cuestiones sustantivas y procesales\**

Madrid, 4.3.2

## **1. Introducción**

El derecho al resarcimiento *in integrum* de las lesiones producidas a un derecho fundamental --tutela reparadora-- no se ve en absoluto satisfecho con el acceso a una prestación de Seguridad Social por lesiones, invalidantes o no, derivadas de contingencias profesionales --tutela de situaciones de necesidad--, sino que resulta plenamente compatible, incluso exige una acción de "responsabilidad civil" contra los sujetos a los que se impute el ilícito (arts.280 y 281 LPL; arts.1104 y sgs C.c.; arts.1902 y sgs C.c.) --tutela sustitutoria o por equivalente--. Está fuera de toda duda la posibilidad de acudir al juez para el reconocimiento de un derecho al resarcimiento pleno de los daños derivados del ejercicio, cualquiera que sea el sujeto activo, de comportamientos violentos, habitualmente calificados, tanto en el enfático lenguaje periodístico como en el propio lenguaje científico, como "terrorismo moral".

A partir de estas dos certezas interpretativas todo se vuelve inseguro , porque son muchos los interrogantes abiertos desde el mismo inicio del camino en pos de esta tutela. Aunque todos, tanto en el plano sustancial como en el plano procesal, pueden ser respondidos con razonable certeza en vía interpretativa, las soluciones no son ni fáciles ni

---

\* Cristóbal Molina Navarrete. Catedrático de Derecho del Trabajo y Seguridad Social. Universidad de Jaén.

pacíficas, y en muchos casos exigirán del jurista práctico, tanto en sede doctrinal como judicial, importantes revisiones de anquilosadas o encriptadas construcciones precedentes.

Aunque tampoco aquí la ayuda o intervención del legislador resulta estrictamente necesaria, al tiempo que no estamos siquiera seguros de que sea inequívoca o útil, no debe rechazarse apriorísticamente la conveniencia de un pronunciamiento formal al respecto, a incorporar en la comprometida acción legislativa de reforma de nuestro ordenamiento en favor de una tutela eficaz antiacoso, que por supuesto tendría que contemplar una acción de resarcimiento "ejemplarizante" y efectivamente "resarcitoria"<sup>1</sup>.

## **2. Los aspectos sustantivos de la tutela indemnizatoria frente al acoso moral en el trabajo**

En el plano sustantivo, son varias las cuestiones de interés a plantear. Entre éstas, destacamos, en primer lugar, la relativa a determinar la compatibilidad (relación de concurrencia) o no (relación de exclusividad) entre la indemnización específica, y no prefijada o legalmente tasada, "civil" en sentido amplio, correspondiente al resarcimiento por las lesiones sufridas en los derechos fundamentales del trabajador víctima, en particular los recogidos en los arts. 15 ( integridad moral), 18.1 ( honor ) y 14 C.E. ( no discriminación), y la indemnización indiscriminada y tasada prevista para el ejercicio por el trabajador de la acción resolutoria del art.50.1 a) *in fine* LETA este respecto, dada la diversidad de fundamentos y bienes jurídicos protegidos, aunque se trate de unos mismos hechos o conductas, así como la inadecuación de la indemnización legal por extinción a voluntad del trabajador provocada por actuaciones empresariales contrarias a su "dignidad", permiten dar una respuesta positiva, pese a las rígidas y desfasadas construcciones judiciales –ej. STSJ País Vasco 4.2.2003 que remite a la desfasada STS 3.4.1997- y doctrinales que afirman, sin argumentación plausible, ni constitucional ni comunitariamente, lo contrario.

---

<sup>1</sup> En este sentido el art.6 de la Directiva 76/207/CE, en la redacción dada por la Directiva 2002/73/CE.

De modo que aquella indemnización materialmente "civil", en el sentido de tutelar los derechos de la persona, aunque se trate de un trabajador, se añadiría a la indemnización "laboral" prevista en este artículo, manteniendo en todo momento una sustancial autonomía sea conceptual sea cuantitativa entre ambas. A la duplicidad de daños jurídicamente protegidos por diferentes normas [art.50 a) LET y arts.180-181 LPL, respectivamente], aunque todas ellas laborales, le corresponde por tanto una duplicidad de indemnizaciones en estos casos, aunque sea única la conducta responsables de ambos.

En segundo lugar, no menos compleja es la cuestión relativa a la identificación o delimitación del *ámbito material de protección* por parte de la tutela indemnizatoria, en la medida en que no resulta fácil determinar con precisión cuál es la esfera y naturaleza de los *daños susceptibles de protección* por esta indemnización específica por lesividad de derechos fundamentales de la persona del trabajador. Desde una perspectiva amplia, acorde con el carácter pluriofesivo del acoso moral y la diversidad de actuaciones en que se concreta este proceso de persecución psicológica y vejación del trabajador, con los consiguientes efecto degradante extremo tanto de las condiciones de la actividad como del ambiente relacional en que se desenvuelve, es posible identificar dos grupos distintos de daños, aunque todos ellos susceptibles de valoración económica dada la evidenciada naturaleza no restitutoria sino sustitutoria del derecho o derechos vulnerados. A saber:

1º *Materiales o patrimoniales*: lesión del estatuto profesional del trabajador ( vulneración de la dignidad profesional )

2º *Personales*. En este caso creemos oportuno distinguir, a su vez, dos (sub)tipos

a) *daños a la salud o "biológico"*: lesión de la salud psicofísica y relacional del trabajador (vulneración del derecho a la integridad psicofísica ex art.15 C.E.)

b) *daños morales*: lesión de la personalidad moral o dimensión espiritual de la persona como valor primario ( vulneración de la dignidad de la persona

c) en su dimensión de derecho a la integridad moral ex art.15 C.E.)

Para comprender correctamente el alcance material de la tutela sustitutoria derivada de la exigencia de una indemnización adecuada a la gravedad de los derechos lesionados y a la perversión, no sólo social y clínica sino también jurídica, de la conducta ilícita, habrá de deslindarse la cuestión sustancial de la cuestión procesal. Por esta última entendemos las dificultades u obstáculos existentes en nuestro ordenamiento, tanto por la compleja situación legislativa como por la incierta interpretación judicial, para exigir, como se debería para asegurar la efectividad de la tutela en toda su dimensión, de forma unitaria y en un sólo y ágil proceso la indemnización resarcitoria. Pero esta posibilidad interpretativa que lleva a "cargar" a la víctima con el inicio de distintos procedimientos para obtener la tutela económica del derecho vulnerado no puede llevar a entender excluida la indemnización compensatoria por los daños experimentados en el patrimonio o estatuto profesional por las conductas de acoso u hostigamiento psicológico. En efecto, la pluriofensividad del ilícito, en la esfera patrimonial y en la esfera personal, biológica y moral, lleva necesariamente aparejada una plena tutela resarcitoria --cuando no sea posible la propiamente restitutoria, lo que desgraciadamente ocurrirá en muchas ocasiones, al fallar la tutela preventiva frente a los sujetos agresores o *mobbers*--.

Además, y al margen de la viabilidad interpretativa que hoy tiene *lege data* lo que podemos denominar acción indemnizatoria cumulativa, como consecuencia de la legitimidad de proyectar las garantías procesales, contenido y eficacia de la sentencia del proceso de tutela de los derechos fundamentales a cualquier modalidad procesal en que se invoque una lesión de ellos, no debe olvidarse que la radicalidad con que la dignidad profesional del trabajador, su autoestima y reputación laboral se ve negativamente afectadas, puede bien constituir una lesión del derecho al honor ex art.18.1C.E. e, incluso, en determinadas situaciones, un comportamiento discriminatorio. La imposibilidad de limitar la indemnización a la que un trabajador tiene derecho cuando es víctima de un acto contrario a sus derechos fundamentales ha sido incluso afirmada por la STJCE 2.8.1993, mientras que la doble ruptura producida en el sistema laboral indemnizatorio, en el plano sustancial su tradicional carácter tasado, en el plano procesal el carácter excluyente del art.182 LPL, además de contar con sólidas razones constitucionales y legales, comienza hoy a ser recibida por la jurisprudencia, corrigiendo una doctrina judicial precedente

nada pacífica<sup>2</sup>.

Aunque razones prácticas, que evidencian cómo ante la enorme dificultad de diferenciar en la realidad unos tipos de daños respecto de otros los Tribunales suelen fijar una cantidad única que pondere todos los daños producidos, llevarían a simplificar la propia clasificación entre daños patrimoniales, como los ocasionados a la profesionalidad, bien económicamente evaluable en cuanto parámetro esencial de la posición de valor económico en el mercado de trabajo ocupada por una persona ("cotización" de mercado) y daños a la persona en cuanto tal, hemos introducido sin embargo una nueva distinción entre estos últimos. La diferenciación entre "daños biológicos" y "daños morales" no es en modo alguno habitual, ni siquiera está presente, en la jurisprudencia española, menos aún en la jurisprudencia social, aunque sí constituye una adquisición firmemente asentada en la doctrina y jurisprudencia de otras experiencias jurídicas europeas, especialmente la italiana, que debe ser a nuestro juicio punto de referencia inexcusable, sin duda, para renovar en vía interpretativa nuestro ahora ya obsoleto régimen sobre *responsabilidad por daños a la persona del trabajador*, no obstante el (injusto) declive de tal influencia entre los iuslaboralistas españoles, con contadas excepciones<sup>3</sup>.

Aunque no es este el momento ni el lugar para hacer un estudio en profundidad de esta compleja, delicada y relevante cuestión, tanto teórica como sobre todo prácticamente, sí queremos dejar aquí afirmado la enorme utilidad, en relación a fijar una adecuada tutela indemnizatoria en materia de acoso moral, de diferenciar, dos categorías conceptualmente autónomas de "daños personales". Por un lado, el *daño a la salud* o "*daño biológico*", consistente en todas aquellos

---

<sup>2</sup>. Para esta tesis favorable vid. la interesantísima, aunque ciertamente aislada en buena parte de sus pronunciamientos, STS 9.6.1993, ar.4553, que reconocía la posibilidad de reclamar la reparación de los daños causados al derecho fundamental "cualquiera que sea la modalidad procesal por la que se tramite" la pretensión, confirmando la STSJ Madrid 20.7.1992, que reconoció el derecho a la indemnización complementaria por la violación de la libertad sindical en un proceso de despido. Esta doctrina está hoy aceptada plenamente por la jurisprudencia elaborada en unificación. vid. SsTS 21.3.2000 y 12.6.2001. La trascendencia de esta nueva interpretación para nuestro tema se capta fácilmente si se tiene en cuenta que en ciertos casos el acoso termina en decisiones extintiva que pueden bien considerarse "despidos por retorsión" o "represalia" ante acciones molestas a los ojos del empresario, pudiéndose aplicar aquí una versión renovada y más amplia de la garantía de indemnidad derivada del derecho a la tutela judicial efectiva ex art.24 C.E., que abarcase incluso acciones de denuncia, reivindicación o solidaridad no judiciales, en la línea avanzada por la STSJ Andalucía/Granada, 20.5.1998, ar.2563 y coherente con la doctrina constitucional --ej. STCo. 14/1993, 18.1, luego reiterada en muchísimas otras--

<sup>3</sup>. Recientemente vid. la síntesis de la evolución doctrinal y jurisprudencial, en la Corte Constitucional y en la Corte de Casación, que hace DE ANGELIS. "*Danno da stress del lavoratore e dintorni: sguardo su alcuni percorsi giurisprudenziali*". DRI.1998. pags.468 y sgs; V.MATTO. "*Il mobbing fra danno alla persona e lesione del patrimonio professionali*". op.cit. pags.493 y sgs.

efectos de minoración o alteración no sólo en la *integridad psicofísica* sino que abarca también, en congruencia con el concepto amplio de salud aceptado internacionalmente y recogido en la LPRL, el bienestar social en un ámbito organizativo dado, en este caso, la empresa. De ahí que se entienda, desde esta concepción global de la salud, comprendida en su ámbito de protección tanto las situaciones como las relaciones en que los trabajadores desenvuelven su propia personalidad dentro del conjunto de relaciones socio-profesionales constituidas en los lugares de trabajo, en cuanto estructura organizativa compleja<sup>4</sup>.

Por otro, el *daño a la personalidad moral*, que se ha venido entendiendo por lo general en nuestro jurisprudencia social, si bien siguiendo muy de cerca las construcciones procedentes de nuestra doctrina iuscivilista, que a su vez se han movido siguiendo muy de cerca los parámetros deducibles de la LO 1/1982, 5.5, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, si bien la conceptualización del daño moral se remonta a principios del siglo pasado ( ej. STS, Sala 1ª, 6.12.1912). Desde esta perspectiva clásica, por daño moral ( "pretium doloris") puede entenderse una forma o modalidad singular, por tanto dotada de cierta autonomía, tanto en el plano teórico como en el plano práctico, aunque aquí será más difícil identificarla, de daño psíquico. A diferencia del daño biológico, esta modalidad se identificaría con un "sufrimiento espiritual", "intelectual" o emocional producido ya por una agresión directa a bienes materiales ya por una agresión al acervo extrapatrimonial o de la personalidad ( ofensas a la fama, al honor, dignidad), cuyo resultado es la generación de un "desequilibrio espiritual y desarmonía humana intensos"<sup>5</sup>.

Entre las diversas ventajas que tiene esta distinción una adquiere especial relevancia y evidencia con nitidez el grado de innovación que, en orden a la tutela indemnizatoria, presenta el concepto de "**daño por acoso moral**", que no debe confundirse tampoco con el "**daño por estrés laboral**", pues aquél es un concepto más amplio que éste, si bien éste puede comprenderse en aquél. En

---

4. Para esta ampliación del daño psicofísico a un daño a la salud entendida como equilibrio físico-psíquico-social vid. Ss. Corte Constitucional italiana n.184/1986, 14.7 y n.356/1991, 18.7, ambas localizables en el repertorio Foro Italiano. Un análisis detenido en M.PEDRAZZOLI."Lesione di beni della persona e risarcibilità del danno nei rapporti di lavoro". DLRI.p.296 y sgs. También en L. DE ANGELIS."Danno da stress...op.cit. págs.468 y sgs.

5. Vid. STSJ Galicia, 17.2.1995. En la Sala 1ª del TS vid. Ss 3.11.1995, ar.8353, 19.10.2000, ar.7733; 31.1.2001, ar.537.

efecto, aunque hemos visto que la alarmante proliferación de casos de hostigamiento o persecución de carácter psicológico en las empresas se vincula básicamente a su negativa incidencia en la salud psicofísica del trabajador, es posible individualizar experiencias o supuestos en los que la conducta del agresor no produzca en la víctima ninguna patología relevante pero, sin embargo, sí comporte, puesto que ya hemos dicho que es inherente a este tipo de ilícito, una significativa lesión de otros valores o derechos inherentes a la dignidad de la persona. En estos casos, que no son de laboratorio, puesto que existen y ya tienen reflejo jurisprudencial, *es indudable que existe derecho a una indemnización compensatoria cuando una valoración de conjunto de la conducta evidencie un atentado a la dignidad de la persona, aunque no exista daño a la salud o daño psico-físico, ni tampoco exista un concreto acto lesivo de la profesionalidad del trabajador*<sup>6</sup>.

En tercer lugar, por lo que refiere al problema relativo a la fijación del *quantum* indemnizatorio, los interrogantes que surgen en orden a la *indemnización de daños por acoso moral* son igualmente notables. La primera gran cuestión que se suscita no es de orden técnico-legislativo sino de pura experiencia práctica, aunque tiene mucho que ver con una concepción histórica y culturalmente anacrónica del ordenamiento laboral por parte de los jueces del orden social, y que constituye una rémora para el correcto ejercicio de su función de tutela efectiva de los derechos fundamentales y libertades públicas (art.24 C.E.).

Esta cuestión no es otra que la "concepción miserabilista" que en cierta medida siguen evidenciando, en este punto concreto, nuestros jueces, de modo que no consiguen salir seria y significativamente, aunque ya hay algunos indicios de cambio, de una errática convicción: el carácter tasado que tradicionalmente viene caracterizando la tutela indemnizatoria en las relaciones laborales ("indemnización legal"), por un lado, y la existencia de una responsabilidad objetiva a cargo del sistema público de Seguridad Social por los daños psicofísicos generados por la actividad laboral ( "indemnización social" en forma de

---

<sup>6</sup>. Aunque en este caso se trataba de una tutela sancionadora, en el plano administrativo, el supuesto conocido y resuelto por la STSJ Valencia, 25.9.2001, expresa con claridad la posibilidad de avanzar en la tutela frente a los poderes empresariales más allá de la existencia o no de actos concretos reconducibles a ilícitos laborales ya tipificados como tales -ej. discriminación, modificación sustancial dañosa, vaciamiento de funciones, inactividad laboral...--.

prestación), por otro, convertiría en residual, e incluso excepcional, el papel de la tutela indemnizatoria "civil", esto es, apreciada por el juez adicionalmente en atención a la efectiva dimensión de los daños y perjuicios ocasionados ( principio de resarcimiento *in integrum*). Una atenta mirada a los repertorios de jurisprudencia laboral permite comprobar fácilmente estas deficiencias de concepción y de resultados prácticos (vg. muy pocas superan los 6 mil Euros), cuya proyección en relación al problema aquí analizado, los daños por acoso moral, son sencillamente inaceptables jurídicamente --por supuesto mucho más socialmente--7.

En efecto, el resultado de estas carencias es una práctica judicial caracterizada por la fijación de indemnizaciones no sólo de una cuantía reducida, incluso mísera, si se compara con la fijada para situaciones análogas en otros órdenes, en especial el civil, pues el contencioso-administrativo adolece de deficiencias análogas al social, sino desproporcionada, en el sentido de no ajustada a la entidad del bien jurídico-protegido, en particular cuanto se trata de derechos fundamentales y libertades públicas, con el consiguiente perjuicio directo para la víctima y el beneficio o estímulo indirecto para el agresor. Entre las "perversiones" y disfuncionalidades del sistema que esta posición reduccionista y ahora ya obsoleta presenta se encontraría, como veremos, la enorme incertidumbre competencial generada por la proliferación de pronunciamientos de la Sala Civil del TS que, muy dudosos en su fundamentación jurídica, responden a una auténtica necesidad social y jurídica de justicia: dar cumplimiento al principio constitucional, legalmente recibido en los diferentes sectores del ordenamiento jurídico, incluido por supuesto el laboral, de resarcimiento íntegro, en cuanto garantía de tutela judicial efectiva de los

---

7. Inequívocas para ilustrar esta visión reduccionista y fuera de la actual ordenación jurídica de las relaciones de trabajo, en particular cuando están en juego derechos fundamentales como es el comportamiento que inspira este estudio, son las SsTS, Sala 4ª, 3.4.1997, ar.3047, que concluye que si existe una previsión indemnizatoria específica en la norma laboral "no es factible acudir a las previsiones de la misma naturaleza del derecho común"; y la de 2.2.1998, ar.3250, que en materia de accidentes de trabajo opta por una "incompatibilización fáctica" de distintas responsabilidades concretadas en percepciones económicas por la víctima, cuando la ley parte, precisamente, de la compatibilidad. En cierta medida, también expresa este doble condicionamiento legal, apostando por posiciones "tradicionalistas" STS, Sala 4ª, 30.4.1997. La extrema limitación de cuantía también aparece en el orden contencioso-administrativo. vid. STS 23.7.2001, precisamente en un caso de *mobbing*. Afortunadamente, aunque todavía tímidamente, ambas orientaciones empiezan a ser corregidas. Para la plena compatibilidad de esta indemnización adicional, por daños morales o incluso materiales, con las consecuencias previstas en cada concreta norma laboral, sustancial y procesal, vid. STS, Sala 4ª, 12.6.2001. Para la reducción de las incompatibilidades cuantitativas en la indemnización por accidente de trabajo, concretamente lo percibido en concepto de recargo de prestaciones, vid. STS, Sala 4ª, 2.10.2000.

derechos fundamentales y libertades públicas<sup>8</sup>.

No obstante, afortunadamente, la cuestión empieza a variar. Ya podemos encontrar decisiones judiciales que hacen una ponderación de daños más ajustada y elevan sustancialmente las cuantías. En este sentido, son ya significativas las que fijan una indemnización entre 12 y 18 mil Euros, incluso aquellas que contemplan hasta los 60.000 Euros –SJS n.2 Santa Cruz de Tenerife 24.2.2003-.

Una segunda cuestión que suscita la determinación de la concreta cuantía resarcitoria, y cuyo adecuado planteamiento quizás pueda contribuir a resolver la primera carencia señalada -- el carácter mísero de la indemnización--, se vincula a la función misma a asignar a la tutela indemnizatoria del derecho vulnerado cuando se trata de un derecho fundamental. A esta indemnización se le viene asignando una *finalidad compensatoria* del bien lesionado, nunca resarcitoria, dado el carácter inmaterial e irrecuperable de éste, a diferencia de lo que sucede con la indemnización por daños patrimoniales<sup>9</sup>.

Ahora bien, ante la gravedad de la situación que generan las actuaciones de acoso u hostigamiento psicológico, y el atentado tan frontal que supone para el Estado de Derecho, provenga de una Administración, como es más frecuente, o provenga de un empresario -- o trabajador a su servicio, con connivencia o pasividad de aquél--, cabe plantear la exigibilidad de una función adicional de esta indemnización de "daños por acoso", la *punitiva* o *sancionadora* del comportamiento ilícito, al objeto no sólo de realizar más efectivamente el principio constitucional de "resarcimiento *in integrum*" de la víctima, sino de conseguir un efecto preventivo, tanto en atención a la ejemplaridad de la "retribución económica" por el comportamiento ilícito cuanto a su mayor eficacia desincentivadora de comportamientos de esta naturaleza tan agresiva y devastadora de las reglas de convivencia "pacífica" (art.10.1 C.E).

Esta ampliación de funciones, aún no siendo pacíficamente aceptada, ni por la doctrina ni por la jurisprudencia, puede decirse que constituye hoy una

---

<sup>8</sup>. De haberse hecho la interpretación correcta que aquí proponemos, quizás se hubiese evitado el dislate jurídico-procesal que supone, a nuestro juicio y dicho sea con todo respeto, la STS, Sala 1ª, 10.4.1999.

<sup>9</sup>. Inequívoca es la jurisprudencia civil respecto de los daños morales: la indemnización por daños morales no trata de reparar la disminución del patrimonio, sino que lo que pretende es contribuir a sobrellevar el dolor, y ha de proyectarse directamente al ámbito de la persona que lo padece. vid.SsTS, Sala 1ª, 27.7.1994, ar.6787; 21.10.996, ar.7235; 19.10.2000, cit.