

Prevención de riesgos y daños psicosociales: el «mal ambiente laboral», aun sin acoso, también es resarcible

Comentario a la **Sentencia del Juzgado de lo Social
número 1 de Eibar 110/2017, de 10 de julio**

Juan Ignacio Marcos González

Abogado. Vizcaya

Coordinador del Observatorio Vasco sobre Acoso y Discriminación

1. MARCO NORMATIVO: LA FALTA DE «BAREMO ESPECÍFICO» NO OBSTA AL DEBER DE RESARCIMIENTO ÍNTEGRO Y DISUASORIO DE TODO DAÑO PROFESIONAL

Desde el aforismo jurídico romano atribuido a Ulpiano y consagrado en el Digesto 1, 1, 10, uno de los tres grandes mandatos del Derecho Justo (*Iuris praecepta*) es el de «no dañar a los demás» (*alterum non laedere*), completándose ese ideal de vida social serena y pacífica con el vivir honradamente y dar a cada cual lo suyo (*honeste vivere* y *suum cuique tribuere*). De la conjunción de los tres nace otro principio jurídico clave para el contemporáneo Derecho de Daños: quienes (pongamos por caso empleadores, incluso compañeros de trabajo) dañan a otros (pongamos trabajadores), incumpliendo aquel deber de vida cívica, deben resarcirles íntegramente de tales daños (arts. 1.101 y ss. y 1.902 y ss. **Código Civil** –CC–). Más aún. Conforme se prevé para los daños a la persona del trabajador por violación de sus derechos fundamentales en el artículo 183 de la **Ley reguladora de la jurisdicción social** –LRJS–, ese deber de resarcir no solo debe reparar íntegramente daños y perjuicios sino que debe, al mismo tiempo, servir de acción ejemplar para disuadir de futuras conductas de esa guisa, tanto de quien incumple como del entorno, próximo o social.

Pero como también nos ilustran los mejores juristas de la historia de la ciencia jurídica, el Derecho no es ni lógica ni coherencia, aunque aspire a ambas cualidades. Al contrario, como sabemos quienes nos dedicamos a la práctica forense, sufriendolo en ocasiones, en otras beneficiándonos, legítimamente, la realidad empírica, la práctica del día a día pone de manifiesto que la vida del Derecho está llena de «vicios», de lagunas y de contradicciones [*vid.* Ferrajoli, L. (2004). *Derecho y garantías*. Madrid: Trotta]. Con extraordinaria frecuencia, por un lado van los derechos y las normas y por otro sus garantías y sus prácticas. Y, desde luego, en materia de Derecho de

Daños a la persona del trabajador, los vicios están a la orden del día, empezando por el incumplimiento por el legislador de sus propios mandatos, como el de regular un sistema de valoración-baremo de daños para el orden social de la jurisdicción (disp. final quinta [LRJS](#)).

¿Qué hacemos, entonces, para tratar de reducir esa fractura entre el Derecho, tal y como se representa en las normas –que dicen que el empleador debe garantizar la seguridad y salud de los trabajadores frente a cualquier tipo de riesgo que derive de su entorno laboral *ex art. 14 Ley de Prevención de Riesgos Laborales* (LPRL)–, y la realidad de su día a día –que nos muestra continuos incumplimientos y la producción de daños derivados de ellos–? Pues acudir a las técnicas jurídicas de garantía que se conocen también desde hace siglos: la analogía (art. 4 CC). Como sí tenemos un «baremo» para el cálculo de los daños causados en los accidentes de circulación ([Ley 35/2015, de 22 de septiembre](#), de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación), intentamos, por complejo que resulte, mirarnos en él, pues no solo fija principios útiles (reparación íntegra, vertebración de los daños, art. 33), sino que ofrece parámetros técnicos de referencia objetivada a fin de dar algo de seguridad.

Cierto, salvo que el accidente de trabajo se vincule, lo que hoy es muy frecuente, sin duda, al incumplimiento de medidas de seguridad vial laboral, el ámbito de esa norma (art. 32) poco tiene que ver con los «daños profesionales», esto es, los derivados de lesiones acaecidas en el transcurso de una prestación de servicios y, puesto que no estamos en el sistema objetivo de responsabilidad (prestaciones de Seguridad Social), sino en el de responsabilidad culposa, a causa de incumplimientos preventivos (indemnización por culpa). Si, además, estos daños no se vinculan a «daños (físicos) corporales» sino a «daños psíquicos», aunque no medie situación de acoso en el trabajo ni violencia laboral en sentido estricto, ni tan siquiera «estrés postraumático» (a causa, por ejemplo, de la actualización del riesgo de atraco en una sucursal, [STS de 22 de febrero de 2018, rec. 160/2016](#) –dicho sea de paso, en este supuesto lejos de tutelarse a la víctima eficazmente termina siendo despedida, aun improcedentemente, no nulamente–), sino «mal ambiente» de trabajo, el problema para cumplir prácticamente con ese teórico deber de resarcimiento íntegro, justo y disuasorio al tiempo, se intensifica [*vid. por todos, Molina Navarrete, C. (2018). La tutela judicial frente al acoso moral en el trabajo: ¿estancamiento y subestimación o lento progreso?* Albacete: Bomarzo, pp. 121-123).

Consecuentemente, si bien es cierto que el legislador ha querido que este sistema de valoración de daños personales (corporales) sea referente común para todos los casos en que tengan lugar tales daños, no ha querido que se utilice a pie juntillas en todos los ámbitos y, sin duda, no en el ámbito de las relaciones laborales, para el que prevé uno específico, aunque no lo haya desarrollado todavía. En la espera –creo que *ad calendas graecas*– conviene tener bien presente esta idea, esta voluntad legislativa: el «baremo de daños de circulación vial» puede mucho, pero no lo puede todo. Por ejemplo, ni incluye el resarcimiento de los daños y conceptos perjudiciales morales unidos a la lesión de derechos fundamentales ni mucho menos la indemnización disuasoria, por lo que a sus virtudes hay que añadir sus limitaciones [*vid. Molina Navarrete, C. (2016). Nueva indemnización por daño profesional: mejoras y límites del «nuevo baremo».* Albacete: Bomarzo, pp. 93 y ss.]. En todo caso, con todos los mimbres jurídicos disponibles tendremos que hacer el cesto, aun para situaciones completamente novedosas respecto del pasado, como ilustra la [sentencia que aquí se comenta](#).

2. CASO CONCRETO: RESUMEN DEL SUPUESTO DE HECHO

Existe un conflicto laboral grave, reconocido por la propia empresa, que ha dado lugar a un accidente de trabajo de carácter psicosocial. No hay medida preventiva específica a tal fin, manteniéndose una inactividad durante largo tiempo (desde 2010). La empresa hace algún amago de gestión elaborando un protocolo contra el acoso moral junto con un miembro del comité de empresa, pero que nunca fue aprobado por el órgano representativo laboral. A la luz de todo ello, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social emitió propuesta de recargo de prestaciones, no firme. En la propuesta no se aprecia, sin embargo, acoso moral en el trabajo, pero sí una conflictividad extrema sobre la que la empresa no ha actuado, como debía, en atención al artículo 14 de la [LPRL](#).

El resultado es que la trabajadora se ve abocada a largos periodos de baja. La empresa, resistente, solo hace una «investigación» siguiendo el protocolo informal referido, concluyendo que no hay acoso. La empresa termina despidiendo a la actora, aunque reconociendo la improcedencia. A raíz de esta decisión, se agrava el estado de ansiedad y depresión de la trabajadora, máxime teniendo en cuenta que la carta de despido fue leída delante de todos los compañeros el día anterior al ser remitida por su jefa, en reunión de todos ellos convocada al efecto. Ante esta situación, la trabajadora presenta demanda.

3. LA DOCTRINA DE LA SENTENCIA: PRINCIPALES APORTACIONES

El juzgado de instancia social estima la demanda sobre los siguientes cuatro puntos:

- Existe un conflicto laboral grave y de larga duración.
- Es conocido por la empresa.
- Se ha actualizado el riesgo psicosocial (estrés) en daño (bajas laborales).
- La empresa no ha tomado ninguna medida efectiva, constituya o no acoso.

La empresa, pues, entiende el juez, ha incumplido la obligación de prevención de riesgos y, por lo tanto, de un lado, condena a la adopción de las medidas necesarias para atender los riesgos psicosociales y, de otro, a que indemnice los daños acreditados. A tal fin, la sentencia acepta, en lo sustancial, tanto la vertebración como la cuantificación efectuada por la parte, a la que sigue en la sentencia concediendo, matizando o desestimando su petición:

- Lucro cesante por importe de 26.514 euros.
- Respecto a los daños personales, concede indemnización por importe de 33.860,28 euros (por razón de 527 días improductivos, a 58,41 €/día + 10% de factor corrector) y transmuta la petición de la demanda de días no improductivos en concesión de indemnización por secuelas por importe de 6.773,27 euros.

- Daño moral por importe de 33.898,65 euros.

Condena además solidariamente a la compañía aseguradora pero deniega:

- El daño emergente por no acreditado.
- El efecto disuasorio del artículo 183.2 de la [LRJS](#).
- La condena solidaria de la parte causante/responsable de evitar el mal ambiente.

4. LA TRASCENDENCIA DEL FALLO Y PREVISIBILIDAD DE SU CONSOLIDACIÓN FUTURA COMO JURISPRUDENCIA IMPERANTE

La [sentencia comentada](#) no hace sino seguir una doctrina de suplicación de la sala social vasca que, ya consolidada, resulta de una enorme novedad en el contexto judicial del Derecho español de Daños profesionales. En este sentido, se adecúa a lo previsto en las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de [6 de octubre de 2015, recurso 1638/2015](#) (firme desde el 27 de enero de 2017 por Auto del Tribunal Supremo –ATS–, que inadmite el recurso de casación para la unificación de doctrina por falta de contradicción), [22 de marzo de 2016, recurso 392/2016](#) (firme desde abril de 2017 por la misma razón), y [7 de febrero de 2017, recurso 71/2017](#) (firme desde febrero de 2018 por análogo motivo). Entendemos que con esta sentencia se consolida definitivamente el nuevo cuerpo doctrinal con el que combatir el incumplimiento de la [LPRL](#) y establecer las bases de la cuantificación de la indemnización consecuencia del mismo. Las sentencias base de la misma son firmes y no existe contradicción respecto a ellas, lo que ha sido constatado por el Tribunal Supremo, lo que nos lleva a pensar casi con total seguridad que esta sentencia sea confirmada en sus propios términos.

Dos cuestiones se suscitan como claves y trascendentes para el futuro y sobre las que hay que reflexionar: 1.^a el cálculo del daño moral, si es autónomo o no respecto de las cantidades de baremo, y 2.^a la responsabilidad de la aseguradora, dada la redacción de la cláusula expresa de exoneración de la responsabilidad civil para los casos de daños psicosociales, que la juzgadora no ha estimado aplicable al supuesto de hecho y que contrasta vivamente con lo que sucede respecto del resto de riesgos laborales/daños profesionales.

Respecto a la primera cuestión, debemos destacar varios aspectos:

- Tal y como recoge la [Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de febrero de 2013, recurso 89/2012](#), el daño moral es una cuestión de hecho que emana de las propias características de la conducta infractora, siendo válido y razonable tomar como referencia para su cuantificación la [Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social](#) (LISOS). La jurisprudencia social consolidada así lo ha terminado aceptando.

- En la propia sentencia de instancia se reconoce la existencia de vulneración de derechos fundamentales. Entronca así con una jurisprudencia consolidada que considera que todo daño psíquico lesiona, *per se*, el artículo 15 de la [Constitución española –CE– \(STS de 20 de septiembre de 2011, rec. 4137/2010, y ATS de 18 de abril de 2017, rec. 1144/2016\)](#); para la [Sentencia del Tribunal Constitucional 160/2007](#) basta con un peligro concreto, no el mero riesgo). Así también lo establece la [Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 22 de marzo de 2016](#):

En definitiva, siempre se evidencian de forma palmaria los daños morales cuando existe el calvario de una baja médica, con penosas limitaciones para la vida, individual, familiar y social, que determina la necesaria indemnización de todo ello (TS 30-1-08, rec. 414/07).

La jurisprudencia social también asume que el daño moral es automático cuando se lesiona un derecho fundamental ([STS de 5 de octubre de 2017, rec. 2497/2015](#)).

- Pese a que hoy tal aserto es más que discutible desde la garantía de efectividad de la tutela judicial, la jurisprudencia sigue asentada en la vieja, y probablemente errada, convicción de que, en última instancia, la cuantificación, como hecho que sería, es una cuestión soberana, discrecional, del juzgador. Solo si comete un error de bulto –o, con el debido respeto, si no le convence a la sala de segundo grado o a la de casación–, será corregido. Nada nuevo bajo el sol jurídico aquí, aunque sí que debería haberlo ante el modelo posconstitucional de Derecho de Daños.
- El uso orientativo del Baremo de daños de circulación, como el propio baremo pone de relieve, no agota las posibilidades indemnizatorias. Cuando menos quedan siempre fuera del baremo referido tres tipos de daños, sin que las prestaciones de Seguridad Social los compensen: daños materiales, daños morales derivados de la lesión del derecho a la integridad personal y daños extrapatrimoniales derivados de la lesión de otros derechos fundamentales eventualmente vulnerados.

En lo que concierne a los daños morales derivados de la vulneración del derecho fundamental a la integridad psicofísica *ex* artículo 15 de la [CE](#), procede distinguir dos aspectos: su reparación independiente y su cuantificación.

El resarcimiento independiente de esta clase de perjuicios se justifica porque pese a su configuración como «sistema legal de valoración de los daños causados a las personas en accidente de circulación», su ámbito se circunscribe a los daños corporales. Así se desprende inequívocamente de lo señalado tanto en el preámbulo de la [Ley 35/2015](#), que en sus epígrafes I y II hace referencia expresa al daño corporal, como de su articulado. Al respecto, sus artículos 1.4 y 32 son inequívocos, a mi juicio. Lo anterior significa que el baremo solo compensa el sufrimiento ocasionado por la merma de la integridad física y psíquica, sin otras connotaciones, quedando fuera de su cobertura los perjuicios morales asociados a ese derecho. Se trata de una categoría autónoma de daño moral no contemplada en el baremo que debe ser indemnizada al margen del mismo, de

conformidad no solo con el principio de reparación integral de los daños sufridos, sino también con la previsión disuasoria del artículo 183.3 de la [LRJS](#).

Por lo que tiene que ver con el criterio a seguir para la cuantificación de los daños morales, sabido es que se ha consolidado el «baremo sancionatorio». Significa esto que a la hora de moverse dentro del gran abanico de posibilidades que ofrece el artículo 40.1 c) de la [LISOS](#), desde la imposición de las multas contempladas para el grado mínimo (de 6.251 a 25.000 €) a las establecidas para el grado medio (de 25.001 a 100.005 €) y, por último, para el grado máximo (de 100.006 a 187.515 €), habrá que ponderar las circunstancias relevantes concurrentes en cada caso concreto, incluyendo la gravedad, duración y consecuencias del daño. Como queda claro, todo ello pone de manifiesto un amplio margen de discrecionalidad judicial que, para compensar, tiende a resolverse prudentemente con los grados mínimos. Se suele olvidar, pues, que el reconocimiento de una indemnización por este tipo de perjuicios tiene la doble función: resarcitoria y preventiva o disuasoria.

Pero tampoco cabe confundir el resarcimiento del daño moral que se asocia a tal derecho fundamental a la integridad psicofísica, directamente afectado en este tipo de situaciones en las que los riesgos psicosociales se actualizan en daños de ese tipo, con los «daños extrapatrimoniales» o «daños personales» asociados a la lesión de otros bienes de la personalidad y que también constituyen bienes jurídicos constitucionalmente protegidos. Sería el caso de todo el acervo de derechos de la persona del trabajador, como la intimidad personal y familiar, la privacidad, la dignidad, la propia imagen..., susceptibles de ser conceptuados como daños resarcibles autónomamente. Una línea no solo propuesta por la mejor doctrina científica [*vid.* Molina Navarrete, C. (2016). *Nueva indemnización por daño profesional: mejoras y límites del «nuevo baremo»*. Albacete: Bomarzo, pp. 46 y ss.] sino también por la jurisprudencia civil ([STS, Sala 1.ª, de 8 de abril de 2016, rec. 1741/2014](#)), que en este ámbito parece seguir un paso –o dos– por delante de la social, abriendo la vía que permite su indemnización separada: «la utilización de las reglas del baremo como criterios orientadores (...) no excluye la indemnización por separado de los daños morales que no sean consecuencia del referido daño corporal (...)».

En definitiva, con base en todo lo anteriormente expuesto, se concluye que el cálculo del daño moral es autónomo respecto de las cantidades de baremo y por ello estimamos que esta doctrina se impondrá en los tribunales, superándose la contraria mayoritaria actual.

Respecto a la segunda cuestión, relativa a si debe de existir o no responsabilidad de la aseguradora, dada la redacción de la cláusula expresa de exoneración de la responsabilidad civil para los casos de daños psicosociales, debemos destacar varios puntos:

- Resulta documentalmente probado que entre la empresa y la aseguradora se suscribió contrato que garantizaba las consecuencias derivadas de accidente de trabajo, salvo (cláusulas excluyentes del aseguramiento), además de las dolencias por enfermedades derivadas del trabajo, profesionales o no:

(...) las reclamaciones por alteraciones psicofísicas de la salud que tengan su origen o estén relacionadas con acciones u omisiones en el ambi-

to laboral, que vulneren los derechos constitucionales básicos de la persona en relación con el trabajo o derivados de la extinción del contrato de trabajo y en las relaciones de empleo, discriminación, acoso sexual, represalias, intimidad, y otros perjuicios en las relaciones laborales relacionados con la valoración de méritos en la promoción profesional, negación de empleo, privación de una carrera profesional o expedientes disciplinarios.

- La aseguradora entiende que, encontrándonos ante una reclamación por una alteración de la salud de la trabajadora que trae su causa de una vulneración por parte de la empresa de los derechos constitucionales básicos de la persona en relación con el trabajo, quedaría excluida de la obligación de pago de la referida indemnización.
- La juzgadora rechaza la tesis de la aseguradora toda vez que el supuesto de hecho contemplado en la póliza como excluido del aseguramiento no es el que ocurre en el caso, en el que nos encontramos ante una situación de accidente de trabajo que trae su causa de una situación de conflicto entre dos trabajadoras de la empresa, sin vulneración de ninguno de los derechos recogidos en la exclusión de la póliza y sin que tampoco nos encontremos ante un supuesto de enfermedad profesional propiamente dicha.
- Coincidimos, al igual que la juzgadora, en que no existe tal cláusula de exclusión de la responsabilidad civil, so pena de neutralizar por completo los seguros de este tipo cuando de riesgos psicosociales se trate, en la medida en que sigue siendo muy frecuente que haya incumplimientos de las medidas preventivas y, precisamente por ello, se derivan responsabilidades. Son estas responsabilidades las que tiene sentido asegurar. De lo contrario, no solo carecería de utilidad el seguro, sino que podría tratarse de cláusula abusiva, a conocer en sede de jurisdicción social por estar íntimamente ligada con la cuestión de la responsabilidad por accidente. Y es que, de acuerdo con la jurisprudencia consolidada, todo daño psíquico lesiona *per se* el artículo 15 de la CE, como hemos visto. Pero esta lesión no puede excluir la cobertura porque, de lo contrario, no existiría la cobertura contratada y por la que se abona una prima, con lo que podría derivarse en un enriquecimiento injusto, así como en un debilitamiento indebido de la protección del trabajador.

En suma, vemos cómo incluso sentencias ejemplares respecto de los precedentes siguen abriendo importantes desafíos al jurista, teórico y práctico, a fin de cumplir lealmente, esto es, con honestidad, con aquellos tres mandatos jurídicos de la buena y justa vida jurídica. Ni el resarcimiento en el orden social sigue siendo pleno, menos vertebrado, ni desde luego es no dilatorio, mucho menos no disuasivo, porque son múltiples las vías judiciales y administrativas que hay que abrir y poco probables las posibilidades de satisfacción plena de la tutela resarcitoria, al mantenerse indemnizaciones todavía poco cuantiosas. Pero, sin duda, como escribió un insigne jurista alemán (Ihering), y tanto le gusta recordar al director de esta revista, siendo el Derecho una idea eminentemente práctica, cuando aquel nos señala el «fin», también nos está mostrando el «camino». Pues bien, esta modesta aportación de un jurista práctico trata de afanarse en seguir esas enseñanzas, con mayor o menor fortuna, pero con los ánimos de aprender y de «luchar» intactos, o casi.