

AS 2004\3104

Sentencia Tribunal Superior de Justicia La Rioja núm. 312/2004 (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 16 noviembre

Jurisdicción: Social

Recurso de Suplicación núm. 277/2004.

Ponente: Ilmo. Sr. D. Rafael de Medina y Alapont.

DERECHOS FUNDAMENTALES: derecho a la vida, integridad física y moral: acoso moral o «mobbing»: concepto, elementos, forma de manifestarse y diferencia con el ejercicio abusivo o arbitrario de las facultades empresariales.

DERECHOS LABORALES DEL TRABAJADOR: derecho a la intimidad y a la consideración debida a su dignidad: vulneración: acoso laboral o «mobbing»: hostigamiento laboral: desplazamiento de despacho individual a zona común, negación de acceso a los expedientes a su cargo e incoación de varios expedientes sancionatorios por motivos nimios.

ACCIDENTES DE TRABAJO: presunción de existencia: desestimación: infarto de miocardio ocurrido fuera de la jornada laboral y en el domicilio: falta de relación de causalidad con el acoso laboral sufrido por el trabajador.

El TSJ estima en parte el recurso de suplicación interpuesto por la parte actora contra la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de los de La Rioja, de fecha 29-06-2004, dictada en autos promovidos sobre accidente de trabajo, que es parcialmente revocada en el sentido que se indica en la fundamentación jurídica.

Texto:

En Logroño, a dieciséis de noviembre de dos mil cuatro

En el recurso de Suplicación núm. 277/2004, interpuesto por D. Iván contra la sentencia núm. 331/2004 del Juzgado de lo Social núm. Uno de La Rioja de fecha 29 de junio de 2004 y siendo recurridos Mutua Universal, Mugenat, MAT y EP Núm. 10, la Consejería de Viviendas, Obras Públicas y Transportes y el INSS, ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. D. Rafael M^º Medina y Alapont.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO Según consta en autos, por D. Iván se presentó demanda ante el Juzgado de lo Social núm. Uno de La Rioja, contra Mutua Universal, Mugenat, MAT y EP Núm. 10, la Consejería de Viviendas, Obras Públicas y Transportes y el INSS, en reclamación de ACCIDENTE DE TRABAJO.

SEGUNDO Celebrado el correspondiente juicio, con fecha 29 de junio de 2004 recayó sentencia cuyos hechos declarados probados y fallo son del tenor literal siguiente:

« HECHOS PROBADOS:

I.-Don Iván, nacido el 21 de julio de 1950, está afiliado al Régimen General de la Seguridad Social con el número NUM000, su profesión es la de aparejador, y presta servicios en la Consejería de Vivienda, Obras Públicas y Transporte de la Comunidad Autónoma de La Rioja.

II.-Por Resolución del Consejero de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de fecha 22 de abril de 1987, don Iván fue designado representante técnico de la Consejería Ordenación del Territorio y Medio Ambiente en la Comisión en materia de Control de Calidad de la Edificación y en el órgano Gestor del Sello INCE.

Por Resolución del Consejero de Obras Públicas y Urbanismo de fecha 23 de enero de 1989, don Iván fue designado representante técnico de la Consejería de Obras Públicas y Urbanismo en el Comité Técnico de Acreditación para el Control de la Calidad de la Edificación, en el órgano Gestor del Sello INCE, y en los distintos Comités Técnicos de Certificación AENOR.

Por Resolución de fecha 14 de abril de 1989 del Director General de Medio Ambiente Urbanismo y Vivienda, Consejería de Obras Públicas y Urbanismo del Gobierno de La Rioja, don Carlos Jesús, se acordó que don Iván dejara de realizar las funciones que venía realizando en viviendas de protección oficial de promoción privada, y pasara a realizar tareas de promoción de viviendas, bajo las órdenes de la Jefa de Sección de la Vivienda.

Por Resolución del Consejero de Administraciones Públicas, de fecha 28 de mayo de 1991 don Iván fue nombrado, por concurso de méritos, Jefe de Sección de Vivienda de la Dirección General de Medio Ambiente Urbanismo y Vivienda, Consejería de Obras Públicas y Urbanismo.

Por Resolución del Consejero de Presidencia y Administraciones Públicas, de fecha 31 de enero de 1995 don Iván fue nombrado Jefe de Sección de Vivienda y Control de Calidad de la Edificación de la Dirección General de Urbanismo y Vivienda, Consejería de Obras Públicas y Urbanismo.

Por Resolución de fecha 15 de junio de 1995 del Consejero de Obras Públicas y Urbanismo, don Iván fue nombrado o ratificado representante de la Comunidad Autónoma de La Rioja en los siguientes foros: a nivel estatal: Comisión Técnica para el Control de la Calidad de la Edificación, Comisión General de la Vivienda, Órganos Gestores Sello INCE, Comités AENOR, Subcomisión Plan de Calidad; a nivel autonómico: Secretario de la Comisión de Seguimiento de la Comisión para el Control de la Calidad en La Rioja.

Por Resolución de fecha 15 de septiembre de 1999 del Director General de la Función Pública, Consejería de Desarrollo Autonómico y Administraciones Públicas, don Jose Luis, se procedió a la formalización del cambio del puesto de trabajo de don Iván, de Jefe de Sección de Vivienda, Dirección General de Urbanismo y Vivienda, Grupo A/B, Nivel 24, con complemento específico de 1.317.036 pesetas; a Jefe de Sección de Vivienda y Calidad de la Edificación, Dirección General de Urbanismo y Vivienda, Consejería de Obras Públicas Transportes, Urbanismo y Vivienda Grupo A/B, Nivel 24, con complemento específico de 1.526.100 pesetas.

III.-Por sentencia de fecha 20 de marzo de 2002 (RJCA 2002\608) , de la de la (sic) Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja se reconoció el derecho de don Iván a la descalificación de su vivienda, declarando disconformes a derecho la Resolución del Director General de Urbanismo y Vivienda de fecha 10 de octubre de 2000 y la Resolución de la Consejería de Obras Públicas Transportes, Urbanismo y Vivienda del Gobierno de La Rioja de fecha 12 de febrero de 2001 desestimatoria del recurso de alzada contra la anterior.

IV.-Hasta el mes de mayo de 2001 el señor Iván disponía de despacho propio, tenía libre acceso a todos los expedientes y organizaba el trabajo de la Sección de la que era Jefe, repartiéndolo a los negociados; pero a raíz de salir publicados unos documentos en la prensa, tuvo una discusión con el Director General don Raúl, que motivó que el Director General ordenara que el señor Iván dejara de disponer de despacho propio, pasando a ocupar dependencias comunes, con los funcionarios de su sección; que se cerraran los expedientes, entregando las llaves a la Jefa de Negociado, a fin de que ningún funcionario, ni siquiera el Jefe de sección señor Iván tuviera acceso a tales expedientes si no era solicitándolos a la Jefa de Negociado; y que el señor Iván dejara de conocer de los expedientes de Viviendas de Protección Oficial, prohibiendo se le diera traslado de los mismos, de los que pasó a conocer el arquitecto técnico don Lucio, entonces subordinado del señor Iván.

V.-El día 5 de junio de 2001 la Junta de de (sic) Personal de la Comunidad Autónoma de la Rioja formalizó la denuncia formulada por don Iván contra el Director General de Urbanismo y Vivienda don Raúl, en síntesis que el 31 de mayo de 2001 el señor Raúl acusó al denunciante de sustraer un informe que el denunciante había realizado, de un expediente de viviendas protegidas, comunicando a continuación a los otros funcionarios que don Iván dejaría de inmediato el despacho y pasaría a la zona de auxiliares y administrativos, y a partir de ese momento dejaría de tener acceso a los expedientes, que pasarían a ser controlados por la Jefa de Negociado, y que la Consejera le dijo al denunciante que aun sabiendo que no pudo hacer el informe por encontrarse de baja, y que no pudo por tanto desaparecer un informe inexistente, no podía desautorizar al Director General.

Dicha denuncia motivó el expediente D-08/2001, Diligencias informativas archivadas por Acuerdo del Secretario General Técnico don Jose Daniel, de fecha 12 de noviembre de 2001, por falta de consistencia de los hechos para la posible instrucción de expediente disciplinario a don Iván, por falsa acusación contra el Director General de Urbanismo y Vivienda y contra la Consejera de Vivienda.

VI.-Don Iván estuvo en situación de incapacidad temporal desde el 3 de septiembre de 2001 al 5 de octubre de 2001 por trastorno depresivo.

VII.-Por Resolución de fecha 7 de noviembre de 2001, del Secretario General Técnico don Jose Daniel, de la Consejería de Obras Públicas Transportes, Urbanismo y Vivienda, se impuso a don Iván la sanción de apercibimiento por la comisión de una falta leve: descuido o negligencia en el ejercicio de sus funciones, en cuestión relacionada con la cumplimentación de los impresos de dietas en las salidas oficiales.

Contra la anterior Resolución formuló el señor Iván recurso de alzada, y por Resolución del Consejero de Obras Públicas Transportes, Urbanismo y Vivienda de fecha 27 de febrero de 2002 se acordó dejar sin efecto la Resolución de fecha 7 de noviembre de 2001, y anular la sanción de apercibimiento impuesta a don Iván, por prescripción de la falta.

VIII.-Por Resolución de fecha 28 de junio de 2002 del Secretario General Técnico don Jose Daniel, de la Consejería de Obras Públicas Transportes, Urbanismo y Vivienda, se impuso a don Iván la sanción de apercibimiento por la comisión de una falta disciplinaria leve, consistente en modificar los impresos de habitabilidad incorporando su nombre impreso en los mismos para la firma.

Contra la anterior Resolución formuló el señor Iván recurso de alzada, desestimado por Resolución de la Consejera de Obras Públicas Transportes, Urbanismo y Vivienda de fecha 31 de octubre de 2002.

Contra la anterior Resolución formuló el señor Iván recurso Contencioso-Administrativo, que dio lugar a los autos 76/2003 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Logroño, en los que se dictó sentencia el 3 de junio de 2003, anulando la Resolución de la Consejera de Obras Públicas Transportes, Urbanismo y Vivienda de fecha 31 de octubre de 2002.

En cumplimiento de la anterior sentencia, por Resolución de fecha 23 de febrero de 2004 del Secretario General Técnico don Imanol, se canceló la sanción impuesta a don Iván por Resolución de la Consejera de Obras Públicas Transportes, Urbanismo y Vivienda de fecha 31 de octubre de 2002.

IX.-Don Iván disfrutó de vacaciones en el año 2002 en los siguientes períodos: del 15 al 24 de julio, del 16 al 24 de agosto y del 4 al 13 de septiembre. Don Iván disfrutó, con motivo de las fiestas de San Mateo, de jornada festiva el 24 de septiembre de 2002, y de jornada reducida el 25 de septiembre de 2002, con horario comprendido entre las 9,00 y las 14,00 horas.

X.-Don Iván acudió durante los años 1999 a 2002 a las siguientes reuniones de la Comisión Técnica de Calidad de la Edificación: en 1999 dos reuniones en Madrid y una reunión en Mallorca, en 2000 una reunión en Madrid, otra en Bilbao y otra en Zaragoza; en 2001 una reunión en Sevilla; y en 2002 tres reuniones en Madrid y una en Pamplona.

XI.-Por Resolución de fecha 2 de septiembre de 2003 del Director General de la Función Pública, Consejería de Desarrollo Autonómico y Administraciones Públicas, don Fernando, se procedió a la formalización del cambio del puesto de trabajo de don Iván, de Jefe de Sección de Vivienda y Calidad de la Edificación, Dirección General de Urbanismo y Vivienda, Consejería de Obras Públicas Transportes, Urbanismo y Vivienda Grupo A/B, Nivel 24, con complemento específico de 1.245.084 pesetas, a Jefe de Sección de Calidad de la Edificación, Dirección General de Vivienda, Consejería de Vivienda, Obras Públicas y Transportes, Grupo A/B, Nivel 24, con complemento específico de 1.245.084 pesetas.

Contra la anterior Resolución formuló el señor Iván recurso de alzada, desestimado por Resolución del Consejero de Administraciones Públicas y Política Local de fecha 23 de diciembre de 2003.

XII.-Hacia las 22,30 horas del día 25 de septiembre de 2002 don Iván estando en reposo y de forma brusca sintió un dolor en mandíbula irradiado a región centrotorácica y brazos, siendo atendido por el servicio de urgencias del 061 y trasladado al servicio de urgencias del complejo hospitalario San Millán San Pedro de Logroño e ingresado en la unidad de medicina intensiva de dicho hospital, siendo diagnosticado de infarto agudo de miocardio anterior.

El día anterior había presentado un episodio similar durante un esfuerzo, que cedió en pocos minutos tras reposo.

Continuó su ingreso en la planta de cardiología, y fue dado de alta el 4 de octubre de 2002 con el diagnóstico de cardiopatía isquémica e infarto agudo de miocardio septoapical.

El 13 de octubre de 2002 ingresó en el Hospital de Marqués de Valdecilla de Cantabria donde se le

realizó cateterismo cardíaco y coronariografía y colocación de stent sobre descendente anterior proximal, siendo dado de alta el 15 de octubre de 2002 (sic) con el diagnóstico de cardiopatía isquémica, infarto agudo de miocardio septoapical y enfermedad arterial coronaria bivaso.

Don Iván presentaba los siguientes antecedentes de su enfermedad cardíaca: hipercolesterolemia exfumador importante hasta hace diez años, antecedentes familiares de muerte por cardiopatía isquémica, estrés laboral.

Meses antes, el 28 de febrero de 2002, don Iván había acudido a revisión programada de cardiología con el doctor Romeo, quien emitió informe en le (sic) que hace constar como antecedentes: "relativo sedentario, dieta sin control, ha perdido peso, dislipemia, se considera estresado con sobrecarga de trabajo", y recomienda: "control estrés sobrecarga laboral, control lípidos, actividad física regular, dieta adecuada, bajar algo de peso".

El 10 de noviembre de 2003 Don Iván inició un nuevo período de baja por depresión.

XIII.-Por Resolución de fecha 24 de octubre de 2003 la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social declaró el carácter de enfermedad común de la incapacidad temporal padecida por don Iván y que se inició el 25 de septiembre de 2001; previo dictamen propuesta del Equipo de Valoración de Incapacidades de fecha 17 de septiembre de 2003, que valora la contingencia enfermedad común.

XIV.-Contra la anterior Resolución formuló don Iván Reclamación Previa, desestimada por Resolución de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de fecha 5 de diciembre de 2003, previo Dictamen Propuesta del Equipo de Valoración de Incapacidades de fecha 3 de diciembre de 2003, que ratifica el anterior.

FALLO: Desestimo la demanda formulada por don Iván, contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social y Tesorería General de la Seguridad Social, Mutua Universal Mugenat, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social núm. 4, y la Consejería de Vivienda, Obras Públicas y Transporte; y en su virtud absuelvo a dichos demandados de las pretensiones en su contra deducidas».

TERCERO Contra dicha Sentencia se interpuso recurso de Suplicación por D. Iván, siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al Ponente para su examen y resolución.

CUARTO En la tramitación del presente recurso se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO Articula el actor-recurrente su pretensión procesal dirigida a la revocación de la sentencia de instancia en seis motivos, los cinco primeros, por cauce de la norma contenida en el artículo 191.b) del vigente TRLPL (RCL 1995\1144, 1563) , y el sexto por el del apartado c) del mismo artículo.

SEGUNDO Ha de recordarse, previamente al estudio de los cinco primeros motivos, que la interpretación que del artículo 205.d), aplicado en vía de suplicación, en relación con el 191.b), ambos del

vigente TRLPL (RCL 1995\1144, 1563) , realizan tanto la jurisprudencia como las sentencias de suplicación, exige que los documentos o las pericias alegadas demuestren la equivocación del juzgador, sin que resulten contradichos por otros elementos probatorios.

Es decir, el error debe ser concreto, evidente y cierto, y debe advertirse sin necesidad de conjeturas, hipótesis o razonamientos, ni puede basarse en documentos o pericias a las que se hayan opuesto documentos o pericias por la otra parte, precisándose, por ello, de una actividad de ponderación por parte del juzgador.

En consecuencia con tal doctrina, jurisprudencial y de suplicación, han de rechazarse las pretensiones modificatorias formuladas por el recurrente en los motivos segundo, tercero y quinto, y estimarse las formuladas a los motivos primero y cuarto.

En el primer motivo se pretende introducir en la redacción del hecho probado tercero de la sentencia de instancia la referencia al carácter de vivienda de protección oficial que poseía la del actor y para la cual se pretendía la descalificación y la mención relativa a que la sentencia de 20 de marzo de 2002 (RJCA 2002\608) de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de este Tribunal Superior estimó su demanda declarando disconformes a derecho las resoluciones del Director General de Urbanismo y Vivienda de 10 de octubre de 2000 y la de la Consejería de Obras Públicas, Transportes, Urbanismo y Vivienda de 12 de febrero de 2001, desestimatoria del recurso de alzada, en base a que aunque es cierto que la Administración puede apartarse del precedente mediante Resolución motivada, estima la Sala que la adopción del nuevo criterio para el recurrente supone una infracción del artículo 14 de la Constitución (RCL 1978\2836) que proclama el derecho fundamental de igualdad, en definitiva se aprecia la existencia de un trato discriminatorio en relación con los propietarios de las viviendas anteriormente citadas.

El motivo, como se anticipó, se estima, tales razonamientos constan en la referida sentencia, obrantes a los folios 23 a 29 de autos, y hacen referencia al soporte fáctico en que se basa la pretensión actuada en la demanda origen de las presentes actuaciones y no es precisa actividad valoratoria alguna sustitutiva de la efectuada por la juzgadora de instancia.

En el cuarto motivo se pretende la adición al contenido del hecho probado octavo del siguiente texto: El Director General de Urbanismo, D. Raúl, presentó denuncia de fecha 7 de junio de 2002 ante el Secretario General Técnico de Obras Públicas que dio lugar a que por éste se iniciara expediente disciplinario contra Iván por modificar los impresos de habitabilidad incorporando su nombre impreso en los mismos para la firma.

Cita como apoyo de su pretensión los folios 58, 393 y 399 vuelto.

El motivo, también, se estima. En el folio 393 de las actuaciones (documental aportada por la propia Administración demandada), consta el escrito, firmado por Raúl en el que se pone en conocimiento del Secretario General Técnico, el haberse modificado por el hoy recurrente, de forma unilateral y sin autorización -ni del Director General firmante, ni del Jefe de Servicio de Vivienda- los impresos de HABITABILIDAD.

TERCERO Distinta suerte, se anticipó supra, han de correr las pretensiones articuladas a los motivos segundo, tercero y quinto.

En los motivos segundo y tercero se pretende añadir a la redacción de los hechos probados quinto y séptimo, las manifestaciones vertidas por la Junta de personal de la Consejería demandada en la tramitación de las denuncias a las que, en los hechos cuya modificación se pretende, se hace referencia. Manifestaciones contenidas en los informes efectuados por la Junta que carecen de valor vinculante.

Y en el motivo quinto se pretende la modificación del hecho probado duodécimo para hacer constar los antecedentes de la enfermedad cardíaca del actor que, a su juicio, existían. Se fundamenta en diversos informes médicos y prueba pericial médica practicada a su instancia, sin que pueda prosperar la pretensión pues lo que en realidad se intenta es la sustitución del criterio, objetivo e imparcial, de la juzgadora de instancia por el propio, subjetivo e interesado.

CUARTO En el sexto de los motivos se denuncia infracción por la sentencia de instancia de las normas contenidas en el artículo 115.1 del vigente TRLGSS (RCL 1994\1825) , por no aplicación.

Entiende el recurrente, y es base de la pretensión ejercitada en la demanda origen del proceso, que habiendo sido objeto de acoso moral en el trabajo, directa e inmediatamente efectuado por D. Raúl, Director General de Urbanismo y Vivienda, con anuencia del resto de sus superiores, tal acoso le produjo grave situación de estrés laboral que culminó con el infarto de miocardio sufrido en 25 de septiembre de 2002, por lo que la situación de incapacidad temporal habida de 25 de septiembre a 15 de octubre de 2002 ha de declararse derivada de accidente de trabajo.

El artículo 10 de la Constitución Española de 1978 (RCL 1978\2836) , señala que la dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la Ley y a los derechos de los demás, son fundamento del orden político y de la paz social. El Tribunal Constitucional (SS. núms. 53/1985 de 11 de abril [RTC 1985\53] y 120/1990 de 29 de junio [RTC 1990\120]), ha definido la dignidad personal como un valor espiritual y moral inherente a la persona que se manifiesta singularmente en la autodeterminación consciente y responsable de la propia vida y que lleva consigo la pretensión al respeto por parte de los demás.

Los artículos 4.2.e), 20.3 y 50.1.a del vigente TRET (RCL 1995\997) reconocen expresamente al trabajador frente al empresario el derecho al respeto a la dignidad personal, reconociendo el referido artículo 50.1.a) al trabajador el derecho a obtener la rescisión indemnizada del contrato de trabajo en caso de menoscabo de su dignidad por consecuencia de la actitud del empresario.

En la actualidad han alcanzado gran predicamento las conclusiones obtenidas de distintos estudios psicológicos referentes a determinadas conductas intencionadamente dañosas seguidas en la esfera de las relaciones de trabajo, por empresarios contra determinados trabajadores. Se trata del acoso laboral, designado con el término anglosajón de mobbing.

Como dice la sentencia de 23 de diciembre de 2003 (AS 2003\4176) de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, la psicología ha definido el acoso laboral como situaciones de hostigamiento a un trabajador frente al que se desarrollan actitudes de violencia psicológica de forma prolongada y que conducen a su extrañamiento social en el marco laboral, le causan alteraciones psicósomáticas de ansiedad, y en ocasiones consiguen el abandono del trabajador del empleo al no poder soportar el estrés al que se encuentra sometido.

El acoso se manifiesta a través de muy variados mecanismos de hostigamiento con ataques a la víctima por medio de implantación de medidas organizativas -no asignar tareas, asignar tareas innecesarias, degradantes o repetitivas, asignar tareas imposibles de cumplir, etc.-, medidas de aislamiento social -impedir las relaciones personales con otros compañeros de trabajo, con el exterior, con clientes, no dirigirle la palabra, etc.-, medidas de ataque a la persona de la víctima -críticas hirientes, vejaciones, burlas, subestimaciones, etc.-, medidas de violencia física, agresiones verbales -insultos, críticas permanentes, amenazas, rumores sobre la víctima, etc.-.

Ahora bien, resulta preciso deslindar adecuadamente las conductas calificables de acoso de otros posibles desafueros cometidos por el empresario ejercitando de forma abusiva sus poderes de dirección y organización de la empresa, pues no resulta factible llegar a la conclusión de que todo ejercicio abusivo de estas potestades puede calificarse de acoso y ello obviamente sin perjuicio de las respuestas que desde la legalidad puedan obtenerse en contra de esas actuaciones antijurídicas.

Y no es paragonable acoso moral al ejercicio arbitrario del poder directivo empresarial, pues mientras que con aquél el empresario suele simplemente buscar por medios inadecuados un mayor aprovechamiento de la mano de obra imponiendo condiciones de trabajo más favorables a sus intereses, con el acoso lo que se busca es causar un daño al trabajador socavando su personalidad. El interés organizativo de la empresa no se presenta en primer plano pues resulta obvio que la existencia de un clima hostil en el lugar de trabajo no lo procura, como tampoco la utilización del trabajador en actividades inútiles, irrealizables o repetitivas.

Por tanto los motivos que inducen al empresario a emplear arbitrariamente sus potestades directivas son distintos de los que mueven al sujeto activo del acoso moral a hostigar a la víctima.

QUINTO El acoso moral (mobbing) consiste en una agresión del empresario, o de alguno de sus empleados con el conocimiento y tolerancia de aquél, mediante hechos, órdenes o palabras, repetida y duradera en el tiempo, con el fin de desacreditar, desconsiderar y aislar al trabajador, que puede llegar incluso a deteriorar su salud, con objeto de conseguir un auto-abandono del trabajo, produciendo un daño progresivo y continuo a su dignidad. La resistencia del trabajador ante este ataque depende de su fortaleza psicológica y de su capacidad de sobreponerse a la adversidad.

Se caracteriza por una transferencia de proyecciones o energías negativas de empresario a trabajador con ánimo de victimizar a éste. Una sublimación de la perversión, mezquindad y bajeza del sujeto activo en su tendencia a afrentar la dignidad del sujeto pasivo, cuya victimización, de una manera u otra, con una amplia posibilidad de manifestación, se busca, hasta producir la sensación de que es inútil o indeseable, intentando degradarle, en su expresión más antijurídica, ruin, mezquina y baja, a una supuesta dimensión de cosa, abiertamente incompatible con lo más elemental de lo que es derecho y en caso alguno compatible con él, que nace, en su expresión esencial, de la dignidad humana.

Es más, aunque fuese posible, a la luz de un conjunto de criterios (lingüísticos, psicológicos, sociológicos, jurídicos, etc.), configurar una diversidad de graduaciones o formas de mobbing, desde el genuino, probablemente radicado en o surgido de un sujeto activo colectivo o plural, téngase en cuenta que mob, del inglés, es traducible, en determinados contextos, como banda; y mobbing, como ataque ejecutado por un grupo desordenado y/o descontrolado (o banda, cuadrilla, turba, etc.), cerco o acoso;

hasta otras manifestaciones, posiblemente menos características, entre las que estaría el bullying o intimidación y el bossing o dominación por el jefe (hasta anular la personalidad), lo trascendente es la finalidad perseguida, de victimización.

De otra parte, parece enfatizarse este carácter colectivo o plural del sujeto activo, en relación con determinadas áreas y momentos lingüísticos del uso del inglés, donde es elocuente y esclarecedora la expresión mob law o Lynch law, traducible a nuestro idioma, según contexto, como Ley de Lynch y, traslaticiamente, como Ley de linchar o Ley de linchamiento (que implica la participación de una banda, cuadrilla, turba, grupo desordenado y/o descontrolado), y, en tales términos, cabría concluir que el mobbing, en su pluralidad de manifestaciones y grados podría caracterizarse como acoso, cerco, linchamiento, intimidación o dominación, referido con enfática preferencia a un plano moral o psicológico y, en su expresión más genuina, ejecutado en grupo (vid. sentencia de 23 de junio de 2003 [AS 2003\2129] , Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia).

SEXTO Una, actualmente, amplia doctrina de suplicación señala como elementos fundamentales del fenómeno estudiado:

1) el bien jurídico protegido, que no es otro sino el derecho a la dignidad personal del trabajador, de ahí su directo enlace con el derecho constitucional tutelado en el art. 15 CE (RCL 1978\2836) .

2) la forma en que se produce la lesión de ese derecho, lo que implica por parte del sujeto activo (empresario u otros trabajadores compañeros del ofendido) una conducta caracterizada por: a) un acoso u hostigamiento a un trabajador mediante cualquier conducta vejatoria o intimidatoria de carácter injusto; b) reiteración en el tiempo de dicha conducta, siguiendo una unidad de propósito y c) perseguir una finalidad consistente de modo específico en minar psicológicamente al acosado, logrando así de modo efectivo algún objetivo que de otro modo no hubiera conseguido el acosador;

3) la intención de dañar, ya sea del empresario o de los directivos, ya sea de los compañeros de trabajo;

4) la producción de un daño en la esfera de los derechos personales más esenciales.

Habiendo de ser objeto de cumplida y adecuada demostración tanto la intención de dañar cuanto la efectiva producción de un daño (vid. sentencias, entre otras, de 24.9.2002 [PROV 2002\282221] , Sala Social TSJ Madrid, 30.10 [AS 2004\240] y 29.12.2003 [AS 2004\329] , Sala Social TSJ Galicia, 2.10.2003 [AS 2003\3828] , Sala Social TSJ País Vasco, 9.9.2003 [AS 2003\3510] Sala Social Granada TSJ Andalucía).

SÉPTIMO En los hechos probados de la sentencia de instancia se hace constar que el actor-recurrente hubo de impetrar tutela judicial, que le fue concedida, para lograr la descalificación de la vivienda de protección oficial de su propiedad que le había sido negada por resolución discriminatoria del Director General de Urbanismo y Vivienda, Raúl, superior suyo, y confirmada por resolución de la Consejería de Obras Públicas, Transportes, Urbanismo y Vivienda, que a partir de 1 de junio de 2001, tras una discusión habida con el Director General de Urbanismo y Vivienda, Raúl, y por decisión directa e inmediata de éste, dejó de disponer de despacho propio, pese a ostentar la categoría de Jefe de Sección, pasando a

prestar servicios en dependencias comunes, cerrándose los expedientes y quedando bajo el control físico directo de una funcionaria con categoría de Jefe de Negociado, quien poseía las llaves y a quien había de solicitar el acceso a los expedientes, dejando de conocer de los relativos a Viviendas de Protección Oficial, por prohibición directa del Director General de Urbanismo y Vivienda, Raúl, quien encomendó tal gestión a un subordinado del hoy recurrente, todo ello por motivo de unas informaciones en la prensa, que pasó a situación de incapacidad temporal por depresión en 3.9.2001 situación en la que se mantuvo hasta 5.10.2001, que le fue impuesta sanción de apercibimiento por falta leve en Resolución del Secretario General Técnico de 7.11.2001 siendo ésta revocada por resolución de la Consejería de 27.2.2002, que le fueron incoadas Diligencias informativas previas a incoación de expediente disciplinario, archivadas en 12.11.2001 por acuerdo del Secretario General Técnico, que le fue impuesta sanción de apercibimiento por falta leve por resolución del Secretario General Técnico de 28.6.2002, confirmada por la de 31.10.2002 de la Consejería, que fue revocada por sentencia firme del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de La Rioja de 3.6.2003.

Es palmaria, como incluso reconoce la sentencia de instancia al Fundamento de Derecho cuarto, la actitud del Director General de Urbanismo y Vivienda, Raúl dirigida al menoscabo y hostigamiento del hoy recurrente, la existencia de una transferencia de proyecciones o energías negativas de superior a subordinado, que pone de manifiesto el desplazamiento físico de éste de su despacho individual, acorde con su categoría de Jefe de Sección, a las dependencias comunes en contacto directo con el personal a él, aparentemente, a sus órdenes directas, la negación del acceso físico a los expedientes a su cargo que quedan bajo la guarda física de una funcionaria de inferior categoría, la incoación de un expediente disciplinario tras otro, por motivos nimios, sin que ninguno alcance el resultado previsto por aquél a cuya instancia se inician, el Director General de Urbanismo y Vivienda, Raúl, y todo ello con la connivencia de los superiores inmediatos, Secretario General Técnico y Consejera de Obras Públicas, estamos, indudablemente, ante la figura del acoso laboral, mobbing en la terminología actual, ejercido por el superior respecto del subordinado con la única intención de minar psicológicamente al acosado, mediante el empleo de una conducta vejatoria o intimidatoria de carácter injusto.

OCTAVO Otra cosa es que tal reprochable conducta sea la causa única, directa e inmediata del infarto de miocardio sufrido por el hoy recurrente el 25 de septiembre de 2002.

Como, acertadamente, razona la sentencia de instancia, el referido infarto, pese a lo alegado por la parte actora, no se produce en el lugar de trabajo dado que el actor el día 24 de septiembre de 2002 disfrutó de jornada festiva, y el infarto se produjo el 25 de septiembre de 2002, a las 22,30 horas y en su domicilio, desde 5 de octubre de 2001, fecha del alta médica tras el proceso depresivo sufrido por el hoy recurrente en 3 de septiembre de 2001, hasta la fecha del infarto no existe informe médico alguno de asistencia al actor, aun cuando sigue manteniéndose la situación de trabajo en dependencias comunes, negación de acceso físico directo a los expedientes e incoación del expediente disciplinario que culminó con resolución del Secretario General Técnico de 28.6.2002, confirmada por la de 31.10.2002 de la Consejería, que fue revocada por sentencia firme del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de La Rioja de 3.6.2003.

Consta, además, en el inmodificado hecho probado duodécimo que el actor presentaba, antes del infarto de miocardio, antecedentes de hipercolesterolemia, hábito tabáquico importante anterior y

antecedentes familiares de cardiopatía isquémica, y si a ello añadimos que, como consta en el mismo hecho probado, el cateterismo que le es efectuado en 13 de octubre de 2002 revela que padece cardiopatía isquémica y enfermedad arterial coronaria bivaso, es evidente que no es de aplicación la presunción del artículo 115, del vigente Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (RCL 1994\1825) ya que ni el tan repetido infarto se manifestó durante el trabajo, ni ha quedado acreditado que el acoso laboral sufrido por el actor sea el único determinante de la enfermedad cardíaca sufrida quince meses antes a la interposición de la demanda origen de estas actuaciones.

Debe, en consecuencia, desestimarse el sexto motivo del recurso.

Por todo ello

FALLO

Estimamos parcialmente el recurso de suplicación 277/2004, ya referenciado, interpuesto contra la sentencia núm. 331/04, dictada en 29 de junio del corriente, por el Juzgado de lo Social núm. 1 de los de La Rioja, modificando los hechos probados primero y cuarto de la misma en el sentido en que se hace constar en el fundamento de derecho segundo de la presente resolución, confirmándola en el resto de sus pronunciamientos. Sin costas

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal, haciéndoles saber que contra la misma pueden interponer Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, debiendo anunciarlo ante esta Sala en el plazo de DIEZ DÍAS mediante escrito que deberá llevar firma de Letrado y en la forma señalada en los artículos 215 y siguientes y concordantes de la Ley de Procedimiento Laboral (RCL 1995\1144, 1563) . Si el recurrente es empresario que no goce del beneficio de justicia gratuita y no se ha hecho la consignación oportuna en el Juzgado de lo Social, deberá ésta consignarse en la cuenta que esta Sala tiene abierta con el núm. 2268-0000-66-0277-04 del BANESTO, Código de entidad 0030 y Código de oficina 8029 pudiendo sustituirse la misma por aval bancario, y el depósito para recurrir de 300,51 euros deberá hacerse ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo. Expídanse testimonios de esta resolución para unir al Rollo correspondiente y autos de procedencia, incorporándose su original al correspondiente libro de Sentencias.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.-En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Magistrado-Ponente, Ilmo. Sr. Don Rafael M^a Medina y Alapont, celebrando audiencia pública la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, de lo que como Secretaria de la misma certifico.