

¿Movilidad funcional torpe o modificación sustancial dirigida a lesionar derechos fundamentales? Extralimitación en la dirección empresarial constitutiva de acoso laboral.

Fermín Gallego Moya

Profesor Permanente Laboral y acreditado como Titular de Universidad de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia.

Resumen: Pretendida la resolución contractual en supuestos de acoso laboral, por la vía del art. 50 ET, una vez concretados y probados los hechos constitutivos de aquel, hay que relacionar la conducta empresarial lesiva con la vulneración de derechos fundamentales de la persona trabajadora (dignidad e integridad moral, principalmente), no resultando siempre fácil trazar la línea que separa una extralimitada y torpe movilidad funcional de una modificación sustancial prohibida y dirigida a dañar. La sentencia comentada clarifica alguna de estas cuestiones y ofrece valiosas reglas de carácter general

Palabras clave: Extinción del contrato. Incumplimiento empresarial grave. Acoso laboral. Tratos degradantes. Falta de ocupación efectiva. Dignidad e integridad.

Abstract: In the event of workplace harassment, where termination of a contract is sought under Article 50 of the ET (Spanish Workers' Workers' Workers' Association), once the facts constituting the harassment have been established and proven, the harmful corporate conduct must be linked to the violation of the worker's fundamental rights (primarily dignity and moral integrity). It is not always easy to draw the line between excessive and clumsy functional mobility and a prohibited substantial modification intended to cause harm. The commented judgment clarifies some of these issues and offers valuable general rules.

Keywords: Termination of contract. Serious breach of contract. Workplace harassment. Degrading treatment. Lack of effective employment. Dignity and integrity.

I. Introducción

El Tribunal Superior de Justicia insular aborda, en la sentencia comentada, la siempre compleja cuestión de determinar si un comportamiento empresarial amparado supuestamente en la movilidad funcional, traspasa o no los límites del poder de dirección empresarial para convertirse en una conducta constitutiva de acoso y, como tal, capaz de legitimar la extinción causal que el art. 50 prevé por alguna sus vías; en este caso, las que atienden a la modificación sustancial prohibida o al más genérico incumplimiento grave y culpable con trascendencia resolutoria.

Cualquier resolución en este ámbito, y la presente es un buen ejemplo, exige la previa determinación del panorama fáctico (que dependerá de la habilidad probatoria de los litigantes), tras la cual dar paso al debate acerca del encaje normativo de

aquellos hechos que hayan resultado acreditados. Siendo muy pocas las ocasiones en que dicho análisis concluye con la identificación de un fenómeno de acoso que permita la extinción indemnizada del contrato.

En el supuesto comentado la acción extintiva sí tuvo éxito, siendo la resolución judicial que analizamos muy clara en la exposición, tanto del citado panorama fáctico, como de las razones que permiten considerar la actuación empresarial como una conducta de acoso (vaciamiento funcional, trato degradante) que violenta el derecho a la dignidad e integridad física y moral del trabajador demandante. Muchos de sus pasajes tienen vocación de generalidad, al tiempo que repasan la doctrina constitucional en la materia.

II. Identificación de la resolución judicial comentada

Tipo de resolución judicial: sentencia.

Órgano judicial: Tribunal Superior de Justicia de Canarias – Santa Cruz de Tenerife

Número de resolución judicial y fecha: sentencia núm. 169/2024, de 28 de febrero.

Tipo y número recurso: recurso de suplicación núm. 232/2024.

ECLI:ES:TSJICAN:2025:591

Fuente: CENDOJ

Ponente: Ilma. Sra. Dña. María Carmen García Marrero.

Votos Particulares: carece.

III. Problema suscitado. Hechos y antecedentes

La redacción que el Juez de instancia hace de los hechos probados (trasladada luego a la suplicación, ya que no triunfa el intento revisorio empresarial por la vía del art. 193.b LRJS) es ciertamente extensa, detallando, con precisión, tanto el contenido previo del puesto de trabajo del demandante, como los distintos acontecimientos que, atendidos en su secuencia cronológica, pero interpretados en su conjunto, conformarían una acción empresarial continuada tendente a la desatribución funcional del trabajador.

Redacción prolija del contexto fáctico que, en este caso, no solo es acertada sino necesaria para poder luego diferenciar un cambio funcional lícito de una modificación sustancial prohibida. Por ello, debemos trasladar a estas líneas el citado panorama fáctico, si bien que, de manera resumida, para respetar la necesaria concisión del comentario. Y así, podemos destacar los siguientes datos relevantes:

- El trabajador, con quince años de antigüedad en la empresa y un salario superior a cuatro mil euros, está adscrito al Departamento de mantenimiento y proyectos de instalaciones industriales, teniendo como inmediato superior jerárquico al jefe de obra que, a su vez, reporta al jefe de instalaciones industriales.
- En el organigrama de la empresa, el demandante figura con la categoría de encargado responsable técnico de surtidores, en la misma posición jerárquica que otros cuatro trabajadores más, todos, con la categoría profesional de encargados. Y, por debajo, tanto, del encargado responsable técnico de surtidores como de estos encargados, están los oficiales.
- El cometido funcional del demandante era la supervisión de los trabajos de mantenimiento y obras, bajo las directrices del jefe de obra y el cumplimiento de las normas de seguridad establecidas.

- Entre las funciones que comporta dicho puesto de trabajo (que exige conocer los riesgos del entorno de trabajo, de las tareas a realizar y de la maquinaria y equipos de trabajo a utilizar), se encuentran: informar de incidencias al superior directo; cumplir con las reglas de oro y con el decálogo de seguridad de la compañía; supervisar, controlar y distribuir a los operarios asignados, velando por el cumplimiento de las instrucciones para realizar el trabajo eficazmente; organizar y programar los trabajos de mantenimiento contratados así como el seguimiento y coordinación de los trabajos administrativos que se deriven; supervisar las herramientas y equipos de todo el personal destinado en el taller, así como del material del almacén; supervisar los trabajos realizados en obra y mantenimiento; dar apoyo técnico a oficiales en momentos puntuales de gran demanda de trabajo; conocer la tarea a realizar por su equipo de trabajo; rellenar los partes de trabajo, diariamente; y vigilar que se obtengan los estándares de calidad, productividad y plazos previstos para los productos o servicios de su responsabilidad
- Para realizar tales cometidos, el demandante contaba (hasta el mes de febrero de 2020) con cuatro oficiales a su mando, uno de ellos, Julio, sobrino suyo.
- En el mes de noviembre de 2019, el actor consultó en el INSS el importe que le correspondería en caso de jubilarse voluntariamente, comentando con la empresa, tras la citada consulta, que su intención era seguir trabajando, al no convencerle el importe de la pensión informado por la Entidad Gestora.
- En enero de 2020 el actor solicitó y obtuvo permiso para disfrutar de sus vacaciones, siendo sustituido durante el mes reglamentario de descanso por su sobrino Julio, a quien aquel entregó el móvil facilitado por la empresa para el desempeño de tales funciones.
- Pese a la reincorporación tras las vacaciones, Julio continuó desempeñando las funciones de mantenimiento y de oficina relacionadas con aquéllas (control de albaranes, de jornada y supervisión del equipo de trabajo, elaboración de informes relativos a las obras, etc.), recibiendo la noticia, en una reunión celebrada en febrero de 2020, de que, desde ese momento se encargaría de las funciones de “mantenimiento”, mientras que el actor (su tío) se ocuparía de las de “obra”.
- Con efectos desde el 1 de enero de 2023, Julio fue nombrado oficialmente Encargado de obra, mientras que, a su tío, el actor, le fue asignada la supervisión de algunas obras, no contando para ello con teléfono móvil de empresa ni equipo de trabajo. Desde ese momento, pasa la mayor parte del tiempo “sin hacer nada, en la oficina ubicada en la planta superior de la nave ...y baja a la planta baja para dar paseos, de un lado a otro por la nave y, en ocasiones, acude por propia voluntad y sin que reciba encargo alguno, al lugar donde tiene conocimiento de que se está realizando alguna obra en una estación de servicio”.
- Desde ese momento, los trabajadores que otrora integraban su equipo de trabajo reciben órdenes de Julio, el cual reconoce los permisos y vacaciones de aquellos, así como del propio actor.
- Durante las vacaciones de Julio en 2021, sus funciones fueron asumidas por una subordinada, en lugar de habérselas encomendado al actor.
- Consta la remisión, por el actor, de correos electrónicos de trabajo, sin respuesta por la empresa.
- En octubre de 2021, presentó telemáticamente, a través del Portal de la empresa, una denuncia en materia de acoso laboral, la cual fue archivada,

tras tomarle declaración, “por no existir evidencias de hechos calificados como acoso laboral”

- El trabajador comenzó a generar síntomas de depresión en el marco de un trastorno de adaptación (bajo estado de ánimo, falta de concentración, aislamiento social), iniciando un proceso de incapacidad temporal con fecha 1 de diciembre de 2021, con el diagnóstico de "depresión neurótica", recibiendo, desde entonces, tratamiento por parte de psicólogo y psiquiatra.
- Con fecha 5 de diciembre de 2022, el trabajador presentó papeleta de conciliación en materia de extinción de contrato y vulneración de derechos fundamentales, sin que se llegase a celebrar el preceptivo acto conciliatorio.
- El proceso de baja médica finalizó por acuerdo de alta médica en fecha de 29 de marzo de 2023, demorándose su reincorporación a la empresa durante varias semanas, durante las que disfrutó vacaciones acumuladas pendientes.
- En el mes de agosto de 2023, le fue facilitado un teléfono móvil, con correo habilitado y un pc, recibiendo encargos propios de su categoría con ocasión del período del disfrute de vacaciones de don Julio (en el mes de agosto de 2023) en tanto que fue designado por la empresa para su sustitución.
- En julio de 2023, el actor presentó una nueva denuncia ante la empresa por presunto acoso laboral, en la que relataba las dificultades que había tenido para realizar sus funciones tras el alta médica (falta de asignación de cometidos precisos y equipos facilitados deficitarios), la falta de comunicación hacia él por parte del jefe, y el mantenimiento de una situación que consideraba ilegal al no ser repuesto en las funciones que desempeñaba antes -dice- de rechazar la oferta de prejubilación que le hizo la empresa^[1].
- La empresa también archivó este segundo expediente al no poder “constatar de manera suficiente la existencia de una situación de acoso laboral u otra figura contemplada en el actual procedimiento de prevención contra el acoso, sexual y/o por razón de sexo”.

IV. Posición de las partes

En coherencia con la tensión dialéctica propia del proceso, las posturas encontradas de empresa y trabajador enfatizan, respectivamente, la inocuidad de las medidas adoptadas frente al carácter antijurídico y lesivo de las mismas.

El empleado, afectado por un cúmulo de decisiones empresariales que interpreta como hostiles, considera factible accionar el mecanismo extintivo del art. 50 ET, en la medida en que, con tales medidas, la empresa habría incumplido gravemente sus obligaciones, modificando de manera sustancial e ilícita sus condiciones de trabajo, con menoscabo de su dignidad. En la medida en que la tesis del trabajador demandante es la que se impone en vía judicial, el análisis de su posición quedará englobado en los siguientes apartados que analizan la respuesta del órgano de suplicación.

Sí procede, en cambio, analizar, en el presente apartado, la posición empresarial, la cual, intenta relativizar la trascendencia y el efecto de sus decisiones sobre el empleado, enmarcándolas en el derecho a gestionar y dirigir su actividad de forma eficiente, negando, en consecuencia, que con su actuación haya incumplido grave y/o culpablemente sus obligaciones, modificado sustancialmente las condiciones laborales del empleado o menoscabado su dignidad. Al contrario, su actuar se integraría -dice- en el legítimo ejercicio de la movilidad funcional que al empresario compete en el seno de la empresa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 39 ET, siempre que se

respeten los derechos económicos y profesionales del trabajador, y sin otras limitaciones que las exigidas por las titulaciones académicas o profesionales precisas para el ejercicio de la prestación laboral, así como por la pertenencia al grupo profesional.

Desde este punto de vista, no todo incumplimiento empresarial es susceptible de determinar la resolución del contrato de trabajo a instancia del trabajador, sino sólo los expresamente previstos en los apartados a) y b) del número 1 del art. 50 ET y aquellos otros a los que se remite de forma genérica su apartado c). A lo que debe añadirse que la gravedad del incumplimiento ha de vincularse a la manifestación de una voluntad empresarial deliberadamente rebelde al cumplimiento de las obligaciones o a un hecho obstativo suficientemente significativo dentro de la economía del contrato que impida su continuidad.

Concretando su argumento, señala la empresa que en el presente supuesto el actor ha pasado de desempeñar sus funciones de gestión y supervisión de mantenimiento y obras, a realizar solo la gestión y supervisión de obras de estaciones de servicio, sin que tal modificación resulte lesiva ni para la formación profesional ni para la dignidad del demandante pues no se le han dejado de encomendar tareas de su categoría profesional, ni se le asignan funciones de grupos inferiores, ni se le ha impedido la adquisición de conocimientos precisos para su desarrollo profesional, sin olvidar que el propio trabajador reconoció que estaba valorando la posibilidad de jubilarse de manera anticipada.

Destaca, igualmente, en relación con los medios para desarrollar su actividad, que el trabajador disponía de correo electrónico, de medios materiales adecuados, móvil de empresa y ordenador. Y aclara que, durante las situaciones de baja laboral, el demandante es sustituido por otro trabajador, que fue promocionado a la misma categoría profesional de encargado, que desempeñaba sus funciones en el área de mantenimiento.

Incorporando argumentos organizativos, afirma la empleadora que a partir de febrero de 2020 se produce un desdoblamiento funcional, distinguiéndose entre “mantenimiento” y “obras”, asumiendo el demandante sólo estas últimas, sin que conste acreditada la realización de funciones diferentes a su categoría profesional o el vaciamiento de contenido de su tarea como encargado.

En definitiva, los hechos relatados, no implicarían una “falta de ocupación efectiva o una modificación sustancial de las condiciones de trabajo, sino un cambio organizativo interno que afecta a todo el departamento, que forma parte del poder de dirección, sin que conste ánimo deliberado de incumplir sus obligaciones contractuales ni situación de hostigamiento o persecución”. Consecuentemente, no existe base jurídica ni para activar la vía extintiva, ni para indemnizar daños morales que, ni concurren, ni se han acreditado.

V. La normativa aplicable al caso

Es de aplicación “inmediata” el art. 50 ET, que posibilita la extinción causal en supuestos de incumplimiento grave y culpable de obligaciones empresariales, resolución contractual que, en este caso, puede articularse a través del apartado 1.a (“Las modificaciones sustanciales en las condiciones de trabajo llevadas a cabo sin respetar lo previsto en el artículo 41 y que redunden en menoscabo de la dignidad del trabajador”) y del 1.c. (“Cualquier otro incumplimiento grave de sus obligaciones por parte del empresario, salvo los supuestos de fuerza mayor,...”).

En conexión “mediata” con el precepto, y de aplicación al caso en sus aspectos “materiales”, el art. 20.1 ET recuerda que “el trabajador estará obligado a realizar el trabajo convenido bajo la dirección del empresario o persona en quien este delegue”; permitiéndose por el art. 39.1 ET “la movilidad funcional en la empresa... de acuerdo a las titulaciones académicas o profesionales precisas para ejercer la prestación laboral”, lo cual ha de hacerse “con respeto a la dignidad del trabajador”, en

consonancia con los derechos, ex art. 4.2.e ET, que todo trabajador tiene “al respeto de su intimidad y a la consideración debida a su dignidad”.

Derechos que conectan con la esfera constitucional que representan los arts. 10.1 CE (respeto a la dignidad de la persona), 15 (derecho a la integridad física y moral y prohibición de tratos degradantes) y 18 (derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen).

VI. Doctrina básica

El Tribunal visita la doctrina constitucional (SSTC 9 de marzo de 2009 y 6 de mayo de 2019) para recordarnos que los conceptos constitucionales de “integridad moral” y “trato degradante”, directamente violentados mediante conductas de acoso laboral, “son lo suficientemente estrictos como para impedir la banalización del derecho fundamental reconocido y también lo suficientemente flexibles como para ajustarse a los problemas y condiciones de la vida actual”.

Desde este prisma, para valorar si se ha vulnerado el derecho fundamental a la integridad moral de un empleado hay que determinar, atendiendo a las circunstancias del caso, si la conducta enjuiciada es deliberada o, al menos, está adecuadamente conectada al resultado lesivo (elemento intención); si ha causado a la víctima un padecimiento físico, psíquico o moral o, al menos, encerraba la potencialidad de hacerlo (elemento menoscabo) y si respondió al fin de vejear, humillar o envilecer o era objetivamente idónea para producir o produjo efectivamente ese resultado (elemento vejación). De tal forma que “solo podrá descartarse la vulneración del art. 15 CE si la conducta enjuiciada halla cobertura legal (legalidad), responde a un fin constitucionalmente legítimo (adecuación), constituye la alternativa menos restrictiva (necesidad) y produce más beneficios sobre otros bienes o valores que perjuicios en el derecho fundamental a la integridad moral (proporcionalidad en sentido estricto)”.

VII. Parte dispositiva

El órgano de suplicación tinerfeño desestima el recurso de suplicación empresarial frente a la sentencia de instancia, confirmando íntegramente esta última, dictada por el Juzgado de lo Social 2 de Santa Cruz, que accedió a la resolución contractual con fecha de efectos de 18 de diciembre de 2023, condenando a la mercantil demandada a abonar, en concepto de indemnización, la cantidad de 68.351,94 euros y, como indemnización por daños y perjuicios, la cantidad de 4.331 euros, todo ello, con la responsabilidad subsidiaria del Fondo de Garantía Salarial, en los términos y límites legalmente previstos

VIII. Pasajes decisivos

Consideramos pasajes decisivos de esta sentencia, no los que elucubran teóricamente, pese a hacerlo de manera muy solvente, sobre la figura del acoso laboral, sino, precisamente, aquellos otros, de contenido más “material” que nos sirven para diferenciar, en la práctica, una conducta de acoso de otra actuación vil del empresario que no admita tal catalogación; y es que, en realidad, toda la protección que el ordenamiento jurídico otorga a las víctimas de esta lacra no se despliega si, previamente, la conducta empresarial no pasa por el “filtro” de esta categorización.

Desde esta perspectiva, son destacables los siguientes dos pasajes contenidos en los párrafos antepenúltimo y penúltimo del -larguísimo- Fundamento de Derecho Segundo:

- “En el presente caso del relato de hechos probados se constata que la empresa encomendó las funciones que el actor venía realizando de mantenimiento y de supervisión de personal a otro trabajador, al que finalmente en diciembre de 2021 también se le asignan las funciones de encargado de obra. Si bien se atribuyó al demandante la supervisión de ejecución de algunas obras, no se le proporcionó teléfono móvil de la empresa, ni equipo de trabajo, por lo que el actor pasaba la mayoría de la

jornada sin hacer nada, en la oficina ubicada en la planta superior de la nave. Los trabajadores que habían integrado su equipo de trabajo pasaron a recibir las órdenes del otro trabajador de quien paso a depender la solicitud de vacaciones y/o permisos y también las del demandante. En los supuestos en que dicho trabajador disfrutaba de las vacaciones sus funciones fueron asumidas, temporalmente por una oficial y subordinada y no por el actor. El actor ha remitido correos a la empresa relativos a temas laborales y no ha obtenido respuesta. El demandante continuó en su puesto de trabajo y presentó síntomas de depresión en el marco de un trastorno de adaptación, acudió a consulta de psicología siendo derivado a psiquiatría una por sintomatología caracterizada por un bajo de estado de ánimo la mayor parte del día, falta de concentración y aislamiento social. El 1 de diciembre de 2021 el demandante inicia un proceso de incapacidad temporal con el diagnostico de depresión neurótica con fecha de alta médica el 29 de marzo de 2023. Tras el alta médica se incorpora a su puesto y no se le facilita móvil ni correo habilitado ni un pc hasta agosto de 2023, el actor solo ha recibido encargos en agosto cuando sustituyó durante las vacaciones al otro trabajador que ha continuado asumiendo las funciones de mantenimiento de obra. El actor el 5 de octubre de 2021 presentó a través del portal de la empresa denuncia en materia de acoso y nuevamente el 10 de julio de 2023”.

- “Como pone de manifiesto la sentencia de instancia, el archivo de las denuncias de acoso por la empresa no constando que iniciara un expediente de investigación más allá de la mera declaración al propio trabajador, la eliminación del móvil, la demora injustificada en la instalación de los medios técnicos para el desempeño de su trabajo, la no asignación de órdenes de trabajo, la eliminación de su equipo de trabajo, la falta de respuesta a las consultas dirigidas a la empresa para el disfrute de días de asuntos propios y la necesidad de contar con el "visto bueno" de otro trabajador con la categoría de encargado, denotan un comportamiento dirigido a menoscabar la dignidad del trabajador utilizando como instrumento la falta de ocupación que constituye un acoso laboral por su incidencia directa y lesión del derecho fundamental a la salud e integridad física. Efectivamente la empresa procedió a un vaciamiento de funciones del demandante, incumplió su obligación de dar ocupación efectiva al trabajador y no solo privó al demandante del ejercicio de sus tareas de supervisión, organización y control del personal a su cargo, sino que el demandante pasó de supervisar a que sus solicitudes de permiso fueran autorizadas por el otro trabajador. Se trata de unos incumplimientos graves; como consecuencia del comportamiento empresarial el actor sufrió una enfermedad psíquica que determinó incluso una incapacidad temporal, y de una conducta empresarial persistente a pesar de los escritos presentados por el demandante denunciando dicha situación”.

IX. Comentario

Un valor añadido de la sentencia es el “listado” que, con vocación de generalidad, contiene, de hasta veinte conductas potencialmente constitutivas de acoso, ejemplificación muy útil para cualquier operador jurídico que quiera anticipar una cierta “certidumbre” a su petición extintiva; entre ellas: 1) la persecución del trabajador mediante órdenes caprichosas; 2) la imposición de sanciones infundadas; 3) la asignación al trabajador de un entorno desproporcionadamente incómodo para realizar su trabajo; 4) la encomienda de trabajos impropios de la categoría profesional o de imposible realización; 5) la utilización selectiva de comunicaciones para reprender o amonestar sin motivo; 6) el establecimiento de diferencias de trato (determinados

controles selectivos, desigualdad remunerativa, satisfacer el salario con un retraso injustificado); 7) la modificación de jornada aduciendo motivos técnicos y organizativos que no han sido acreditados; 8) la modificación arbitraria y sin sentido del sistema de organización del trabajo; 9) la denegación injustificada de las fechas de disfrute de vacaciones pretendidas; 10) la intensificación de los controles sobre las actividades cotidianas del trabajador y sobre su rendimiento; 11) el llevar a cabo amonestaciones frecuentes; 12) proferir expresiones denigrantes y ofensivas para el trabajador con ánimo de dañar la consideración del mismo; 13) el realizar comentarios desfavorables a terceros ante el trabajador; 14) la alteración de las funciones atribuidas al trabajador; 15) la congelación del salario; 16) la denegación injustificada de permisos; 17) el cambio de horario injustificado; 18) el trato laboral despectivo y degradante; 19) el hostigamiento empresarial y de sus compañeros; o 20) el menoscabo de la intimidad o dignidad con finalidad discriminatoria.

X. Apunte final

Sabemos que es relativamente sencillo, para cualquier empleador mínimamente asesorado, enmascarar decisiones abusivas en contextos de reorganización organizativa o productiva. Decisiones disfrazadas que esconden auténticos ataques a la dignidad e integridad de las personas, muchas de ellas con consecuencias dañinas para la salud. El camino judicial que deben recorrer quienes reúnen el valor necesario para intentar romper el vínculo con su acosador es empinado y pocas veces culmina con éxito. Nuestro sistema judicial, hastiado y sobrecargado, no está siempre en condiciones de prestar, a cada caso, la atención, el tiempo y el esfuerzo intelectual que exige, pero el ciudadano-trabajador confía en que los profesionales que lo sirven realicen ese esfuerzo necesario para entender su verdad. Para ello, el primer paso, como recalca la sentencia comentada, es no “banalizar” los derechos fundamentales básicos de respeto a la dignidad e integridad moral, y de no ser tratados de manera degradante que toda persona trabajadora debería tener garantizados.

Referencias:

1. [^] *La sentencia no se pronuncia de manera expresa sobre ello, pero el contexto en que se producen los cambios funcionales apuntaría, efectivamente, a una represalia empresarial ante la negativa del trabajador de aceptar una oferta de jubilación anticipada.*