

DICTAMEN JURÍDICO

Accidentes de trabajo

**Trabajo de Final de Máster
(2018)**

ALUMNA: ALBA BALDOMÀ GÓMEZ
NIUB: 16298590

TUTORA: PILAR RIVAS VALLEJO



**UNIVERSITAT DE
BARCELONA**



ÍNDICE

| | |
|--|----|
| 1. Exposición de los hechos | 3 |
| 2. Documentación..... | 4 |
| 3. Normativa y jurisprudencia aplicable | 5 |
| 4. Cuestiones sustantivas | 7 |
| 4.1. Accidente de trabajo..... | 7 |
| 4.1.1. Requisitos para considerar un accidente como laboral..... | 7 |
| 4.1.2. Contingencias comunes y profesionales | 8 |
| 4.2.3. Acoso laboral..... | 9 |
| 4.1.4. Enfermedades psicológicas | 12 |
| 4.1.5. Accidente por agresión de un compañero..... | 13 |
| 4.1.6. Accidente <i>in itinere</i> | 14 |
| 4.2. La prevención de riesgos laborales | 16 |
| 4.2.1. La prevención de riesgos laborales en la legislación española | 16 |
| 4.2.2. Normativa interna de la UB..... | 16 |
| 4.3. Incumplimiento de deberes y responsabilidades del empresario y terceros..... | 17 |
| 4.3.1. Universidad de Barcelona | 18 |
| 4.3.2. Jefe del departamento (Dr. Miranovés)..... | 19 |
| 4.2.3. Decano (Dr. Fonts)..... | 19 |
| 4.4. Prestaciones de la Seguridad Social | 20 |
| 4.4.1. Prestación por Incapacidad Temporal..... | 20 |
| 4.4.2. Incapacidad permanente..... | 21 |
| 5. Cuestiones procesales | 22 |
| 5.1. Acciones administrativas | 22 |
| 5.1.1. Reconocimiento de la Incapacidad temporal, reclamación previa y acción judicial | 22 |
| 5.1.2. El recargo de prestaciones: definición, requisitos, prescripción, cuantía y procedimiento..... | 24 |
| 5.1.3. Denuncia ante la Inspección de Trabajo..... | 27 |
| 5.2. Acciones judiciales | 27 |
| 5.2.1. Acción por vulneración de Derechos Fundamentales, basado en la vulneración de la integridad moral | 27 |
| 5.2.2. Acción por vulneración de DDFF Integridad física | 30 |
| 5.2.3. Extinción del contrato vía artículo 50 ET por omisión de las medidas de seguridad | 31 |
| 5.2.4. Extinción del contrato de trabajo ex artículo 50 ET por acoso | 33 |

| | |
|--|----|
| 5.2.4. Indemnización daños y perjuicios | 34 |
| 5.2.5. Acción penal contra el Dr. Miranovés..... | 34 |
| 5.3. Solución extrajudicial de conflictos | 35 |
| 5.3.1. Conciliación | 35 |
| 5.3.2. Mediación..... | 36 |
| 5.3.3. Arbitraje | 37 |
| 6. Conclusiones | 37 |
| 7. Emisión del dictamen..... | 39 |
| 8. Bibliografía | 41 |

1. Exposición de los hechos

I. La Dra. Mariola Fuente es una trabajadora que presta sus servicios como profesora agregada en la Universidad de Barcelona. Imparte, entre otras, la asignatura de “Análisis jurídico de la cultura” en los grados de Derecho y Ciencias Políticas.

II. El 20 de mayo de 2018, dedica la clase a analizar el movimiento “Me Too”. Durante el transcurso de la sesión, uno de los estudiantes profirió la frase “algunos estamos hartos de tantas *feminazis*; dejad de contaminar nuestras clases ya con vuestro discursito”. Esta situación le crea a la profesora tensión y angustia que se prolonga durante varios días.

III. La semana posterior, la Dra. Fuente tiene conocimiento, a través de la televisión local de Barcelona y varios diarios locales, de que, a través de las redes sociales, se la está insultando por su ideología.

IV. A raíz de esta situación, la profesora pone al corriente de la situación al director del departamento de Análisis Jurídico Contemporáneo, el Dr. Pere Miranovés, con la intención de que este se dé cuenta de la gravedad del asunto y tome medidas para que los insultos cesen. Sin embargo, este se limita a responder que “son cosas de la docencia” y alega que no tiene importancia. Ante la insistencia de la profesora, el mismo le dice que “estamos todos muy cansados a estas alturas del curso” y “las vacaciones están a tocar y ya pasará”.

V. El 15 de junio de 2018, la profesora acude a un Consejo del departamento. Durante el transcurso de este, algunos compañeros comentan los hechos haciendo broma de la situación y culpabilizando a la trabajadora con frases como la siguiente: “tarde o temprano tenías que encontrarte con esta respuesta, visto tu exagerado activismo en las aulas”. En ese momento, la Dra. Fuentes solicita explícitamente que se tomen medidas en el asunto, a lo que el Dr. Miranovés responde que dicha cuestión no se encuentra dentro del orden del día, por lo que no se puede abordar. Asimismo, alega también que el tema no tiene suficiente importancia como para que se tenga que debatir en una reunión de este tipo. Tras el lógico descontento de la trabajadora, el secretario del departamento profiere que “dejara los histerismos para otro foro” e insistió para que se siguiera con la reunión. Uno de los puntos del día consiste en aprobar los planes docentes para el año siguiente. Una de las propuestas conlleva la eliminación del epígrafe “fomento de los feminismos culturales” para sustituirlo por otro llamado “hombres y mujeres de la cultura”. A pesar de que la profesora se niega a que se lleve a cabo dicha modificación, se aprueba por mayoría el cambio.

VI. Durante los días siguientes, la Dra. Fuente recibe numerosos correos de sus compañeros en los que le preguntan por lo ocurrido. Esto no hace nada más que aumentar la angustia de la trabajadora, por lo que decide poner en conocimiento de la situación a la Oficina de Seguridad, Salud y Medio Ambiente (OSSMA) para solicitar diagnóstico e intervención. El día 19 de junio emite una recomendación de

actuaciones al departamento y al decanato. Sin embargo, estos no realizan ninguna actuación justificando la falta de actuación en la proximidad de las vacaciones.

VII. Paralelamente, la trabajadora acude a su médico de familia, quién le diagnostica un trastorno de ansiedad por el cual le receta una medicación. Sin embargo, no le extiende la baja médica.

VIII. Tras las vacaciones de verano, la Sra. Fuente recibe una comunicación de la secretaría del centro a través de la cual se le informa de que, por falta de matriculaciones, la asignatura que iba a impartir ha sido cancelada. A raíz de esto, el Dr. Miranovés le indica que, debido a la cancelación, deberá impartir otra asignatura, que comienza apenas dos días más tarde. A pesar de que la profesora advierte que ella no está capacitada para impartir la nueva clase, debido a que no es de su área de conocimiento, el director del departamento le obliga a impartirla.

IX. La Dra. Fuente presenta una reclamación escrita ante el Decano de la Facultad de Derecho. Sin embargo, pasados diecisiete días no obtiene todavía respuesta. Por ello, decide acudir personalmente al despacho del Dr. Fonts para obtener una respuesta. Allí, se encuentra con el Dr. Miranovés. Acto seguido, se inicia una discusión que termina en una agresión mutua. A continuación, la trabajadora abandona la Facultad en su coche, si bien, al salir del parking colisiona con otro vehículo en la Avenida Pedralbes.

X. Como consecuencia del incidente, la Dra. Fuente causa baja médica el día 28 de septiembre por múltiples contusiones, así como por el diagnóstico de ansiedad.

Petición del cliente

La Sra. Mariola Fuente solicita un dictamen jurídico relativo a su situación, para determinar cómo debe proceder para poder reclamar sus derechos ante la actuación de la Universidad de Barcelona.

2. Documentación

Documentación que tenemos:

- Web, noticias, grabaciones relacionadas con los insultos.
- Formulario mediante el cual Mariola Fuente solicita de ayuda a la Oficina de Seguridad, Salud y Medio Ambiente (en adelante, OSSMA).
- Recomendación de actuación emitida por OSSMA.
- Correo enviado al Decano solicitando que se tomen medidas en relación a los insultos que recibe por parte de los alumnos.
- Diagnóstico del médico de familia donde se le reconoce un cuadro de ansiedad y se le receta medicación.
- Correos de sus compañeros preguntando por lo ocurrido.

- Notificación de la modificación de la asignatura que impartirá, dos días antes del inicio de las clases.

Documentación que nos faltaría:

- Documentación y/o testigos que acrediten que del Dr. Miranovés se niega a tomar medidas cuando la trabajadora solicita ayuda.
- Medios probatorios en relación a los comentarios recibidos por parte de los compañeros culpabilizándola de la situación.

3. Normativa y jurisprudencia aplicable

Normativa aplicable:

- Constitución Española
- Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, *Boletín Oficial del Estado* núm. 245
- Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, *Boletín Oficial del Estado* núm. 7
- Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales, *Boletín Oficial del Estado* núm. 269
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, *Boletín Oficial del Estado* núm. 281
- Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, *Boletín Oficial del Estado* núm. 255
- Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, *Boletín Oficial del Estado* núm. 261
- 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, *Boletín oficial del Estado* núm. 228
- Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social y se establecen criterios para su notificación y registro, *Boletín Oficial del Estado* núm. 302
- Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, *Boletín Oficial del Estado* núm. 189
- Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención, *Boletín Oficial del Estado* núm. 27
- Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil, *Boletín Oficial del Estado* núm. 206

Normativa interna

- Estatuto de la Universidad de Barcelona
- Plan de prevención de la Universidad de Barcelona, redactado por la Oficina de Seguridad, Salud y Medio Ambiente, informado por el Comité de Seguridad y Salud y aprobado por el Consejo de Gobierno en fecha 7 de junio de 2011
- Instrucciones de seguridad y salud interna de la Universidad de Barcelona dirigidas al Decano y al Director del departamento.

Jurisprudencia aplicable

- Sentencia del Tribunal Constitucional, núm. 74/2007, de 16 de abril
- Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 121/2017, de 14 de febrero
- Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 4ª de lo Social, núm. 409/2018, 17 de abril
- Sentencia del Tribunal Supremo Sala del Social, de 19 junio 2007.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, Sala de lo Social, núm. 223/2014, de 21 marzo
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo Social, núm. 2540/2017, de 9 de abril
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, Sala de lo Social, núm. 184/2016, de 16 de marzo
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, Sala de lo Social, núm. 4304/2013, de 26 de septiembre
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala del Social, núm. 3861/2012, de 21 mayo
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sevilla, Sala del Social, núm. 3033/2009, de 15 septiembre
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala del Social, núm. 166/2010, de 5 marzo
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, Sala del Social, núm. 4401/2010 de 15 octubre
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de C. Valenciana, Sala del Social, núm. 1639/2009, de 19 mayo
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala del Social, núm. 3942/2009 de 14 mayo
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala del Social, núm. 124/2008, de 20 febrero
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala del Social, núm. 2965/2007 de 24 abril
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala del Social, núm. 610/2006, de 30 junio
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, Sala del Social, núm. 616/2006, de 20 abril.
- Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 4 de Barcelona, núm. 575/2003, de 23 diciembre

4. Cuestiones sustantivas

4.1. Accidente de trabajo

4.1.1. Requisitos para considerar un accidente como laboral

La definición del concepto de “accidente de trabajo” la encontramos en el artículo 156 de la Ley General de la Seguridad Social (en adelante, LGSS). Este establece lo siguiente:

1. Se entiende por accidente de trabajo toda lesión corporal que el trabajador sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena.

De esta definición se deben extraer dos elementos básicos que deben concurrir para poder considerar que nos encontramos ante un accidente de trabajo. Por un lado, es imprescindible que se produzca un daño al trabajador. Y por otro, que esta lesión se dé en el marco y como consecuencia del trabajo por cuenta ajena.

En primer lugar, se debe considerar como lesión el efecto producido por el trabajador por la acción de la fuerza lesiva¹. Asimismo, la jurisprudencia también ofrece una definición, y califica las lesiones como los daños que sufre el trabajador *producidas por la acción súbita y violenta de un agente externo, sino también a las enfermedades o alteraciones de los procesos vitales que pueden surgir en el trabajo causados por agentes patológicos internos o externos*². Esto conlleva que se debe considerar lesión al daño que sufre el trabajador como consecuencia de heridas, golpes o enfermedades.

El segundo elemento que debe concurrir es que la lesión se produzca en el marco de una relación laboral. La consecuencia principal que se deriva de este requisito es el principio de presunción de laboralidad de las lesiones sufridas durante la jornada laboral y en el lugar de trabajo donde presta servicios el trabajador.

De la definición, así como de la doctrina del Tribunal Supremo se extrae también el requisito de que ambos elementos básicos estén relacionados entre sí. Esto conlleva que no tendrá la consideración de accidente laboral si la lesión sufrida por la trabajadora no tiene como causa directa el trabajo. En esta línea, el propio Tribunal señala:

*“y aunque en todas las ocasiones ha resaltado la necesidad de que entre el trabajo y la lesión que sufra el trabajador sea apreciable un nexo de causalidad, afirmando en este sentido que no siempre el trabajo es la causa única y directa del accidente; pueden concurrir otras causas distintas, pero el nexo causal entre el trabajo y el accidente no debe estar ausente en ningún caso, como advierte la sentencia de 7 de marzo de 1987”.*³

¹ TOSCANI D. *Accidentes de trabajo: concepto, determinación y responsabilidades* (p. 22)

² Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña Sala de lo Social, núm. 5905/2002, de 19 de septiembre

³ Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 4ª de lo Social de 27 de enero de 2014 (rec. 3179/2012)

4.1.2. Contingencias comunes y profesionales

La naturaleza de la contingencia es un factor determinante a la hora de fijar los aspectos más importantes de la prestación que el trabajador va a recibir. Dependiendo de si se considera la contingencia como profesional o común el beneficiario percibirá una cuantía u otra, variarán los requisitos para acceder a esta, el órgano responsable de su pago, así como la posibilidad de disfrutar de las mejoras voluntarias fijadas en el convenio colectivo aplicable.

Debido a ello, resulta lógico que una gran cantidad de pleitos en la jurisdicción social estén relacionados con la determinación de las contingencias.

El término “contingencia común” hace referencia a la situación en que el trabajador sufre una dolencia ocasionada por una enfermedad común o un accidente no laboral, que le imposibilita desarrollar su trabajo.

Por otro lado, se considerará como “contingencia profesional” cuando el trabajador no puede desarrollar su trabajo, sin embargo, en este caso se debe a una enfermedad profesional o a un accidente laboral.

Vistas ambas definiciones, es importante determinar qué se considera como enfermedad profesional. El concepto está definido en el artículo 157 LGSS, donde se establece lo siguiente:

Se entenderá por enfermedad profesional la contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta ajena en las actividades que se especifiquen en el cuadro que se apruebe por las disposiciones de aplicación y desarrollo de esta ley, y que esté provocada por la acción de los elementos o sustancias que en dicho cuadro se indiquen para cada enfermedad profesional.

Con esta definición queda manifiesto que, para determinar si se debe considerar que cierta enfermedad tiene su origen en el trabajo, resulta imprescindible acudir a la disposición donde se establecen las enfermedades profesionales. Esta materia se encuentra desarrollada en el Real Decreto 257/2018, de 4 de mayo, por el que se modifica el Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social y se establecen criterios para su notificación y registro.

El artículo 82.2 de la LGSS atribuye a las mutuas la competencia de determinar de forma inicial el carácter profesional de las contingencias. Sin embargo, a continuación reconoce también las facultades de revisión y calificación a favor de las entidades gestoras. De todo ello se extrae que, si bien la legitimación de determinar el tipo de contingencia la ostentan las Mutuas, es en realidad el INSS el que decide en última instancia.

4.2.3. Acoso laboral

La definición de acoso laboral se introdujo en nuestra legislación a través de las Directivas Europeas sobre la antidiscriminación⁴. Esta reforma introdujo el concepto, aplicable a los casos basados en algún motivo discriminatorio. Aunque no existe una definición general para todos los casos, el concepto se puede extrapolar a las situaciones de acoso laboral.

Asimismo, el Código Penal, a raíz de la reforma del Código Penal de 2010⁵ se introdujo una definición legal del concepto de acoso laboral.

Dentro de los delitos de torturas y contra la integridad moral, se incrimina la conducta de acoso laboral, entendiéndose por tal el hostigamiento psicológico u hostil en el marco de cualquier actividad laboral o funcional que humille al que lo sufre, imponiendo situaciones de grave ofensa a la dignidad⁶.

Sin embargo, con anterioridad a la introducción de la nueva regulación, la normativa española carecía de una definición legal del concepto de acoso laboral, por lo que resultaba imprescindible remitirse a la Doctrina del Tribunal Supremo. Este lo define de la siguiente manera:

“aquella conducta abusiva o violencia psicológica a que se somete de forma sistemática a una persona en el ámbito laboral, manifestada especialmente a través de reiterados comportamientos, palabras o actitudes que lesionen la dignidad o integridad psíquica del trabajador y que pongan en peligro o degraden sus condiciones de trabajo. Actitudes de hostigamiento que conducen al aislamiento del interesado en el marco laboral, produciéndole ansiedad, estrés, pérdida de autoestima y alteraciones psicósomáticas”⁷.

Asimismo, la jurisprudencia ha establecido unos requisitos los cuales deben darse para poder considerar que nos hallamos ante una situación de acoso.

En primer lugar, es necesario que se emplee una violencia psicológica considerable. Esto implica que cabría calificar como acoso la decisión empresarial injustificada o arbitraria de cambio de puesto de trabajo.⁸

En el caso de la Dra. Fuente, el Dr. Miranovés le comunica que deberá impartir una nueva asignatura, sin tener en ningún momento en cuenta su opinión. Además, se le atribuyen unas funciones para las cuales ella no está suficientemente cualificada, debido a que, tal y como ella misma advierte, no es de su área de conocimiento, por

⁴ Directiva 2000/43/CE del Consejo, de 29 de junio de 2000, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico

Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación

⁵ Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal

⁶ Preámbulo XI

⁷ Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 4ª, de 16 de junio de 2013 (rec. 1467/2011)

⁸ En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 4ª, de 16 de abril de 2012 (rec.1467/2011) define el acoso como *un conjunto de conductas y prácticas que se caracterizan por la sistematización, la duración y la repetición de ataques a la persona o a su personalidad, utilizando todos los medios relativos al trabajo, sus relaciones, su organización, su contenido, sus condiciones, sus instrumentos, desviándolos de su legítima finalidad y utilizándolos con la aviesa intención de destruir.*

lo que no está capacitada para hacerlo. Asimismo, es preciso enfatizar que dicha modificación se le comunica dos días antes del inicio de las clases, hecho que impide que pueda prepararse mínimamente el temario para poder impartir la clase correctamente. De todo ello se desprende la clara intención del Dr. Miranovés de denigrar a la profesora ya que queda evidenciado que ella se vería incapaz impartir la asignatura, y aun así se la obliga a llevar a cabo dicha tarea.

Asimismo, la negación por parte de la Universidad de Barcelona de tomar medidas ante tensa situación que vive la trabajadora, causada por los insultos que le dirigen sus alumnos, también es una manifestación de violencia ya que, tal y como ella misma informa al Dr. Miranovés, el conflicto le produce un daño a su salud mental.

En segundo lugar, es imprescindible que esta violencia se produzca de manera sistemática. Esto se traduce en que el hostigamiento no puede ser puntual ni un hecho aislado, sino que debe producirse de manera reiterada durante un periodo de tiempo de al menos seis meses. Sin embargo, la Doctrina jurisdiccional ha venido defendiendo que se podrá considerar como acoso una conducta única y ocasional siempre y cuando ese comportamiento revista una intensidad lesiva para la dignidad humana⁹.

Este requisito se cumple también en el caso de la Dra. Fuentes, ya que este hostigamiento se inicia en el mes de mayo, cuando el Dr. Miranovés hace caso omiso cuando la trabajadora pone en su conocimiento la situación laboral que está viviendo y le solicita que tome medidas al respecto en relación a los insultos que estaba recibiendo por parte de los alumnos, y prosigue durante meses en los cuales aparte de mostrar una actitud totalmente pasiva, se le alteran sus funciones constantemente y se le obliga a impartir asignaturas que contravienen su consciencia, así como otras que no se encuentran dentro de su área de conocimiento.

El tercer requisito es que esta violencia se produzca en el lugar de trabajo o vinculado a la prestación laboral. Este requisito también se cumple, ya que el hostigamiento se produce única exclusivamente en el ambiente laboral y está relacionado directamente con su trabajo como profesora de la universidad.

Otro elemento indispensable para considerar que nos hallamos ante un caso de accidente de trabajo producido por acoso, es que la conducta del hostigador u hostigadores produzca un daño a la salud. En el caso de la Dra. Fuentes, tal y como queda probado en el diagnóstico de su médico de familia, la situación de conflictividad laboral le produce un cuadro de ansiedad, por el que se tiene que medicar. Si bien es cierto que no se puede concluir directamente que la causa del trastorno psicológico es el trabajo, es importante tomar en consideración el hecho de que la trabajadora no había presentado ningún tipo de alteración psíquica con anterioridad, por lo que resulta evidente que la situación laboral tuvo incidencia directa en el diagnóstico. Asimismo, la actuación de la Universidad de Barcelona

⁹ Sentencia de la Audiencia Provincial de Albacete núm. 61/2005, de 12 de mayo (rec. 82/2005)

menoscaba directamente su derecho a la integridad moral, al modificarse las funciones por unas para las cuales no está suficientemente cualificada.

Finalmente, el último requisito es que la conducta del hostigador tenga como finalidad denigrar al trabajador¹⁰. La actitud del resto de compañeros de trabajo, del Dr. Miranovés y del Dr. Fonts refleja indudablemente un deseo por aislar a la Dra. Fuentes, con la intención de que esta abandone su trabajo. Prueba de ello es la siguiente frase que le dirigen varios trabajadores: “tarde o temprano, tenías que encontrarte con esta respuesta, vistos tu exagerado activismo en las aulas”. Esta culpabilización de la víctima refleja que en la facultad había una clara animadversión a su actitud en las aulas, por lo que denota la intención por parte de la dirección de la facultad de hacer cesar ese activismo. Lo mismo ocurre con la actitud del director del departamento, la cual denota un claro interés e intención de menoscabar la dignidad de la trabajadora.

Asimismo, los Tribunales han venido considerando como formas de manifestación de esta situación de hostigamiento, entre otros, la no asignación de tareas o el encargo de funciones inadecuadas, degradantes o de imposible cumplimiento¹¹. El cambio de la asignatura que deberá impartir la Dra. Fuente se debe incluir en estos supuestos ya que constituye una modificación relevante en tanto que la materia que debe pasar a enseñar se encuentra fuera de su área de conocimiento por lo que le será prácticamente imposible impartirla correctamente, y es totalmente inadecuado en tanto que ella fue contratada para impartir asignaturas relativas a su área de especialización.

Sin embargo, es importante tener en cuenta la rígida postura de los Tribunales a la hora de reconocer las situaciones de acoso laboral o *mobbing*, en tanto que son muy exigentes a la hora de analizar la relación entre la patología que sufre el empleado con la existencia de una situación de acoso moral¹². Es por ello que se debe tener en cuenta la importancia de las reglas de distribución de la carga de la prueba, las cuales exigen que el trabajador aporte un indicio razonable de que la decisión empresarial resulta lesiva para sus derechos fundamentales para que posteriormente sea el empresario el que pruebe que tomó su decisión de forma totalmente ajena a la intención de menoscabar los derechos del trabajador¹³.

¹⁰ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia, Sala de lo Social núm. 90/2018, de 8 de marzo (rec. 512/2016), que define el acoso laboral como la *presión laboral tendente a la autoeliminación de un trabajador mediante su denigración*.

¹¹ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, Sala de lo Social, núm. 4401/2010, de 15 de octubre

¹² A modo de ejemplo, la Sentencia de la Sala 4ª del Tribunal Supremo de 16 de abril de 2012 (rec. 1467/2011)

¹³ Sentencia del Tribunal Supremo Sala 4ª de 16 de abril de 2012 (rec. 1467/2011), la cual establece que *cuando se alegue que una decisión empresarial encubre en realidad una conducta lesiva de los derechos fundamentales, incumbe al empresario la carga de probar que su actuación obedece a motivos razonables, extraños a todo propósito atentatorio de un derecho fundamental. Para imponer la carga de probatoria expresada, el trabajador ha de aportar un indicio razonable de que el acto empresarial lesiona sus derechos fundamentales*.

4.1.4. Enfermedades psicológicas

El artículo 156.e) LGSS establece que tendrán la consideración de accidente laboral *las enfermedades no incluidas en el artículo siguiente* (relativo a las enfermedades profesionales) *que contraiga el trabajador con motivo de la realización de su trabajo, siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la ejecución del mismo*. De este precepto se extrae que las enfermedades o trastornos psicológicos, como por ejemplo el estrés, la ansiedad o la depresión causados por el trabajo, quedan incluidas dentro de la categoría de accidente laboral, por no estar tipificadas como enfermedad profesional por el Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social y se establecen criterios para su notificación y registro.

Así las cosas, es importante tener en cuenta que no toda enfermedad psicológica que padezca el trabajador deberá ser considerada como accidente laboral. Para que se incluya dentro de dicha categoría, resulta imprescindible acreditar la relación entre el trabajo y la enfermedad o trastorno en cuestión.

Asimismo, la jurisprudencia también exige que el trabajador no haya manifestado dicho trastorno o enfermedad con anterioridad. Esto conlleva la necesidad de que la ansiedad, depresión, estrés, etc. se inicie por primera vez durante la prestación de trabajo. Sin embargo, hay supuestos en los que se acepta su consideración como accidente laboral cuando no se cumple este requisito. Estos son los casos en que, si bien el trabajador ya había manifestado el trastorno en algún momento previo al inicio de la relación laboral, queda acreditado que este se ve agravado por el desempeño del trabajo.¹⁴

En el caso de la Sra. Fuente, la trabajadora es diagnosticada con un trastorno de ansiedad, derivado de la angustia sufrida en su puesto de trabajo. En primer lugar, las palabras ofensivas que parte de sus alumnos le dirigen el día 20 de mayo de 2018 suponen el inicio de una situación de gran angustia y tensión por parte de la trabajadora, y que al prolongarse durante los días siguientes produce un daño a la salud mental de esta. Esta angustia se manifestó por primera vez a raíz del conflicto mencionado por lo que resulta evidente que la situación vivida en la facultad tuvo un impacto directo sobre el cambio del estado de salud de la trabajadora. Esta situación empeoró cuando una semana más tarde, la trabajadora tuvo conocimiento de que estaba siendo objeto de numerosos insultos a través de internet, causándole esto un agravamiento de su ya delicada salud mental. A ello se le debe sumar además que

¹⁴ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala del Social núm. 203/2016, de 4 abril, que establece lo siguiente: *del relato fáctico no se desprende que la patología del actor tuviera algún tipo de relación con alguna situación laboral, que a consecuencia del trabajo desarrollado o por una problemática suscitada en su ejecución, se generara o al menos se agravara la sintomatología ansiosa, que el incidente se hubiera rodeado de un clima de conflictividad laboral o estresante para de ahí colegir que el trastorno del causante se hubiera producido con ocasión del trabajo o al menos, que aun cuando no respondiera inicialmente a una etiología laboral, se hubiera agravado en sus síntomas, a consecuencia del entorno laboral en el que prestaba servicios, por lo que el motivo decae y con él, todo el recurso, procediendo la confirmación de la sentencia recurrida.*

dichos insultos tuvieran una gran trascendencia social y llegara incluso a los medios de comunicación.

A todo ello se le debe añadir el caso omiso que se le hace por parte del jefe del departamento al que se encentra adscrita (Dpto. de Análisis Jurídico Contemporáneo), después de manifestar en reiteradas ocasiones el estrés y la ansiedad que le estaba causando dicha situación. El hecho de sentirse desprotegida y desamparada por los sujetos que en teoría deberían velar por su protección en situaciones de este tipo, conlleva un aumento de esta situación de angustia y ansiedad.

Asimismo, no se debe tener en cuenta solamente la falta de atención y actuación por parte de sus superiores jerárquicos y sus compañeros, sino que, además, la trabajadora tiene que soportar comentarios jocosos y que atentan contra su dignidad, cuando se le manifiesta que “deje los histerismos para otro foro”, o “tarde o temprano, tenías que encontrarte con esta respuesta, vistos tu exagerado activismo en las aulas”. Enfocando la culpa hacia la trabajadora y haciéndola responsable de este modo de toda la situación.

Finalmente, su situación de angustia personal se ve otra vez empeorada por los numerosos correos electrónicos que recibe por parte de sus compañeros preguntándole por la situación.

Analizada toda esta información, queda probado el claro nexo causal entre el trastorno de ansiedad que sufre la trabajadora con su trabajo como profesora de la Universidad de Barcelona.

Asimismo, la trabajadora no había manifestado anteriormente ningún cuadro de ansiedad, por lo que esto aporta todavía más fundamento al argumento de que el desempeño de su trabajo es el único y directo causante de su perjudicado estado de salud mental.

4.1.5. Accidente por agresión de un compañero

La agresión mutua entre el Dr. Miranovés y la Dra. Fuente presenta una peculiaridad en relación a la línea general de los accidentes de trabajo, ya que, por regla general, no se contempla la intervención de una tercera persona, distinta a la del trabajador o la empresa en sí, como puede ser un compañero de trabajo. Es por ello que este tipo de supuestos presenta una especial complejidad. Esto viene dado por la consideración por parte de los tribunales de que, aunque una lesión se produzca en el tiempo y lugar de trabajo, se puede considerar que no existe el nexo causal entre el daño padecido por el trabajador y el desempeño del trabajo si la lesión es causada por un tercero. Es por ello que se debe analizar cada caso en concreto.

El Alto Tribunal ha establecido un requisito esencial que se tiene que dar en todos los supuestos en que la lesión del trabajador sea causada por la intervención de un

tercero. Este requisito es que la agresión o la riña que sea causa de las lesiones, debe tener una motivación única y exclusivamente en el trabajo¹⁵. Esto es que se excluyen todos los supuestos en que la discusión sea fruto de temas y/o asuntos personales totalmente ajenos a la actividad laboral. De lo contrario, una agresión motivada por cuestiones relacionadas con el trabajo será considerada como accidente laboral, aunque en ella hubiera intervenido un tercero¹⁶.

Es por ello que en estos supuestos no cobra tanta importancia el hecho de que la lesión se produzca durante el horario de trabajo y en el lugar donde se presta este, sino que también será fundamental probar el motivo de la agresión, adquiriendo una mayor fuerza la prueba del nexo causal entre la lesión y el desempeño del trabajo.

Así las cosas, teniendo en cuenta que la agresión entre el Dr. Miranovés y la Dra. Fuente vino motivada única y exclusivamente por la conflictividad laboral que se había estado viviendo durante los últimos meses, queda acreditado el nexo causal necesario para que se considere como accidente laboral. El fundamento principal para acreditar dicha relación es el hecho de que la discusión se iniciara debido a la mala relación entre ambos trabajadores a raíz del conflicto laboral que se venía manifestando. Concretamente, la intención y objetivo de la Dra. Fuente era reclamar ante el Decano la omisión actuación por parte tanto del Dr. Miranovés como del Decano mismo, ante la situación que estaba viviendo. Teniendo ello impacto y consecuencias directamente sobre el jefe del departamento el cual seguramente resultaría perjudicado dado que quedaría evidenciado que su actuación no fue la correcta. Con toda esta situación se evidencia que la discusión tuvo una motivación relacionada con el trabajo, por lo que el nexo causal entre la actividad laboral y la lesión resulta completamente acreditada.

4.1.6. Accidente *in itinere*

Finalmente, las lesiones sufridas por la Dra. Fuente derivadas del accidente de tráfico que sufre al salir de la Facultad de Derecho presentan otra especialidad dentro de la calificación como accidente de trabajo.

La calificación de este tipo de lesiones como accidente laboral constituye la excepción por excelencia a la regla general de la calificación como accidente de trabajo a los daños sufridos por el trabajador dentro del tiempo y lugar de trabajo. Constituye de este modo una ampliación legal por la que se incluye dentro de tal consideración, las lesiones sufridas por el trabajador en el obligado desplazamiento desde su domicilio al lugar de trabajo y viceversa. Esta tipología de accidente laboral se encuentra regulada en el artículo 156.2 LGSS, donde en su apartado primero

¹⁵ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala del Social núm. 610/2006, de 30 junio, en relación a la Sentencia del mismo Tribunal de 20 de febrero de 2006 (rec. nº 4145/2004)

¹⁶ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia Superior de la Comunidad Valenciana núm. 1550/2005, de 18 de mayo

determina que se incluirá dentro de dicha categoría los accidentes “que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar de trabajo.”

Sin embargo, para que se reconozca la laboralidad una lesión sufrida en estas circunstancias deben concurrir tres cuatro elementos fundamentales determinados por el Alto Tribunal en numerosas sentencias, establece que para calificar un accidente como laboral *in itinere* deben concurrir las siguientes circunstancias¹⁷:

- Elemento teológico. Consiste en probar que la finalidad principal y directa del viaje esté determinada por el trabajo. En el caso de la Dra. Fuente, queda probada esta circunstancia, ya que el choque se produce inmediatamente al salir de su lugar de trabajo, por lo que no da lugar a duda de que el motivo del viaje era salir de dicho lugar.

- Elemento geográfico. Para que se considere como accidente laboral, resulta imprescindible también que la lesión se produzca durante el trayecto habitual y normal que debe recorrerse desde el domicilio al lugar de trabajo. Una vez más, al producirse la colisión nada más salir de la Facultad, es indiscutible que el trayecto era el habitual y el más adecuado para abandonar el centro de trabajo.

- Elemento cronológico. Este requisito implica que el trayecto no se vea alterado por paradas o desvíos que no sean habituales ni normales por interés personal del trabajador, que rompa el nexo causal con la ida o vuelta del centro de trabajo. Aplicando la misma teoría que en el resto de elementos, por el sitio y momento en el que se produjo la lesión no existe la posibilidad de un desvío o alteración de la ruta habitual, por lo que se da también cumplimiento de este requisito.

- Elemento de idoneidad del medio. Este último requisito implica que el trayecto se realice con un medio normal de transporte. Esto quiere decir que no exista una conducta temeraria del trabajador con el empleo de un medio de transporte poco adecuado para desplazarse. Finalmente, también se da cumplimiento a este requisito dado que el medio de transporte utilizado por la Dra. Fonts es el coche, que es un medio totalmente normal y adecuado para desplazarse por la ciudad.

Así las cosas, se debe concluir que se cumplen con todos los requisitos establecidos por la jurisprudencia y la legislación, por lo que la consideración de las lesiones que la trabajadora sufre como accidente de trabajo es totalmente adecuada e idónea.

¹⁷ Sentencia del Tribunal Supremo 409/2018 Sala Cuarta de lo Social, del 17 de abril de 2018 Sentencia del Tribunal Supremo 121/2017, Sala Cuarta de lo Social, del 14 de febrero de 2017 en la que se cita como referencia diferentes sentencias del mismo tribunal como la de 19 enero 2005 (rec. 6543/2003), 20 septiembre 2005 (rec. 4031/2004), 29 marzo 2007 (rec. 210/2006) o 14 febrero 2011 (rec. 1420/2010).

4.2. La prevención de riesgos laborales

4.2.1. La prevención de riesgos laborales en la legislación española

La obligación del estado de velar por la seguridad e higiene en el trabajo, con el consiguiente derecho de los trabajadores a gozar de dicha protección viene reconocida en el artículo 40.2 de la Constitución Española (en adelante, CE). Sin embargo, este precepto es poco preciso, por lo que resulta imprescindible acudir a la normativa que desarrolla la materia de prevención de riesgos laborales para tener conocimiento de los derechos y las obligaciones que conlleva.

En primer lugar, el Estatuto de los Trabajadores (en adelante, ET) reconoce en el artículo 4.2.d), el derecho de los empleados a la protección de su integridad física, así como a una adecuada política de prevención de riesgos laborales. Este derecho viene desarrollado en el artículo 19, que especifica las obligaciones que competen al empresario y a los trabajadores, así como a los derechos de estos últimos de gozar de una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo.

Además de los preceptos mencionados, otro texto legal fundamental es la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (en adelante, LPRL). El artículo 14.1 de este cuerpo legal reconoce el derecho de los trabajadores a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo, lo cual conlleva un deber del empresario de proteger a los trabajadores frente a los riesgos laborales. El mismo precepto especifica que uno de los derechos de los trabajadores consiste en la vigilancia de su estado de salud.

Finalmente, los artículos 11 al 14 de la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social (LISOS), están dedicados a las infracciones en materia de prevención de riesgos laborales. En estos cuatro preceptos se diferencia entre infracciones leves, graves y muy graves y especifica qué tipo de conducta se encuadra en cada calificación. Asimismo, 40.2 LISOS está dedicado a la concreción de las cuantías de las sanciones en materia de prevención de riesgos. Esta normativa es relevante ya que tal y como se expondrá más adelante, la trabajadora podrá poner en conocimiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social su situación laboral, y esta, al ser el organismo competente para llevar a cabo este tipo de acciones, podrá proponer la sanción que crea pertinente a la autoridad laboral.

4.2.2. Normativa interna de la UB

En cada caso concreto es importante también conocer si la empresa tiene una regulación interna sobre la materia, así como el contenido de esta.

La Universidad de Barcelona dispone de diferente documentación donde se regula la materia de prevención de riesgos laborales.

En primer lugar, Estatuto de la Universidad de Barcelona establece el compromiso de la universidad en relación a esta materia. Se regula concretamente en el artículo 4.3, donde se pone de manifiesto el deber de la Universidad de Barcelona de elaborar una política de prevención de riesgos laborales acorde con la legislación y que asegure la seguridad y la salud de todos sus miembros. Además, en el apartado h) del artículo 63 especifica que la competencia para elaborar y difundir estas políticas la ostenta el Consejo de Gobierno.

La materia se desarrolla en el Plan de prevención de riesgos. Este plan de prevención fija los objetivos perseguidos y establece una estructura organizativa de los sujetos responsables en esta materia. Esta subdivisión y delegación de competencias y responsabilidades viene justificada por la gran dimensión de la empresa, la cual se divide en diferentes facultades, departamentos, organismos, etc. Esta delegación de facultades conlleva un mayor control sobre los trabajadores, al realizarse por sujetos que tienen un contacto más directo con estos.

Además, cada organismo o persona responsable a la que se le asignan determinadas funciones se le proporciona un documento llamado “instrucciones de seguridad y salud”, donde se detallan sus funciones y responsabilidades.

4.3. Incumplimiento de deberes y responsabilidades del empresario y terceros

Si bien es cierto que la Empresa cumple con la legislación al tener una regulación y un plan de prevención de riesgos laborales bien detallado, fallan a la hora de aplicarlo, ya que no solamente no aplican ninguna medida en el momento en que la Sra. Fuente sufre una situación en las aulas que le provoca un cuadro de ansiedad, sino que cuando esta les solicita ayuda, estos tampoco actúan ni aplican ninguna medida.

El artículo 14 LPRL reconoce el derecho de los trabajadores a su protección ante los riesgos laborales. Este derecho conlleva una obligación por parte del empresario de hacer efectiva dicha protección. Además, el Tribunal Supremo sido venido interpretando que este derecho no implica solamente que se adopten medidas encaminadas a proteger su salud y seguridad, sino que estas deben ser eficaces¹⁸.

Es una práctica habitual en las empresas, delegar estas funciones tanto a servicios de prevención ajena, como a instituciones o personal interno de la misma empresa. En el primer caso, la delegación consiste en la delegación del control a una empresa especializada en esta materia, la cual llevará a cabo todas las funciones inherentes al cargo. En el otro, cuando dicha delegación de funciones se produce a favor de instituciones internas, se derivan a organismos, como puede ser un departamento especializado única y exclusivamente en esta materia, o a trabajadores concretos, los cuales se comprometen a encargarse del control relacionado con la prevención de riesgos. Este último normalmente se produce en las empresas de grandes

¹⁸ Sentencia del Tribunal Supremo Sala 4ª, de 11 de febrero de 2016 (rec. 2806/2014)

dimensiones, ya que resulta imposible tener un control efectivo por parte del empresario. Por ello, se delegan las funciones a determinados trabajadores que tengan un contacto más directo con los trabajadores para de este modo poder controlar más de cerca todos los aspectos relativos a los riesgos laborales.

Este es el caso de la Universidad de Barcelona, que delega en parte las funciones de prevención, entre otros, a los siguientes trabajadores o instituciones:

- Jefes o jefas de departamento.
- Decano o decana.
- Oficina de Seguridad, Salud y Medio Ambiente (OSSMA), que constituye una organización preventiva específica.

Asimismo, a través del mismo plan se atribuyen a cada una de estos sujetos e instituciones una serie de competencias y obligaciones.

4.3.1. Universidad de Barcelona

Esta delegación de funciones no exime de responsabilidad de ninguna manera al empresario, sino que resulta una responsabilidad cumulativa entre delegante y delegado. Esto es debido a que cuando se habla de “delegación de funciones”, no es en relación a la titularidad, sino que se refiere única y exclusivamente las competencias.

Esta teoría es apoyada por gran parte de la jurisprudencia¹⁹, la cual ha venido fijando tres presupuestos que justifican esta postura:

1. Deber de elección. Este elemento se refiere a que el empresario debe delegar las funciones en un sujeto u organismo que tenga formación y conocimientos suficientes para poder llevar acabo las funciones inherentes al puesto de responsable de prevención de riesgos laborales.
2. Deber de instrumentalización. Este deber conlleva la obligación del empresario de facilitar estos sujetos todos los medios necesarios para que puedan ejercer sus funciones correctamente. Estos medios incluyen información sobre la materia, sistemas de gestión, métodos de trabajo, facultades de toma de decisiones, etc.
3. Deber de control. Este último deber consiste en llevar, por parte del empresario, un control sobre el sujeto delegado, para comprobar que cumple sus funciones de manera correcta. Es importante destacar que esta obligación no hace referencia a controlar los demás trabajadores, sino que se limita a la vigilancia del trabajador u organismo encargado de la prevención de riesgos.

¹⁹ Sentencia nº 77/2016 de AP Guipúzcoa, Sección 1ª, 12 de Abril de 2016
Sentencia nº 231/2016 de AP Almería, Sección 2ª, 23 de Mayo de 2016
Sentencia nº 90265/2014 de AP Vizcaya, Sección 2ª, 30 de Junio de 2014

4.3.2. Jefe del departamento (Dr. Miranovés)

El Estatuto de la Universidad de Barcelona dedica su Capítulo III a la regulación de los departamentos. Concretamente, el artículo 28 lista las competencias específicas de estos tienen atribuidas. La regulación de la materia de prevención la encontramos en el apartado h) del mismo artículo 28 el cual establece que es competencia del departamento:

h) Velar por el cumplimiento de la normativa de seguridad, salud y medio ambiente en el ámbito de actuación del departamento de manera coordinada con el o la responsable del centro, con tal de garantizar unas condiciones seguras para el ejercicio de la actividad que le es propia.

Asimismo, el artículo 7.5 del Plan de prevención de riesgos laborales de la Universidad de Barcelona establece lo siguiente:

El director de departamento es quien tiene la máxima responsabilidad de seguridad y salud en el ámbito de actuación que le corresponde.

Si bien estas normas se limitan a atribuir la competencia y las facultades en materia de prevención de riesgos, para encontrar el desarrollo específico se debe acudir a un documento llamado "Instrucciones de seguridad y salud", los cuales se proporcionan a los sujetos con facultades relativas a los riesgos laborales.

De todo ello se deriva la clara responsabilidad por parte del Dr. Miranovés, el cual tenía la obligación de actuar ante la situación vivida por la Dra. Fuente. Concretamente, incumple la obligación establecida en el apartado a) del artículo 7.5 del Plan de Prevención, el cual determina cómo una de las principales funciones es *aplicar la política preventiva de la UB en el departamento, mediante el desarrollo del Plan de prevención, y velar por que se cumpla.*

4.2.3. Decano (Dr. Fonts)

Tal y como se desprende de la normativa interna de la Universidad de Barcelona, las funciones de los decanos en materia de prevención son muy similares a las establecidas para los directores de los departamentos. Los deberes de uno y de otro se diferencian básicamente en el ámbito de aplicación, ya que las funciones del primero implican a toda la facultad, mientras que del director del departamento se limitan al área del departamento del que forme parte este.

De acuerdo con el apartado u) del artículo 14 del Estatuto de la Universidad de Barcelona, es competencia de las facultades y de las escuelas universitarias:

u) Velar por el cumplimiento de la normativa de seguridad, salud y medio ambiente en el centro de forma coordinada con los

departamentos con tal de garantizar unas condiciones seguras para el ejercicio de la actividad que le es propia.

Asimismo, el artículo 7.4.1 del Plan de prevención de riesgos establece lo siguiente:

El decano y el director del centro son la máxima autoridad en materia preventiva en la facultad o la escuela universitaria, y es por ello por lo que son responsables de dirigir y coordinar la actividad preventiva.

Al igual que lo expuesto en relación al director del departamento, el decano de la facultad incurrió en un incumplimiento de sus obligaciones al hacer caso omiso a la petición de actuación de la trabajadora. Concretamente, incumplió el artículo 7.5.1a) del Plan de prevención de riesgos laborales, que establece es competencia del decano *aplicar la política preventiva de la UB a la facultad mediante el despliegue del Plan de prevención, así como velar por su cumplimiento.* Así las cosas, se debe determinar que el decano Dr. Fonts es responsable por el incumplimiento ya que debería haber puesto remedio a la situación de la Dra. Fuente.

4.4. Prestaciones de la Seguridad Social

4.4.1. Prestación por Incapacidad Temporal

La prestación por incapacidad temporal es el subsidio diario que percibe el trabajador con la finalidad de cubrir la pérdida de rentas sufridas como consecuencia de una enfermedad común o un accidente no laboral, o una enfermedad profesional o un accidente laboral²⁰. Asimismo, se incluyen también los periodos de observación si son en relación a una enfermedad profesional.

El trabajador tendrá derecho a percibir esta prestación siempre que cumpla con unos requisitos fijados en la Ley General de la Seguridad Social. De este modo, el artículo 172 LGSS establece que solamente podrán beneficiarse de esta prestación los trabajadores que acrediten un periodo de cotización de 180 días dentro de los cinco años inmediatamente anteriores al inicio del periodo de Incapacidad temporal. Sin embargo, este requisito no se aplica cuando la causa de esta incapacidad es una enfermedad profesional o un accidente laboral. Asimismo, se deberán ir poniendo a disposición los partes de baja emitidos por los médicos para que el organismo competente pueda llevar un control sobre el estado de salud del trabajador.

En relación a la cuantía, esta también varía según el tipo de contingencias. Si se trata de una incapacidad temporal por contingencias comunes, se tendrá derecho al 60% de la base reguladora desde el cuarto día de la baja hasta el vigésimo día. A partir de ese día se tendrá derecho al 75%. Sin embargo, si se trata de contingencias profesionales, se percibirá el 75% de la base reguladora desde el primer día.

²⁰ <http://www.seg-social.es/wps/portal/wss/internet/InformacionUtil/44539/44667>

La Sra. Fuente tendrá derecho a esta prestación, ya que, como consecuencia del accidente *in itinere* que sufre al salir del centro de trabajo, sufre unas lesiones considerables que le imposibilitan seguir prestando sus servicios. De acuerdo con lo expuesto anteriormente, la trabajadora no deberá acreditar ningún periodo de cotización previo debido a la naturaleza de las contingencias. Asimismo, tendrá derecho a percibir el 75% de la base reguladora desde el día siguiente al reconocimiento de la incapacidad. Generalmente, es el empresario quién se hace cargo del pago delegado de este tipo de prestaciones, y se abona con la misma periodicidad que los salarios.

4.4.2. Incapacidad permanente

Si, una vez reconocida la situación de incapacidad temporal y tras someterse la trabajadora al tratamiento prescrito para sanar las lesiones derivadas del accidente, esta siguiera presentando reducciones anatómicas o funcionales de carácter grave que conlleven una disminución notable o total de sus capacidades laborales, se podrá solicitar el reconocimiento de la incapacidad permanente.

La facultad para evaluar, calificar y revisar las lesiones causantes de la prestación, así como para reconocer el derecho a percibir la prestación de incapacidad permanente la ostenta el la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de la provincia en la que tenga el domicilio el interesado. Asimismo, el INSS será también competente para determinar las contingencias causantes de la prestación.

Para solicitar esta prestación, la Dra. Fuente deberá completar un formulario disponible en la página web de la Seguridad Social, así como proporcionar toda la documentación y todos los datos que se especifican en dicho impreso.

Una vez presentada la solicitud, se iniciará la fase de instrucción. Esta fase es llevada a cabo por el propio INSS y tiene como finalidad principal la evaluación y la calificación de la incapacidad. Durante este periodo, el INSS podrá realizar los trámites que crea pertinentes, así como solicitar documentación que considere que es relevante para tomar la decisión, como por ejemplo solicitar documentación médica complementaria u ordenar la realización de pruebas médicas complementarias. Toda la información recabada durante la fase de instrucción se reflejará en el Informe médico de síntesis elaborado por los Equipos de Valoración de Incapacidades, así como en el informe de antecedentes profesionales²¹.

Antes de finalizar la fase de instrucción, se dará audiencia a la trabajadora para que esta formule las alegaciones que crea pertinentes²².

²¹ Este informe permitirá conocer la profesión que desempeña en ese momento la trabajadora, así como la formación y las aptitudes para poder determinar la capacidad residual de esta.

²² Sin embargo, este trámite se omitirá en los casos en que no figuren en el procedimiento hechos ni pruebas diferentes a los alegados por la interesada.

Finalmente, el mismo INSS emitirá en el plazo máximo de 135 días, una resolución motivada donde se decida sobre todas las cuestiones planteadas por la interesada, así como las surgidas durante el procedimiento.

5. Cuestiones procesales

5.1. Acciones administrativas

5.1.1. Reconocimiento de la Incapacidad temporal, reclamación previa y acción judicial

Para poder percibir la prestación por incapacidad temporal es imprescindible que el trabajador tenga reconocida la situación de incapacidad. Es por ello que se deberá seguir un procedimiento administrativo específico para que se reconozca dicho derecho.

En el procedimiento administrativo en caso de prestación de incapacidad temporal rige el principio de oficialidad. Esto conlleva que el inicio del procedimiento se inicia de oficio, por lo que no se requiere solicitud del interesado. Por ello, en contraposición a los procesos en los que se solicita la incapacidad permanente, no ha lugar a un procedimiento administrativo de reconocimiento de la prestación, sino que esta se hace efectiva directa y automáticamente una vez se ha presentado el parte de baja.

La competencia para emitir el parte de baja depende de cómo tenga la empresa cubierto el riesgo. Dicha competencia la puede ostentar: la Mutua, los servicios médicos de la empresa y el médico del Servicio Público de Salud (SPS). Una vez emitido el parte, el facultativo debe entregar dos copias al trabajador, una de las cuales debe hacer llegar al empleador en el plazo máximo de tres días.

Una vez analizada toda la información por parte del sujeto responsable de reconocer la situación de incapacidad temporal, esta decidirá si se le concede al trabajador el derecho a percibir la prestación.

Si se le reconoce el derecho de la trabajadora a percibir la prestación, el procedimiento administrativo finaliza y el trabajador podrá percibir la prestación. Sin embargo, existe la posibilidad de que se le deniegue el reconocimiento. En este caso, deberá iniciar un procedimiento judicial para impugnar tal decisión. Sin embargo, el artículo 71 LRJS establece como requisito previo al inicio del procedimiento judicial, en los casos de impugnación de prestaciones de la Seguridad Social, la interposición de una reclamación previa ante la Entidad gestora.

El plazo para formular la reclamación previa es de treinta días a contar desde o bien la fecha de notificación de la resolución expresa, o bien desde la fecha en que

finaliza el plazo para la Entidad gestora para contestar, en caso de denegación presunta²³.

Una vez presentada la reclamación previa, la Entidad gestora tiene un plazo de cuarenta y cinco días para resolverla. Transcurrido ese plazo de tiempo, la reclamación se entenderá desestimada por silencio administrativo negativo.

Si bien para la reclamación previa no se exige ninguna formalidad concreta, sí que hay un contenido mínimo que toda reclamación debe contener. Resultará imprescindible identificar al sujeto reclamante, así como la pretensión. Además, deberá figurar el lugar y la fecha, la firma del solicitante y el organismo administrativo al que se dirige.

Es importante saber que, en el caso en que se llegara a iniciar un procedimiento judicial, el contenido que de la reclamación previa será determinante a la hora de interponer la demanda, ya que el actor no puede, en sede judicial, pedir más u otra cosa distinta a lo que se hubiera solicitado en la reclamación previa. Este principio también afecta a la parte demandada, ya que la entidad gestora tampoco podrá alegar hechos o argumentar motivos de oposición que no figurasen en el expediente administrativo.

En el caso en que se denegara la solicitud formulada a través de la reclamación previa, el siguiente paso a seguir sería la interposición de una demanda. El artículo 71.6 LRJS establece que el plazo para interponer la demanda es de treinta días, a contar desde la fecha en la que se notificó la denegación de la reclamación previa, o desde el día en que se entienda denegada por silencio administrativo.

Si bien es posible que la demanda la interpongan sujetos distintos al trabajador, como pueden ser sus causahabientes, el empresario o la Mutua, en el caso de la Dra. Fuente, sería ella quien la presentaría. Sin embargo, a la hora de determinar contra quién se debe dirigir la demanda, es importante tener en cuenta más elementos.

La legitimación pasiva la ostentan principalmente las Entidades gestoras y la Tesorería General de la Seguridad Social. La LRJS reconoce su legitimación para personarse y le otorga plenas facultades para poder realizar alegaciones o interponer recursos. Esto se justifica en que resulta lógico que la entidad que haya redactado la resolución que es objeto de impugnación sea parte demandada en el procedimiento. Asimismo, también podrá ser demandado el empresario siempre que de la resolución judicial pueda derivarse algún tipo de responsabilidad para él. Finalmente, se podrá también demandar a la Mutua colaboradora en los supuestos en que se pretenda obtener una prestación de la que esta pueda ser responsable. La Dra. Fuente debería interponer la demanda contra la Entidad gestora, así como contra la Universidad de Barcelona, ya que, si se reconociera la situación de

²³ Artículo 129.3 LRSS: *En los procedimientos iniciados a solicitud de los interesados, una vez transcurrido el plazo máximo para dictar resolución y notificarla fijado por la norma reguladora del procedimiento de que se trate sin que haya recaído resolución expresa, se entenderá desestimada la petición por silencio administrativo.*

incapacidad temporal, se abriría la posibilidad de que la empresa fuera condenada a abonar el recargo de prestaciones, por lo que la resolución del procedimiento sí que le afectaría. Asimismo, entidad gestora de los riesgos profesionales de la universidad es la Mutua Universal, por lo que se deberá demandar también a esta, ya que en el caso en que se reconociera el derecho de la trabajadora a percibir la prestación por incapacidad temporal, será la Mutua la que se deberá hacer cargo de esta.

5.1.2. El recargo de prestaciones: definición, requisitos, prescripción, cuantía y procedimiento

Asimismo, en vía administrativa también se deberá iniciar el procedimiento para que se reconozca el deber del empresario a abonar el recargo de prestaciones, debido a que existe un claro incumplimiento de las obligaciones relativas a la prevención de riesgos laborales por parte del empresario.

El recargo de prestaciones es una figura que se regula en nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 164 LGSS, donde se establece:

Todas las prestaciones económicas que tengan su causa en accidente de trabajo o enfermedad profesional se aumentarán, según la gravedad de la falta, de un 30 a un 50 por ciento, cuando la lesión se produzca por equipos de trabajo o en instalaciones, centros o lugares de trabajo que carezcan de los medios de protección reglamentarios, los tengan inutilizados o en malas condiciones, o cuando no se hayan observado las medidas generales o particulares de seguridad y salud en el trabajo, o las de adecuación personal a cada trabajo, habida cuenta de sus características y de la edad, sexo y demás condiciones del trabajador.

En definitiva, se debe considerar como una previsión de refuerzo o como medida disuasoria coercitiva que tiene como finalidad el cumplimiento por parte del empresario de las normas de seguridad social y seguridad en el trabajo²⁴. Esta coerción se manifiesta a través de la aplicación de unos porcentajes a la cuantía de la prestación percibida por el trabajador accidentado, configurándose así como un plus de responsabilidad del empresario.

El mismo artículo 164 LGSS establece que para que se genere esta responsabilidad por parte del empresario respecto a la trabajadora, es necesario que se pruebe un incumplimiento por parte del empresario de la política de prevención de riesgos laborales²⁵.

Tal y como se ha señalado anteriormente, queda acreditado este incumplimiento por parte del empresario a través del caso omiso que la Universidad de Barcelona hace a la trabajadora, no solo cuando resulta evidente que se está atentando contra su dignidad con los insultos a través de las redes sociales, sino que tampoco se toma

²⁴ TOSCANI, D. *Accidentes de Trabajo: concepto, determinación y responsabilidades* (p. 127)

²⁵ Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 4ª de lo Social de 12 de noviembre de 2013

ninguna medida cuando es la misma trabajadora quien acude y pide ayuda directamente a la institución.

Además, a raíz de esta situación de conflictividad laboral, originada principalmente por la falta de actuación por parte de la empresa, la trabajadora sufre dos percances más. Por un lado, la riña con el Dr. Miranovés tiene como única causa la disputa laboral, por lo que el incumplimiento por parte de la Universidad de Barcelona de la normativa de prevención tiene incidencia directa en la discusión. Por otro lado, el accidente que sufre la trabajadora al salir del centro de trabajo está directamente relacionado tanto con la situación de conflictividad como por la discusión con el director del departamento.

Es por ello que se debe concluir que los tres acontecimientos están estrechamente relacionados, y que, por tanto, en todos tiene incidencia directa la omisión por parte de la empresa de la omisión de los deberes de prevención de riesgos laborales.

Otro requisito que debe darse para que nazca esta responsabilidad del empresario es la acreditación del daño efectivo al trabajador.

Del mismo modo que para la calificación de un accidente como laboral se exige una conexión entre el daño y el desempeño del trabajo, para el recargo de prestaciones es requisito indispensable que se aprecie esa misma relación causal entre el incumplimiento por parte del empresario y la lesión del trabajador.

Finalmente, resulta imprescindible que, en el marco de la situación, nazca un derecho a una prestación de la Seguridad Social por parte del trabajador. Esto es que el trabajador tenga reconocido una prestación. Este requisito es vital, ya que, con carácter general, sin esta prestación no puede existir un recargo de prestaciones.

Estos tres últimos requisitos mencionados, tal y como se ha expuesto en los apartados precedentes, se cumplen en la situación de la Dra. Fuente con la Universidad de Barcelona.

El artículo 53 LGSS establece que el recargo prescribe a los cinco años a contar desde el momento en que se pudo ejercitar²⁶. Esto es, desde el momento en que el daño queda definitivamente fijado. Se considera que el daño queda fijado cuando la resolución administrativa que determina la prestación es firme, o si esta se impugna judicialmente, cuando la resolución en cuestión deviene firme.

El plazo se interrumpirá durante el tiempo de investigación del accidente, tramitación del expediente de recargo (con un máximo de ciento treinta y cinco días) si se reclama indemnización por daños, etc.

Tal y como se ha descrito anteriormente, el artículo 164 LGSS no fija una cuantía fija y específica a la hora de determinar el recargo de prestaciones, sino que se limita a establecer unos mínimos y máximos dejando en manos del juzgador el determinar,

²⁶ Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 4ª de 12 de noviembre de 2013 (rec. 3117/2012)

según la gravedad y las circunstancias de cada caso concreto, el porcentaje. Concretamente, la normativa establece que el recargo de prestaciones debe oscilar entre un treinta por ciento (30%) y un cincuenta por ciento (50%).

La potestad para determinar el coeficiente a aplicar la ostenta el juzgador, quien debe determinarlo teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso concreto. Asimismo, tal y como remarca la jurisprudencia del Tribunal Supremo²⁷, *siempre que no resulte arbitrario y fuera de toda lógica, con arreglo al "criterio jurídico general de gravedad de la falta", como ocurriría por ejemplo fijando el porcentaje máximo en caso de una falta leve o el mínimo en caso de una falta muy grave.*

A la hora de determinar el porcentaje exacto a aplicar, la jurisprudencia²⁸ establece un criterio principal: la gravedad de la falta. Asimismo, al ser una materia que está estrechamente relacionada con la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social, los Tribunales aplican los mismos criterios de graduación contemplados en el artículo 39.3, entre los cuales se encuentran *la gravedad de los daños producidos* (apartado c) o *las medidas de protección individual o colectiva adoptadas por el empresario* (apartado d). Teniendo en cuenta todo lo expuesto, sería correcto que se aplicara entre un 40% o un 50%, ya que la total omisión de las medidas de seguridad derivan en unas lesiones considerables a la trabajadora lo que conlleva una situación de incapacidad temporal.

La tramitación del expediente se puede iniciar por tres vías distintas. En primer lugar, puede iniciarse de oficio por el propio Instituto Nacional de la Seguridad Social. Otra posibilidad es el inicio a instancia de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, concretamente a través de la Inspección de Trabajo. Finalmente, puede iniciarse también a instancia de parte, es decir, por la solicitud de los beneficiarios del recargo²⁹.

En el caso de la Dra. Fuente, al no haber una Inspección de Trabajo, se debería optar por esta última opción. Es decir, debería solicitarlo la propia trabajadora. En este supuesto, al ser iniciado por un particular, la solicitud de inicio deberá contener todos los datos identificativos del solicitante, así como los hechos, las razones y la petición. Además, deberá figurar una descripción detallada de la situación profesional del sujeto, como su profesión, categoría profesional, sus funciones, etc. A ello se le podrán añadir los informes médicos que crea conveniente para que le sirvan de apoyo en su petición.

Una vez se ha incoado el expediente, este se impulsa de oficio por el propio INSS. Es por ello que será este el encargado de dar traslado a las partes para que en el plazo de diez días formulen las alegaciones que estimen pertinentes, así como aportar documentos que se deberán tener en cuenta a la hora de dictar la resolución

²⁷ Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 4ª de 4 de marzo de 2014 (rec. 788/2913)

²⁸ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo Social núm. 3861/2012, de 21 de mayo

²⁹ Artículo 4 del Real Decreto 1300/1995 de 21 de julio, por el que se desarrolla, en materia de incapacidades laborales del sistema de la Seguridad Social, la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social.

pertinente. Todo ello sin perjuicio del derecho de las partes a alegar, en cualquier momento, defectos relativos al trámite del expediente.

Pueden intervenir tanto la empresa como el trabajador, así como aportar documentos hacer alegaciones que se deberán tener en cuenta por el órgano competente.

El procedimiento finaliza con la resolución del INSS. Este dispone de un plazo de 135 días hábiles a contar desde la fecha del acuerdo de inicio, para emitir dicha resolución. En este documento se resolverá motivadamente, haciendo constar los hechos probados del accidente, así como las disposiciones infringidas por la empresa. Se deberá también determinar el porcentaje del recargo que estime adecuado.

Esta resolución podrá ser impugnada a través de la interposición de reclamación previa en el plazo de diez días ante el mismo INSS, el cual tendrá un plazo de un mes para resolver. Finalmente, el trabajador podrá, en última instancia, interponer demanda ante la jurisdicción social.

5.1.3. Denuncia ante la Inspección de Trabajo

Finalmente, otra opción al margen de la reacción jurisdiccional será interponer una denuncia ante la Inspección de Trabajo basada en el acoso moral sufrido. Esto sería totalmente adecuado, ya que, en la mayoría de casos, lo que se pretende es que el trabajador abandone su puesto de trabajo o ejercite la acción reconocida en el artículo 50 ET. Para evitar la extinción del contrato, que es lo que precisamente se persigue con la actitud del empresario, es oportuno efectuar la correspondiente denuncia ante la Inspección de Trabajo³⁰.

5.2. Acciones judiciales

5.2.1. Acción por vulneración de Derechos Fundamentales, basado en la vulneración de la integridad moral

La Dra. Fuente podría ejercitar la acción de vulneración de derechos fundamentales basada en una vulneración de su derecho a la integridad moral, provocada por el acoso laboral sufrido.

El artículo 177 LRJS regula el procedimiento de tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas. El apartado primero de este precepto establece lo siguiente:

³⁰ Sentencia del Tribunal Superior de Cataluña Sala de lo Social núm. 2807/2004 de 7 de abril de 2004 (rec. 229/2004)

1. *Cualquier trabajador o sindicato que, invocando un derecho o interés legítimo, considere lesionados los derechos de libertad sindical, huelga u otros derechos fundamentales y libertades públicas, incluida la prohibición de tratamiento discriminatorio y del acoso, podrá recabar su tutela a través de este procedimiento cuando la pretensión se suscite en el ámbito de las relaciones jurídicas atribuidas al conocimiento del orden jurisdiccional social o en conexión directa con las mismas, incluidas las que se formulen contra terceros vinculados al empresario por cualquier título, cuando la vulneración alegada tenga conexión directa con la prestación de servicios.*

Para poder recurrir a este procedimiento, es importante tener en cuenta dos elementos fundamentales. En primer lugar, es imprescindible que se considere lesionado un derecho fundamental. El segundo elemento esencial es que esta lesión se suscite en el ámbito de la relación laboral.

En el caso de la Dra. Fuente, el derecho fundamental lesionado es el derecho a la integridad moral. Este está reconocido en el artículo 15 de la Constitución Española, el cual se ubica dentro de la Sección Primera del Capítulo II del Título I, por lo que tiene la consideración de derecho fundamental. Esta lesión se debe fundamentar en el acoso sufrido por la trabajadora.

El segundo elemento esencial es que la lesión del derecho fundamental se produzca en el marco del ámbito laboral. Este queda evidenciado en tanto que la causa del menoscabo de sus derechos es el acoso en el trabajo, el cual, tal y como se ha descrito anteriormente, solo puede darse dentro del ámbito laboral.

Una vez determinado qué tipo de acción podrá ejercitar, es importante determinar quién ostenta la legitimación pasiva. Es decir, determinar contra quién se debe ejercitar la acción en cuestión. Tal y como se ha mencionado anteriormente, el sujeto responsable es la Universidad, con independencia de la delegación de funciones que se deriva de la organización interna de la empresa. Es por ello que la demanda deberá dirigirse contra la universidad. Asimismo, a tenor del artículo 177.4 LRJS, al tratarse de un supuesto de acoso laboral, la víctima podrá voluntariamente dirigir sus pretensiones también contra cualquier sujeto que resulte responsable, por lo que la Dra. Fuente podrá también dirigir la acción contra el Dr. Miranovés, por ser este el principal responsable del acoso laboral que sufre. Si bien el artículo citado resulta claro a la hora de establecer el carácter voluntario de codemandar al responsable del acoso, la jurisprudencia no es unánime a la hora de tratar este tema, optando parte de los Tribunales por defender la voluntariedad³¹, mientras que otros se inclinan por defender que constituye litisconsorcio pasivo necesario³².

³¹ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha núm. 616/2006, de 20 de abril, que establece: *no se entiende como necesario, para tener bien constituida la relación jurídico-laboral, en un supuesto de reclamación sobre acoso laboral, el tener que demandar al trabajador o trabajadores que puedan ser los causantes del mismo por su actitud.*

³² Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana núm. 1639/2009, de 10 de mayo, que declara la nulidad de las actuaciones a partir de la presentación de la demanda basándose en lo siguiente: *Es obvio que la acción ejercitada y las pretensiones debatidas en esta litis, afectan de lleno a los derechos e intereses de ese Gerente y Jefe de planta, de ahí que tales pretensiones para hacerse efectivas, no solo se han de dirigir contra la empresa, sino también frente a él; pues si así no se hace se infringen los artículos 24-1 y 18-1 de la Constitución.*

Además, al tratarse de un procedimiento de tutela de derechos fundamentales, se plantea una peculiaridad respecto al resto de procedimientos. El artículo 177.3 LRJS establece que el Ministerio Fiscal deberá ser parte en los procedimientos de este tipo. Si se omite este requisito, pueden provocar la nulidad de las actuaciones si se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 207.c) LRJS.

La trabajadora dispondrá de un plazo de un año, acorde con lo establecido en el artículo 59 ET, así como el 179.2 LRJS, el cual establece que la demanda deberá interponerse en el plazo general de prescripción o caducidad de la acción previsto para las conductas o actos sobre los que se concrete la lesión del derecho fundamental o libertad pública.

El artículo 178 excluye la posibilidad de que los procedimientos por lesión de derechos fundamentales se acumulen a otros procesos de distinta naturaleza o a los que se basen en fundamentos diferentes. Sin embargo, el mismo capítulo dedicado a la tutela de los derechos fundamentales, contempla en el artículo 184 la posibilidad de que este tipo de acción se presente una estrecha vinculación con un otro procedimiento de distinta naturaleza. El precepto da la opción de acumular a dichos procedimientos la acción de tutela de derechos fundamentales. Como ya se verá más adelante, otra acción que podrá interponer la Dra. Fuente es la que le reconoce el artículo 50 ET, sobre la extinción del contrato de trabajo por voluntad del trabajador. Acorde con el artículo 184 citado, ambas acciones se podrán acumular al incluirse en este último, entre las posibilidades de acumulación, las *demandas por despido y por las demás causas de extinción del contrato de trabajo*.

La tramitación seguirá el procedimiento sumario. Esto conllevará un acortamiento de los plazos, así como la supresión de ciertos requisitos y trámites con respecto al procedimiento ordinario, como puede ser la obligatoriedad de acudir a una conciliación administrativa previa. El acto de conciliación judicial y juicio se deberán celebrar en un plazo máximo de cinco días, a contar desde la presentación de la demanda. Se deberá dictar sentencia en un plazo máximo de tres días.

En relación a la indemnización, el artículo 183 LRJS³³ establece la obligación de los tribunales de, una vez aceptada la existencia de vulneración de derechos fundamentales, pronunciarse sobre la cuantía de esta por los daños sufridos por el acoso laboral. Debido a que en la mayoría de ocasiones las lesiones que se deben valorar son daños morales los cuales son de muy difícil determinación y prueba, la LRJS establece que en la demanda se deberá expresar con claridad los hechos constitutivos de la vulneración, así como el derecho infringido y la cuantía de la

³³ Artículo 183 LRJS “1. Cuando la sentencia declare la existencia de vulneración, el juez deberá pronunciarse sobre la cuantía de la indemnización que, en su caso, le corresponda a la parte demandante por haber sufrido discriminación u otra lesión de sus derechos fundamentales y libertades públicas, en función tanto del daño moral unido a la vulneración del derecho fundamental, como de los daños y perjuicios adicionales derivados.

2. El tribunal se pronunciará sobre la cuantía del daño, determinándolo prudencialmente cuando la prueba de su importe exacto resulte demasiado difícil o costosa, para resarcir suficientemente a la víctima y restablecer a ésta, en la medida de lo posible, en la integridad de su situación anterior a la lesión, así como para contribuir a la finalidad de prevenir el daño”.

indemnización que se estime pertinente con la especificación de los daños y perjuicios³⁴.

Al tener que valorarse principalmente los daños morales sufridos por la Dra. Fuente, tal y como declaran la jurisprudencia, los conceptos y el desglose de las cantidades que deben ser objeto de indemnización son muy difíciles de determinar. Por ello, en numerosas ocasiones, se suele tomar como referencia las cuantías de las sanciones establecidas en la LISOS. Concretamente, el artículo 40 de esta ley establece las cuantías específicas para cada grado de infracción. Asimismo, será importante determinar los elementos que deberá tener en cuenta el Tribunal para determinar la cuantía. Los elementos principales para la determinación de la indemnización deberán ser el daño moral causado a la trabajadora, la cual tuvo que seguir un tratamiento farmacológico para poder tratar la ansiedad provocada por el acoso laboral, así como las advertencias de la propia profesora a la universidad en relación a la situación que estaba sufriendo. Además, se deberá tener en cuenta también que toda la situación de acoso derivó en diferentes altercados, como la riña con el Dr. Miranovés y el posterior accidente de coche, las cuales le provocaron unas lesiones que derivaron posteriormente en incapacidad temporal.

Una vez determinados los elementos, si bien es cierto que la cuantía definitiva la deberá fijar el Tribunal, la parte actora debe aportar una cifra la cual el juez valorará y decidirá si la suprime o modifica. En este caso, la indemnización que la trabajadora debería recibir es de 30.000 euros³⁵.

5.2.2. Acción por vulneración de DDFF Integridad física

Otra acción que podría ejercitar la Dra. Fuente es la vulneración de derechos fundamentales basada en el menoscabo del derecho a la integridad física provocado por el Dr. Miranovés. A ello se le debe aplicar lo citado en el apartado anterior en tanto que concurren unas circunstancias parecidas. Si bien en este caso el derecho vulnerado es el de la integridad física, este se incluye en el mismo artículo³⁶ que la integridad moral, por lo que es considerado también como un derecho fundamental. Una vez más, no debemos tener en cuenta únicamente las lesiones que se producen por la agresión en sí, sino que es importante conocer las circunstancias que rodean ese incidente. En este caso, es esencial saber que el contexto de la pelea fue la conflictividad laboral, derivada de la omisión por parte de la universidad

³⁴ Sentencia del Tribunal Superior de Castilla-La Mancha, Sala de lo Social núm. 90/2018, de 2 de marzo (rec. 512/2016)

³⁵ Cifra fijada tras un estudio exhaustivo de jurisprudencia
Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala del Social núm. 2663/2006, de 28 marzo

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala del Social, núm. 313/2014, de 4 abril.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala del Social núm. 643/2007, de 16 octubre

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala del Social núm. 287/2006, de 31 marzo

³⁶ Artículo 15 CE: *Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes. Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempos de guerra.*

de las medidas preventivas. Es por ello que la actitud pasiva de la Universidad de Barcelona tiene incidencia directa en el altercado, por lo que será adecuado también dirigir la acción contra esta.

Sin embargo, es importante tener en cuenta que inmediatamente después de la agresión, la Dra. Fuente abandona el lugar y sufre un accidente de tráfico. Es por ello que sería muy difícil determinar qué lesiones son producidas por el Dr. Miranovés. Por ello, resultará complejo probar las lesiones derivadas de la riña.

Sin embargo, sí que resultará factible interponer la acción de tutela de derechos fundamentales por menoscabo de la integridad física de la Dra. Fuente por las lesiones derivadas del accidente *in itinere* que sufre a la salida del parking de la facultad.

Asimismo, al tratarse de un procedimiento de tutela de derechos fundamentales se deberá seguir el mismo procedimiento descrito en el punto anterior.

5.2.3. Extinción del contrato vía artículo 50 ET por omisión de las medidas de seguridad

Otra opción para la Dra. Fuente sería ejercitar la acción de extinción del contrato ex artículo 50.1 ET³⁷. Este precepto reconoce el derecho del trabajador a solicitar la extinción del contrato si se ve afectado por una serie de circunstancias que se detallan en el artículo. En primer lugar, existe la posibilidad de solicitar la rescisión del contrato de trabajo en los supuestos en los que el empresario modificara las condiciones de trabajo sin respetar el procedimiento previsto en el artículo 41 ET, siempre y cuando, a través de esta alteración se viese afectada a su dignidad. Otra situación en la que el precepto contempla la opción por parte del empleado de solicitar la extinción es si el empresario no abona los salarios o los abona con retraso de manera continuada. Finalmente, el trabajador tendrá derecho a la resolución del contrato de trabajo si el empresario incurre en un incumplimiento grave de sus obligaciones. Asimismo, el artículo 50.2 ET establece que el trabajador tendrá derecho a percibir la indemnización señalada para el despido disciplinario.

De la redacción del artículo 50.1 ET, se deduce que el trabajador únicamente tendrá la facultad de ejercer el derecho de rescisión del contrato en las situaciones en que el incumplimiento del empresario en el que se base su pretensión sea grave, o lo que es lo mismo, que provoque una lesión importante a los derechos del trabajador. Para determinar qué tipo de incumplimientos deben ser considerados como graves es esencial acudir a los artículos 12 y 13 de la LISOS, en los cuales se tipifican las infracciones graves y muy graves en materia de prevención de riesgos laborales. La conducta de la Universidad de Barcelona supone un incumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales que tiene como consecuencia un riesgo grave

³⁷ Sentencia del Tribunal Superior de Cataluña, Sala de lo Social núm. 2965/2007, de 24 de abril.

para la salud de la profesora, por lo que se puede encuadrar dentro del supuesto regulado en el artículo 12.16 LISOS.

La Sra. Fuente podría ejercitar el derecho contemplado en este artículo justificando su pretensión en el incumplimiento del empresario en relación a la prevención de riesgos laborales, encuadrando entonces el supuesto en el apartado c) del artículo 50.1 ET. Como ya se ha comentado, el empresario tiene la obligación de velar por el cumplimiento de la normativa relativa a la prevención de riesgos laborales, y la Universidad ha fallado a la hora de tratar la situación de la trabajadora, ya que no actuó cuando debía haberlo hecho, y optó por una actitud pasiva que resulta inadmisibles por su condición de empresario. Este incumplimiento ha conllevado un daño a la trabajadora, la quien ha tenido que someterse a un tratamiento farmacológico para tratar ansiedad. Además, este trastorno derivado de la inobservancia de las medidas preventivas fue decisivo y el principal elemento que influyó en la posterior riña con el Dr. Miranovés y el posterior accidente de tráfico. Por ello, queda constatado que el incumplimiento conllevó un daño de suficiente entidad como para reconocer a la trabajadora su derecho a rescindir el contrato.

A la hora de ejercitar esta acción serán determinantes tanto las comunicaciones de la Dra. Fuente al Dr. Miranovés y al decanato, como la recomendación que emite OSSMA a la facultad para que actúe, a la cual se le hace caso omiso.

Tal y como se ha mencionado anteriormente en el apartado referente al régimen de responsabilidades en relación a la prevención de riesgos laborales, el sujeto que responderá por el incumplimiento será siempre el empresario, independientemente de que este hubiera delegado las funciones de control a otros sujetos. Por ello, el sujeto pasivo en este procedimiento deberá ser la Universidad de Barcelona en calidad de empresario, dado que este es el único titular de la obligación de velar por el cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales.

Al no establecerse ningún plazo concreto para este procedimiento, se debe acudir al plazo de prescripción general. Por ello, Mariola Fuente dispondrá del plazo de un año para ejercitar la acción de resolución. El cómputo de este periodo se iniciará el día en que el trabajador pudo ejercitar la acción, es decir, desde que se realizó el incumplimiento del empresario³⁸.

Sin embargo, y una vez expuesto el contenido de dicho derecho, es importante destacar que este no constituye un verdadero medio de tutela de los derechos de los trabajadores eficaz, ya que, si bien recibe una indemnización por el daño causado por la conducta del empresario, la cuantía de esta está tasada y no está orientada a reparar los daños y perjuicios causados.

³⁸ Artículo 59.1 y 2 ET.

5.2.4. Extinción del contrato de trabajo ex artículo 50 ET por acoso

Otra acción que podrá ejercitar la Dra. Fuente es la de extinción del contrato basada en el artículo 50.1 apartado a) y c) ET³⁹. En esta línea se ha pronunciado el alto Tribunal en la Sentencia del Tribunal Supremo Sala 4ª de 16 de abril 2012 (rec. 1467/2011) cuando establece lo siguiente:

(...) que considera la intimidad y la consideración debida a la dignidad del trabajador como derechos básicos cuya infracción por parte empresarial no puede sino ser calificada como grave incumplimiento de las obligaciones contractuales, en términos que justifican la extinción del contrato por voluntad del trabajador ex. art. 50.1 a) y c) ET.

Esta se deberá basar en las modificaciones que realiza el director del Departamento en relación al plan docente de la asignatura que imparte la Dra. Fuente, quien expresa su total disconformidad. Asimismo, la acción deberá basarse en el cambio de la asignatura que imparte la trabajadora, dos días antes del inicio de las clases, y que requiere unos conocimientos de los cuales carece por encontrarse la materia fuera de su área de conocimiento. La sentencia anteriormente citada avala el ejercicio de esta acción:

La extinción del contrato de trabajo por iniciativa del trabajador se basa necesariamente en una conducta del empresario que altere sustancialmente las condiciones en que se desarrolla la relación laboral en términos tales que el trabajador no se encuentra jurídicamente obligado a soportarlos, porque alteran en su perjuicio condiciones contractuales que resultan trascendentes para la permanencia del vínculo y que supone una grave frustración del programa de prestaciones de tal índole que puede justificar la ruptura de la relación que en principio está llamada a mantenerse según el principio civil de conservación del negocio. Este es el diseño del que parte el artículo 50 ET en claro paralelismo como el esquema civil de resolución por incumplimiento que se perfila en el artículo 1124 del Código Civil.

Como ya se ha dicho, esta acción por extinción del contrato se podrá acumular a la acción de tutela de derechos fundamentales por menoscabo de su derecho a la integridad moral⁴⁰.

³⁹ Artículo 50 ET 1. Serán causas justas para que el trabajador pueda solicitar la extinción del contrato:

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.

(...)

c) Cualquier otro incumplimiento grave de sus obligaciones por parte del empresario, salvo los supuestos de fuerza mayor, así como la negativa del mismo a reintegrar al trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo en los supuestos previstos en los artículos 40 y 41, cuando una sentencia judicial haya declarado los mismos injustificados.

⁴⁰ Sentencia del Tribunal Superior de Cataluña, Sala de lo Social núm. 2807/2004 (rec. 229/2004), de 7 de abril. *El acoso moral en el trabajo implica toda una serie de conductas o actitudes hostiles, (...) y configuran una situación de acoso que somete al trabajador a un trato degradante, conculcando el derecho a la integridad moral e interdicción de tratos degradantes que protege el artículo 15 CE (...), constituyendo una causa justa para que el trabajador pueda ejercitar, entre otras, la oportuna acción rescisoria.*

5.2.4. Indemnización daños y perjuicios

La figura de la indemnización por daños y perjuicios derivados de una relación contractual viene regulada en el Código Civil, en su artículo 1101. Este establece lo siguiente:

Quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquéllas.

La reclamación por daños y perjuicios derivados de un accidente de trabajo se tramitará a través del procedimiento ordinario, al carecer de proceso específico. El procedimiento se iniciará mediante demanda interpuesta por el trabajador contra el empresario y la aseguradora, en el caso de que el empleador tuviera contratado un seguro. Como requisito previo a la presentación de la demanda, el artículo 63 LRJS requiere que se acuda a un intento de conciliación ante el servicio administrativo. Junto con la demanda se deberá adjuntar la papeleta de conciliación como prueba del cumplimiento del trámite previo. La demanda se admitirá en un plazo máximo de tres días y a continuación se citará a las partes para que en un plazo máximo de diez días comparezcan para los actos de conciliación judicial y juicio.

Sin embargo, esta indemnización tiene como finalidad resarcir al trabajador por los daños y perjuicios que hubiera podido sufrir como consecuencia de un incumplimiento del empresario. Al haber sufrido las lesiones hace un corto periodo de tiempo, y al no estar estas curadas en su totalidad, sería recomendable esperar a poder determinar de manera definitiva los daños y perjuicios sufridos por la trabajadora para poder ejercitar esta acción, ya que, de lo contrario, resultará imposible determinar la cuantía exacta de la indemnización.

5.2.5. Acción penal contra el Dr. Miranovés

Finalmente, la Dra. Fuente podrá interponer una demanda contra el Dr. Miranovés ante la jurisdicción penal por la agresión sufrida en el despacho del Dr. Fonts. La demanda se deberá basar en el artículo 147 del Código Penal, el cual regula el delito de lesiones⁴¹.

⁴¹ Artículo 147 CP: 1. *El que, por cualquier medio o procedimiento, causare a otro una lesión que menoscabe su integridad corporal o su salud física o mental, será castigado, como reo del delito de lesiones con la pena de prisión de tres meses a tres años o multa de seis a doce meses, siempre que la lesión requiera objetivamente para su sanidad, además de una primera asistencia facultativa, tratamiento médico o quirúrgico. La simple vigilancia o seguimiento facultativo del curso de la lesión no se considerará tratamiento médico.*

2. *El que, por cualquier medio o procedimiento, causare a otro una lesión no incluida en el apartado anterior, será castigado con la pena de multa de uno a tres meses.*

3. *El que golpear o maltratare de obra a otro sin causarle lesión, será castigado con la pena de multa de uno a dos meses.*

4. *Los delitos previstos en los dos apartados anteriores sólo serán perseguibles mediante denuncia de la persona agraviada o de su representante legal.*

Para poder determinar la pena que se le podrá imponer al jefe del departamento será importante conocer las lesiones que se derivan de la agresión. Sin embargo, tal y como se ha comentado, será difícil de probar debido a las lesiones que sufre la trabajadora inmediatamente después a causa de un accidente de coche.

5.3. Solución extrajudicial de conflictos

Sin perjuicio de todo lo expuesto hasta el momento, es importante tener en cuenta que se debe advertir e informar al cliente de la existencia de vías alternativas al procedimiento judicial a la hora de resolver un conflicto. Si bien los clientes suelen mostrarse reticentes y desconfiados a la hora de optar por un medio alternativo a la solución judicial, resulta adecuado informarles bien, ya que, en la mayoría de veces esta animadversión viene dada por la falta de conocimiento en relación a dichos medios. Es por ello que para, que el cliente pueda tomar una decisión, se le debe dar toda la información sobre las ventajas e inconvenientes de estas alternativas.

La ventaja principal que presentan los medios de solución extrajudicial es la rapidez en comparación a los procedimientos judiciales. Esto se traduce en un acortamiento considerable del proceso, evitando de este modo el malestar y la angustia que pueden llegar a causar estos conflictos hasta que se les pone fin.

Otra ventaja importante es el coste económico. El procedimiento judicial suele tener un coste mucho más elevado⁴².

Finalmente, una de las mayores ventajas de la conciliación, mediación o el arbitraje es la mayor intervención de las partes en el debate. Esto quiere decir que al contrario a lo que ocurre en los procedimientos judiciales, donde las partes intervienen una o dos veces manifestando sus posturas y luego la resolución queda completamente en manos del juez, en los medios extrajudiciales, las partes inician un debate en el cual pueden ir mostrando sus ideas, posturas, soluciones, etc. y se crea un intercambio de opiniones mucho más fluido, favoreciendo la comunicación y conllevando un acercamiento de posturas que hacen más factible alcanzar un acuerdo.

5.3.1. Conciliación

La conciliación es una negociación entre las partes ante un órgano conciliador, a través de la cual se intenta acercar las dos posiciones con el fin de alcanzar un acuerdo.

⁴² De acuerdo con las estadísticas del Parlamento Europeo y de la Corte de Arbitraje de Madrid, el coste medio de un procedimiento judicial es de 8.015 euros, mientras que si se sigue un procedimiento extrajudicial de conflictos, el coste se reduce a 1.833 euros.

La principal diferencia que presenta con el procedimiento judicial es que, en la conciliación, no se intenta resolver el conflicto conforme a Derecho, sino que el tercero conciliador se limita a “incitar” a las partes para que lleguen un acuerdo por ellas mismas. Si bien es cierto que el órgano conciliador tiene potestad para proponer soluciones, este no está obligado.

A diferencia de los otros ordenamientos jurídicos, en el orden social es preceptivo acudir un medio alternativo de solución de conflictos. Concretamente, el artículo 63 LRJS establece que será obligatorio haber intentado una conciliación o mediación para poder interponer la correspondiente demanda. Es importante, por ello, informar al cliente de que se debe dar cumplimiento a dicho trámite bajo pena de una multa que puede llegar hasta los 600 euros. Este trámite se lleva a cabo ante el Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación, conocido como SMAC o CMAC.

Además, es importante advertirle también de que en el orden social se intenta fomentar la solución extrajudicial, por lo que, antes de iniciar el juicio, se presenta otra vez la posibilidad de conciliar. Sin embargo, esta vez no es ante un organismo conciliador, sino que se celebra en el mismo juzgado y frente al Letrado de la Administración de Justicia, quién intentará por última vez que las partes alcancen un acuerdo. Si llegado este punto las partes no lograsen llegar a un acuerdo, se iniciará el juicio.

A pesar de lo anterior, el artículo 64 LRJS establece una serie de excepciones para las cuales no se aplica este trámite de manera preceptiva. A raíz de lo establecido en este precepto, no será necesario acudir a una conciliación previa si se ejercita la acción de tutela de los derechos fundamentales. Tampoco será preciso realizar este trámite si se llega a iniciar un procedimiento judicial relativo al reconocimiento de la incapacidad temporal. Por contra, sí que se deberá acudir en el caso de que se ejercite la acción de extinción del contrato de trabajo por voluntad del trabajador.

5.3.2. Mediación

El artículo 63 LRJS equipara la conciliación y la mediación en tanto que en los supuestos en que este trámite previo sea preceptivo, será posible acudir indistintamente al servicio de conciliación o al de mediación.

En la mediación también interviene un tercero, el cual, a diferencia de la conciliación, sí que tiene la obligación de proponer soluciones con el fin de que las partes alcancen un acuerdo. Las propuestas del mediador no deben basarse en su propio criterio, sino que previamente debe valorar las posturas de ambas partes y deben ajustarse a los intereses y valores de estas.

5.3.3. Arbitraje

La figura del arbitraje es la más diferente de las tres, en tanto que la dinámica que se sigue es distinta. En este procedimiento, el tercero interviniente, si bien facilita el acercamiento entre las partes, tiene la potestad de decidir e imponer una solución a ambas partes. Por ello, la principal diferencia con la mediación y la conciliación radica en que mientras la función de estas dos últimas figuras se limita a cercar las posturas de ambas partes, mientras que el árbitro tiene plena potestad para emitir una resolución, llamada laudo arbitral, que tiene la consideración de título ejecutivo, por lo que será de obligado cumplimiento por las partes. Además, si una de las partes no cumpliera con lo establecido en dicha resolución, la otra parte podrá instar su ejecución ante un órgano judicial

Es importante también saber que, en el caso de la mediación, es suficiente que una de las partes lo solicite, por lo que no se requerirá un acuerdo entre la trabajadora y la universidad. Sin embargo, para acudir al arbitraje es preceptivo que ambas partes firmen un acuerdo de sumisión a través del cual se comprometen a cumplir con lo que se establezca en el laudo arbitral.

6. Conclusiones

I. De todo lo expuesto, así como del relato de los hechos, queda patente que las tres situaciones que vive la Dra. Fuente (la ansiedad provocada por la conflictividad laboral, la riña que termina con agresión mutua con el Dr. Miranovés y la colisión con su coche al salir del parking del centro de trabajo), se deben considerar accidente de trabajo, ya que queda probada su relación con el desempeño del trabajo, así como los demás requisitos para poder considerar que el motivo único y directo es la prestación de servicios. Además, se debe tener en cuenta también la presunción de laboralidad que se aplica en los supuestos en que el daño se manifiesta en el lugar y tiempo de trabajo.

No obstante lo anterior, es imprescindible tener en cuenta que el accidente laboral principal es el que sufre la trabajadora al salir del centro de trabajo, ya que es este el que le provoca las lesiones que derivan en una incapacidad temporal. Sin embargo, es esencial relacionarlo con los otros dos hechos, ya que ambos influyen de forma directa en el accidente de tráfico.

II. A la hora de probar ciertos aspectos del relato de los hechos, se plantearían dificultades, debido a que la mayoría de las conversaciones que mantuvo la Dra. Fuente tanto con el director de su departamento como con el resto de compañeros, en las cuales se refleja la clara actitud pasiva que decide adoptar la empresa en relación a los insultos que recibe la trabajadora, así como la culpabilización de esta misma, son totalmente verbales, sin quedar ninguna constancia de ello. Por ello, las

acciones judiciales que la Sra. Fuente podría ejercitar carecerían en parte de fuerza ya que muchos de los elementos carecen de prueba sólida.

III. No obstante lo anterior, en ciertos aspectos importantes como por ejemplo las recomendaciones que realiza OSSMA a la facultad para que se tomen medidas, sí que queda documentado por lo que eso favorece la prueba de la omisión de medidas de seguridad. Asimismo, el correo de la Dra. Fuentes al decano al que se hizo caso omiso, también aporta fuerza probatoria a los hechos en relación a la falta por parte de la Universidad de Barcelona de una correcta aplicación de la prevención de riesgos laborales.

IV. En relación a la omisión de las medidas de seguridad por parte de la empresa es importante probar la relación de la ansiedad provocada por la falta de prevención con la pelea y el posterior accidente de tráfico, ya que es este último incidente el que deriva en una situación de incapacidad temporal, por lo que solo de este modo puede generarse la obligación de la empresa a abonar el recargo de prestaciones.

V. Para el recargo de prestaciones se deberá seguir un procedimiento administrativo, así como para obtener el reconocimiento de la Incapacidad Permanente. Sin embargo, en este último caso, si no obtiene una resolución favorable, podrá iniciar la reclamación por vía judicial una vez agotada la vía administrativa.

VI. En la vía judicial se plantean diferentes alternativas. En primer lugar, en relación a la situación de acoso que sufre la trabajadora, esta podría ejercitar acción por vulneración de derechos fundamentales por menoscabo de su derecho a la integridad moral. Otra opción sería, respecto a la agresión del Dr. Miranóvics relacionada directamente con la omisión de medidas de seguridad por parte de la Universidad, ejercitar la misma acción, pero por la vulneración de su derecho a la integridad física, derivado del accidente de tráfico que sufre al salir del centro de trabajo. Además, podría ejercitar también la acción de extinción del contrato de trabajo ex artículo 50 ET, basándose en un incumplimiento de las obligaciones del empresario, manifestado a través de la actitud pasiva ante la situación de conflictividad laboral que deriva en una vulneración de sus derechos fundamentales. Asimismo, podrá interponer la misma acción, basándose en la situación de acoso que sufre.

La acción de vulneración del derecho a la integridad moral y la de extinción del contrato por vía del artículo 50 ET se podrán acumular ya que ambas se basan en la situación de acoso laboral que sufre la trabajadora.

En relación a la indemnización, será importante esperar a que sea posible determinar con claridad la gravedad de las lesiones, así como las secuelas.

VII. El responsable por la omisión de medidas de seguridad es exclusivamente la Universidad de Barcelona, con independencia de que internamente se deriven las funciones de control a otros sujetos. La delegación se limita únicamente a las facultades y funciones de control, por lo que no afecta la titularidad de la obligación, que sigue siendo la empresa.

Sin embargo, la acción por vulneración de derechos fundamentales se podrá dirigir también contra el responsable particular, en este caso el Dr. Miranovés.

IX. En relación a la solución extrajudicial de conflictos, es importante concluir varias cosas. La LRJS, al establecer el carácter obligatorio de la conciliación judicial en algunos procedimientos, no da margen a la hora de decidir si acudir o no a una conciliación. Es por ello que, en el procedimiento de extinción del contrato de trabajo por voluntad de la trabajadora, se deberá celebrar el acto de conciliación previo de manera preceptiva. Sin embargo, en los procedimientos por vulneración de derechos fundamentales, esta obligación no opera en tanto que se podrá presentar la demanda sin acreditar ese paso previo.

También será importante saber si la Universidad de Barcelona está dispuesta a llegar a un acuerdo ya que si desde un primer momento se cierra la puerta a una negociación sería adecuado ir directamente a la vía judicial.

7. Emisión del dictamen

Una vez realizado un examen detallado de los diferentes escenarios que han dado lugar en la relación laboral entre la Universidad de Barcelona y la Dra. Fuente, procedemos a la emisión del dictamen.

A la Dra. Fuente se le presentan diferentes opciones a la hora de ejercitar sus derechos ante la situación vivida. Sin embargo, es importante advertirla de que cada uno deriva en unas consecuencias muy distintas.

En primer lugar, la acción de vulneración de derechos fundamentales tiene como finalidad principal el reconocimiento por parte de un tribunal de dicha vulneración, así como del derecho a percibir una indemnización por los daños y perjuicios causados.

Por otro lado, si la trabajadora ejercitara el derecho que le reconoce el artículo 50 ET, basándose en un incumplimiento por parte de la Universidad de Barcelona de sus obligaciones relativas a las medidas de prevención de riesgos laborales, el objetivo perseguido sería la extinción del contrato de trabajo percibiendo una indemnización equivalente a la reconocida para el despido improcedente.

Es por ello que es importante, a la hora de determinar la acción más adecuada, saber si la trabajadora quiere o no que se extinga su contrato de trabajo con la Universidad de Barcelona, ya que, si ella no contempla la opción de rescindir su contrato, la acción del artículo 50 ET no sería la adecuada.

También será importante advertir a la cliente sobre los medios probatorios. Concretamente, sería preciso informarle sobre las dificultades probatorias relativas al acoso laboral, debido a que muchas de las conversaciones se mantuvieron de forma verbal, por lo que resultará complejo probar, en un procedimiento judicial, el acoso

sufrido por la trabajadora. A esto se le debe añadir que la jurisprudencia refleja la rígida postura que optan los tribunales a la hora de reconocer este tipo de situaciones, debiendo quedar de probado de una manera muy clara la situación de hostigamiento laboral sufrido por la trabajadora.

Por este motivo, aconsejaría optar por el procedimiento basado a la omisión de medidas preventivas, ya que este aspecto sí que es más fácil de probar con la documentación de la que disponemos. Un elemento fundamental será la recomendación emitida por la OSSMA, y la negativa por parte de la universidad de aplicarla. Por ello, concretamente recomendaría optar por la rescisión del contrato de trabajo ex artículo 50 ET por omisión de medidas de seguridad.

Finalmente, en relación a la posible acción penal, le recomendaría que visitara a otro compañero debido a que una persona especializada en la materia le ofrecería un mejor asesoramiento en este ámbito.

En relación a los procedimientos administrativos, es imprescindible informar a la Dra. Fuente de que en cualquier caso será preciso que inicie los trámites ante la Seguridad Social para que se reconozca su situación de incapacidad temporal. Asimismo, será necesario que también realice los trámites pertinentes para que se condene a la Universidad de Barcelona a abonar el recargo de prestaciones. Será importante también que denuncie su situación ante la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

Finalmente, considero que es también importante informar a la trabajadora sobre las diferentes alternativas a la vía judicial. Esto es, sobre los procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos. En definitiva, se deberán señalar las ventajas y los inconvenientes de cada alternativa. Sin embargo, remarcaría mi posición a favor de intentar una conciliación previa ya que son muchas las ventajas, por lo que aprovecharía las facilidades que pone la jurisdicción social para alcanzar un acuerdo previo al procedimiento judicial. Asimismo, será también importante remarcar la obligatoriedad de acudir a la conciliación previa en el caso de que se optara por la rescisión del contrato ex artículo 50 ET.

8. Bibliografía

ALBIOL, M.; ALFONSO, C. et altri (2013) *Derecho procesal laboral*. Valencia: Tirant lo Blanch. ISBN: 978-84-9033-782-0. Depósito legal: V-230-2013.

BARBA, Antonio (2001) *Incapacidad Permanente y Seguridad Social*. Navarra: Aranzadi. ISBN: 978-84-841-0694-2. Depósito legal: NA. 1702-2001

IGARTUA, M^a T. (2018) *Sistema de Prevención de Riesgos Laborales*. Madrid: Tecnos. ISBN: 978-84-309-7442-9. Depósito Legal: M-22772-2018.

MENÉNDEZ, P.; DE CASTRO, L.F.; (2018) *Accidente de trabajo: procedimientos administrativos y soluciones procesales*. Madrid: Francis Lefebvre. ISBN: 978-84-17317-30-0. Depósito legal: M-20114-2018.

MONEREO, J.L. (2018) *Curso de Derecho del Empleo Público*. Madrid: Tecnos. ISBN: 978-84-309-7541-9. Depósito Legal: M-28.570-2018

MONEREO, J.L. (Dir.) (2012) *Manual de derecho procesal laboral: teoría y práctica*. Madrid: Tecnos. ISBN: 978-84-309-5531-2. Depósito legal: M-31986-2012.

MONTOYA, A. (2012) *Curso de procedimiento labora*. Madrid: Tecnos. ISBN: 978-84-309-5532-0. Depósito legal: M-31.181-2012.

MONTOYA, A. (2018) *Derecho del Trabajo*. 39^a Ed. Madrid: Tecnos. ISBN: 978-84-309-7475-7. Depósito legal: M-24.288-2018.

RIVAS, M.P.; (2005) *Violencia psicológica en el trabajo: su tratamiento en la jurisprudencia*. Navarra: Aranzadi Thomson Civitas. ISBN: 84-470-2339-7. Depósito legal: NA-921-2005

RODRÍGUEZ, M^a J; GORELLI, J. (2009) *Sistema de Seguridad Social*. 11^a Ed. Madrid: Tecnos. ISBN: 978-84-309-4954-0. Depósito legal: M-34.223-2009 .

RODRÍGUEZ, N. (2017) *La mediación y el arbitraje laboral. Una perspectiva desde la mediación civil, mercantil y el arbitraje común*. Barcelona: Athelier. ISBN: 978-84-16652-65-5. Depósito legal: B-14605-2017.

ROJAS, G. (2017) *El daño por mobbing: delimitación y responsabilidades*. Albacete: Ed. Bomarzo. ISBN: 978-84-17310-00-4. Depósito Legal: AB 558-2017.

SALA, T. (2012). *Derecho de la prevención de riesgos laborales*. Valencia: Tirant lo Blanch. ISBN: 978-84-9004-654-8. Depósito legal: V-143-2012.

SEMPERE, A. (2001) *El recargo de prestaciones*. Navarra: Aranzadi. ISBN: 84-8410-649-7. Depósito legal: NA-529-2001.

TOSCANI D.; CLARK H. (2016) *Accidentes de trabajo: concepto, determinación y responsabilidades*. Pamplona: Thomson Reuters. ISBN: 978-84-9099-757-4. Depósito legal: NA-958-2016.