



FINEIX TERMINI

5 Octubre

Advocat: JAVIER LOPEZ LOPEZ
Ref

Juzgado de lo Social nº 06 de Barcelona

Avenida Gran Via de les Corts Catalanes, 111, 3ª planta (edifici S) - Barcelona - C.P.: 08075

TEL.: 938874586
FAX: 938844909
E-MAIL: social6.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0801944420168046334

Despido Objetivo individual 1000/2016-AT

Materia: Extinción por voluntad del trabajador (art.50 ET)

Cuenta BANCO SANTANDER:

Beneficiario: Juzgado de lo Social nº 06 de Barcelona
Para ingresos en caja. Concepto: Nº Cuenta Expediente del Juzgado (16 dígitos)
Pagos por transferencia IBAN en formato electrónico:
Expediente del Juzgado (16 dígitos)
Pagos por transferencia IBAN en formato papel: IBAN
Expediente del Juzgado (16 dígitos)

4. Concepto: Nº Cuenta

l. Concepto: Nº Cuenta

Parte demandante/ejecutante:
Abogado/a: Javier López López
Graduado/a social:

Abogado/a:
Graduado/a social:

Notificat 28/9/17

SENTENCIA Nº 258/2017

Magistrada: Nuria Bono Romera

Lugar: Barcelona

Fecha: 31 de agosto de 2017

Dña. NURIA BONO ROMERA, Magistrado-Juez titular del Juzgado de lo SOCIAL núm. SEIS de los de Barcelona ha visto el juicio en el presente procedimiento seguido en este Juzgado con el número 1000/2016 a instancia de / frente a /

siendo citado al acto de juicio EL MINISTERIO FISCAL y también el FONDO DE GARANTIA SALARIAL (FOGASA) en reclamación por EXTINICION DEL CONTRATO DE TRABAJO A INSTANCIA DEL TRABAJADOR, recayendo la presente sobre la base de los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

1. - Por turno de reparto correspondió y tuvo entrada en este Juzgado en fecha 19/12/2016 (reparto Juzgado decano 16/12/2016 la demanda suscrita por la antes mencionada parte actora, en la que después de alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimo pertinentes y de aplicación al caso, solicitó se dictase sentencia de conformidad con la petición contenidos en el solicito de la misma.
- 2.- Admitida la demanda se señaló día y hora para la celebración del acto de juicio, tuvo lugar el día señalado. Intentada previamente ante la Sra. Letrado de la Administración de Justicia la conciliación la misma terminó sin avenencia. El acto de la vista se registró en el soporte informático del sistema ARCONTE-2 de





grabación.

Iniciado el acto de juicio, se afirmó y ratificó la parte actora en su demanda, sosteniéndola y señaló la existencia de hechos nuevos ocurridos tras la interposición de la demanda, en concreto que por parte de la Dirección Provincial del INSS de Barcelona se había dictado resolución reconociendo a la trabajadora y declarándola en situación de incapacidad permanente absoluta derivada de accidente de trabajo revisable en un periodo de dos años y que dicha resolución aun no era firme.

En el mismo trámite de alegaciones la parte demandada, actuando todos los demandados bajo una misma defensa, con carácter previo manifestó que a la vista de las manifestaciones realizadas no sabía si se pretendía la variación de la demanda buscando la extinción por el artículo 49 o 48 del estatuto de los Trabajadores, pero dicho ello alegó:

- la excepción de falta de objeto sobrevinida por haberse declarado la Incapacidad permanente Absoluta de la trabajadora en 2016, habiéndose finiquitado y extinguido la relación laboral por la empresa a raíz de tal declaración;

- la falta de legitimación pasiva del Sr. _____, que fue demandando como empleador o encargado y señaló que el mismo era Secretario de Consejo de Administración de _____, S.L., y mantuvo que en ningún caso dio instrucciones de trabajo a la actora y que no es empleador de la misma.

En relación al fondo del asunto y oponiéndose a la demanda, respecto de los hechos de la misma en cuanto al hecho 1 y 2 de la demanda y refiriéndose también a hechos que constaban en el 4 mantuvo que la actora fue despedida en 29/10/2012 y efectivamente como constaba en la demanda por sentencia de 06/05/13 se declaró la nulidad del despido y la actora se reincorporó en mayo 2013. Reconoció de la existencia de un procedimiento de ejecución de la sentencia en materia de Despido y sostuvo que en diciembre de 2014 se acordó una mediación extrajudicial con reuniones varias. Respecto de la antigüedad de la trabajadora reconoció la existencia del contrato de trabajo con la empresa

S.L. en 01/12/1991 y expresó que se había producido una fusión de esa empresa primero con _____, S.L en 2013 y después en 2014 otra fusión con _____, en cuanto a las circunstancias concurrentes en ese proceso de fusión mantuvo que en septiembre de 2013 se decidió la fusión con _____ y se contrató una Directora General que era la persona que daba las instrucciones a la Sra.

En cuanto al hecho 3 de la demanda negó el mismo y específicamente el documento núm. 4 que se acompañaba con la demanda que nunca había visto según manifestó

En cuanto al hecho 5 sostuvo que en fecha 22/06/2015 la trabajadora inició situación de incapacidad temporal con prórroga posterior señalando que no era un hecho discutido que la contingencia determinante fuera contingencia profesional y que después se declaró a la trabajadora en situación de Incapacidad Permanente Absoluta con efectos de 17/12/2016, también señaló de la existencia en 2016 de un informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social requiriendo por primera vez a la empresa en relación a riesgos psicosociales.

En cuanto al hecho 6 de la demanda lo negó señalando que en el reconocimiento médico de 29/04/2014 se declaró a la trabajadora apto y que en 2015 no realizó reconocimiento médico.

Respecto del hecho 7 de la demanda relativo a la vulneración de derechos fundamentales y solicitud de indemnización mantuvo que el daño moral ha de ser actual y poder ser valorado sosteniendo que no podía acudir al baremo LISOS sin más manteniendo que la Inspección de Trabajo y seguridad Social nunca sancionó a la empresa sino que únicamente requirió informe de riesgo psicosocial.

En cuanto al hecho 8 de la demanda referido a la causa de extinción mantuvo que no concurrían las causas de los apartados a y c del artículo 50.1 ET indicando además que la





demanda recurría a genéricas alegaciones y no se basaba en la situación concreta de la trabajadora.

Respecto del hecho 9 reconoció como cierto que no era representante de los trabajadores, aunque sí participó como allí constaba escogida "ad hoc" como representante de los trabajadores para negociar en una modificación sustancial de condiciones de trabajo.

Respecto del hecho 10 sostuvo que a la parte actora no se le había aplicado la reducción salarial por un criterio de cautela ya que estaba en situación de baja médica y si se le notificó la modificación sustancial de las condiciones de trabajo que no impugnó, como si lo había hecho el resto de la plantilla de trabajadores ya que no se llegó a acuerdo alguno. Por todo ello solicitó la desestimación de la demanda.

La parte actora en Replica tras las alegaciones de la parte actora mantuvo que:

- en relación a que si la acción ejercitada lo era en relación al art. 50.1 a) o c) del ET como constaba en la demanda y se decía al encabezamiento se amparaba en el apartado c)

-mantuvo que entendía que la relación laboral no se hallaba extinguida y que no era aplicable el artículo 49.3 en relación al 48.2 y que la resolución del INSS establecía un periodo de revisión de 2 años por lo que seguía siendo un supuesto en que se podía alegar en base al artículo 50 ET la extinción.

-sostuvo que todas las acciones que determinaban la existencia de la solicitud de extinción eran atribuibles al demandado Sr. [redacted] se refirió a la existencia del acta de la Inspección de trabajo en que se hacía referencia, con presunción de veracidad a la existencia de una sobrepresión.

En el acto de juicio se practicaron todas las pruebas que propuestas fueron declaradas pertinentes y admitidas, quedando reflejo de su resultado. La parte actora propuso la prueba documental además del interrogatorio del Sr. [redacted] y la Pericial. A instancia de los demandados la documental

En conclusiones las partes sostuvieron sus puntos de vista y solicitaron una sentencia acorde con sus pretensiones.

3. - En la tramitación del procedimiento se han observado las prescripciones legales, salvo las relativas a los plazos debido al cúmulo de asuntos que se registran en el Juzgado.

Se declaran los siguientes **HECHOS PROBADOS**

Primero.- [redacted] con DNI [redacted] presentó demanda por despido que por turno de reparto en fecha 29/11/2012 tuvo entrada en el Juzgado Social núm. 32 de Barcelona, dando lugar al procedimiento en materia de despido 1166/2012 en el que se dictó sentencia en fecha 06/05/2013 que en su parte dispositiva contenía lo siguiente "Que ESTIMO EN PARTE la demanda que da origen a estas actuaciones promovida por [redacted] frente a [redacted], S.L.,

[redacted], S.L., I
[redacted], S.L. y, en consecuencia declaró nula la decisión empresarial impugnada -despido de fecha de efectos 29/10/12, condenado a [redacted], S.L., [redacted], S.L.,

[redacted], S.L. de forma conjunta y solidaria a reponer a la trabajadora de forma inmediata en las condiciones de trabajo expuestas en los hechos probados primero y segundo y al abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido (29/10/12) hasta que la readmisión sea efectiva, a razón de 79,08€/día; debiendo las empresas condenadas estar y pasar por tal declaración."





La sentencia dictada en su relato de hechos probados establecía:

“Primero.- la demandante Dña. _____, provista de DNI n _____ ha venido prestando sus servicios por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de la empresa _____, S.L., con antigüedad de 01/12/91, categoría profesional de oficial especialista Administrativa y retribución bruta diaria en cómputo anual con prorrateo de pagas extras de 79,08€”

“Segundo.- la demandante prestaba sus servicios formalmente con la empresa antedicha con contrato indefinido y jornada completa de 40 horas semanales de lunes a viernes de 09:00h a 17:00h”

“Decimotercero.- la actora prestaba servicios de forma indistinta por cuenta y bajo la organización de las empresas _____ S.L., _____ S.L. Y _____ S.L.

_____ S.L.

Segundo.- Tras la sentencia dictada la parte actora se reincorporó a la empresa en fecha 23/05/2013. En fecha 04/12/2013 se dictó auto en incidente de ejecución provisión de la sentencia recurrida por la demandada en que se acordó que por las demandadas se diera fiel cumplimiento del fallo de la sentencia de 06/05/13 con la reposición de la trabajadora a la retribución y demás condiciones laborales que ostentaba con anterioridad al despido. Dicha resolución en su fundamento de derecho único razonaba que “...ha resultado acreditado que la reincorporación de la actora ha sido de manera irregular, al haberse reducido su salario y modificado sus condiciones de trabajo, variando de funciones su puesto de trabajo y retirándole los medios de trabajo con los que desempeñaba el mismo, tales como las herramientas informáticas”

Durante el trámite de la ejecución provisional de la sentencia, que fue recurrida por ambas partes en suplicación y desestimados ambos recursos y confirmada la sentencia del primera Instancia, fue recurrida en casación para la unificación de doctrina por la parte actora, en la comparecencia a la que se convocó a las partes en fecha 04/12/2014, ambas partes de común acuerdo solicitaron la suspensión de la vista señalada a los efectos de someterse al servicio de mediación intrajudicial.

En tal servicio las partes establecieron citas para varias sesiones e intercambiaron correos constanding que la sesión conjunta de mediación de 30/06/2015 se anuló por la mediadora. Previamente a ello se había comunicado a la misma que la trabajadora se hallaba en situación de baja desde 22/06/15.

Tercero.- _____, S.L. y _____, S.L. se fusionaron, la primera actuando como sociedad absorbida y la segunda como sociedad absorbente formalizándose la fusión en escritura pública de fecha 25/06/2013 número _____ del Notario _____ del Ilre. Colegio de Catalunya por la que la sociedad adoptó la denominación social de la sociedad absorbida, es decir _____, S.L.

En fecha 01/09/2013 la Sra. _____ suscribió con la empresa contrato de alta dirección para ejercer las funciones de Directora General. En ese contrato se establecía que reportaría al Consejo de administración, del que pasaría a formar parte cuando culminara la operación de fusión proyectada con _____, S.L.U.

Cuarto.- _____, S.L. (anteriormente denominada _____, S.L.) y _____, S.L.U. se fusionaron, la primera actuando como sociedad absorbente y la segunda como sociedad absorbida formalizándose la fusión en escritura pública de fecha 28/03/2014 número _____ el Notario _____ del Ilre. Colegio de Catalunya por la que la sociedad absorbente modificó su denominación social





y adoptó la denominación social de / , S.L.

Quinto.- Mediante escritura Pública de fecha 25/01/2017 número del Notario del Iltr. Colegio de Catalunya se elevaron a públicos los acuerdos sociales de cese de consejo de administración y nombramiento de administrados único en los que se aceptaba la renuncia presentada por los miembros del consejo de administración de / S.L. Sres.) y , se cambió el sistema de administración a Administrador único y se nombró a .

Sexto.- La Inspección de Trabajo y Seguridad Social en expediente 8/0015769/16 tras solicitud de Informe por parte del INSS para determinar si la baja médica de la Sra. de 22/06/2016 tuvo origen en el posible conflicto laboral en el seno de la empresa S.L. Tras su actividad y las valoraciones realizadas concluye que no se ha sido posible una comprobación directa, pero que existen indicios suficientes para suponer que la Sra. se encontraba en su puesto de trabajo sometida a una situación de estrés, bajo soporte por parte de superiores y control excesivo que ha podido afectar a su salud, todo ello sin perjuicio de que es el criterio medico el especializado para valorar la afectaciones. Relata en sus valoraciones ese informe que cuando tras el despido se reincorporó a su actividad sufrió cambios considerables como hecho admitido por la empresa y la trabajadora pero disintiendo en cuanto a la razón u origen de aquellos que se recoge en el informe que la empresa señala que es por cambios organizativos y la trabajadora por castigo, que el recurso a la mediación por parte de la empresa indica en cierta medida el reconocimiento de un conflicto y que no constan documentos de designación de funciones, explicación o comunicación de cambios o retirada de los correos electrónicos que documenten los cambios organizativos. Valoró la Inspección de trabajo tras su actuaciones que no existía en la empresa evaluación de riesgos psicosociales.

La Inspección de Trabajo y Seguridad Social remitió a S.L con registro de salida 16/08/2016 y referencia expediente 8/0015769/16 requerimiento ante las deficiencias observadas en materia de prevención de riesgos laborales, sin perjuicio de la posible propuesta de sanción que pudiera corresponder expresando que tuvo entrada en la Inspección de Trabajo solicitud de Informe por parte del INSS para determinar si la baja médica de la Sra. de 22/06/2016 tuvo origen en el posible conflicto laboral en el seno de la empresa , S.L en los siguientes términos: "El empresario debe garantizar de inmediato que la trabajadora sea tratada adecuadamente y con el respeto debido a su dignidad, tal y como establece el artículo 4.2 letra e) del estatuto de los Trabajadores...<<sigue transcripción de dicho artículo>>... Además se requiera para que en el plazo máximo de dos meses se aporte ante esta Inspección de Trabajo documento de evaluación de riesgos psicosociales en el que se contenga mención expresa al caso de trabajadores readmitidos tras despidos, trabajadores respecto a los que se haya iniciado proceso de mediación. Se garantizará la participación de la RLT"

La empresa realizó evaluación de los riesgos psicosociales (F-Psico versión 3.1) llevándose a cabo por y SL, servicio de prevención de riesgos laborales ajeno, tras la administración de cuestionario a los trabajadores de la empresa el 28/09/2016 en un total de 21 de los 24 por hallarse tres trabajadores de la plantilla global de baja médica.

Séptimo.- en 26/03/2014 firmo consentimiento informado





para la realización de reconocimiento médico y extracción sanguínea a [redacted] y [redacted].
Tras reconocimiento médico, tipo de reconocimiento periódico, en 29/04/14 se declaró apta para su puesto de trabajo habitual de personal de oficinas.
[redacted] en 22/04/2015 firmo que no daba su consentimiento para la realización de reconocimiento médico y extracción sanguínea a [redacted] y [redacted].
SL

Octavo. [redacted], S.L remitió a la Sra. [redacted] el 20/05/2016 por medio de burofax comunicación escrita de fecha 20/05/2016, recibida por aquella el mismo día, en que le comunicaba que tras la finalización del periodo de consultas en Expediente de Modificación de Condiciones de Trabajo de carácter Colectivo al amparo del artículo 41 del estatuto de los trabajadores con afectación de la totalidad de la Plantilla negociado con la RLT, había finalizado Sin Acuerdo y pasaba a comunicarle la modificación de su contrato de trabajo de forma individual conforme al artículo 41.5 ET.y con efectos de 01/06/2016.

Noveno.- Por resolución de la Dirección provincial del INSS de Barcelona en fecha 17/03/2017 se dictó resolución declarando a la Sra. [redacted] en situación de incapacidad permanente en grado de absoluta derivada de accidente de trabajo con efectos desde el 17/12/2016 con derecho a la percepción de una pensión mensual de 2.372,3euros desde 18/12/2016. La resolución declaraba que se podría instar la revisión por agravación o mejoría a partir de 03/2018.

Recogía la resolución en su relato de hechos que inició la incapacidad temporal el 2/06/2015 y agotó el subsidio el 17/12/2016, y el informe de ICAMS de 20/01/2017 que señalaba la existencia de las siguientes lesiones: trastorno depresivo mayor Grave con mala respuesta a tratamientos farmacológicos, tendencia a cronicidad, con clínica actualmente limitante.

Previamente por resolución con registro salida 27/09/2016 se declaró que la contingencia de la que derivaba el proceso de IT iniciado el 22/06/2015 era de accidente de trabajo.

Décimo.- La unidad de Salud Laboral de Barcelona el 02/07/2015 tras recibir comunicación del médico de familia que atendía a la Sta. [redacted] por considerar que el cuadro clínico de la trabajadora podía estar relacionado con el trabajo, en su informe de 09/10/2015 y a partir exclusivamente de la información aportada por la trabajadora identifica los siguientes factores de riesgo psico social relacionados con las compensaciones: *"S'identifiquen baixes compensacions en el treball per manca de control d'estatus per canvis no desitjats del lloc de treball a partir de maig de 2013. Quan la treballadora es va reincorporar després de la sentència que va declarar nul el seu acomiadament, es va trobar que de les seves funcions només seria contestar el telèfon. Se li van treure els instruments necessaris per desenvolupar la seva feina com l'ordinador i els programes i aplicacions que abans feia servir"*. El informe identifica también como relacionados con el soporte de los superiores la existencia de falta de soporte desde 2012 cuando empieza a formar parte de una comisión ad Hoc que identifica como *"presumptes conductes hostils sistemàtiques vers la treballadora que s'intensifiquen després de la seva reincorporació per acomiadament nul"*

Décimo primero.- La Sra. [redacted] sigue tratamiento en CSM Adultos derivada en julio 2015 incorporándose al grupo de estrés laboral y ha sido diagnosticada de depresión mayor episodio único grave sin síntomas psicóticos y trastorno de ansiedad por estrés agudo.





Décimo segundo.- Las actuaciones llevadas a cabo dentro de la orden de servicio 8/0044837/12 por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social tenían por objeto según el informe que se emitió: 1.- Si la empresa S.L. había vulnerado los siguientes derechos fundamentales de la trabajadora: igualdad, no discriminación, libertad sindical y negociación colectivo debido a que aquella empresa tomo la decisión de aplicar una rebaja salarial a todos los trabajadores de un 15% para lo que siguiendo el art. 41 del ET y no habiendo órganos de representación de los trabajadores se constituyó una comisión negociadora ad hoc de la que formo parte la Sra. que fue despedida el 29/10/12 ; 2.- si existía grupo empresarial.

Derivadas de las actuaciones Inspectoras, se concluyó que la empresa había actuado de forma que vulneró la dignidad de la trabajadora contemplado en el artículo 4.2s) del Et y dio lugar al inicio de procedimiento sancionador.

Décimo tercero.- La Sra. a partir de su readmisión no gestionaba las citas en agenda del Sr. Entre las tareas de la Sra. si se encontraban la atención telefónica, temas de logística y atención de la recepción.

Décimo cuarto.- El 28/05/2014 la actora remitió un correo electrónico a en que le exponía que el 01/08/2015 le dirigió gratuitamente por teléfono gritos e insultos que añadía a una larga lista de menosprecios a su persona tanto en el ámbito laboral como personal desde el momento de su readmisión expresando que esperaba que fueran los últimos que tendría que escuchar y manifestando que simplemente no quería volver a sufrir nada parecido y que pudiera llevar a cabo su trabajo en un ambiente de respeto.

A ese correo electrónico respondió el mismo día 25 de agosto el Sr. manifestado que solo entendía el correo remitido por la actora como parte de su estrategia de resistencia pasiva y confrontación con la empresa que llevaba a cabo desde su readmisión y que lo que le pedían los representantes de la empresa era que se centrara realizar su trabajo correctamente como los demás empleados invitándola a desistir de esa dinámica tan negativa y señalando que no entraría a responder a mas comunicados cuyo único objetivo fuera crear un mal clima laboral en la empresa artificialmente.

Se da por reproducido el contenido de los correos electrónicos intercambiados que obran a folio 198 y 199 del expediente judicial y que fue reconocido el interrogatorio el juicio por el Sr. el contenido de la respuesta y la recepción del correo enviado por la trabajadora.

Décimo quinto.- La parte actora intentó la previa conciliación presentando solicitud de conciliación en fecha 10/11/2016 frente a /, S.L., y /, S.L., y /, S.L.. El acto se celebró el 01/12/2016 y termino sin avenencia respecto de /, S.L., /, S.L., /, S.L., /, S.L. e intentado y sin efecto respecto de /, S.L., que no compareció.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- El anterior relato de hechos declarados probados se ha realizado conforme a la libre valoración de la prueba que admitida fue practicada en el acto de juicio, y en especial se ha tenido en cuenta:





Hecho 1º: documental, sentencia del juzgado social núm. 32 que se identifica y ambas partes aportan (folios 152 a 164 y 292 a 303).

Hecho 2º: documental, auto del juzgado social núm. 32 que se identifica y ambas partes aportan (folios 165 a 168 y 306 y 307) y folios 318 y 314 en relación este último a las manifestaciones de la propia parte actora de la pendencia de recurso contra la sentencia dictada de despido.

Hecho 3º: documental a folios 225 a 254 y 526 a 528.

Hecho 4º: documental a folios 255 a 285.

Hecho 5º: documental a folios 286 a 291.

Hecho 6º y 12º: documental actuaciones de la Inspección que obran a folios 342 y 174 a 176 y 343 a 414 y 146 a 151 v en cuanto al sexto en relación con el interrogatorio de parte del demandado Sr. que señaló que la evaluación de riesgos psicosociales se realizó tras el requerimiento que se les hizo por la Inspección de trabajo.

Hecho 7º.- documental que obra a folios 415 a 417.

Hecho 8º: documental a folios 486 a 490.

Hecho 9º: documental resoluciones del INSS a folios 495 y 177, 178.

Hecho 10º: documental a folios 169 a 173.

Hecho 11º: documental a folio 183 a 190 informes médicos en relación al informe del SGAM a folios 179 y 180.

Hecho 12: documental a folio 22 a 27 del expediente y que se acompañaron a la demanda por la parte actora.

Hecho 13 y 14: documental a folio 198 y 199 del expediente judicial y que fue reconocido en el interrogatorio el juicio por el Sr. al exhibírsele como doc. 17ª) de los aportados por la parte actora al acto de juicio.

Hecho 15º: consta la certificación en el procedimiento.

Segundo.- Por la parte demandada se planteó la excepción de falta de objeto sobrevenida por haberse declarado la Incapacidad permanente Absoluta de la trabajadora en 2016, habiéndose finiquitado y extinguido la relación laboral por la empresa a raíz de tal declaración, lo que hace que sea preciso abordar primero la concurrencia de la misma ya que ello impediría entrar en el fondo del asunto.

En el presente caso la parte actora respondiendo a la alegada excepción expuso que el tratamiento de la cuestión se relacionaba con el hecho de que la resolución del INSS era una resolución que se señalaba revisable en el periodo dos años, lo que determinaba que no existía carencia de objeto sobrevenida en los términos en que señalaban para ese caso sentencias de diversos Tribunales Superiores de Justicia como de Andalucía, Sala Social con sede en Sevilla de 20/09/2011 o antes de 19/04/2004, y de Cantabria de 18/12/2015.

De lo que no hay duda es que efectivamente existe tal declaración de la Dirección provincial del INSS de Barcelona en fecha 17/03/2017 se dictó resolución declarando a la Sra.

en situación de incapacidad permanente en grado de absoluta derivada de accidente de trabajo con efectos desde el 17/12/2016 con derecho a la percepción de una pensión mensual de 2.372,3euros desde 18/12/2016 y que la resolución declaraba que se podría instar la revisión por agravación o mejoría a partir de 03/2018.

En cuanto a la situación descrita de declaración de Incapacidad Permanente con posibilidad de revisión en dos años, lo cierto es que en el caso de un procedimiento en materia de despido planteado cuando precisamente, tras esa declaración inicial, se revisa por la Entidad gestora la declaración de incapacidad permanente y se resuelve que no está afecto, por mejoría, el trabajador de grado alguno de incapacidad y en tales circunstancias le es denegada la reincorporación, El Tribunal Supremo ha analizado la naturaleza y efectos de ese plazo de dos años para el ejercicio de tal acción en materia de





despido.

El del Tribunal Supremo, Sala Cuarta que se recoge en la sentencia de 28/05/2009 recurso de casación en unificación de doctrina 2341/2008 (y que también recoge por remisión la doctrina de la sentencia anterior en el tiempo de fecha 17/01/2001 del propio Tribunal supremo, recurso 3645/2000 dictada en Sala General por todos los magistrados) que: ".....Accionó el trabajador por despido improcedente y la *sentencia del Juzgado de lo Social nº 27 de Barcelona de 4-7-07* estimó la demanda. Interpuso recurso de suplicación la empresa que fue estimado por la *sentencia de 27 de marzo de 2.008 (ref. 9505/07) de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña*, con revocación de la de instancia y absolución a la patronal de la demanda deducida en su contra. En dicha *sentencia, que transcribe literalmente un pasaje de la de esta Sala de 17 de agosto de 2.001 (rcud. 3645/2000)*, se razona que la previsión del art. 48.2 ET es meridianamente clara y que el plazo de reserva de dos años comienza a contar desde la declaración inicial de la invalidez permanente, de modo que si ésta no se deja sin efecto dentro de dicho plazo, el derecho de reserva se extingue; y en el caso, aunque el inicio del expediente de revisión de la invalidez se inició antes de concluir ese plazo, la resolución del INSS dejándola sin efecto se produjo una vez transcurrido el mismo y por tanto cuando ya se había extinguido la *obligación patronal de reservar la plaza y el correlativo derecho del actor a reincorporarse a la empresa.*

TERCERO .- El recurso no puede ser estimado, pues ha sido la sentencia recurrida y no la referenciada que ha aplicado la doctrina correcta. El art. 48.2 del Estatuto de los Trabajadores, (que procede de la ley 42/94 de 30 de diciembre de medidas fiscales, administrativas y de orden social, que reguló en su art. 36 "los efectos en la relación laboral de las situaciones de incapacidad temporal e invalidez permanente" y cuyo contenido pasó, en virtud de la autorización de su núm. 3, al vigente texto refundido del Estatuto de los Trabajadores) dispone que "en el supuesto de incapacidad temporal, producida la extinción de esta situación con declaración de invalidez permanente total para la profesión habitual, absoluta para todo trabajo o gran invalidez, cuando a juicio del órgano de calificación, la situación de incapacidad del trabajador vaya a ser previsiblemente objeto de revisión por mejoría que permita su reincorporación al puesto de trabajo, subsistirá la suspensión de la relación laboral con reserva del puesto de trabajo, durante un periodo de dos años a contar desde la fecha de la resolución por la que se declare la invalidez permanente".

Es Evidente que este precepto, como ya señalamos en la *sentencia de 17-7-01 (rcud. 3645/00) dictada por todos los Magistrados de esta Sala*, estableció una excepción a la regla general que contenía el apartado e) del art. 49 ET, versión de la Ley 8/1980, y que prescribía que "el contrato de trabajo se extinguirá... por muerte, gran invalidez o invalidez permanente total o absoluta del trabajador" (a la que el Texto Refundido de 1.995, añadió "sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 48.2 "). Y como tal excepción, no permite una interpretación como la que realiza la sentencia referencial desbordando los claros términos del precepto (art. 1281 C. Civil). El periodo de suspensión, que comienza a contar, lógicamente, a partir de la fecha en que alcanza firmeza la resolución que declara al trabajador en situación de invalidez permanente, concluye, inexorablemente y sin posibilidad de extensión alguna, dos años después de dicha fecha."

Tercero.- Es cierto que en este caso no se trata del ejercicio de una acción en materia de despido tras resolución del INSS dejando sin efecto por mejoría una declaración de incapacidad permanente, pero no lo es menos que la sentencia aborda un extremo que ha de ser de relevancia para el análisis de la concurrencia o no de la alegada excepción de falta de objeto sobrevenida: que en la situación de incapacidad del trabajador vaya a ser previsiblemente objeto de revisión por mejoría que permita su reincorporación al puesto de trabajo, subsistirá la suspensión de la relación laboral con reserva del puesto de trabajo, durante un periodo de dos años a contar desde la fecha de la resolución.

Ello enlaza con el hecho mismo de la necesidad de que la relación laboral se encuentre viva en el caso del ejercicio de la acción extintiva del contrato de trabajo del artículo 50





ET, debido a la naturaleza de la acción ejercitada y la propia sentencia que se dicta es constitutiva.

Pero dicho ello, lo cierto es que la última doctrina del tribunal Supremo ha avanzado en un sentido que permite centrar los términos en relación a lo apuntado anteriormente estableciendo un caso que supone excepción a tal planteamiento. El *Tribunal Supremo Sala IV de lo Social en su sentencia de 24/02/2016 recurso 2920/2014* y en el caso de la exigencia de mantenimiento de la relación laboral hasta la firmeza de la sentencia estimatoria de la acción resolutoria señala que la exigencia del mantenimiento de la relación laboral para poder instar su resolución debe ser modulada cuando la situación laboral afecte a la dignidad, integridad del actor o suponga un grave perjuicio patrimonial. Esa sentencia en su fundamentación razona que "2.- Por el contrario, en la sentencia invocada como de contraste (STS/IV 20-julio-2012 -rcud 1601/2011 , Pleno), -- recaída en un supuesto en el que también el trabajador comunicó a la empresa que si en el plazo de ocho días naturales contados a partir del acto de conciliación no le eran abonados los salarios atrasados, procedería a no asistir a su puesto de trabajo, a aceptar cualquier otra oferta de trabajo para su subsistencia económica y familiar, manteniendo la demanda y el derecho a la rescisión indemnizatoria --, interpreta que no existe abandono por parte del trabajador al que no puede obligársele a mantener unas condiciones de trabajo que, aunque no sean contrarias a su dignidad o a su integridad, pueden implicar un grave perjuicio patrimonial o una pérdida de opciones profesionales; razonando, en esencia, sobre << la necesidad de introducir una mayor flexibilidad en estos supuestos en la línea de nuestra sentencia de 3 de junio de 1988 , de forma que no se obligue al trabajador a mantener unas condiciones de trabajo que, aunque no sean contrarias a su dignidad o a su integridad, pueden implicar un grave perjuicio patrimonial o una pérdida de opciones profesionales. De ahí que haya de concederse al trabajador la posibilidad en estos casos de optar entre ejercitar la acción resolutoria y continuar prestando servicios en cuyo caso se estará en el marco de la resolución judicial o dejar de prestar servicios al tiempo que se ejercita la acción, asumiendo en este caso el riesgo del resultado del proceso en los términos a que se ha hecho referencia >>".

Lo anterior sirve para ilustrar que no se trata ya del automatismo que correlaciona la no existencia de la relación durante el ejercicio de la acción y hasta la sentencia, con la pérdida de objeto de la misma o la falta de acción apreciada en esos términos.

No se desconoce que la sentencia citada contempla la existencia de una acción positiva por parte del trabajador que comunica que de persistir el incumplimiento empresarial procedería a no asistir a su puesto de trabajo, a aceptar cualquier otra oferta de trabajo para su subsistencia económica y familiar, manteniendo la demanda y el derecho a la rescisión indemnizatoria y que ello no es lo que ocurre en el presente caso, pero lo que se valora trascendentamente es que la interpretación dada por el Tribunal Supremo a tal situación unida al hecho resaltado en el fundamento anterior, ha de evitar en este caso apreciar ese automatismo que solicitaba se tuviera en cuenta la parte demandando que alegó la excepción de falta de objeto sobrevinida.

Es en este momento y cuando se ha formado esta convicción en la Juzgadora cuando cobra sentido el caso que se analiza en las sentencias que la parte actora citó para oponerse a tal excepción extraordinariamente similar al presente: interposición de la demanda en materia de extinción a instancia del trabajador y posterior resolución del INSS declarando la Incapacidad permanente Absoluta derivada de accidente de trabajo -contingencia profesional-.

En la sentencia del Tribunales Superiores de Justicia como de Andalucía, Sala Social con sede en Sevilla de 20/09/2011 recurso 4035/2010 que cita la de fecha 19/04/2004 se argumenta y razona:

"TERCERO.- El recurrente alega la infracción del art.50.1.b y 2º ET. Argumenta que hay un grave incumplimiento empresarial por el impago del subsidio de IT.





Se acreditó que al actor se le adeudaba, al 11-3-2010, 3 meses y medio de subsidio de IT y que el 30-4-2010 se le abona por FREMAP el subsidio del periodo 12-3-2010 al 22-4-2010, quedando impagado el subsidio hasta el 11-3-2010. Dos cuestiones se nos plantean, uno la necesidad de la vigencia de la relación laboral al momento de dictarse la sentencia con efectos constitutivos -de estimarse el autodespido-; y otra, la calificación como grave el impago de tres meses y medio de subsidio de IT.

Respecto a la primera cuestión, dado que el actor está en situación de IPT, por resolución del INSS de 28-7-2010, con efectos desde el 9-8-2010, el presupuesto de viabilidad de la acción resolutoria -la pervivencia de la relación laboral durante todo el proceso- no rige en estos supuestos en que la extinción del contrato se produce durante el proceso judicial por causa sobrevenida, ajena a la voluntad tanto del empresario como del trabajador, como es el caso de la declaración de incapacidad permanente total del trabajador, que produce dicha extinción por ministerio de la Ley (art. 49.1. e) ET); circunstancia sobrevenida que ni detiene ni enerva la acción resolutoria, si bien la eventual declaración de extinción del contrato por estimación de la pretensión del trabajador necesariamente deberá coincidir con la fecha de efectos de la declaración de incapacidad (STSJA Sevilla de 19 de abril de 2004 AS 2051) .

En el presente caso, la demanda se presenta el día 28 de mayo de 2010 y la Resolución del INSS que declara al actor afecto de incapacidad permanente total para su profesión habitual se dicta el día 28 de julio de 2010, con efectos desde el 9-8-2010; razón por la que, en aplicación de la anterior doctrina, es procedente entrar a conocer de la pretensión ejercitada por el demandante.

Y la citada sentencia de STSJA Sevilla de 19 de abril de 2004 efectivamente ya realiza esta limitación en el eventual cálculo de la indemnización cuando señala "Advierte la Sala, finalmente, que la declaración de invalidez permanente no es obstáculo para el éxito de la acción resolutoria, pese a que se exige tradicionalmente que la relación perviva hasta el momento de la firmeza de la sentencia que acuerde la resolución, pues ésta se funda en hechos ocurridos antes de la declaración de incapacidad y se ejercitó antes, aunque la declaración extintiva debe coincidir en sus efectos con los de dicha declaración de invalidez."

En base a todo lo expuesto se desestima la alegada excepción de falta de objeto sobrevenido en el presente caso.

Cuarto.- Establecido lo anterior y siguiendo la relación de los hechos de la demanda lo primero que ha de establecerse en este caso es que como se relata en la misma existe un procedimiento previo en materia de despido, que terminó con declaración judicial de nulidad del mismo por sentencia del Juzgado social núm. 32 de Barcelona como consta en el relato de hechos probados que realizó su propia valoración de las circunstancias concurrentes en el despido de la trabajadora declarado nulo y que era de fecha de efectos 29/10/12. condenado a .L., .L., .S.L.

.L., .L. de forma conjunta y solidaria a reponer a la trabajadora de forma inmediata en las condiciones de trabajo expuestas en los hechos probados primero y segundo.

Tras la sentencia dictada consta que la trabajadora se reincorporó a la empresa en fecha 23/05/2013.

Desde ese momento:

-En fecha 04/12/2013 se dictó auto en incidente de ejecución provisión de la sentencia recurrida por la demandada en que se acordó que por las demandadas se diera fiel cumplimiento del fallo de la sentencia de 06/05/13 con la reposición de la trabajadora a la retribución y demás condiciones laborales que ostentaba con anterioridad al despido. Dicha resolución en su fundamento de derecho único razonaba que "...ha resultado





acreditado que la reincorporación de la actora ha sido de manera irregular, al haberse reducido su salario y modificado sus condiciones de trabajo, variando de funciones su puesto de trabajo y retirándole los medios de trabajo con los que desempeñaba el mismo, tales como las herramientas informáticas”

- Durante el trámite de la ejecución provisional de la sentencia, que fue recurrida por ambas partes en suplicación y desestimados ambos recursos y confirmada la sentencia del primera Instancia, fué recurrida en casación para la unificación de doctrina por la parte actora, en la comparecencia a la que se convocó a las partes en fecha 04/12/2014, ambas partes de común acuerdo solicitaron la suspensión de la vista señalada a los efectos de someterse al servicio de mediación intrajudicial.

-En tal servicio las partes establecieron citas para varias sesiones e intercambiaron correos constando que la sesión conjunta de mediación de 30/06/2015 se anuló por la mediadora. Previamente a ello se había comunicado a la misma que la trabajadora se hallaba en situación de baja desde 22/06/15.

Ello por lo que se refiere a aquel procedimiento en materia de despido y su ejecución provisional anterior a La demanda en materia de extinción del contrato de trabajo a instancia de la trabajadora.

Quinto.- La demanda en materia de extinción del contrato de trabajo a instancia de la trabajadora se presentó para su reparto en fecha 16/12/2016 y en la misma, en su relato de hechos se dedican los mismos a:

-Tercero: titulándolo de las actuaciones vulneradoras de derechos fundamentales en relación a la reincorporación de la trabajadora tras despido nulo. En el mismo se relaciona el contenido de auto de 04/12/2013 y la existencia de una previa actuación inspectora con levantamiento de acta de infracción de Inspección de Trabajo y seguridad Social de 24/07/2013, unos dos meses después de la reincorporación.

-Cuarto: titulándolo de las actuaciones de la parte empresarial y las comunicaciones con la misma. En el mismo se hace referencia al hecho de que el auto de fecha 04/12/2013 exhortaba a cumplir el mandato judicial del 06/05/2013 con el contenido que se recoge del mismo en el hecho 3 y además se refiere a las comunicaciones sostenidas por la trabajadora y empresa identificándolas como de notificación interna y fecha 25/09/13, y se citan otras posteriores ya al auto de ejecución provisional de fecha 04/12/2013 identificándolas por las fechas 15/11/13 y 19/11/2015. En ese hecho se identifica como causante del que califica como maltrato directo y sostenido de la trabajadora al sr.

3, superior jerárquico de la trabajadora

-Quinto titulándolo del origen profesional de la enfermedad de la trabajadora basada en el acoso de la empresa. Se señala en dicho hecho el inicio de la incapacidad temporal en 22/06/2015 y los antecedentes a la misma de informe de la unidad de Salud laboral de Barcelona de 09/10/2015 y resolución del INSS de fecha 27/09/2016 determinando la contingencia de la situación de IT iniciada.

-Sexto: titulándolo constatación del acoso laboral y falta de medidas preventivas de carácter psicosocial con cita del informe de la Inspección de trabajo y Seguridad Social dentro del proceso de determinación de contingencia de fecha 22/08/2016.

-Séptimo: titulándolo de la vulneración de derechos fundamentales y cuantía indemnizatoria de los mismos. Alega la exposición a riesgos psicosociales y nula actuación preventiva de la empresa, omisión de sus responsabilidades en materia preventiva y causalidad entre exposición y daño causado con repercusión en la patología de la trabajadora señalando que la situación creada supone una grave vulneración subsumible en los artículos 8.11 y 12 y 40.1 del RDL5/200 de 4 de agosto que cita en ese hecho junto con el artículo 14 de la ley. 31/1995 de prevención de riesgos laborales y en





base a ello solicita la indemnización de 187.515 euros conforme al artículo 4.1c) de la LISOT importe correspondiente a la sanción muy grave en su grado máximo del tramo fijado (entre 100.06 a 187.515 euros) como importe de la indemnización por vulneración de derechos fundamentales, así como en concepto de daños morales.

-Décimo: titulándolo vulneración de derechos fundamentales mediante acoso laboral o mobbing y específicamente en ese hecho se identifica como persona que directamente con su actuación ha lesionado a la trabajadora en sus derechos al sr.

En cuanto al relato de hechos de la demanda es el 8 el que titulado de la causa de extinción identifica la que en el mismo relata de conducta empresarial como "incumplimiento de deberes empresariales que quedan subsumidos en el artículo 50.1 a) y c) del estatuto de los Trabajadores como causa de extinción del contrato de trabajo.

Sexto.- El artículo 50.1 apartado a) y c) del ET. establece:

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.

b) La falta de pago o retrasos continuados en el abono del salario pactado.

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.

En el acto de juicio la parte actora incidió en especial en el apartado c) del señalado artículo y específicamente en el relato de hechos de su demanda se refiere a la vulneración de derechos fundamentales en los términos expresados en el relato que se ha hecho de los diversos hechos de la demanda

Es cierto que se ha calificado como tal la situación de acoso por parte del empresario que la Jurisprudencia ha venido etiquetando como acoso moral o mobbing e incluso se puede sostener el incumplimiento en relación a prevención de riesgos, incluidos los llamados psico sociales cuando se relaciona con vulneración del derecho fundamental a la integridad física/psíquica.

En cuanto a la alegada existencia de mobbing

En cuanto al tema del acoso o Mobbing sigue siendo clarificadora la sentencia de 7 de abril de 2004 el TSJ de Catalunya, Sala de lo Social ya recoge lo que se ha ido configurando como descripción y naturaleza del "mobbing" en el ámbito laboral y lo cierto es que con matizaciones referidas a los casos concretos sigue recogiendo en las que cita la parte actora en su demanda. Se señala que "El "mobbing" o acoso moral en el trabajo podría considerarse como una forma característica de estrés laboral, que presenta la particularidad de que no ocurre exclusivamente por causas directamente relacionadas con el desempeño del trabajo o con su organización, sino que tiene su origen en las relaciones interpersonales que se establecen en cualquier empresa entre los distintos individuos. El "mobbing" es un proceso de destrucción: se compone de una serie de actuaciones hostiles que, tomadas de forma aislada, podrían parecer anodinas, pero cuya repetición constante tiene efectos perniciosos. Así pues, el concepto de "mobbing" queda definido por el encuadramiento sobre un periodo de tiempo bastante corto de intentos o acciones hostiles consumadas, expresadas o manifestadas por una o varias personas hacia una tercera. Consiste en una forma de acoso personal, de incidencia moral y psicológica a la que recurren los jefes y directivos, especialmente de medias y grandes organizaciones, para perseguir y castigar subrepticamente a aquellos trabajadores que les resultan molestos, por ser poco dóciles, por no someterse a imposiciones carentes de fundamento, o por el simple hecho de resultar desagradables en





base a perjuicios inconfesables.

El acoso moral en el trabajo implica toda una serie de conductas o actitudes hostiles, consistentes en atentar contra las condiciones de trabajo, con la correspondiente pérdida de funciones, el atentar contra la dignidad, que implica la pérdida de salud; 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 de la CE, así como el artículo 4.2. e) del ET (derecho básico a la consideración debida a la dignidad); constituyendo sin duda causa justa para que el trabajador pueda ejercitar, entre otras, la oportuna acción rescisoria, solicitando la extinción de su contrato (artículo 50.1 a y c) del ET...El "mobbing", así expuesto, debe incluirse en la enunciativa relación de causas de extinción del contrato de trabajo contenida en el artículo 50 del ET, al suponer, cuando aquella conducta proviene del empresario, un incumplimiento grave y culpable de sus obligaciones entre las que se encuentra el mantenimiento de la integridad física y psíquica del trabajador; la consideración debida a su dignidad, el desarrollo de la relación conforme a los principios de buena fe, lealtad, y todo ello contrario a los derechos reconocidos y protegidos por los artículos 4 del ET y 15 de la CE. Como ha tenido ocasión de señalar la jurisprudencia (STSJ de Navarra de 30 de abril de 2001, de 18 de mayo de 2001), la doctrina especializada en esta materia incluye en esta categoría de "mobbing" las siguientes conductas:

- a) Ataques mediante medidas adoptadas contra la víctima: el superior limita al trabajador las posibilidades de comunicarse, le cambia la ubicación separándole de sus compañeros, se juzga de manera ofensiva su trabajo, se cuestionan sus decisiones.
- b) Ataque mediante aislamiento social.
- c) Ataques a la vida privada.
- d) Agresiones verbales, como gritar o insultar, criticar permanentemente el trabajo de esa persona.
- e) Rumores: criticar y difundir rumores contra esa persona, entre otras.

Como síntomas de las personas sometidas a "mobbing" se señalan: ansiedad, pérdida de la autoestima, úlcera gastrointestinal y depresión. Ahora bien, la presencia de cualquier conflicto no determina la existencia de un hostigamiento laboral, porque, como sostiene la doctrina especializada, los conflictos son inevitables, pero en el caso del "mobbing" no estamos hablando de conflicto, sino de un tipo de situación comunicativa que amenaza infligir al individuo perjuicios psíquicos y físicos. El "mobbing" genera en el trabajador una situación de percepción de ser perseguido en el trabajo, y puede dar lugar a una perturbación de su estabilidad psico-física, necesitada de asistencia médica, con tratamiento psiquiátrico y medicación, pudiendo a su vez generar situaciones de incapacidad temporal para el trabajo. El "mobbing" suele acarrear enfermedades que devienen como consecuencia del trabajo y motivadas por un entorno laboral hostil e incómodo, objetivamente considerado y sentido como tal por el trabajador, con menoscabo de su derecho a cumplir la prestación laboral en un ambiente desprovisto de ofensas de palabra y obra que atenten a su dignidad personal, siendo en muchos casos el acoso moral generador de accidentes de trabajo y en la mayoría de los casos implicando una vulneración empresarial de la obligación de velar por la seguridad del trabajador.

Recordemos que según el artículo 14 de la LPRL, es obligación del empresario la prevención de los riesgos laborales, garantizando una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo, adoptando en el marco de sus responsabilidades, cuantas medidas sean necesarias para tal fin, siguiendo un sistema de gestión y planificación de las actividades preventivas y valiéndose de una organización y de los medios necesarios. Y en virtud de dicho precepto, el empresario está obligado a adoptar todas las medidas que sean precisas para la consecución de un resultado, que es el de proteger al trabajador de los riesgos derivados de su trabajo y por lo tanto de los daños que pudieran producirse. Y la exigencia de adopción de todas estas medidas en el marco de sus responsabilidades, implica no solamente aquellas específicamente previstas en las





normas legales, sino otras no previstas pero que emanan lógicamente de sus potestades de dirección y organización empresarial.”

Separando de forma clara los elementos y circunstancias que fueron valorados por un lado para determinar la declaración de nulidad del aquel anterior despido, y del mismo modo la irregular readmisión producida en vía de ejecución provisional de la sentencia dictada mientras pendían los recursos interpuestos por las partes, lo cierto es que con posterioridad a esos hitos se constatan ciertos hechos que dentro de ese marco, pero con entidad propia, que acreditan y determinan efectivamente la alegada vulneración de derechos fundamentales en la demanda sostenida cuando consta que la única causa determinante, después de la declaración de contingencia de la situación de incapacidad temporal iniciada por la trabajadora en 22/06/2015, es la de contingencia profesional, en concreto accidente de trabajo, que se relaciona con el conflicto laboral existente en el seno de la empresa, que podría relacionarse a su vez con la existencia de ese largo proceso de ejecución de sentencia durante la persistencia de la tramitación de los recursos de suplicación y posterior casación frente a la sentencia del Juzgado social núm. 32 en materia de despido que declaró nulo el mismo, pero también con:

-la específica situación tras la reincorporación a la empresa que más allá de determinarse que fue en condiciones distintas a las señaladas en la sentencia de despido se produjo en una situación en que la inspección de trabajo es capaz de constatar, y en ello no incide el hecho de que el informe de la misma lo fuera en 2016 en expediente 8/0015769/16 tras solicitud de Informe por parte del INSS para determinar el origen de la baja médica de la Sra. de 22/06/2016, que tras el despido se reincorporó a su actividad con evidentes cambios sin que consten documentos de designación de funciones, explicación o comunicación de cambios o retirada de los correos electrónicos que documenten precisamente los cambios organizativos señalados por la empresa como su justificación.

-que la Sra. sigue tratamiento en CSM Adultos derivada en julio 2015 y ha sido diagnosticada de depresión mayor episodio único grave sin síntomas psicóticos y trastorno de ansiedad por estrés agudo, y posteriormente por resolución de la Dirección provincial del INSS de Barcelona en fecha 17/03/2017 se declaró a la misma en situación de incapacidad permanente en grado de absoluta derivada de accidente de trabajo con efectos desde el 17/12/2016 y que la contingencia de la que derivaba el proceso de IT iniciado el 22/06/2015 era de accidente de trabajo.

Así la situación de la Sra. en que ha visto deteriorada su salud hasta el punto en que se ha declarado a la misma en situación de incapacidad absoluta, única y exclusivamente tiene su origen en esa situación laboral que tras un conflicto entre las partes que terminó con una sentencia que declaró nulo el despido de la trabajadora, por tanto con la preceptiva obligación de readmisión, con posterioridad a ello y persistiendo en el tiempo se ha visto la misma sometida a la situación que ha derivado en la merma de su salud que la ha incapacitado de forma permanente hasta el momento relacionada. Ya no solo con haber sido readmitida en distintas condiciones a sus iniciales circunstancias, lo que supondría una declaración propia de ejecución de sentencia de readmisión irregular, sino que va más allá hasta determinarse que se ha sometido a la trabajadora desde ese momento a una situación tal de presión que ha desencadenado la merma de su salud de tal modo y no puede relacionarse ese hecho con otro detonante o desencadenante que no fuera su situación laboral.

Desde ese punto de vista ha de estimarse por tanto la demanda y declarar la extinción indemnizada de su contrato de trabajo en los términos señalados en los fundamentos anteriores por la situación de la trabajadora que tiene declarada esa situación de incapacidad permanente con unos determinados efectos. Y con ello verificar las correspondientes declaraciones en el fallo de la presente conforme a lo que se determina





en el punto 2 del art. 50 del Estatuto de los Trabajadores en relación con el 56 del mismo texto vigente en relación a la DT 11 del texto del vigente RDL 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, y que entró en vigor el 13/11/2015: cálculo de la indemnización en relación a los contratos anteriores a 11/02/2012 que asciende atendida la antigüedad y salario de la trabajadora a 70.876,43euros.

Séptimo.- Si se avanza en la solicitud contenida en la demanda a la de petición de una indemnización de daños morales de 187.515euros, lo relaciona la parte actora directamente con la efectiva lesión de un derecho fundamental constatada con el actuar empresarial y en cuanto a su cuantificación criterios que la parte relaciona con el contenido de las establecidas sanciones en la LISOS en concreto en el artículo 8.11 en relación al 40.1c del RDL 5/2000 (sanción muy grave en su grado máximo).

No existe desde luego inconveniente alguno en la acumulación de la reclamación por indemnización conforme a la previsión del artículo 183 en relación al 184 de la LRJS que establece:

"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.

3. Esta indemnización será compatible, en su caso, con la que pudiera corresponder al trabajador por la modificación o extinción del contrato de trabajo o en otros supuestos establecidos en el Estatuto de los Trabajadores y demás normas laborales."

La conveniencia del efecto disuasorio que llevan aparejadas estas indemnizaciones citando en el desarrollo de estos términos y conceptos la STS Sala IV de lo de 20/09/07 recc 3326/2006 atendida en este caso la secuencia de hechos, argumentado por la parte actora un paralelismo con una conducta sancionable que cuantifica en su grado mínimo.

Se asume por esta Juzgadora la pretensión de indemnización atendido que directamente relacionado con esa conducta vulneradora ha devenido la trabajadora declarada en situación de incapacidad permanente absoluta, pero no en ese grado máximo, considerando la misma dentro de un margen razonable y eficaz a los efectos señalados en el grado mínimo de la sanción grave y por ello de 100.006euros.

Octavo.- Por otro lado en cuanto a la condena de las mercantiles demandadas como responsables en el pago de las cantidades tanto indemnizatorias como en el monto de la indemnización por extinción indemnizada del contrato de trabajo a instancia del trabajador, Lo cierto es que en sentencia firme consta ya determinada la existencia de un grupo empresarial que da lugar a ese tipo de responsabilidad en la sentencia dictada en su momento en el procedimiento previo en materia de despido de la misma trabajadora, con el valor que ello determina a los efectos de la presente sin que ni siquiera se haya aducido o acreditado hecho alguno que permitiera otra resolución

Noveno.- Se alegó así mismo por la parte demandada la falta de legitimación pasiva del Sr.

Respecto del mismo se ha acreditado, hasta que por escritura Pública de fecha





25/01/2017 se elevaron a públicos los acuerdos sociales de cese de conseio de administración y nombramiento de administrados único a que formó parte comò miembro del conseio de administración de /

S.L. junto con y

Lo que tras la prueba practicada en el acto de juicio no se considera acreditado es que como se sostiene en la demanda (hecho décimo: titulándolo vulneración de derechos fundamentales mediante acoso laboral o mobbing) que la persona que directamente con su actuación ha lesionado a la trabajadora en sus derechos al sr.

Procede su absolución.

Décimo- De la responsabilidad del FOGASA

Conforme al artículo 33 del E.T y en relación con el artículo 23 de la LRJS el Fondo de Garantía Salarial, abonará a los trabajadores el importe de los salários pendientes de pago a causa de insolvencia o concurso del empresario. A los anteriores efectos, se considerará salario la cantidad reconocida como tal en acto de conciliación o en resolución judicial por todos los conceptos a que se refiere el artículo 26.1, así como los salarios de tramitación en los supuestos en que legalmente procedan.

También el Fondo de Garantía Salarial, en los casos antes señalados, abonará indemnizaciones reconocidas como consecuencia de sentencia, auto, acto de conciliación judicial o resolución administrativa a favor de los trabajadores a causa de despido.

En ambos casos la responsabilidad del FOGASA ha de situarse dentro de los límites legales establecidos para ello.

Procede ahora su absolución no acreditada la situación descrita y teniendo en cuenta la responsabilidad solidaria que se ha declarado.

Por todo lo expuesto

FALLO

ESTIMO en parte la demanda seguida en este Juzgado con el procedimiento 1000/2016 seguido a instancia de frente a

,S.L., ,S.L.,

siendo citado al acto de juicio EL MINISTERIO FISCAL y también el FONDO DE GARANTIA SALARIAL (FOGASA) en reclamación por EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO A INSTANCIA DEL TRABAJADOR, Y CANTIDAD Y en relación a la reclamación por EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO POR PARTE DEL TRABAJADOR estimo la misma y declaro extinguida la relación laboral que unía a las partes a instancia del demandante y desde el día 18/12/2016 –fecha de efectos de la declaración de incapacidad permanente absoluta declarada a la trabajadora- la relación laboral que le vinculaba formalmente con la expresada demandada ,S.L., y condeno solidariamente a

,S.L., ,S.L.,

,S.L., Y ,S.L. a que

abone a la trabajadoras en concepto de indemnización la cantidad de 70876,43euros.

Deberán así mismo solidariamente las empresas S.L., F

,S.L., ,L., Y

,S.L. indemnizar a la trabajadora en la cantidad de 100.006euros por los daños producidos por su actuación en concepto de indemnización





por la vulneración de derechos fundamentales.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya conforme se previene en el art. 191, 194 y 229 y 230 de la Ley 36/2011 de 10 de octubre reguladora de la Jurisdicción social en cuanto al modo tiempo y forma de su interposición y consignaciones y depósitos para recurrir.

Modo de impugnación: recurso de **SUPLICACION**, ante la Sala Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, que debe ser anunciado en esta Oficina judicial en el plazo de **CINCO** días hábiles, contados desde el siguiente a su notificación (artículo 194 LRJS).

En el momento del anuncio, es necesario acreditar el haber efectuado en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Órgano judicial, la constitución de un depósito por importe de 300 euros; y, si la sentencia impugnada ha condenado al pago de una cantidad, también se debe acreditar haber consignado dicha cantidad en la referida Cuenta, en el momento del anuncio. Esta consignación en metálico puede sustituirse por el aseguramiento mediante aval bancario solidario y pagadero a primer requerimiento emitido por una entidad de crédito. Y todo ello, sin perjuicio de las tasas legalmente aplicables (artículos 229 y 230 LRJS).

Están exentos de consignar el depósito y la cantidad referida aquél que ostente la condición de trabajador, causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, así como las personas físicas y jurídicas y demás organismos indicados en el art. 229.4 LRJS.

Así por esta sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

La Magistrada

Codi Segur de Verificació

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar.

