

Nº AUTOS: DEMANDA 747 / 2002

Nº SENTENCIA: 191 / 2003

En la ciudad de MADRID a veintinueve de abril de dos mil tres.

D^a. CARMEN MARGALLO RIVERA Magistrada – Jueza del Juzgado de lo Social nº 36 del Juzgado y localidad o provincia MADRID tras haber visto los presentes autos sobre TUTELA DE DERECHOS FUNDAMENTALES. entre partes, a instancia de D. ..., contra INSTITUTO MADRILEÑO DE LA SALUD, INSTITUTO NACIONAL DE GESTION SANITARIA, HOSPITAL ...

EN NOMBRE DEL REY

Ha dictado la siguiente

SENTENCIA

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Con fecha 31 de julio de 2002 tuvo entrada en el Decanato de los Juzgados de lo Social de Madrid, demanda presentada por el actor, que en turno de reparto correspondió a este Juzgado, y en la que se reclama por concepto de Derechos Fundamentales.

SEGUNDO .- Admitida a trámite dicha demanda, se señaló para la celebración de los actos de conciliación y en su caso de juicio la audiencia del día 12 de febrero de 2003.

Siendo el día y la hora señalados y llamadas las partes compareció el actor asistido de la Letrada D^a. ... y la demandada IMSALUD representada por la Letrada D^a. ..., no compareciendo el Instituto Nacional de Gestión Sanitaria ni el Ministerio Fiscal.

TERCERO .- Intentada la conciliación sin avenencia y abierto el juicio, por la parte demandante se ratificó la demanda, oponiéndose la demandada a la misma en los términos obrantes en el acta levantada al efecto, interesándose por ambas partes el recibimiento del juicio a prueba.

Recibido el juicio a prueba, por la parte actora se propuso documental, testifical y pericial, en tanto que la demandada propone documental y testifical.

Admitidas las pruebas propuestas se practicaron con el resultado que consta en el acta del juicio. En conclusiones elevaron a definitivas las que se tenían formuladas por lo que se declaró concluso el juicio y los autos vistos para sentencia.

CUARTA .- En la tramitación de este procedimiento se han cumplido todas las formalidades prescritas por la ley (excepto lo relativo a plazos debido al número de asuntos pendientes en este Juzgado).

HECHOS PROBADOS

PRIMERO .- El actor, D. ..., está en posesión del nombramiento de Facultativo Especialista del área de obstetricia y ginecología, estando adscrito al Area Sanitaria nº ... del ..., teniendo dedicación exclusiva.

SEGUNDO .- Las funciones que corresponden a un Médico Especialista, según el art. 23 del Estatuto Jurídico del Personal Médico de la Seguridad Social, son las siguientes:

- La asistencia completa dentro de su especialidad de las personas protegidas por la Seguridad Social que le han sido adscritas.
- La práctica de las técnicas exploratorias quirúrgicas habituales de la especialidad, abarcando tanto la asistencia ambulatoria como la domiciliaria y la de régimen de internamiento.

TERCERO .- El Servicio de Obstetricia y Ginecología del Hospital ... se encuentra organizado por unidades, estando adscrito el actor a la Unidad de Ecografía. Siendo el jefe de dicho servicio el Dr. ..., quien dirige y supervisa el funcionamiento del mismo.

CUARTO .- La Cirugía Mayor Ambulatoria (CMA), en el Servicio Ginecológico del Hospital ..., se realiza todos los viernes. Siendo el Jefe de Servicio el responsable de los partes quirúrgicos de la CMA, designando este a dos cirujanos para realizar la intervención, siendo el primero de los designados en la lista quien dirige dicha intervención y el segundo el ayudante.

La lista de los que actúan como cirujanos consta de ocho miembros, mientras los ayudantes son quince. Por lo que los primeros realizan el doble de intervenciones, teniendo superiores ingresos.

En la CMA, las intervenciones quirúrgicas se realizan en la sesión de mañana. Realizándose en sesión de tarde sólo los procedimientos de diagnóstico, a través de histeroscopia, que es la visualización de la cavidad uterina con un sistema óptico lumínico, y no requiere anestesia general ni local.

QUINTO .- La cirugía de autoconcertación, también denominada de peonadas, es aquella que se realiza para reducir la lista de espera quirúrgica, y se realiza siempre en horario de tarde, interviniendo siempre tres cirujanos, uno que dirige la intervención y los otros dos como colaboradores. Recibiendo el primero 240,40 euros por sesión, y los otros 120 euros cada uno de ellos por sesión. Siendo el Jefe de Servicio Dr. ... quien controla y supervisa los partes de quirófano.

SEXTO .- El 3-10-95, el Dr. ... solicitó al Profesor ... le fuera asignado un día más a la semana para operar. Sin que conste que ello le fuera otorgado.

SEPTIMO .- Con fecha 13 de marzo de 1997, el actor envió al ... M. ... la siguiente carta:

“... M. ...

Cumplíendose en este mes de marzo diez años de mi incorporación al servicio que usted dirige, y con este motivo, he realizado una profunda reflexión de lo que estos años han supuesto en mi carrera profesional, pasando a realizar las siguientes consideraciones:

1. Repasando los partes de quirófano, se puede comprobar, y a la vista de todos está, que no he realizado más de cinco histerectomías, por mencionar el tipo de intervención princeps de mi especialidad, y no digamos del resto de la cirugía ginecológica.
2. Esta carencia quirúrgica me ha producido un daño moral, que ha disminuido mi nivel de autoestima.
3. De la misma manera, se ha dañado mi imagen profesional ante mis propios compañeros.
4. Mi carrera profesional queda coartada en el aspecto quirúrgico, siendo este un derecho que nos asiste a todos los médicos.
5. Habiendo realizado las funciones de jefe de guardia, me expongo a riesgos profesionales, de los cuales se pueden derivar acciones judiciales en mi contra.

Por todo esto, y sintiendo un profundo malestar, le ruego que considere y arbitre una solución que permita recuperar el tiempo perdido. Creo sinceramente que con buena voluntad por parte de todos aún estamos a tiempo”.

El 30 de abril de 1997, el Dr. Envió al ... otra carta, con el siguiente contenido:

“Habiendo tenido conocimiento (a través de su secretaria) de la no autorización por su parte del cambio de guardia con el Dr. ... el día 1 de mayo, le pido una explicación, personal esta vez, dado que, habiendo yo actuado en otras ocasiones como jefe de guardia, no veo la razón por la cual sigue Ud. obstinado en mantener

una postura que me perjudica en un plano económico, por no hablar del humano y profesional, lo cual repercute gravemente en mi economía familiar ahora que he de afrontar los gastos de mi boda, de un nuevo hijo y de las personas ancianas que tengo a mi cargo.

Considero esto un hecho de muy graves consecuencias y, desde luego, un agravio comparativo con mis compañeros, a los cuales no pone Vd. las limitaciones que me pone a mí para realizar guardias, ignorando sus motivos para lo que parece arbitrario e injusto proceder por su parte”.

OCTAVO .- El 5 de marzo de 2001, al actor se le comunicó por el Jefe de Departamento de Ginecología y Obstetricia y la Subdirectora Médica del Hospital ..., que debía pasar consulta de ginecología en la Avda. ..., ese mismo día, para relevar al Dr. ..., que tenía que ausentarse por molestias de salud. Presentándose escrito por el Dr. ... manifestando su imposibilidad de acudir a cubrir dicha consulta por haber recibido una llamada del colegio de su hijo menor, comunicándole que se encontraba enfermo. No oponiéndose la Dirección Médica a que se ausentara para atenderle, agradeciéndole, no obstante, que presentara un justificante del Colegio en dicho sentido.

NOVENO .- Con motivo de la no asistencia del actor al Consultorio de la Avda. ..., el día de marzo de 2001, para cubrir la ausencia del Dr. ..., se instruyó una Información Previa, la cual fue archivada al no haberse podido objetivar (tras la realización de los trámites pertinentes) indicios racionales de responsabilidad administrativa.

DECIMO .- La Dirección del Hospital, el 6 de marzo de 2001 ante la huelga médica de interinos, requiere al actor para que cubra los servicios mínimos. Acudiendo ese mismo día por la mañana, al traumatólogo, al sufrir una recidiva de hernia discal, quien le da de baja por enfermedad esa misma tarde, lo que comunica a sus superiores. Siendo llamado por la Inspección Médica el traumatólogo que extendió dicha baja, el Dr. ... para que explique por qué había dado una baja irregular; a la

vez que citaron al demandante para que explicara los motivos de la ausencia de este el 5, 6, 7 y 8 de marzo de 2001.

DECIMOPRIMERO .- El 20 de marzo de 2001, el actor envió al Director del Hospital ... el siguiente escrito:

“Desde hace tiempo, se vienen realizando en nuestro servicio procedimientos quirúrgicos conocidos con el nombre de “peonadas”. Para estos procedimientos, el Profesor ... designa a un cirujano y dos ayudantes; el cirujano tiene asignada una remuneración de 40.000 pesetas, y los dos ayudantes de 25.000 pesetas brutas.

El Profesor ... máximo responsable del servicio, siempre ha considerado oportuno no incluirme en ningún caso como cirujano en los partes de las peonadas.

Por el contrario, en los partes de quirófano en horario de mañana, y desde hace algo menos de un año de los trece que llevo en el servicio, si considera oportuna mi inclusión como primer cirujano en la cirugía programada. Llama poderosamente la atención este tipo de actitudes contradictorias que suponen agravios comparativos con otros compañeros y me ocasionan graves perjuicios económicos y profesionales.

En cuanto a la CMA de la patología de la mama, que se ha realizado en el servicio y en la cual los procedimientos quirúrgicos que se aplican van dirigidos exclusivamente a la patología benigna de la mama. En estos partes de la CMA sólo aparecen los nombres del Profesor ... y del Dr. Llama también la atención que en los partes de cirugía programada aparecen como cirujanos otros médicos del servicio para operar patología benigna y maligna de la mama, lo cual hace suponer que la pericia del cirujano depende de la remuneración fuera del horario de trabajo, con lo que se favorece económicamente a unos médicos, mientras que a otros se les perjudica.

En cuando a la CMA de ginecología endoscópica, tengo que recordarle que en los partes de dicha cirugía siempre aparezco como ayudante, pues desde que este tipo de cirugía se empezó a practicar en nuestro servicio he sido postergado, no permitiéndome el jefe del mismo el acceso a la formación continuada. Todo esto ocasiona un daño económico y moral incluso para el hospital. De hecho, en las guardias de ginecología se presentan procedimientos quirúrgicos que deben ser resueltos por cirugía laparoscópica, como así reclama el Profesor ... en las sesiones clínicas, lo cual supone otra gran contradicción, pues por una parte cierra el paso de algunos médicos a la formación continuada y por otra parte exige lo que está obligado a dar y no da.

La realización de un procedimiento quirúrgico de la forma adecuada ahorraría gastos y evitaría a las pacientes riesgo quirúrgicos innecesarios.

No es la primera vez que pongo en conocimiento de esta dirección este tipo de actitudes referidas al Profesor ...

Siempre he obtenido el silencio por respuesta, por lo que si en un plazo de quince días no he recibido contestación a esta comunicación, reiteraré mis quejas a las instancias superiores correspondientes”.

DECIMOSEGUNDO .- El 22-11-2001, el actor fue valorado por el Servicio de Psiquiatría del Hospital ..., a instancia del Facultativo del Servicio de Prevención (Dr. ...), en el que se emite el informe siguiente: “En el día de hoy se valora al paciente en nuestra consulta. Sin antecedentes psiquiátricos personales de interés hace 2 años, comienza con una sintomatología congruente con un trastorno por ansiedad con conductas agorafóbicas y evitaciones sutiles que han ido evolucionando de forma progresiva. En estos momentos, además de cuadro propio de las crisis de pánico, se manifiestan síntomas depresivos. Toda esta psicopatología se ve potenciada por diversas circunstancias laborales que por ende perpetúan el cuadro...”

DECIMOTERCERO .- En diversas ocasiones, el actor ha tratado de encontrar un puesto de médico en otros hospitales, presentando solicitudes sin que ello se haya materializado por diversos motivos.

DECIMOCUARTO .- En la actualidad, el actor se encuentra de baja por enfermedad desde el 29-10-2002, continuando en tratamiento por la Doctora en Psiquiatría del Hospital ..., Dra. ...

DECIMOQUINTO .- En varias ocasiones, el actor y otro compañero se han quejado al Dr. ..., quien elaboraba los partes de quirófano habitualmente, por no haberles incluido en dichos partes; alegando dicho doctor que era por orden del Dr. ...

El actor ha participado en numerosas ocasiones en operaciones quirúrgicos como ayudante de médicos internos formados por él, no teniendo acceso a las nuevas tecnologías, ya que los aparatos estaban en una habitación cerrada con llave, y sólo tres compañeros del actor tenían acceso a ella.

DECIMOSEXTO .- El actor, en el periodo comprendido entre 1999 y septiembre de 2002, ha realizado las siguientes intervenciones en Cirugía Mayor Ambulatoria:

FECHA	PROCEDIMIENTO	FUNCION
03-04-02	3 RTC 1 Ligadura Tubárica	Ayudante
20-04-02	3 RTC	Ayudante
27-09-02	4 RTC 1 Ligadura Tubárica	Ayudante
17-09-99	4 RTC Quistectomía ovárica	Ayudante
10-12-99	2 RTC	Ayudante

	1 Ligadura Tubárica	
27-03-00	6 Biopsias de mama	Ayudante
02-06-00	4 RTC	Ayudante
03-11-00	5 RTC	Ayudante
26-06-01	5 RTC	Ayudante
06-04-01	2 RTC	Ayudante
12-11-01	3 RTC	Ayudante
	Ligadura Tubárica	Ayudante
	1 RTC	Cirujano
	Polipectomía vaginal	Cirujano
01-02-03	4 RTC	Ayudante
	1 RTC	Cirujano

DECIMOSEPTIMO .- Durante el periodo de 1998 al 2002, el Dr. ... ha realizado un total de 8 intervenciones quirúrgicas. Habiéndose realizado por otros facultativos adscritos a la unidad de ecografía, incluso doctores que han sido alumnos suyos, un mayor número de intervenciones que él, en la forma que se detalla en el cuadro comparativo que se adjunta como Anexo II, con el escrito de alegaciones y conclusiones finales a la prueba documental solicitada, Anexo que se da por reproducido a estos efectos.

FUDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Todos los hechos declarados probados, salvo el decimoquinto y el decimoséptimo, no han sido controvertidos, además de haber quedado acreditados en virtud de toda prueba practicada que obra en autos, y en especial en al prueba documental aportada por ambas partes litigantes.

El hecho decimoquinto ha quedado acreditado en virtud de la prueba testifical practicada a instancia de la parte actora, y especialmente por lo manifestado en el acto del juicio por D. ..., compañero del actor desde 1987, quien de forma clara,

contundente y creíble, declaró que el actor y él no tenían acceso a las nuevas tecnologías, y que ambos se quejaron al Dr. ..., que era quien elaboraba los partes de quirófano, por no estar incluido en los mismos, y que este les contestó que no se les incluía por orden del Dr. ... Sin que, por el contrario, la respuesta de dicho Dr. ..., al ser preguntado por dichos extremos, en el acto del juicio, fuera contundente, limitándose a decir que “no cree que el Dr. ... le dijera que no incluyera al actor”.

El hecho decimoséptimo ha quedado acreditado, no sólo en virtud de la prueba documental aportada, sino también en base a las manifestaciones vertidas por los testigos que comparecieron al acto del juicio, compañeros del actor, que habían trabajado con él. No habiéndose negado, por otra parte, por la demandada, que en el periodo de 1999 a febrero de 2002, el actor hubiera realizado 8 sesiones de cirugía mayor.

SEGUNDO .- Se pide por la parte actora se dicte sentencia por la que se le reponga en todas las funciones que le corresponden como Médico Especialista del Área de Obstetricia y Ginecología, adscrito al ..., Servicio Jerarquizado del Hospital ..., con derecho a realizar todas las funciones que corresponden a su plaza, solicitadas por esta parte en repetidas ocasiones, de acuerdo con el art. 23 del Estatuto Jurídico del Personal Médico; adoptando cuantas medidas sean necesarias para el restablecimiento de dicha situación y del derecho de igualdad. Y dados los daños morales psicológicos y económicos causados, se le reconozca el derecho a una indemnización, que inicialmente en el suplico de la demanda fija en 350.000 euros, y con posterioridad en el escrito de alegaciones a la vista de las diligencias finales, se señala como parámetro del cálculo de la indemnización la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social (RDL 5/2000, de 4 de agosto) concretamente los arts. 13 y 40,2,c), por lo que debe fijarse la indemnización en grado medio, como si fuera una falta grave; a la vez que alternativamente propone sirva de base para el cálculo de la mencionada indemnización la cuantía del salario anual que percibe un facultativo especialista del área, 48.080,96 euros brutos al año, que debía multiplicarse por cinco años, en los que se puede reclamar la cantidad en el supuesto del personal estatutario, por aplicación del art. 46 de la Ley General

Presupuestaria de 23 de septiembre de 1988, por lo que la indemnización alcanzaría, según la parte actora, 240.404 euros. Solicitando en el acto del juicio se dedujera testimonio por posible delito de desobediencia, al no haberse aportado por la demandada la documental requerida.

La demandada, el IMSALUD, que compareció al acto del juicio, se opone a dicha pretensión, alegando que el acoso moral supone una presión constante y violenta sobre el trabajador. Siendo un atentado a la integridad física y moral del trabajador. Debiendo deslindarse del uso abusivo de la facultad de dirección del empresario, ya que debe haber una relación causa efecto entre el daño psíquico que sufre el trabajador y la presión realizada con la intención de producirle un daño psíquico. Alegando la excepción de prescripción respecto a la valoración económica, aunque la acción de tutela sea imprescriptible.

Alegando, por otra parte, que dentro del hospital hay unidades diferentes especializadas en distintas funciones, y que cada miembro de una unidad presta sus servicios en ella y no realiza otras funciones que las derivadas de dicha especialización. Realizando el actor las funciones que se derivan de su especialización dentro de la Unidad de Ecografía. Habiendo realizado este los cursos relativos a dicha especialidad. No habiéndosele denegado los permisos que ha solicitado ni la participación en congresos. Manifestando que, si bien es cierto que el actor sólo ha intervenido, en el periodo que se dice, en 5 operaciones de autoconcertación, ello es debido a que han sido pocas las sesiones realizadas en dicho periodo, y ser 33 los médicos entre los que hay que repartir; así como que en los años 2000y 2001, el actor ha sido quien más ha cobrado por autoconcertación. Existiendo contradicción entre la demanda y el escrito de 1997, ya que en la demanda dice que no ha realizado histerectomía y no ha ejercido funciones de jefe de guardia. Además de que el actor obtuvo una plaza por concurso de traslado y renunció posteriormente a ello. Habiendo podido evitar los problemas que se denuncian, y no habiendo tenido problemas psíquicos hasta la presentación de la demanda, fecha en que causó baja en IT.

Poniendo de manifiesto, por otra parte, que la cuantificación de la compensación económica es exagerada, debiendo responder en todo caso el Instituto Nacional de Gestión Sanitaria, por los hechos anteriores a las transferencias de la Comunidad de Madrid.

TERCERO .- En efecto, el acoso moral en el trabajo, también denominado Mobbing, terror psicológico en el ámbito laboral, definido por Leymann en su obra “Mobbing” (publicada en alemán en 1993 y traducida al francés en 1996), consiste en la comunicación hostil y sin ética, dirigida de manera sistemática por uno o varios individuos contra otros, que es así arrastrado a una posición de indefensión y desvalimiento, y activamente mantenido en ella. A causa de la elevada frecuencia y duración de la causa hostil, este maltrato acaba por resultar en considerable miseria mental psicosomática y social.

Leymann señala que existen cinco maniobras principales para destruir a un buen profesional, entre las que se encuentran limitar su comunicación; limitar su contacto social; desprestigiar su persona ante sus compañeros; desprestigiar su capacidad profesional dándole tareas muy por debajo, o muy encima, de su capacidad profesional; y comprometer su salud, sometiéndole a un régimen de acoso psicológico que tiene efectos negativos psicológicos y psicosomáticos.

Además de estos cinco grupos de maniobras principales, existen multitud de conductas que pueden considerarse como acoso moral en el trabajo, que deben ser examinadas conjuntamente, y no de forma aislada.

Según el psicólogo D. Iñaki Piñuel Zabala, Profesor Titular de la Universidad de Alcalá de Henares, y especialista en psicología del trabajo, que ha sido Director de Recursos Humanos en varias compañías de alta tecnología, y autor del libro “Mobbing, cómo sobrevivir al acoso psicológico en el trabajo”, los agentes del acoso suelen ser mayoritariamente jefes, aunque también existen acosadores entre los mismos compañeros, y entre los subordinados. Produciéndose los actos de hostigamiento de manera activa por acción, o de manera pasiva, por omisión.

Desarrollándose esta última en forma de restricciones en el uso del material o equipos, prohibiciones u obstaculizaciones en el acceso a los datos de información necesaria para el trabajo, eliminación del apoyo necesario para el trabajador, disminución o eliminación de la formación o el adiestramiento imprescindible para el empleado, negación de la comunicación con él, etc. Teniendo como objetivo intimidar, apocar, reducir, aplanar, amedrentar y consumir emocional o intelectualmente a la víctima, con vistas a eliminarla de agredir, controlar y destruir que suele presentar el acosador, que aprovecha la ocasión que le brinda la situación organizativa particular (reorganización, reducción de costes, burocratización, cambios vertiginosos, etc) para canalizar una serie de impulsos y tendencias psicopáticas. Pudiendo comenzar dicho acoso por una decisión secreta y consciente, o bien con una actitud inconsciente del hostigador de “ir a por la víctima” y utilizar contra ella la violencia psicológica (rara vez la física), teniendo dicha violencia psicológica una característica diferente al otro tipo de violencia que se presenta en la empresa, no dejando rastro ni señales externas que no sea el deterioro progresivo de la víctima, que es maliciosamente atribuido a otras causas, como problemas de relación o de personalidad, carácter difícil, incompetencia profesional, etc. Lo que hace que sea muy complicado y costoso probar dicho acoso.

Por otra parte, es necesario distinguir el acoso psicológico de la presión a la que puede someter a su equipo un jefe rudo o impositivo, con el fin de cumplir plazos o de incrementar la calidad o la productividad, pues no todas las situaciones tensas entre los trabajadores y sus responsables jerárquicos deben atribuirse sin más a la existencia de mobbing. Radicando la diferencia entre ambas situaciones en la intensidad y repetición sistemática de la agresión, que en el caso del mobbing se da con la intención de acabar con el equilibrio y la resistencia psicológica de la persona, hasta tal extremo que el 90% de los casos de acoso suele terminar con la salida de la persona acosada de la organización, y a veces con intentos de suicidio.

En ocasiones, el objetivo final que se persigue es que la víctima adopte de manera voluntaria la decisión de abandonar el lugar de trabajo con vistas a ahorrar una

indemnización. Buscándose en otros casos eliminar de la circulación a un probable competidor.

Además, la víctima del acoso psicológico suele ser diagnosticada de forma errónea en el caso de buscar ayuda especializada de psicólogos y psiquiatras, debido a que los síntomas que suelen presentar también se dan en otro tipo de trastornos psicológicos, tales como estrés, debido al estrés postraumático que suelen presentar; depresión (debido a la distimia generada por el acoso); personalidad paranoide (debido a la hipervigilancia); neurosis, trastornos por ansiedad generalizada, ataques de pánico, etc. Sucediendo en la mayoría de las ocasiones, que una vez que la organización tiene conocimiento de que la víctima recibe algún tipo de tratamiento, ello sirve para reformar la estigmatización previa de la víctima, que es tachada de “loca”, “desajustada”, etc, acusada por ello de causarlo todo debido a sus “problemas psicológicos”. Destruyéndose con ello su imagen pública, así como su carrera profesional.

Pues bien, teniendo en cuenta lo anterior, en el presente caso, del relato de hechos probados de la presente sentencia, se colige la existencia de la figura del mobbing con respecto al actor. Ya que lo cierto es que ha quedado acreditado que a lo largo de estos años se le ha negado al actor, de forma permanente y continuada en el tiempo, estar incluido en los partes de quirófano, a pesar de haberlo solicitado en varias ocasiones, recibiendo como respuesta del Doctor que los elaboraba que era por orden del Dr. ..., Jefe del Servicio, y ello sin justificar motivo alguno para dicha exclusión.

Además, el actor en muchas ocasiones ha participado en operaciones quirúrgicas como ayudante de los médicos interinos formados por él, que actuaban como cirujanos. No teniendo acceso a las nuevas tecnologías, pues los aparatos estaban en una habitación cerrada, de la que sólo tres compañeros tenían la llave.

Por otra parte, durante el período de cinco años, como así se reconoce por la demandada, el actor sólo ha participado en 5 sesiones de autoconcertación o

peonadas, y en intervenciones quirúrgicas de Cirugía Mayor Ambulatoria. Habiendo realizado otros compañeros adscritos a la Unidad de Ecografía, que han sido alumnos suyos, mayor número de intervenciones. Habiendo sometido la empresa al actor a un control excesivo de todas sus actuaciones, incluida la ausencia de este al consultorio de la Avda. ..., así como de la baja otorgada al mismo el 6 de marzo de 2001, siendo llamado por la Inspección Médica el Dr. ..., traumatólogo que extendió la baja de este. Actitudes todas ellas que han traído como consecuencia que en noviembre de 2001 se le diagnostique al actor un trastorno de ansiedad, con conductos agorafóbicos. Manifestando además, en dicho momento de crisis de pánico, síntomas depresivos. Psicopatologías que se ven potenciadas por las circunstancias laborales. Encontrándose en el momento del Juicio en situación de IT, con base en dicha patología.

No pudiendo entenderse la conducta de la demandada como un simple abuso o exceso en el poder de dirección, pues además de no ser un hecho aislado sino reiterado y frecuente en el tiempo, sigue permaneciendo hasta el momento de presentación de la demanda. Sorprendiendo, por otra parte, que el acto del juicio no compareciera el Dr. ..., quien directamente está involucrado en los hechos aquí denunciados, como Jefe del Servicio al que pertenece el actor, y responsable de su organización y desempeño, para desvirtuar todos los hechos denunciados, dando su versión de los mismos.

En cuanto a los parámetros que la parte actora presenta para la cuantificación de la indemnización por daños y perjuicios, no parece razonable aplicar ninguno de ellos; la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social, porque su naturaleza es punitiva o sancionadora; y la cuantía del salario anual de un Facultativo Especialista de Área, multiplicado por cinco años, porque no se ha acreditado la existencia de perjuicios económicos de la intensidad que se reclama en relación con el resto de los doctores.

No obstante lo anterior, habiéndose acreditado la existencia de perjuicios o daños psicológicos y morales al actor, con motivo de la conducta mencionada, reiterada en el tiempo, es muy difícil de evaluar y cuantificar, dada la naturaleza no material de dichos daños, procede fijar como indemnización de daño y perjuicios psicológicos y morales, como de “pretium doloris”, la suma de 24.040,50 euros, por ser más ajustada a derecho. No procediendo estimarse la excepción de prescripción, en cuanto a la indemnización, alegada por la demandada, ya que la acción de vulneración de Derechos ejercitada no prescribe, y dicha indemnización nace en el momento que se declara la existencia de la vulneración del derecho, y no antes, por lo que no existe tal prescripción. Siendo responsable solidariamente del pago.

Respecto a la petición formulada por la parte demandante en relación a que se dedujera testimonio por un posible delito de desobediencia, tampoco debe estimarse, pues la no aportación de prueba documental por la demandada no puede ser considerada delito, todo ello sin perjuicio de las consecuencias que la no aportación de prueba documental solicitada pueda tener con base en el art. 94.2 de la LPL.

CUARTO .- De conformidad con lo establecido en los artículos 100 y 189.1, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral, deberá advertirse a las partes que contra la presente sentencia cabe interponer recurso de Suplicación.

Vistos los preceptos citados y demás de manera y pertinente aplicación,

FALLO

Que estimado como estimo, en parte, la demanda promovida por D. ... contra el IMSALUD y el Instituto Nacional de Gestión Sanitaria, con la intervención del Ministerio Fiscal, sobre derechos fundamentales, debo condenar y condeno a la demandada a lo siguiente:

- 1) A reponer al actor en todas las funciones que le corresponden como Médico Especialista del Area Sanitaria 7, Servicio Jerarquizado del Hospital ..., con derecho a realizar todas aquellas funciones que corresponden a su plaza, conforma se establece en el art. 23 del Estatuto Jurídico del Personal Médico; adoptando cuantas medidas sean necesarias para el restablecimiento de dicha situación y el derecho de igualdad.

- 2) A indemnizar al actor, en concepto de los daños económicos, psicológicos y morales, con la suma de 24.040,50 euros.

Notifíquese esta sentencia a las partes advirtiéndole que contra ella podrá interponer Recurso de Suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia que deberá ser anunciado por comparecencia, o mediante escrito en este Juzgado dentro de los cinco días siguientes a la notificación de esta Sentencia, o por simple manifestación en el momento en que se le practique la notificación. Adviértase igualmente al recurrente que no fuera trabajador o beneficiario del Régimen Público de la Seguridad Social, o causahabiente suyos, o no tenga reconocido el beneficio de justicia gratuita, que deberá depositar la cantidad de 150,25 euros en la cuenta abierta en el Banco Español de Crédito, C/ Orense, 19 a nombre de este Juzgado con el num. 5036 acreditando mediante la presentación del justificante de ingreso en el periodo comprendido hasta la formalización del recurso así como, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, consignar en la cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta en el Banco Español de Crédito, C/ Orense, 19 a nombre de este Juzgado, con el nº 5036, la cantidad objeto de condena, o formalizar aval bancario por dicha cantidad en el que se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista, incorporándolos a este Juzgado con el anuncio de recurso. En todo caso, el recurrente deberá designar Letrado para la tramitación del recurso, al momento de anunciarlo.

Así por esta mi sentencia, definitivamente juzgado, pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACION .- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de su fecha, por la Sra. Magistrada – Jueza D^a. CARMEN MARGALLO RIVERA que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Juzgado. Doy fe.