

Soluciones judiciales: protección, satisfacción e indemnización a la víctima

Manuel Luque

1. Previo

- Esta ponencia se enmarca en un contexto de sesiones previas de contenido material en las que seguro se ha abordado como las dos Directivas y Leyes que analizamos:
 - Suponen una ampliación de nuestro concepto de discriminación (¿confusión principio de igualdad y principio de discriminación?),
 - Regulan un espacio de actuación que trasciende el plano laboral,
 - Quizás abren la puerta a un futuro en el que se siga ampliando el concepto de “discriminación”: ¿fecha de ingreso? (La STC 27/2004, de 4 de marzo lo enmarca en igualdad y no en discriminación).
- Las dos últimas ponencias de esta Jornada afrontan problemas relativos a los mecanismos de protección del trabajador:
 - Procedimiento → protección desde el punto de vista de legitimación.
 - Mi sesión → desde la perspectiva del resarcimiento de la víctima (del trabajador como víctima).
- Estructura expositiva
 - Mecanismos resarcitorios previstos en las Leyes 52 y 62 de 2003
 - Recomposición de la problemática entorno a los escenarios a analizar
 - Mecanismos de protección y satisfacción de la víctima amplio
- Conclusiones previas:
 - Pérdida de oportunidad en la clarificación de algunas problemáticas relacionadas con: jurisdicción competente, naturaleza jurídica de la responsabilidad civil, valoración del daño, espacio de actuación del recargo o de los daños punitivos....

2. Menciones de la Ley 52/2003 y 62/2003 a los mecanismos resarcitorios

- La EM de la Ley 51/2003 (igualdad y no discriminación y discapacitados)
 - *“Las personas que hayan sufrido discriminación basada en la discapacidad han de disponer de una protección jurídica adecuada que contemple la adopción de las medidas necesarias para poner fin a la vulneración del derecho y restablecer al perjudicado en el ejercicio de aquél”.*
 - Finalidad netamente reparadora que se refleja en el artículo 18 sobre tutela judicial y protección contra las represalias,
 1. La tutela judicial del derecho a la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad comprenderá la adopción de todas las medidas que sean necesarias para poner fin a la violación del derecho y prevenir violaciones ulteriores, así como para restablecer al perjudicado en el ejercicio de su derecho.
 2. **La indemnización o reparación a que pueda dar lugar la reclamación correspondiente no estará limitada por un tope máximo fijado a priori. La indemnización por daño moral procederá aun cuando no existan perjuicios de carácter económico y se valorará atendiendo a las circunstancias de la infracción y a la gravedad de la lesión.**
 3. Este apartado es indemnidad
- Ley 62/2003: igualdad y no discriminación en términos generales) → silencio sobre los aspectos resarcitorios.

3. Recomposición de la problemática entorno a los escenarios a analizar

- Cuando hablamos de satisfacción e indemnización de la víctima como forma de protección debemos hablar de tres elementos configuradores: Incumplimientos + sujeto infractor + momento.
- Incumplimientos
 - Discriminación directa, indirecta, un acoso o un incumplimiento de una acción positiva (tratados por Maria Fernanda).
 - RG: discriminación indirecta o un acoso: toda conducta relacionada con la discapacidad de una persona, que tenga como objetivo o consecuencia atentar contra su dignidad o crear un entorno intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo.

- Momento en que se puede producir el incumplimiento:
 - Previo a la contratación: problema importante de prueba.
 - Durante la relación laboral
 - Relacionado con la extinción del vínculo laboral
 - Empresa: seleccionar a un trabajador para un despido empresarial, o enmascarar en un despido disciplinario una discriminación.
 - Trabajador: vinculado a relación laboral → extinción por 50.c) ET o bien una situación relacionada con seguridad y salud laboral (acoso que deriva en una situación de depresión que comporta un IP o un suicidio).
- Sujeto infractor
 - Empresario
 - Los trabajadores actuando como colectivo: Cco, ERE...
 - Un trabajador o varios individualmente considerados: acoso.
- Dependiendo del incumplimiento + del momento + infractor → los mecanismos de “satisfacción e indemnización de la víctima son diferentes”.

4. Mecanismos de protección y satisfacción de la víctima amplio: resarcimiento directo pero también el carácter sancionador

- Siempre se piensa en responsabilidad Civil, pero también caben: responsabilidad administrativa y recargo de prestaciones.
- Responsabilidad administrativa:
 - Cualquier incumplimiento + cualquier sujeto infractor (sólo 1 responsable) y en cualquier momento
 - Finalidad: preventiva y punitiva. Es una forma de satisfacer indirectamente al perjudicado. Cuanto más importantes y efectivas (imposición práctica), más sensación de protección aunque no haya un resarcimiento directo.

- → La Ley 62/2003, modifica la TRLISOS
 - ART. 12.8 LISOS: IMG: discriminación.
 - Nuevo apartado 13 bis al art. 8: IMG: acoso
 - Nueva redacción del art. 16.2: IMG: empleo.

- → La Ley 53/2003, Disposición final undécima

“El Gobierno, en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de esta Ley, remitirá a las Cortes un proyecto de ley que establezca el régimen de infracciones y sanciones en materia de igualdad de oportunidades y no discriminación de las personas con discapacidad”.

- Recargo de prestaciones: sancionador + resarcitorio
 - Vinculado necesariamente a una contingencia profesional
 - Situación de acoso (enfermedad del trabajo) + durante la relación laboral/extinción relación laboral (50.c, o IPT, baja y suicidio).
 - Problemas:
 - Non bis in idem con la LISOS
 - Coordinación con la posible indemnización civil.

- Responsabilidad laboral
 - Cualquier tipo de incumplimiento + causado a otro trabajador en cualquier momento (durante rr.ll) es lo normal + por un compañero de trabajo → nueva causa de despido introducida por la Ley 62/2003

54.2 ET “el acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual al empresario o a personal que trabajan en la empresa”:

- Responsabilidad netamente civil derivada de un comportamiento contrario al principio de igualdad y no discriminación (disc directa, indirecta, acoso o acción positiva).
 - Cualquier incumplimiento + cualquier momento + cualquier sujeto (ojo con dependientes y quién responde).
 - Jurisdicción competente

- Social pero es un tema no resuelto satisfactoriamente , sobre todo cuando se hace referencia a otras jurisdicciones civiles y de orden contencioso-administrativo: art. 36 sobre carga de la prueba en Ley 62/2003.
- Valoración del daño
 - La **indemnización o reparación a que pueda dar lugar la reclamación** correspondiente **no estará limitada por un tope máximo fijado a priori**. La indemnización por **daño moral procederá aun cuando no existan perjuicios de carácter económico** y se valorará atendiendo a las circunstancias de la infracción y a la gravedad de la lesión.
 - No tope máximo → Clara referencia a Accidentes de tráfico, pero quiere decir que caben daños punitivos.
 - Espacio para el DAÑO MORAL → “procederá” → “se valorará atendiendo a las circunstancias de la infracción y gravedad de la lesión” → siempre que se aprecie deberá existir esta indemnización.
 - Crítica de porqué no en Ley general: 62/2003 y modificando en este aspecto el artículo 180-1 LPL aunque la Directiva no lo exigía.
- Resarcimiento y daños punitivos:
 - Recargo: acumulación y descuento.
 - Daños punitivos sería interesante.