

Dictamen n<sup>o</sup>:           **114/11**  
Consulta:               **Alcaldesa de Algete**  
Asunto:                 **Responsabilidad Patrimonial**  
Aprobación:           **30.03.11**

**DICTAMEN** de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 30 de marzo de 2011, sobre consulta formulada por la Alcaldesa de Algete, a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, al amparo del artículo 13.1.f).1<sup>o</sup> de su Ley Reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto antes referido y promovido por J.I.O., en adelante “*el reclamante*”, por los daños y perjuicios ocasionados por un pretendido acoso laboral.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por el Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, mediante oficio de 1 de marzo de 2011, registrado de entrada el 3 del mismo mes y año, se formula preceptiva consulta a este Consejo Consultivo por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección III, presidida por el Excmo. Sr. D. Javier María Casas Estévez, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo en su sesión de 30 de marzo de 2011.

El escrito solicitando el dictamen preceptivo fue acompañado de documentación que, adecuadamente numerada y foliada.

**SEGUNDO.-** De los antecedentes que obran en el expediente, son de interés para la emisión del dictamen los que a continuación se relacionan:

El interesado presentó, el 22 de diciembre de 2009, reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños morales debidos a una supuesta situación de acoso laboral continuado ejercida por su superior jerárquico y por los daños y perjuicios derivados de su situación de baja por incapacidad temporal y de la actual por incapacidad permanente total según afirmación del reclamante. No cuantifica el importe de la indemnización.

Los hechos que originaron la presunta lesión son los relatados en el escrito del funcionario interesado presentado en el Ayuntamiento el 22 de diciembre de 2009 y que se resumen a continuación:

El reclamante entró al servicio del Ayuntamiento de Algete como policía municipal el 1 de diciembre de 1989, prestando servicio de patrulla hasta su primera baja médica el 3 de octubre de 2005, durando esta situación de baja hasta el 24 de mayo de 2006. Atribuye dicha baja a la actitud de su superior jerárquico, que, según el reclamante, no le dirigía la palabra salvo para insultarle, reduciéndole las funciones que venía desempeñando.

Con respecto a ese periodo inicial de baja, adjunta a su reclamación patrimonial la siguiente documentación:

1º) Fotocopia de informe de SESCAM de 6 de febrero de 2006 que le diagnostica cuadro ansioso depresivo, sin señalar tampoco que sea debido a su actividad profesional. Sí hace constar que está en seguimiento con la unidad de salud mental de Guadalajara.

2º) Fotocopia de informe psiquiátrico del Centro socio-sanitario A de 9 de febrero de 2006 en el que se le diagnostica cuadro de ansiedad inicial

que posteriormente se complica y se sugiere que el cuadro depresivo es reactivo a problemática laboral, sin más precisiones.

En abril de 2006 el interesado solicitó la reubicación a otro puesto de trabajo en el que estuviera separado del jefe de policía, fue asignado a un puesto de trabajo de administrativo en la oficina técnica de la policía local y atención al ciudadano, causando alta en el servicio el 24 de mayo de 2006 donde permanece hasta junio de 2007 en que se produce una nueva situación de baja laboral. El parte de baja laboral es de fecha 19 de junio de 2007 y refleja que la causa de la misma es “*enfermedad común*”.

Adjunta a su reclamación tres informes correspondientes a esa etapa, todos ellos emitidos por el Hospital Ortiz de Zárate de Guadalajara:

- Informe de 31 de octubre de 2006, donde se indica mejoría, aunque siga precisando tratamiento psicofarmacológico y se afirma de forma expresa que “*la reincorporación laboral le ha favorecido considerablemente a la evolución del cuadro*”.

- Informe de 9 de enero de 2007, donde se diagnostica trastorno depresivo ansioso reactivo y se prescribe tratamiento. Se emplaza a revisión en un mes o en mes y medio.

- Informe de 7 de febrero de 2007, donde se diagnostica trastorno adaptativo ansioso depresivo con ideación obsesiva y se prescribe tratamiento.

En relación con el nuevo periodo de baja que tuvo lugar a partir del 19 de junio de 2007, el reclamante presenta los siguientes informes:

1º) Dos informes suscritos por un psiquiatra del Complejo Socio-sanitario A de Guadalajara, de fechas 15 de noviembre de 2007 y 15 de octubre de 2009, en el que se describen hechos que el propio interesado

narra, siendo diagnosticado de *“trastorno depresivo mayor recurrente ( CIE-9,296.3) precipitado por una situación de acoso laboral”*

2º) Informe pericial-psicológico de fecha 20 de febrero de 2008, donde se diagnostica trastorno adaptativo ansioso depresivo con ideación obsesiva y se prescribe tratamiento. En las conclusiones de dicho informe se manifiesta que *“del discurso informado se desprende que el factor vital estresante desencadenante de dicha patología es el entorno laboral y social que rodea la actividad profesional de J.I.O.*

Se ha incorporado al expediente oficio de 3 de junio de 2010 de la Dirección Provincial del INSS de Guadalajara por el que se comunica que el equipo de valoración ha acordado la no calificación del reclamante como incapacitado permanente, lo que le permite incorporarse a su puesto de trabajo en el Ayuntamiento de Algete.

En fecha 25 de junio de 2010 el Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, acuerda remitir al presente Consejo Consultivo el expediente para la emisión de dictamen, siendo deliberado y aprobado por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 28 de julio de 2010, y dictaminando (*vid.* Dictamen 248/2010) la retroacción del procedimiento para dar audiencia al reclamante por no haberse cumplimentado adecuadamente dicho trámite en el procedimiento.

En fecha 10 de septiembre de 2010 se notifica al reclamante la interrupción del plazo de prescripción del procedimiento.

Dicho trámite de audiencia ha sido incorporado al expediente, constando de fecha 15 de junio de 2010, siendo certificado por el Secretario municipal la no presentación de escrito alguno por el reclamante.

**TERCERO.-** Ante la reclamación se ha incoado el procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración de conformidad con lo

dispuesto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC), por remisión expresa del artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, en adelante (LBRL), así como el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial (RPRP).

Por la Administración municipal se han incorporado al expediente, entre otros, los siguientes documentos:

- Denuncia y expediente de otro policía local también denunciante de acoso laboral por parte del jefe de policía.

- Denuncia del reclamante de 24 de noviembre de 2005.

- Informe de Departamento de Recursos Humanos de 15 de diciembre de 2005 en el que proponía a la Alcaldía la incoación de expediente disciplinario al sargento de policía dada la gravedad de los hechos denunciados y la necesidad de proceder a su investigación.

- Expediente disciplinario incoado al sargento de policía el 21 de diciembre de 2005 mediante Decreto de la Alcaldía y comprensivo, a su vez de los siguientes documentos:

- \* Inicio del procedimiento sancionador.

- \* Exposición de otro policía también denunciante de una situación de acoso laboral.

- \* Decreto de Alcaldía de 20 de enero de 2006 otorgando al instructor del expediente ampliación de plazo para la elaboración de pliego de cargos.

- \* Escrito del expedientado de 19 de enero de 2006 proponiendo prueba.

- \* Pliego de cargos de 3 de febrero de 2006.
- \* Notificación por el instructor de escrito de ampliación de acusación, de fecha 15 de febrero de 2006.
- \* Alegaciones del expedientado formuladas el 27 de febrero de 2006.
- \* Decreto de alcaldía de 18 de febrero de 2006 resolviendo la caducidad del expediente.
  - Mediante Decreto de Alcaldía de 11 de octubre de 2006 se incoa nuevo expediente por los mismos hechos al entender que, aún habiendo caducado el procedimiento anterior no se ha producido la prescripción de la posible infracción y por nuevas denuncias formuladas por el reclamante y por el otro policía denunciante.
  - Decreto de Alcaldía de 23 de noviembre de 2006 por el que se acuerda trasladar a la Fiscalía los hechos contenidos en el expediente por si pudieran resultar constitutivos de infracción penal y declarar suspendida la tramitación del expediente hasta la existencia de resolución judicial.
  - Traslado a la Fiscalía del expediente sancionador el 1 de diciembre de 2006.
  - Decreto del Excmo. Sr. Fiscal Jefe de Madrid de 29 de diciembre de 2006 por el que se acuerda el archivo de las diligencias de investigación al no estar acreditada la existencia de indicios de infracción penal. En efecto, la Fiscalía entiende que los hechos probados en el expediente constituyen un cambio de destino por el que se podía haber acudido a la vía jurisdiccional competente por el interesado si lo hubiera considerado injusto y una relación fría y distante que *“no se configura como elemento definidor del acoso moral”* subrayando que *“en este punto no podemos dejar de pasar el hecho de que uno de los declarantes en el expediente disciplinario [...] manifiesta que el trato recibido por [...] ha sido*

*similar al del resto de la plantilla”. La publicación de anónimos tampoco tiene encaje, a juicio de la Fiscalía en el artículo 173 del Código Penal, como tampoco la solicitud del sargento de policía de que “la Administración proceda a la retirada de las armas de fuego del citado funcionario de forma urgente, al reconocer el funcionario estar en tratamiento psiquiátrico”.*

- Escrito de 16 de enero de 2007 dirigido por el Alcalde al Fiscal General del Estado en la que expresa: *“Desde el absoluto respeto a los órganos jurisdiccionales y a su independencia, desde el acatamiento a sus resoluciones existe, en este caso, una discrepancia democrática, fundada en los argumentos señalados, teniendo en cuenta que el bien jurídico a proteger es lo suficientemente importante como para solicitar de esa Fiscalía General del Estado que adopte las medidas oportunas para que se formule la actuación indagatoria que creo, con todo respeto, este caso merece”.*

- Oficio de la Fiscalía General del Estado de 25 de enero de 2007 por el que adjunta Decreto del Fiscal Inspector sobre el asunto en el que se expone que *“considerando los requisitos jurisprudenciales requeridos para una actuación penal de <<mobbing>>, el decreto de archivo de la Fiscalía llega a la conclusión de que la conducta del sargento de la policía local carece de encaje en el tipo delictivo del artículo 173 del Código Penal, sin perjuicio de la valoración que merezca en ámbito jurisdiccional distinto. Esta conclusión se alcanza valorando los variados comportamientos que se recogen en los diversos apartados que integran los <<hechos probados>> del informe del instructor del expediente disciplinario, relativos a: cambio de destino de los policías, relación fría y distante, anónimos publicados y contenido de los documentos 31 y 32 del expediente, refutando el decreto con precisión la imposibilidad de encajar tales comportamientos en el tipo penal del 173 o la falta de intensidad de las conductas para integrarlo,*

*aludiendo expresamente al contenido del informe de los Servicios prevención de UGT cuando valora el <<hecho probado IV>> para descartar su naturaleza como acoso laboral penal”. Finalmente concluye que procede “archivar las diligencias de Inspección Fiscal 4/07 sin adoptar otra medida que la derivada de la notificación del presente decreto al Ayuntamiento de Algete y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, careciendo de entidad disciplinaria en todo caso la discrepancia jurídica entre la Fiscalía y la Alcaldía sobre la diferente valoración del tema de fondo cuestionada”.*

- Escrito del Alcalde dirigido al Juzgado de Instrucción de Torrejón de Ardoz, de fecha 30 de enero de 2006 por el que solicita que con todas las garantías jurisdiccionales tenga a bien investigar los indicios contenidos en la documentación aportada.

- Auto del Juzgado de Instrucción nº 1 de Torrejón de Ardoz de 13 de febrero de 2007 por el que se acuerda el sobreseimiento provisional y archivo de las actuaciones por no apreciar perpetración de infracción penal alguna.

- Decreto de Alcaldía de 31 de mayo de 2007 por el que se acuerda la reincorporación del sargento de policía a su puesto por haber transcurrido el plazo de suspensión cautelar.

- Decreto de Alcaldía de 31 de enero de 2008 por el que se acuerda la caducidad del segundo expediente disciplinario.

El 9 de marzo de 2010 el reclamante solicita la práctica de diversas pruebas en la tramitación del expediente de responsabilidad patrimonial, solicitud sobre la que resuelve con pronunciamiento expreso de admisión de todas excepto las que entiende que afectan a la intimidad de las personas, en concreto expedientes disciplinarios incoados contra el sargento de policía y diligencias penales. Se admite la práctica de prueba testifical a

dos personas correctamente identificadas de las que obra en el expediente la transcripción de sus testimonios.

Se ha incorporado al expediente oficio de 3 de junio de 2010 de la Dirección Provincial del INSS de Guadalajara por el que se comunica que el equipo de valoración ha acordado la no calificación del reclamante como incapacitado permanente, lo que le permite incorporarse a su puesto de trabajo en el Ayuntamiento de Algete.

El órgano de instrucción dictó propuesta de resolución desestimatoria el 14 de junio de 2010.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes,

### **CONSIDERACIONES EN DERECHO**

**PRIMERA.-** La solicitud de dictamen a este Consejo Consultivo resulta preceptiva, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 13.1.f).1º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid (LCC) por ser de cuantía indeterminada y se efectúa por el Alcalde de Algete, órgano legitimado para ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14.1 de la citada Ley. Siendo preceptivo el dictamen, no tiene, sin embargo, carácter vinculante (artículo 3.3 LCC).

El presente dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 16.1 LCC.

**SEGUNDA.-** Como resulta de los antecedentes, el procedimiento de responsabilidad patrimonial se inició a instancia del interesado, y su tramitación se encuentra regulada, por remisión del artículo 54 de la

LBRL, en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC, desarrollados en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, como hemos indicado anteriormente.

Ostenta el reclamante legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139 de la LRJ-PAC, por cuanto es el afectado por supuesto acoso laboral y ello con independencia de su condición de funcionario.

La facultad de reclamar por los daños causados por el funcionamiento de un servicio público, cuando aquéllos se han sufrido por funcionario público en el ejercicio de sus funciones, ha llevado a plantearse en qué medida el encontrarse en una situación de sujeción especial, como es la relación estatutaria con la Administración, lleva consigo la obligación de soportar los posibles daños que puedan producirse en el seno de la misma. En efecto, los artículos 106.2 de la Constitución y 139 de la LRJ-PAC hablan del derecho de los *“particulares”* a ser indemnizados de toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, y, por otra parte, el artículo 20.a) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa niega legitimación para recurrir los actos de una Administración a *“los órganos de la misma y los miembros de sus órganos colegiados, salvo que una Ley lo autorice expresamente”*. Se trata, sin duda, de una negación de una acción de tipo orgánico y no de una acción de tipo personal.

Como ya hemos puesto de manifiesto en dictámenes anteriores (*vid.* Dictamen 216/2008), la posibilidad de encuadrar dentro del término *“particulares”* también a los funcionarios públicos, cuando los daños por los que reclaman se han causado en el ejercicio de sus funciones públicas, ha sido expresamente admitida por el Tribunal Supremo. Así, la Sentencia de 10 de junio de 1997 (RJ 1997\4638), se pronuncia en estos términos: *“aunque sea cierto que el mentado precepto establece el derecho de los*

*particulares a ser indemnizados por el Estado de toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que aquella lesión sea consecuencia del funcionamiento, normal o anormal, de los servicios públicos, no puede caber la menor duda de que cuando el legislador incorpora el término «particulares», lo está haciendo en el sentido de reputar legitimados, en primer lugar y por lo que respecta al supuesto que enjuicamos a todos los ciudadanos, contraponiéndolos al Estado como responsable de los daños y perjuicios causados por la actividad administrativa de los distintos órganos de la misma naturaleza incardinados en aquél, sin que en modo alguno quepa excluir de la responsabilidad proclamada, pese a cuanto ha sido afirmado en estos autos, los daños que sufran los funcionarios «en cuanto insertos en la relación funcional», o «en el marco de una relación jurídico-estatutaria especial», pues, sobre no poderse basar, según decíamos, una tal interpretación ni en el artículo 106 de la Constitución ni en el precitado artículo 40, es de observar además que los que ejercen funciones públicas ciertamente pueden resultar lesionados por el normal o anormal funcionamiento de los servicios públicos, no existiendo razón alguna que autorice su discriminación, lo cual supondría la infracción del principio constitucional de la igualdad, para negarle derechos reconocidos a todos los administrados y debiendo además consignar, al margen de cuanto hemos expuesto, que la especial relación estatutaria que les vincula a la Administración ni les merma los concretos derechos reconocidos en los preceptos invocados más arriba ni les impone la aducida «depuración en el seno de la reglamentación estatutaria» ni, en fin, se encuentran obligados a soportar el daño o lesión que les ha causado, cual ha sucedido en el supuesto presente, la anormal actividad administrativa, dejada precisamente sin efecto por órgano superior de la propia Administración”.*

Depurada, pues, la cuestión de la innegable legitimación activa que ostenta el funcionario para reclamar por los supuestos daños sufridos

cuando se encontraba desarrollando sus funciones en el ámbito de la Policía Municipal de Algete, resulta también incontrovertible el hecho de que la legitimación pasiva en el procedimiento de responsabilidad patrimonial instruido corresponde a dicho Ayuntamiento, por cuanto los daños que constituyen el origen de la reclamación se irrogaron al reclamante, según su versión de lo acontecido, por personas incardinadas en la organización administrativa del mismo.

Por lo que se refiere al plazo para el ejercicio de la acción de responsabilidad, el artículo 142.5 LRJ-PAC establece el plazo de prescripción de un año, a contar desde la ocurrencia del hecho que motiva la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. El interesado alega una situación reiterada de acoso laboral que se prolonga en el tiempo siendo el documento que acredita su posibilidad de reincorporación al trabajo de fecha 3 de junio de 2010. Puesto que la reclamación se presentó el 22 de diciembre de 2009 la misma ha de considerarse formulada en plazo.

**TERCERA.-** El procedimiento se ha instruido cumpliendo los trámites preceptivos previstos en la legislación mencionada en la anterior consideración. Se ha solicitado la emisión de informe a la Concejalía de Recursos Humanos del Ayuntamiento el 27 de enero de 2010, habiéndose emitido informe el 22 de febrero siguiente, en el que manifiesta lo siguiente:

*“En relación con su solicitud de 27/1/2010, adjunto se acompaña la siguiente documentación:*

*1.- Copia expediente disciplinario iniciado por decreto 741/05 siendo denunciante J.I.O. por presunto acoso laboral de G.J.G. Dicho expediente fue archivado en virtud de decreto 571/2006.*

*1- Copia del expediente disciplinario iniciado por decreto 599/2006 de 26 de septiembre, siendo denunciante J.I.O. por presunto acoso laboral*

*por parte de G.J.G. La denuncia presentada por J.I.O. es de fecha 22 de septiembre de 2006. En dicho expediente constan informe de la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de la Fiscalía General del Estado y Auto del Juzgado de Instrucción 1 de Torrejón de Ardoz, habiéndose decretado la suspensión cautelar de funciones del T mediante decreto 733/06 de 23 de noviembre.*

*3.- Decreto 353/2007, de 31 de mayo por el que se ordena la reincorporación del T el 4 de junio de 2007.*

*4.- Partes de baja por incapacidad temporal de J.I.O., la última de las cuales se inició el 19/16/2007 sin que se haya producido desde entonces reincorporación al servicio activo.*

*5.- Resolución del INSS, Dirección Provincial de Guadalajara, por la que se reconoce la incapacidad permanente total del reclamante y resolución de 10/7/2009.*

*6.- Respecto a la reubicación del reclamante, reconoce expresamente en su escrito que fue destinado a la oficina técnica de policía local y atención al ciudadano, oficina que fue creada mediante decreto de Alcaldía 241/2006 de 25 de mayo, adscribiendo a la misma al reclamante junto con A.F.F. y dos auxiliares administrativos, bajo la dependencia funcional directa del Alcalde o Concejales en que delegase. La adscripción del reclamante a dicha oficina se prolongó desde mayo de 2006 hasta julio de 2007, es decir, encontrándose el reclamante ya de baja. Se acompañan decreto 241/2006 de creación de la Oficina técnica y adscripción del reclamante y Decreto 489/2007 de 13 de julio por el que se deja sin efecto el anterior”.*

Se ha practicado la prueba propuesta, en concreto se ha prestado declaración testifical por los dos testigos propuestos por el reclamante y

por último, se ha evacuado el trámite de audiencia exigido en los artículos 11 del Real Decreto 429/1993 y 84 del LRJ-PAC.

**CUARTA.-** La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas viene establecida, con el máximo rango normativo, por el artículo 106.2 de nuestra Constitución, a cuyo tenor: *"los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos"*. La regulación legal de esta responsabilidad está contenida en la actualidad en la LRJ-PAC y en el reglamento de desarrollo anteriormente mencionado, disposiciones que en definitiva vienen a reproducir la normativa prevista en los artículos 121 y 122 de la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, y artículo 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 26 de julio de 1957. El artículo 139 de la citada LRJ-PAC dispone, en sus apartados 1 y 2, lo siguiente:

*"1.- Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.*

*2.-En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas"*.

Como señala la doctrina del Tribunal Supremo -Sentencias de 26 de junio (recurso 6/4429/04), 29 de abril (recurso 6/4791/06) y 15 de enero (recurso 6/8803/03) de 2008- para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son precisos los

siguientes requisitos: a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas. b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal –es indiferente la calificación– de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal. c) Ausencia de fuerza mayor. d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

La responsabilidad de la Administración es objetiva o de resultado, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión aunque es imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido.

Por otra parte, no puede olvidarse que en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración la carga de la prueba de los presupuestos que hacen nacer la responsabilidad indemnizatoria, salvo circunstancias concretas que no vienen al caso, recae en quien la reclama (Sentencias del Tribunal Supremo de 25 de julio de 2003 –recurso 1267/1999–, 30 de septiembre de 2003 –recurso 732/1999– y 11 de noviembre de 2004 –recurso 4067/2000– entre otras), si bien la doctrina jurisprudencial ha sentado la inversión de la carga de la prueba en los supuestos en que su práctica es sencilla para la Administración y complicada para el reclamante (así las Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de octubre –recurso 3071/03– y 2 de noviembre de 2007 –recurso 9309/03– y 7 de julio de 2008 –recurso 3800/04–).

**QUINTA.-** En el supuesto que debemos examinar, se trata de dilucidar si los daños por los que reclama han sido consecuencia del funcionamiento del servicio público, y, en consecuencia, deben ser reparados o resarcidos por la Administración a través del instituto de la responsabilidad

patrimonial. Así, el interesado denuncia que su situación de ansiedad y depresión ha sido ocasionada por el acoso laboral a que se vio sometido por parte de su superior jerárquico sin que el Ayuntamiento hiciera nada para impedirlo.

La figura jurídica del acoso laboral, más conocido como “*mobbing*” – según la ya célebre expresión anglosajona-, se define como “*aquella situación en la que se ejerce una violencia psicológica de forma sistemática, recurrente y durante un tiempo prolongado sobre una persona o personas en el lugar de trabajo, con la finalidad de destruir las redes de comunicación de la víctima o víctimas, destruir su reputación, perturbar el ejercicio de sus labores y lograr que esa persona o personas acaben abandonando el trabajo*”.

En el ámbito de la Unión Europea, se ha referido al fenómeno del acoso laboral la Carta Social Europea de 3 de mayo de 1996, que lo define en términos de “*actos condenables o explícitamente hostiles dirigidos de modo repetido contra todo asalariado en el lugar de trabajo*”, y la Comisión Europea, el 14 de mayo de 2001, a través del Grupo de Estudio sobre Violencia en el Trabajo señalaba como característica esencial de acoso laboral que los ataques se tienen que prolongar en el tiempo y de forma sistemática. Por otra parte, las Directivas 43/2000, de 29 de junio y 78/2000, de 27 de noviembre, al referirse al acoso moral, desde la perspectiva jurídica de la igualdad de trato en el empleo y con independencia del origen étnico, lo consideran como “*una conducta de índole discriminatoria que atenta contra la dignidad de la persona y crea un entorno intimidatorio hostil, degradante, humillante y ofensivo*”.

En nuestro Derecho interno, se ha reconocido el derecho de los trabajadores a la protección frente al acoso en cualquiera de sus modalidades en el artículo 4.2.e) del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido del Estatuto de los

Trabajadores, y, en el ámbito de la función pública, en el artículo 14 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, por la que se aprueba el Estatuto Básico del Empleado Público. En consecuencia con esta consideración, se ha previsto que dicha práctica constituye una infracción administrativa (*cf.* artículo 8.13 bis del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social) o una falta disciplinaria grave (*cf.* artículo 95.2.o) del Estatuto Básico del Empleado Público, falta que ya se contemplaba en el artículo 31.1.b) de la Ley 30/1984, de Medidas de Reforma de la Función Pública).

El fundamento de la prohibición del acoso y de su consideración como infracción o como falta disciplinaria grave viene dado por el reconocimiento a la dignidad de la persona y los derechos inviolables que le son inherentes, así como en el derecho a la vida y la integridad física y moral y el derecho al honor y a la intimidad personal y familiar, reconocidos en los artículos 10, 15 y 18 de la Constitución.

Así se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en un gran número de sentencias entre otras, y por citar algunas, la 6/1988, de 21 de enero; 129/1989, de 17 de julio; 99/1994, de 11 de abril; 134/1994, de 9 de mayo; 6/1995, de 10 de enero; 98/2000, de 10 de abril, y 186/2000, de 10 de julio.

Partiendo de estas premisas, ha sido la jurisprudencia, no sólo del orden social, sino también del contencioso-administrativo e, incluso, del penal, la que se ha encargado de establecer las notas de esta figura jurídica, a efectos de fijar un concepto técnico-jurídico aceptable por todos. En este sentido, el acoso laboral, para ser tenido como tal, ha de reunir las siguientes notas:

1º) Acoso u hostigamiento a un trabajador mediante cualquier conducta vejatoria o intimidatoria de carácter injusto.

2º) Reiteración en el tiempo de dicha conducta.

3º) Finalidad consistente de modo específico en minar psicológicamente al acosado, logrando así de modo efectivo algún objetivo que de otro modo no hubiera conseguido el acosador.

Así se recoge en las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 485/2005, de 14 de junio (JUR 2005\176379) y 354/2008, de 5 de mayo (JUR 2008\186971). La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana (Sala de lo Social, Sección 1ª) 84/2006, de 11 de enero (AS\2006\1281), realiza un relato de conductas que pueden dar lugar al acoso laboral, al establecer que el “*mobbing*” “*suele tener su origen no tanto en relación directa con el desempeño del trabajo, sino en la manera de desarrollarse las relaciones interpersonales en el seno de la empresa. Desde esta última perspectiva se han puesto de manifiesto por esta Sala en sentencia de fecha 17-01-2003 (número 192/2003 [AS 2003, 825]) las siguientes conductas: a) ataques a través de medidas adoptadas contra el acosado, por las que se le limita las posibilidades de comunicarse con sus compañeros, o se aíslan o se cuestionan repetidamente sus decisiones o su trabajo; b) con ataques a la vida privada del trabajador, a la que se hace responsable de los fallos en el trabajo; c) agresiones verbales consistentes en la crítica permanente de su trabajo, o a través de gritos, insultos o levantar la voz repetidamente; d) a través de la creación de rumores y su difusión en el centro de trabajo contra dicha persona (SSTSJ Navarra 30.4 [AS 2001, 1878] y 18.5.2001 [AS 2001, 1821]), etc. Entre las consecuencias del hostigamiento se señalan la ansiedad, la pérdida de la propia autoestima, la producción de enfermedades como la úlcera gastrointestinal y depresión, etc. Ahora bien, también se ha señalado por esta Sala en sentencia de 17-09-2003 (número 3367/2003), que la conducta constitutiva de acoso tiene que ser sistemática y producirse sobre un período de tiempo*

*prolongado, de manera que llegue a ocasionar una perturbación grave en el trabajador. Sin que el concepto de acoso pueda ser objeto de una interpretación amplia y sin que pueda ser confundido con una situación de conflicto en las relaciones entre empresario y trabajador”.*

Es este último extremo de extraordinaria relevancia, puesto que el acoso laboral presenta unos contornos que van mucho más allá de las discrepancias de pareceres en el desarrollo de las funciones profesionales o la tensión que pueda existir en el ámbito laboral. En el mismo sentido se pronuncia la Sentencia de la Audiencia Nacional Sentencia de 15 octubre 2008 (JUR\2008\351726).

En el ámbito funcional la jurisprudencia ha admitido la existencia de la figura estudiada. La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Social, de 10 de diciembre de 2007 (AS 2008, 735), destaca que *"en la Administración pública, el carácter más intensamente reglamentado de la organización del trabajo, junto a su mayor grado de homogeneidad, la prevalencia del principio de jerarquía y el mayor conservadurismo reinante, facilitan, sin duda alguna, la aparición del acoso moral como forma de sutil coacción psicológica. El carácter estatutario y no laboral de la relación que une al funcionario con la Administración Pública, no puede impedir, en forma alguna, la persecución de las conductas acosadoras"*.

**SEXTA.-** Para que se pudiera trasladar a la Administración la responsabilidad por los daños causados por una situación de acoso laboral es preciso que quede cumplidamente acreditado en el expediente que dicho acoso reúne las notas a que antes se ha hecho mención.

En primer lugar, es necesario que exista una actitud de hostigamiento hacia el funcionario manifestada a través de conductas o actitudes injustas de carácter vejatorio o intimidatorio; que dicha actitud de persecución o

ninguneo haya persistido de forma sistemática; y que, como consecuencia, la víctima de dicho acoso padezca un trastorno de origen psicosomático provocado por una reacción de estrés o rechazo hacia el trabajo.

Pues bien, a la vista del expediente administrativo este Consejo considera que no ha quedado acreditado que el reclamante haya estado sometido a un trato vejatorio por parte de su superior jerárquico y que ello le ha ocasionado una situación de ansiedad y depresión.

Según el informe de la Fiscalía, como hechos probados del supuesto trato vejatorio se señalan ciertos insultos que evidenciaban una relación fría y distante y un cambio de destino. Ahora bien, en relación al supuesto trato distante, en el referido informe se manifiesta que el trato que recibió el reclamante era similar al del resto de la plantilla.

Tampoco las declaraciones de los testigos propuestos por el reclamante resultan concluyentes para acreditar los hechos denunciados, pues el primer testigo se limita a señalar que “*presumiblemente hubo una bronca en la plaza y en el instituto*” y el segundo tan sólo declara que en el Comité de Salud Laboral trató el asunto del reclamante.

Tan solo el informe del Alcalde de 16 de enero de 2007 dirigido al Fiscal General del Estado parece admitir que el sargento de Policía elaboró un anónimo con el sello de la Policía Local en el que aparecen, el reclamante y otro policía, como “*cáncer de la Policía*”. En dicho informe se admite que el sargento ha llevado a cabo una actuación de violencia psíquica contra los policías subordinados, si bien no se explicita en que ha consistido.

Por tanto, ante la ausencia de prueba concluyente de cuál ha sido la actuación del sargento de policía no puede admitirse la figura del acoso laboral.

Si bien por parte del reclamante puede existir una apreciación subjetiva de la presencia de una situación de acoso, ello no implica que se haya producido el acoso en el sentido técnico- jurídico antes expuesto.

Por otra parte, no desvirtúan la anterior conclusión, los informes médicos del expediente, pues todos ellos han sido elaborados a instancia del interesado y se hace constar como factor de la ansiedad su situación laboral, pero en función de los hechos descritos por el mismo.

Y en este sentido, como se pone de relieve en la sentencia de la Audiencia Nacional de 15 de octubre de 2008, antes citada, *“hemos de tener en cuenta que constituye carga que incumbe al recurrente la acreditación de un hecho tan importante y constitutivo de su pretensión, conforme al art.217.2 de la LEC 1/2000 de 7 de enero, como es el relativo a la existencia de actos reveladores de una actuación de mobbing, lo cual no ha tenido lugar en el expediente administrativo, al margen de que haya podido quedar acreditado que el desarrollo de la vida laboral del reclamante ha podido generar el síndrome ansioso depresivo advertido, como lo pueden revelar los informes médicos los partes de baja existentes, pero ello de por sí no significa que haya habido una situación de acoso laboral”*.

No se aprecia por tanto la necesaria relación de causalidad entre el daño padecido y el funcionamiento del servicio público municipal.

Por último, señalar que la Administración ha tratado de solventar los posibles problemas existentes entre los miembros del personal del consistorio. En un primer momento, se incoó un procedimiento sancionador al reclamante que caducó por el transcurso del tiempo, posteriormente se tramitó un nuevo procedimiento de cuyas diligencias se dio traslado al Ministerio Fiscal sin que éste lo estimara constitutivo de delito. El Ayuntamiento presentó denuncia ante el Juzgado de Instrucción

de Torrejón de Ardoz que también se archivó mediante Auto de fecha 13 de febrero de 2007, sin que haya sido acreditado por el Ayuntamiento que se haya incoado un nuevo procedimiento sancionador.

En el año 2006 se acordó trasladar al reclamante, con el visto bueno del mismo, a otra unidad y su cese se produjo por desaparecer dicha unidad en mayo de 2007 por razones organizativas.

En suma, a la vista de todo lo manifestado no puede admitirse la existencia de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento por no concurrir los requisitos legales para ello.

## CONCLUSIÓN

La reclamación de responsabilidad patrimonial debe ser desestimada por no concurrir los requisitos legales.

A la vista de todo lo expuesto, el Órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a este Consejo de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Madrid, 30 de marzo de 2011