



DICTAMEN: 289/2017, de 19 d'octubre

MATÈRIA: Responsabilitat patrimonial

DEPARTAMENT: Governació, Administracions Públiques i Habitatge - Síndic de Greuges

PONENT: Eva Pons i Parera

DICTAMEN 289/2017, de 19 d'octubre. Reclamació de responsabilitat patrimonial formulada pel Sr. A, la Sra. B i el Sindicat IAC-CATAC, davant del Síndic de Greuges, pels danys i perjudicis derivats presumptament d'una vulneració de drets fonamentals per assetjament laboral

La Comissió Jurídica Assessora, reunida el 19 d'octubre de 2017, amb la presidència del Sr. Albert Lamarca i Marquès, actuant com a secretària la Sra. Francesca Mas i Casanovas, amb la participació de les Sres. i els Srs. Maria Mercè Darnacullela i Gardella, Alfredo Galán Galán, Marc Marsal i Ferret, Joan Pagès i Galtés, Isabel Pont i Castejón, Sonia Ramos i González, Joan Manuel Trayter i Jiménez, Antoni Vaquer Aloy, i Carles Viver i Pi-Sunyer, i essent-ne ponent la Sra. Eva Pons i Parera, ha aprovat el Dictamen següent:

ANTECEDENTS DE FET

1. El 15 de maig de 2017, el Sr. A –funcionari en actiu a la Sindicatura de Greuges–, la Sra. B i el Sindicat IAC-CATAC van formular una reclamació de responsabilitat patrimonial davant el Síndic de Greuges, en sol·licitud de sengles indemnitzacions econòmiques de 30.000, 40.000 i 6.000 euros, respectivament, pels danys i perjudicis derivats per la vulneració dels seus drets fonamentals que hauria tingut lloc arran de l'actuació del Síndic de Greuges i de la gerent d'aquesta institució. Juntament amb la reclamació, adjuntaven una còpia de diversa documentació, com ara els escrits de denúncia i interposició de recurs que els reclamants van presentar en dates 29 i 30 de setembre i 18 d'octubre de 2016, davant la Sindicatura de Greuges.

2. Els instants, d'una banda, el Sr. A –funcionari en actiu a la Sindicatura de Greuges, on presta serveis com a responsable d'incidències de recepció, afiliat al Sindicat IAC-CATAC, del qual ha estat delegat sindical i membre electe del Consell de Personal (Junta de Personal) des de l'any 2008 fins al juny de 2016–; d'una altra, la Sra. B –auxiliar recepcionista, que va prestar serveis com a interina al Síndic de Greuges fins al setembre de 2016, quan es va amortitzar el lloc de feina que ocupava, afiliada al Sindicat IAC-CATAC, del qual també va ser delegada sindical i membre electe de la Junta de Personal des de l'any 2012 fins al juny de 2016–, i, en darrer lloc, el Sindicat IAC-CATAC, sostenen que s'han conculcat els drets fonamentals –a la llibertat sindical, a la dignitat de la persona, a la integritat física i moral, a l'honor, la intimitat i la pròpia imatge– dels dos servidors públics, en haver estat víctimes d'assetjament (reiterada conducta abusiva i violència psicològica), tant per la gerent de la institució com pel síndic de Greuges, amb ingerència en les eleccions sindicals dutes a terme

el 2016, via expedients disciplinaris i campanya pública de descrèdit, i vulneració, per tant, del dret a la llibertat sindical de l'organització sindical IAC-CATAC.

3. Per Resolució de 24 de maig de 2017, el Síndic de Greuges va admetre a tràmit la reclamació formulada i en va nomenar la persona instructora del procediment.

4. Mitjançant oficis de 29 de maig de 2017, es va notificar als reclamants la resolució referida, alhora que se'ls va informar del procediment que s'iniciava, del termini màxim per a resoldre'l i dels efectes de la manca de resolució expressa.

5. El 21 de juny de 2017, i en resposta a una petició prèvia, la gerent va emetre un informe sobre els fets que motivaven la reclamació, al qual annexava diversa documentació.

6. El 10 de juliol de 2017, i també en resposta a un requeriment previ de la instructora, l'adjunt general al Síndic va fer arribar una còpia de diversa documentació relativa als expedients d'informació reservada incoats en dates 3 i 19 d'octubre de 2016, i dels quals va ser l'instructor.

7. Consta incorporat a l'expedient l'informe emès, l'11 de juliol de 2017, per la responsable de Recursos Humans, on dona compte de les incidències que es van registrar durant el procés electoral promogut pel Sindicat IAC-CATAC, en data 13 d'abril de 2016.

8. Per mitjà d'un ofici de data 17 de juliol de 2017, notificat l'endemà, es va comunicar l'obertura del tràmit d'audiència i de vista de l'expedient als reclamants, els quals van deixar transcórrer el termini atorgat sense formular-hi al·legacions ni presentar documentació.

9. El 18 d'agost de 2017, la lletrada instructora va emetre la proposta de resolució, en la qual proposava desestimar la reclamació, en considerar que no s'havia arribat a acreditar ni l'assetjament denunciat ni tampoc els danys irrogats.

10. Per Acord de la mateixa data, notificat als interessats, es va resoldre suspendre el termini de resolució del procediment fins que no es rebés el dictamen de la Comissió Jurídica Assessora.

11. El 22 d'agost de 2017, va tenir entrada a la Comissió Jurídica Assessora la petició de dictamen formulada pel Síndic de Greuges.

12. El 7 de setembre de 2017, el Ple de la Comissió va admetre a tràmit la petició i en va nomenar ponent.

FONAMENTS JURÍDICS

I. Objecte del Dictamen

És objecte de dictamen la reclamació de responsabilitat patrimonial formulada conjuntament, d'una banda, per un funcionari de carrera que presta serveis al Síndic de Greuges; d'una altra, per una exfuncionària interina d'aquesta institució, i, finalment, per l'organització sindical IAC-CATAC, de la qual els anteriors havien estat delegats sindicals i representants dels treballadors a la Junta de Personal del Síndic de Greuges, en sol·licitud de sengles indemnitzacions econòmiques, pels danys de caràcter físic, psíquic i moral irrogats als reclamants arran de l'assetjament patit a mans de la gerent de la institució referida, amb la participació –mitjançant una conducta antisindical– o tolerància del titular de l'Administració reclamada. Es tracta de tres reclamacions autònomes, que, tanmateix, i atesa la seva identitat, l'Administració instructora ha tramitat conjuntament.

En relació amb el contingut de les reclamacions, cal observar, d'entrada, que la via triada, això és, la via de la responsabilitat patrimonial, no és l'adient per a resoldre i dilucidar algunes de les qüestions que es plantegen. En particular, no ho és per a resoldre els conflictes sindicals, ni els expedients disciplinaris, ni l'amortització d'un lloc de treball. Escau assenyalar que cadascun d'aquests conflictes té una via específica de resolució prevista per l'ordenament. Nogensmenys, de la documentació que conforma l'expedient s'infereix que només s'haurien impugnat les resolucions relatives al cessament de la funcionària interina esmentada, davant del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya. Altrament, en l'informe emès per la gerent, el 15 de maig de 2017, es dona compte que, contra la resolució que sancionava amb amonestació el Sr. A, l'interessat va interposar un recurs de reposició, que es va desestimar, i no va impugnar aquesta decisió davant la jurisdicció contenciosa administrativa.

D'acord amb l'anterior, la Comissió considera que l'objecte del dictamen ha de centrar-se en l'anàlisi de l'assetjament laboral, en relació amb el qual consta en l'expedient que el Sr. A i la Sra. B van presentar amb anterioritat a la formulació de la reclamació dues denúncies que van donar lloc a la incoació de dues informacions reservades per l'adjunt general del Síndic.

II. Intervenció de la Comissió Jurídica Assessora

La competència de la Comissió es fonamenta en l'article 86 de la Llei 26/2010, de 3 d'agost, de règim jurídic i de procediment de les administracions públiques de Catalunya, i en l'article 8.3.a) de la Llei 5/2005, de 2 de maig, reguladora d'aquest òrgan consultiu. De la suma de les indemnitzacions reclamades –30.000 euros per al Sr. A, 40.000 euros per a la Sra. B i 6.000 euros per al Sindicat CATAC–, totes elles sol·licitades per mitjà d'un únic escrit de reclamació que s'ha tramitat en un únic procediment, en resulta la xifra de 76.000 euros; quantia que supera el límit quantitatiu mínim establert legalment per tal que aquest òrgan consultiu hagi d'emetre, preceptivament, dictamen.

III. Aspectes formals

III.1. Legitimació activa

Les dues persones presenten o han presentat vincles funcionaris-laborals amb l'Administració reclamada. Val a dir que aquesta circumstància no representa un obstacle per a poder reclamar. Així ho ha posat de manifest aquest òrgan consultiu, entre d'altres, en el Dictamen 328/2014, en què s'assenyalava que, "[...] d'acord amb una interpretació àmplia del concepte particular –que, a priori, abastaria els funcionaris pels danys irrogats a aquests en el decurs de la prestació dels serveis públics, sempre que no constin altres vies per a vehicular-ne el rescabament–, la condició de funcionari del reclamant no esdevé un obstacle jurídic que li privi de legitimació a l'hora de plantejar una reclamació com la que ens ocupa". I, més recentment, en el Dictamen 131/2017, seguit arran de la reclamació formulada també per un presumpte assetjament laboral, es deia que «el fet que la reclamant tingués la condició de funcionària en el moment en què es van produir els fets que motiven la reclamació no n'exclou la legitimació. La Comissió ha considerat, entre d'altres, en el Dictamen 154/2011, que el concepte de *particular* (art. 106 de la Constitució i 139 de l'LRJPAC, i actualment art. 32.1 de l'LRJSP) “no pot ser objecte d'una interpretació restrictiva i ha de donar cabuda als subjectes que puguin resultar perjudicats arran de la prestació d'un servei públic, malgrat que les posicions no siguin sempre les mateixes i requereixin, en determinats casos, algunes matisacions, atès que pot succeir que el dany es produeixi no amb motiu de la recepció del servei, sinó amb motiu precisament de prestar-lo (Dictamen 80/07, entre d'altres), com ara és el cas. Quant a admetre la possibilitat que els funcionaris o servidors públics puguin reclamar per la via de la responsabilitat patrimonial, la jurisprudència del Tribunal Suprem s'ha pronunciat igualment, entre d'altres, en les sentències de la Sala Contenciosa Administrativa, Secció Sisena, de 3 de novembre de 2008 (Recurs de cassació núm. 5803/2004), i d'1 de febrer de 2003 (Recurs de cassació núm. 7061/2001)”».

En segon lloc, pel que fa a la legitimació del sindicat, tampoc no suscitaria controvèrsia, ja que al·lega que es produeix una vulneració del dret fonamental a la llibertat sindical de l'organització sindical IAC-CATAC. En aquest sentit, així ho ha reconegut el Consell d'Estat, entre d'altres, en el Dictamen 1497/2007, en què ha assenyalat que la legitimació “[...] *que ostentan los sindicatos ha sido aceptada pacíficamente en la doctrina constitucional y en este Consejo de Estado, no solo con relación a la reclamación planteada por los mismos hechos y resuelta por el Dictamen 1288/2003, de 12 de junio de 2003, sino también en asuntos semejantes, en los que la pretensión de responsabilidad patrimonial por el funcionamiento de los servicios públicos se suscitaba por los sindicatos, ya sea por los daños sufridos por ellos mismos o por sus afiliados. Cabe citar aquí los Dictámenes 3766/2003, de 18 de marzo de 2004, 2452/2004, de 21 de octubre de 2004, 162/2005, de 17 de febrero de 2005, 340/2005, de 2 de junio de 2005 y 1039/2006, de 13 de julio de 2006*”.

Els reclamants actuen en el procediment assistits per un advocat, el domicili del qual és designat a efectes de notificacions.

III.2. Òrgan competent per a conèixer de la reclamació i resoldre-la

En relació amb l'Administració contra la qual es formula la reclamació i l'òrgan que l'ha de resoldre, tampoc no se susciten problemes. Els reclamants adrecen els seus retrets contra el Síndic de Greuges i la gerent de la institució referida pels danys i perjudicis que se'ls haurien irrogat mentre prestaven serveis a la institució esmentada, així com en el decurs del funcionament d'aquesta.

La competència per a resoldre la reclamació, conformement amb la Llei 24/2009, de 23 de desembre, del Síndic de Greuges, i el Reglament d'organització i de règim intern del Síndic de Greuges, aprovat per la Resolució de 29 de desembre de 2010 (art. 21), correspon al Síndic de Greuges.

III.3. Temporalitat de l'acció

El règim temporal de l'exercici de l'acció de responsabilitat és regulat per l'article 67 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú (LPAC), que estableix que el dret a reclamar prescriu al cap d'un any d'haver-se produït el fet o l'acte que motivi la indemnització o se'n manifesti l'efecte lesiu. L'escrit de reclamació es va registrar d'entrada en el Registre general del Síndic de Greuges el 15 de maig de 2017. Els reclamants manifesten que "la reclamació es realitza dins els terminis legals [...], essent clar que l'agressió se segueix produint en el moment present, o des que s'hagin resolt les conseqüències de les vulneracions de drets fonamentals". En el cas examinat, a fi i efecte d'establir el *dies a quo*, cal tenir present que es reclama per una pluralitat de danys de diferent naturalesa, a cadascun dels quals caldria establir un *dies a quo* diferent. Així, pel que fa als danys contra la salut, la reclamació és temporània, en atenció al fet que, en el moment de formular-la, els dos reclamants romanien en situació d'incapacitat laboral. Escau indicar que, si bé aquests dos extrems no resten acreditats documentalment en l'expedient, com tampoc que les baixes laborals referides portin causa de l'assetjament, l'Administració instructora –la qual té al seu abast la informació adient– no ha negat aquesta situació.

Quant als danys derivats de la sanció d'amonestació al Sr. A i del cessament del lloc de feina de la Sra. B, escau indicar que la sanció disciplinària del primer es va imposar per Resolució de 4 d'agost de 2016 (posteriorment, objecte de recurs en reposició i desestimada per Resolució de 20 d'octubre de 2016) i que el cessament de la funcionària interina va tenir efectes a partir del 30 de setembre de 2016; data en què també es va acordar arxivar l'expedient incoat a la interina per a determinar la seva responsabilitat i grau de culpabilitat en relació amb un presumpte visionament d'un esborrany d'imatges. Per tant, en atenció a les dates exposades, caldria concloure, també, que la reclamació de responsabilitat patrimonial s'ha

interposat temporàniament, sens perjudici de la delimitació efectuada anteriorment del seu objecte.

Finalment, pel que fa als danys derivats de les irregularitats en el procés d'eleccions sindicals, aquestes van tenir lloc el juny de 2016, i, per tant, la reclamació també s'hauria presentat dins del termini anual.

IV. Aspectes procedimentals

En atenció a la data d'inici, resulten d'aplicació al procediment les previsions contingudes en la Llei 26/2010, així com en l'LPAC i la Llei 40/2015, d'1 d'octubre, de règim jurídic del sector públic (LRJSP). Com s'ha esmentat, l'Administració instructora ha tramitat conjuntament en un únic procediment rescabatori tres reclamacions de responsabilitat patrimonial, atès que totes tres es van formular mitjançant un únic escrit de reclamació, en què s'invocava la mateixa fonamentació.

Es constata que el procediment s'ha ajustat a les previsions legals referides: així, consta en l'expedient que es va admetre a tràmit la reclamació; que es va cursar la comunicació prevista en l'article 21.4 *in fine* de l'LPAC –abans art. 42.4 de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú (LRJPAC)– amb la indicació del procediment que s'iniciava, el termini per a resoldre'l i els efectes de la manca de resolució expressa; que, en compliment del que disposa l'article 81.1 de l'LPAC –abans art. 10.1 *in fine* del Reial decret 429/1993, de 26 de març, pel qual s'aprova el Reglament dels procediments de les administracions públiques en matèria de responsabilitat patrimonial (RPRP)–, es va emetre l'informe del servei en el marc del funcionament del qual s'haurien produït presumptivament els danys reclamats; que s'ha comunicat als interessats l'obertura d'un tràmit d'audiència i de vista de l'expedient; que s'ha emès una proposta de resolució, en aquest cas desestimatòria, i que, d'acord amb l'ofici del Síndic de Greuges de petició de dictamen i remissió de l'expedient a aquest òrgan consultiu, s'ha suspès el termini de resolució i notificació del procediment rescabatori fins que no es rebí el dictamen.

Tanmateix, no consta en l'expedient que s'hagi participat la reclamació a la companyia asseguradora de l'Administració. Sembla que la raó que no se li hagués comunicat respon al contingut propi de la reclamació, que tot indica que estaria exclòs de la pòlissa.

Altrament, la proposta de resolució, que, com s'ha dit, és desestimatòria, no efectua una valoració econòmica dels danys reclamats, com ha recomanat reiteradament aquesta Comissió a fi i efecte de donar a aquest òrgan consultiu dades suficients per al supòsit en què en el dictamen el pronunciament fos favorable a estimar la reclamació (*vid.*, per tots, el Dictamen 168/2017).

Finalment, es constata que s'han tramès a aquest òrgan consultiu dues còpies de l'expedient, amb la documentació paginada correctament, ordenada cronològicament i precedida de l'índex corresponent. Tanmateix, en relació amb la completesa de la documentació, es troben a faltar els documents sobre el procediment disciplinari seguit contra el Sr. A i sobre l'amortització de la plaça que ocupava la Sra. B, com també sobre els períodes d'incapacitat en què han romàs o romanen els reclamants; mancances documentals que no han denunciat els reclamants.

V. La responsabilitat patrimonial

D'acord amb la legislació aplicable (article 32 i següents de l'LRJSP i títol VI de la Llei 26/2010), la doctrina de la Comissió Jurídica Assessora i la jurisprudència, perquè pugui prosperar l'acció de responsabilitat patrimonial ha d'haver-hi un dany real, efectiu, avaluable econòmicament i individualitzable en una persona o en un grup de persones; aquest dany ha de ser antijurídic, en el sentit que qui el pateixi no tingui el deure jurídic de suportar-lo, i cal, finalment, que la lesió sigui conseqüència del funcionament normal o anormal dels serveis públics, en una relació directa i exclusiva, de causa a efecte, i que no hi hagi intervingut cap força major. Amb caràcter general, la càrrega de la prova dels requisits materials de la responsabilitat patrimonial recau sobre la part reclamant, excepte en els supòsits de força major, en què correspon a l'Administració acreditar-ne tant l'existència com els requisits.

VI. Danys

Sens perjudici del caràcter unitari de la reclamació interposada, els danys adduïts per cadascun dels reclamants són els següents:

Pel que fa a la Sra. B, s'addueixen quatre tipus de danys: a) Danys a la salut, arran de la situació de discriminació, assetjament i vulneració dels drets fonamentals, de manera que ha necessitat "tractament psiquiàtric per ansietat, depressió, angoixa laboral i trastorns adaptatius", amb uns gravíssims perjudicis físics i sobretot psíquics (indica que es troba en tractament farmacològic des del 17 de març de 2015, i en situació d'incapacitat laboral, des del 13 de maig de 2016) i la sol·licitud del reconeixement de la incapacitat laboral com a contingències professionals, en espera de resoldre's; b) Danys a l'honor, la intimitat, la imatge i el prestigi com a funcionària interina i delegada sindical, en ser aïllada i estranyada del seu entorn laboral; c) Danys patrimonials, per pèrdua del lloc de treball, pel cessament com a personal interí, en frau de llei, i d) Vulneració del dret a la llibertat sindical, per ingerència de l'Administració en el desenvolupament del procés d'eleccions sindicals.

Quant al Sr. A, s'al·leguen els danys següents: a) Danys a la salut, que igualment s'haurien irrogat arran de la discriminació, l'assetjament i la vulneració dels drets fonamentals, de manera que ha necessitat "tractament psiquiàtric per ansietat, depressió, angoixa laboral i

trastorns adaptatius”, amb uns gravíssims perjudicis físics i sobretot psíquics (en concret, es troba en tractament farmacològic des del 9 de maig de 2016 i ha romàs de baixa laboral de l’11 de maig de 2016 al 7 de febrer de 2017, amb recaiguda l’endemà fins a l’actualitat), així com la sol·licitud en data 5 de setembre de 2016, encara no resolta, del reconeixement de la incapacitat laboral com a contingències professionals; b) Danys de tipus fonamentalment moral, derivats de la incoació d’expedients disciplinaris, imposició de sanció disciplinària i pèrdua de la representació en les eleccions sindical, i c) Vulneració del dret a la llibertat sindical, per ingerència de l’Administració en el desenvolupament del procés d’eleccions sindicals.

Pel que fa als danys a la salut, escau notar que en la reclamació es transcriuen uns paràgrafs dels informes clínics sobre l’estat de salut del Sr. A i de la Sra. B que haurien elaborat, en dates 27 de juliol i 4 de juliol de 2016, les unitats de salut laboral de Barcelona i del Vallès, respectivament; informes que la part reclamant no ha aportat a l’expedient. Quant a la resta de danys morals i patrimonials al·legats, llur existència esdevé implícita a aquests tipus de procediments. Tanmateix, escau recordar que, perquè aquests danys puguin arribar a donar lloc al reconeixement d’una indemnització, cal que se’n determini l’abast i es confirmi que esdevenen una lesió en el sentit tecnicojurídic del terme; és a dir, que estan dotats de la nota d’antijuridicitat.

VII. Posició de les parts

VII.1. Posició de qui reclama

En l’escrit de reclamació –únic escrit presentat pels reclamants en el marc del procediment de responsabilitat seguit– els instants posen de manifest el següent quant a la seva situació prèvia i actual:

– El Sr. A és funcionari de carrera i presta serveis al Síndic de Greuges des del 16 de maig de 1988, primer com a uixer i, des del 9 d’abril de 2008, com a auxiliar administratiu (C2); en l’actualitat és responsable d’Incidències de Recepció i Registre. Està afiliat al Sindicat IAC-CATAC i ha estat delegat sindical i membre electe del Consell de Personal de funcionaris del Síndic de Greuges (Junta de Personal) des del juny de 2008 fins al juny de 2016.

– La Sra. B ha prestat serveis al Síndic de Greuges, com a auxiliar recepcionista, des del 2 d’octubre de 2006 fins al 30 de setembre de 2016, primer mitjançant vinculació laboral i, des de l’1 de gener de 2008, com a funcionària interina. Segons s’indica, el seu cessament ha estat impugnat “tant per motius de legalitat ordinària mitjançant recurs contenciós administratiu presentat el 29 de desembre de 2016, com per motius de discriminació i vulneració de drets fonamentals, mitjançant un segon recurs contenciós administratiu presentat el 2 de maig de 2017. Totes dues impugnacions s’estan tramitant davant la Sala Contenciosa Administrativa del TSJC”. Està també afiliada al Sindicat IAC-CATAC i ha estat delegada sindical i membre

electe del Consell de Personal de funcionaris del Síndic de Greuges (Junta de Personal) des del juny de 2012 fins al juny de 2016.

– El Sindicat IAC-CATAC, fins al juny de 2016, era l'únic sindicat amb presència al Consell de Personal del personal funcionari del Síndic de Greuges i comptava amb la majoria dels membres elegits en les eleccions celebrades a l'organisme referit fins al juny de 2012.

En relació amb els fets que motiven la reclamació, exposen que amb anterioritat al nomenament de l'actual gerent –la qual va arribar a la Sindicatura l'1 d'octubre de 2010 com a coordinadora de recursos de la Secretaria General–, que va tenir lloc l'1 de desembre de 2012, els reclamants no havien estat objecte de cap mena de retret en el desenvolupament de llurs tasques i funcions, amb una relació correcta amb el Síndic; i la unitat on ambdós prestaven serveis –el Servei de Recepció i Registre– estava ben valorada per les diferents direccions. També la resta del personal els valorava adequadament, com ho demostra el fet que fossin escollits com a delegats sindicals.

En paraules textuais dels reclamants, la gerent “va imprimir un peculiar estil de direcció basat en la tensió, el greuge, l'afavoriment dels ‘seus’, el maltractament dels que no complien un perfil personal que no fos acceptable per a ella i la persecució dels delegats sindicals, als quals sempre ha mostrat una especial malvolença i animadversió durant tot el consell de personal de 2012-2016. Tot això amb el vistiplau o amb la participació del Síndic de Greuges [...]”. Consideren que l'actuació agressora de la gerent es va iniciar amb la presa de possessió del càrrec al principi de 2012 i fins al moment actual. Així mateix, descriuen les accions d'assetjament que hauria efectuat la gerent cap a ambdós funcionaris amb els termes següents: degradar i menysprear la seva feina i exagerar els seus errors; fer una distribució no equitativa de la feina i limitant la seva mobilitat al lloc de treball; fiscalitzar exhaustivament els seus moviments; desautoritzar-los públicament; ridiculitzar-los davant els companys; provocar-los perquè tinguessin reaccions emocionals; negar i/o dificultar la seva assistència a cursos de formació, i dificultar-los l'activitat com a delegats sindicals.

A més, en el cas del Sr. A, s'al·lega que se'l va sancionar injustificadament, i, en el cas de la Sra. B, que van “fabricar *ad hoc* el seu cessament com a personal interí”, que va tenir lloc per Resolució de 12 de setembre de 2016, de modificació de la relació de llocs de treball, en què es va amortitzar el lloc de treball d'auxiliar recepcionista, per a crear un lloc d'“auxiliar recepcionista/xofer” i crear i dotar un nou lloc d'assessor. Segons la reclamació, la modificació de la relació de llocs de treball té l'origen en l'informe proposta de la Comissió de Règim Intern, de 9 de setembre de 2016, que considera “en contradicció amb la decisió que finalment es pren [...] que el lloc de treball que ha deixat de tenir justificació [...] és el de xofer i no el d'auxiliar recepcionista”, tot fent un “ús indegut i arbitrari de la potestat d'autoorganització”.

Finalment, els reclamants denuncien una ingerència greu del Síndic en les eleccions sindicals de 2016, en incoar sengles expedients disciplinaris als dos delegats sindicals i dur a terme, el 6 de maig de 2016 –això és, a una setmana vista de l'inici del procés d'eleccions–, una reunió

amb tot el personal per a desprestigiar-los, cosa que ha donat lloc a la vulneració del dret a la llibertat sindical, l'honor i la pròpia imatge dels funcionaris reclamants, alhora que ha atemptat també contra el dret a la llibertat sindical de l'organització IAC-CATAC. Indiquen que, transcorregut el procés electoral en el qual els delegats sindicals no van sortir escollits i superat el termini d'impugnació, l'Administració ha resolt cloure l'expedient disciplinari contra el Sr. A amb una falta lleu i fer cessar fulminantment la Sra. B, amb motiu d'una amortització "feta *ad hoc*" del seu lloc de feina.

VII.2. La proposta de resolució de l'Administració

L'Administració instructora, en la proposta de resolució, rebutja les imputacions d'un dany antijurídic vinculat a un suposat funcionament defectuós de la institució. Aquesta posició es fonamenta en diversos informes sol·licitats en el marc de la instrucció del procediment de responsabilitat patrimonial:

– Informe de la gerent, emès el 21 de juny de 2017: en relació amb el Sr. B, es posa de manifest que, en l'expedient incoat per Resolució de 17 de març de 2016, i que va concloure amb la Resolució de 4 d'agost de 2016, se'l sancionava amb una amonestació per la manca d'incorporació a l'aplicació de registre de la institució d'uns documents que ell mateix va registrar d'entrada el 9 de març de 2016 i per no donar avís a la unitat corresponent, quan es tractava d'un cas especialment greu i urgent, atès que afectava un menor. Per Resolució de 20 d'octubre de 2016, es va desestimar el recurs de reposició interposat contra la resolució esmentada; desestimació contra la qual no s'ha presentat cap recurs davant la jurisdicció contenciosa administrativa.

Quant al cessament de la funcionària interina, s'informa que es va produir per l'amortització del seu lloc de treball. Actualment aquesta qüestió s'està substanciant davant la jurisdicció contenciosa administrativa (recurs 298/2017). També es recull que, per Resolució de 6 de maig de 2016, es va incoar un expedient disciplinari a la funcionària interina, per a determinar la seva responsabilitat i grau de culpabilitat en relació amb el presumpte visionament, sense estar autoritzada per a fer-ho, d'unes imatges gravades que es contenen en el fitxer de dades de caràcter personal de videovigilància de la institució, i que, per Resolució de 30 de setembre de 2016, es va acordar arxivar les actuacions, arran del cessament com a personal interí.

Altrament, es destaca que el procediment electoral relatiu a l'elecció de delegats sindicals no es va impugnar.

– Informe de la responsable de Recursos Humans, emès en data 11 de juliol de 2017, en relació amb les eventuais incidències que, si escau, es van produir en el procés d'eleccions sindicals l'any 2016: assenyala que les úniques incidències es van produir respecte del vot per correu dels dos candidats del sindicat IAC-CATAC, això és, els ara reclamants, com a conseqüència d'un error d'aquests en l'emissió del vot, i que, finalment, els dos candidats van

votar el 3 de juny de 2016, presencialment. Es reitera que “No es va presentar cap impugnació contra el procés electoral, ni contra el seu resultat”.

– Informe de l’adjunt general, emès el 10 de juliol de 2017, en relació amb els expedients d’informació reservada incoats en dates 3 i 19 d’octubre de 2016, arran dels escrits presentats pels avui reclamants (els dies 30 de setembre i 17 d’octubre de 2016, respectivament), en què denunciaven l’assetjament laboral que estaven patint a mans de la gerent; juntament amb una còpia incorporada a l’expedient de la documentació relativa a aquests expedients. En particular, entre la documentació referida figura un escrit, de 25 d’octubre de 2016, de l’adjunt general, en què conclou que “de totes les actuacions practicades i de la informació obtinguda no es desprèn cap fet o actuació irregular imputable a la [gerent] [...] que pugui ésser constitutiva de cap falta disciplinària, ni que sigui necessària cap regularització dels òrgans de participació en matèria de prevenció de riscos laborals, que estan en funcionament, ni en relació amb l’avaluació de riscos psicosocials, que ja està planificada”.

En vista d’aquests informes i de la resta de documentació de l’expedient, la lletrada instructora emet una proposta de resolució desestimatòria, en què conclou que en aquest cas hi ha una manca d’acreditació d’un dany real i efectiu, tant pel que fa a l’assetjament com a la lesió de drets fonamentals.

En relació amb l’assetjament denunciat, indica que de la documentació no es palesa l’existència de cap tipus d’actuació susceptible de merèixer aquesta qualificació. Les afirmacions dels reclamants resulten gratuïtes i no s’aporta cap prova ni indicatiu que les sustenti, ja que ni tan sols s’han aportat els informes mèdics, i els extractes que s’hi transcriuen revelen que són fruit de les manifestacions efectuades als facultatius, i no han estat comprovades, contrastades amb altres informes o certificades per altres instàncies. El relat de greuges dels interessats, fruit de les seves percepcions personals i que sembla extret d’un manual sobre la matèria, no permet arribar a la conclusió pretesa ni evidencia una vulneració dels drets fonamentals. La proposta de resolució també considera que no sembla que s’estigui davant d’una situació d’assetjament moral o psicològic en l’àmbit laboral, atès que no es donen els perfils subjectius de sistematització, reiteració i freqüència, ni tampoc d’intencionalitat per a danyar la integritat moral dels reclamants.

D’acord amb la proposta, la documentació sí que ha acreditat la tramitació de sengles procediments disciplinaris contra els interessats –arran de les seves actuacions en el seu lloc de treball– en exercici de les facultats indefugibles atribuïbles al Síndic, atesa la presumpta comissió d’uns fets greus susceptibles d’infracció. La cronologia dels fets demostra que els interessats no havien presentat cap denúncia d’assetjament, maltractament psicològic ni vulneració dels seus drets fonamentals amb anterioritat a la incoació dels expedients disciplinaris corresponents, sinó que les seves denúncies semblen respondre a una voluntat de defensar-se de les mesures administratives adoptades per la institució i estan mancades de fonamentació. Per tal de poder acreditar la vulneració dels drets fonamentals invocats, caldria poder constatar una manca d’actuació de la institució davant les denúncies formulades;

però, ans al contrari, les denúncies presentades en dates 3 i 19 d'octubre de 2016 van ser immediatament tramitades per la institució, sense que de les actuacions practicades en el decurs de la investigació s'arribés a concloure l'existència d'una actuació administrativa irregular envers els interessats.

En relació amb la greu ingerència en el procés electoral i la campanya pública de descrèdit que manifesten els reclamants, sobretot en relació amb la reunió amb el personal que va dur a terme el Síndic de Greuges el 6 de maig de 2016, s'assenyala que el contingut d'aquella reunió, a la qual no van assistir els reclamants i sí la instructora, és el que consta en l'Informe de la directora de Gabinet de 4 de juliol de 2016.

Finalment, pel que fa a les possibles incidències en el procés electoral, queda palès que les que es van produir van estar motivades pels errors en l'emissió del vot per part dels dos reclamants i que no es va presentar cap impugnació contra el procés electoral ni contra el seu resultat. I no consta cap denúncia del sindicat referit sobre les traves que presumptament s'hagin pogut imposar als seus delegats.

VIII. Parer de la Comissió Jurídica Assessora

En examinar l'objecte de la present reclamació, s'ha posat de manifest que el debat, en seu de responsabilitat patrimonial, ha de centrar-se en relació amb l'existència i abast, si escau, de l'assetjament laboral adduït pels instants. Altrament, la resta d'actuacions-omissions denunciades pels instants com a generadores de danys, com és el cas de les irregularitats en els procediments disciplinaris seguits, l'amortització de la plaça de recepcionista, el reconeixement de les incapacitats temporals com a contingències professionals o el procés electoral, no poden dilucidar-se en seu de responsabilitat patrimonial, atès que disposen d'unes altres vies específiques d'impugnació i d'anàlisi, algunes de les quals, com ara la relativa a l'amortització del lloc de feina de recepcionista o la declaració de contingències professionals, romanen obertes i no s'han substanciat. A banda d'això, aquesta anàlisi tampoc no seria possible, en haver-se detectat importants mancances documentals quant als aspectes indicats, i sobre els quals aquesta Comissió no disposa d'elements suficients per a pronunciar-se.

Pel que fa a l'assetjament laboral, la doctrina de la Comissió Jurídica Assessora se sintetitzava en el Dictamen 126/2016, en què es deia el següent:

«Quant a l'actuació o omisió de l'Administració que pugui ser considerada causa del dany, aquesta Comissió Jurídica Assessora ha hagut de dictaminar sobre casos d'assetjament i ja té una doctrina consolidada. En concret, el Dictamen 154/2011 resumeix la doctrina de la Comissió amb relació a l'assetjament al lloc de treball: "Aquesta Comissió ha declarat en el Dictamen 242/07 que 'per mobbing s'entén aquell fenomen en què una persona o un grup de persones exerceixen una violència psicològica externa, d'una manera sistemàtica i durant un

temps prolongat, sobre una altra persona en el lloc de treball amb la finalitat que abandoni aquest lloc de treball'. En tractar-se d'un expedient de responsabilitat patrimonial de l'Administració, aquestes conductes, que poden adoptar diverses manifestacions, com el buidatge de funcions, l'aïllament de l'entorn laboral i encàrrecs que no corresponen a la categoria professional del treballador, entre d'altres, han de ser imputables a l'Administració, ja sigui perquè són causades pel personal al seu servei, ja sigui perquè davant de la situació atemptatòria contra la dignitat i la integritat física i moral de la persona l'Administració hagi omès el compliment del deure de vetllar per la seguretat en el treball del personal al seu servei (article 14, lletres h) i l), de la Llei 7/2007, de 12 d'abril, de l'Estatut bàsic de l'empleat públic). En aquest sentit, aquesta Comissió ha considerat que, per tal de determinar el nexes causal, cal veure si 'hi ha hagut una intervenció dels responsables de l'Administració que hagi causat o agreujat la conflictivitat' (Dictamen 56/2008). Tot això amb el benentès que no es pot identificar l'assetjament psicològic (mobbing) amb els desacords, els conflictes i les tensions normals i habituals de l'àmbit laboral, on sovint les persones tenen interessos legítimament contraposats, la qual cosa no significa en si mateixa la voluntat de causar un dany físic o moral. D'altra banda, tampoc no es pot identificar l'assetjament psicològic amb l'actuació de l'Administració contrària a dret, perquè cal constatar l'existència d'un plus representat per la voluntarietat i la intencionalitat. Segons ha declarat l'Audiència Nacional en la Sentència d'11 d'octubre de 2006, l'assetjament psicològic exigeix *'un conjunto de acciones conscientes y voluntarias, un denominador común que les dé coherencia y excluye el mero actuar contrario a derecho que pueda imputarse a la Administración'*. Així mateix, en el Dictamen 71/2009, aquesta Comissió ha posat en relleu que, per tal d'apreciar la concurrència d'aquesta conducta, és necessària la concurrència d'un element subjectiu consistent en l'ànim o la voluntat de provocar en una persona la situació d'assetjament per tal que desitgi posar fi a la relació laboral. D'altra banda, cal verificar la concurrència d'un element objectiu en el sentit que resti acreditada l'existència d'un conjunt d'accions adreçades a aconseguir aquesta finalitat. En aquest sentit, els pronunciaments judicials sobre la matèria requereixen l'existència de conductes sistemàtiques, recurrents, coherents amb la finalitat pretesa, premeditades, no justificades i amb suficient intensitat per a provocar el dany (Sentència del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Canàries de 27 de febrer de 2003, Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Castella-Lleó de 25 d'abril de 2006 i Sentència de l'Audiència Nacional d'11 d'octubre de 2006). Aquesta última nota permet igualment distingir el que es pot considerar com un comportament antijurídic susceptible de causar el resultat danyós respecte d'aquelles situacions en què, tot i produir-se el dany, no es pot imputar a l'Administració una conducta adreçada a aquesta finalitat, sinó a la sensibilitat o predisposició subjectiva d'una persona per a atribuir un determinat significat als fets amb la consegüent repercussió en la seva salut física i mental." En fi, la Sentència del Tribunal Suprem, Sala 4a, de 24 de gener de 2014, concep la situació d'assetjament com la causada per *"hostigamientos de sus superiores o compañeros"*.

La doctrina d'aquesta Comissió, segons s'ha indicat abans, requereix, perquè hi hagi assetjament, actes de violència psicològica de caràcter sistemàtic.»

En el cas examinat, la Comissió Jurídica Assessora considera que les pretensions indemnitzatòries dels reclamants no poden prosperar, en no haver acreditat aquests les condicions objectives i subjectives esmentades que han de concórrer per a poder qualificar d'antijurídica l'actuació o omissió de l'Administració i els danys que en deriven.

En efecte, quant a les circumstàncies del supòsit actual, destaca la incoació prèvia, arran de dues denúncies d'assetjament plantejades pels dos reclamants, en dates de 30 de setembre i de 17 d'octubre de 2016, de dos expedients d'informació reservada, relatius, d'una banda, a comportaments i actuacions de la gerent de la institució i, d'una altra, a la constitució del Comitè de Seguretat i Salut Laboral i l'Avaluació de Riscos Psicosocials del Síndic de Greuges. L'adjunt general va realitzar aquestes investigacions, d'acord amb les funcions assignades en matèria de personal, a partir de l'encàrrec del Síndic de Greuges (art. 22, lletra a), del Reglament d'organització i de règim intern del Síndic de Greuges, aprovat per la Resolució de 29 de desembre de 2010). En el marc de la instrucció d'aquests expedients, oberts en data 3 d'octubre i 19 d'octubre de 2016, es va demanar un informe a la gerent i un altre a la responsable de Recursos Humans i es va prendre declaració a diversos testimonis, treballadors de la mateixa institució, com acrediten les actes de compareixença aixecades a tal fi.

Escau posar de manifest que els mateixos fets que s'imputen a la gerent com a constitutius d'assetjament, en el marc de la present reclamació, van ser negats pels tres testimonis que van comparèixer en el marc de les informacions reservades. Així, tots tres van rebutjar la imputació que la gerent degradava la feina i minimitzava els assoliments dels denunciants, la relativa a una distribució no equitativa de la feina i l'existència d'un control exagerat durant la jornada laboral, com també negaven haver presenciat els actes de menyspreu i desconsideració per part de la gerent denunciats pels ara reclamants.

D'altra banda, en l'informe *ad hoc* emès per la responsable del servei que presumptament hauria causat els danys pels quals es reclama, s'analitzen i es dona resposta a les mateixes imputacions. En general, s'hi afirma que es tracta d'imputacions genèriques, no fonamentades i sense reflex en fets determinats; i, d'una manera concreta, es rebutgen amb l'aportació de dades relatives a les condicions i la trajectòria laboral d'ambdós reclamants, els retrets relatius a la distribució no equitativa de la feina, la limitació de la mobilitat en el treball, les actituds de ridiculització i menyspreu i la relegació de les possibilitats de promoció i formació. També es justifica la no vinculació entre els expedients disciplinaris oberts als instants (mitjançant resolucions de 17 de març i de 6 de maig de 2016, respectivament), en relació amb actuacions concretes desenvolupades en el lloc de treball, susceptibles de constituir una infracció administrativa, i l'exercici de les funcions sindicals.

Per tant, el pronunciament de la Comissió ha d'atendre les circumstàncies del cas present, en què s'ha instruït un expedient contradictori per a investigar l'assetjament denunciat pels ara reclamants per part de la gerent, amb la pràctica de diverses actuacions i el recull d'informació, de les quals "no es desprèn cap fet o actuació irregular imputable a la [gerent] que sigui

constitutiva de cap falta disciplinària” (escrit de l’adjunt general de 25 d’octubre de 2016), sense que aquestes conclusions siguin desvirtuades per la informació que consta en l’expedient. En aquest sentit, escau portar a col·lació els pronunciaments del Consell d’Estat en el Dictamen 924/2013, entre d’altres, en què s’afirma: “*Sentado lo anterior, conviene recordar que el Consejo ha tenido ya ocasión de examinar diversas reclamaciones referidas a eventuales acosos morales en el trabajo (así, dictámenes 158/2006, 2.028/2006, 136/2008, 1.544/2008, 373/2010, 521/2010, 746/2011, 1.603/2011, 374/2012, 711/2012, 1.200/2012 o el ya citado 1.342/2012). En ellos ha afirmado el Consejo de Estado que el procedimiento de responsabilidad patrimonial no es un instrumento adecuado para constatar y declarar, de forma autónoma, la existencia de un ilícito administrativo constitutivo del acoso. A tal efecto, el Consejo de Estado ha destacado que todas las cuestiones relativas a la prueba fáctica del acoso y a su calificación jurídica encuentran su vía adecuada a través de procedimientos disciplinarios en los que se analice la eventual actuación acosadora de cargos o funcionarios públicos, o bien de procedimientos de impugnación de actos o decisiones que se entiendan acreditadores y reveladores de una situación de acoso (dictamen 746/2011).*”

Por tanto, entiende el Consejo de Estado que no es procedente que a través de un expediente de responsabilidad patrimonial se declare la existencia de una supuesta conducta de acoso laboral, pues ello supondría afirmar la existencia de una conducta infractora por parte del autor, sin observar los derechos y garantías que el procedimiento disciplinario articula. En consecuencia, tampoco puede reconocerse una indemnización por el supuesto perjuicio causado por tal conducta ilícita cuando su existencia no ha sido formalmente declarada.”

Altrament, pel que fa a la imputació relativa a una conducta abusiva i antisindical del Síndic de Greuges, que es concreta en la convocatòria d’una reunió informativa el dia 6 de maig de 2016, la documentació incorporada a l’expedient (Informe de la directora de Gabinet de 4 de juliol de 2016, informe *ad hoc* i testimoni de l’òrgan instructor) palesa les contradiccions existents amb la posició sostinguda pels reclamants quant a la finalitat, el contingut i els motius de no assistir-hi. I, en tot cas, es tractaria d’una actuació que no encaixa amb les condicions descrites de premeditació, intensitat i sistematicitat d’una conducta assetjadora. Igualment, no s’ha acreditat la ingerència en el procés electoral.

En darrer terme, com s’ha dit en analitzar el dany al·legat, els reclamants manifesten aportar uns informes clínics sobre el seu estat de salut, que no s’adjunten amb l’escrit de reclamació. No obstant això, s’hi recullen parts o fragments que permeten deduir que són informes mèdics realitzats a partir de les manifestacions formulades pels treballadors. En supòsits similars –en què constaven, tanmateix, els informes citats–, aquesta Comissió ha considerat, amb citació de la doctrina emanada d’altres òrgans consultius (dictàmens 922/2005, de 12 de gener de 2006, i 132/2010, de 31 d’agost de 2011, del Consultiu de Castella i Lleó), que no és possible concloure l’existència d’assetjament moral en el treball únicament sobre la base d’informes mèdics, quan aquests es basen en les afirmacions dels instants i no han estat contrastats amb altres informacions o evidències externes que podrien certificar d’una manera objectiva l’assetjament sofert (Dictamen 131/2017, d’11 de maig). En aquest sentit, escau recordar que

la jurisprudència i la doctrina consultiva sobre el tema analitzat palesen la necessitat de distingir l'assetjament laboral respecte d'altres situacions d'estrès, inadaptació i tensió que poden provocar danys físics o psicològics als treballadors que s'hi troben exposats (*vid.*, per exemple, la Sentència de 28 de setembre de 2011 del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, Sala Contenciosa Administrativa, Secció Quarta).

Segons el parer de la Comissió, aquestes circumstàncies determinen que no es puguin donar per acreditades les afectacions psíquiques i psicològiques adduïdes, sinó tan sols, i atès que no ho ha qüestionat l'Administració, els períodes d'incapacitat. Respecte d'aquests darrers, tanmateix, no s'ha provat, en el marc de l'expedient analitzat, la nota d'antijuridicitat necessària perquè sorgeixi el dret al rescabament del dany.

En definitiva, la Comissió considera que, d'acord amb el conjunt de la documentació de l'expedient, i com s'indica en la proposta de resolució, no s'acredita l'assetjament denunciat ni tampoc els danys al·legats, per la qual cosa les pretensions indemnitzatòries dels reclamants no poden prosperar.

CONCLUSIÓ

És procedent desestimar la reclamació de responsabilitat patrimonial formulada pel Sr. A, la Sra. B i el Sindicat IAC-CATAC, davant del Síndic de Greuges, pels danys i perjudicis derivats presumptament d'una vulneració de drets fonamentals per assetjament laboral.