

Expediente Núm. 233/2012
Dictamen Núm. 293/2012

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 25 de octubre de 2012, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 20 de agosto de 2012, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por por “daños al honor”.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 23 de marzo de 2012, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por “daños al honor”.

Refiere en su escrito que en el mes de enero de 2011, siendo directora del centro municipal que señala, se le notificó la apertura de un expediente en materia de acoso laboral, “a instancias de la denuncia que el auxiliar de servicios” que identifica (en adelante denunciante) “interpuso el 4 de noviembre

de 2010 ante el Ayuntamiento de Gijón, acusándome de infligirme `reiteradas faltas de consideración a su dignidad humana y personal' desde 2007 (...) y atribuyéndome una conducta que `le dificulta y obstaculiza su trabajo diario, con actuaciones propias de una situación de acoso laboral'". Precisa también que el día 12 de noviembre de 2010 una sección sindical presentó otro escrito "solicitando el cese de mis acciones de acoso psicológico hacia el denunciante, dando por hecho dicha situación y sin esperar a que la instancia competente procediese a verificar la existencia (o no) del comportamiento denigratorio que se me atribuía, lo que constituye una flagrante conculcación de mi derecho a la presunción de inocencia".

Manifiesta que "el Servicio Mancomunado de Prevención y Salud Laboral del Ayuntamiento de Gijón instruyó el mencionado expediente sobre acoso laboral, según el protocolo aprobado el 15 de marzo de 2010 por el Comité de Seguridad y Salud Laboral, conforme al artículo 71 del Acuerdo sobre condiciones de trabajo comunes de los empleados de Gijón y de las Fundaciones y Patronatos dependientes del mismo"; que "en el transcurso del procedimiento (...) cada uno de los trabajadores y trabajadoras que prestaban entonces servicio" en el centro municipal que dirigía "manifestaron libremente y en estricta confidencialidad su percepción sobre la presunta conducta de acoso denunciada", y que ella "prestó declaración verbal sobre las acusaciones de que era objeto, presentando, además, su testimonio escrito, así como pruebas documentales y testimonios de otras personas que venían a demostrar el carácter infundado y calumnioso de dicha acusación".

Añade que el día 23 de marzo de 2011 solicitó "el informe emitido por el Servicio Mancomunado de Salud Laboral a results de la investigación efectuada y, en su caso, resolución exculpatoria", y que "se activara en mi favor el mencionado Protocolo de acoso laboral con vistas a indagar si la denuncia de que había sido objeto respondía a la intención presuntamente dolosa (del denunciante) -con la presunta complicidad de (la persona que identifica), también auxiliar de servicios" en el mismo centro municipal-, "como una

manifestación más de su persistente hostigamiento y desprecio público hacia mi persona en el desempeño de mis funciones de directora” de un centro municipal “desde su inauguración en mayo de 2007 hasta el 28 de febrero de 2011”. Señala que el día 11 de mayo de 2011 se le remitió una copia del informe del Servicio Mancomunado de Prevención de Riesgos Laborales en el que se concluye que “no existe la situación de acoso laboral denunciada, ejercida por (la reclamante) hacia el denunciante”, y una notificación de la resolución por la que se dispone que se proceda a “archivar la denuncia”, sin que “hasta la fecha del presente escrito se haya tomado en consideración mi solicitud de que se investigase el carácter presuntamente doloso de tal denuncia, una vez demostrada su falsedad y ausencia de fundamentación”.

Afirma que “quien conozca el entramado socio-laboral de la Administración pública -especialmente cuando se trata de un municipio de tamaño medio, como Gijón- podrá hacerse idea de lo que supone estar en boca de todos como persona sospechosa de tan execrable conducta, sobre todo cuando la acusación viene avalada por una sección sindical con amplia representación en el Ayuntamiento”; que “la notoria dilación con que la Administración local procedió a resolver la denuncia -la resolución de ‘archivo’ no se dictó hasta transcurridos tres meses desde la conclusión del procedimiento- no contribuyó a despejar la sombra de esa sospecha, sino a hacer más verosímil la grave acusación”, y que “cuando quien soporta un infundio que atañe directamente a su desempeño profesional ejerce funciones de responsabilidad -dirección de un centro de trabajo con proyección pública- ve seriamente menoscabada su autoridad moral y, por eso mismo, se encuentra injustamente privado de los medios necesarios para el ejercicio de las funciones que le son propias y de las que tiene que rendir cuentas a sus superiores y a la propia ciudadanía”.

Considera “una discriminación manifiesta” haberle “negado -no cabe interpretar de otra manera el silencio administrativo que ha seguido a las solicitudes que presenté el 23 de marzo de 2011- el derecho que asiste a todo

trabajador y trabajadora del Ayuntamiento de Gijón a invocar en su favor el Protocolo de acoso laboral (...). La privación de mi derecho a esclarecer la verdad completa sobre la situación de hostigamiento constante que he padecido contrasta llamativamente con la facilidad con que se ha visto secundado (el denunciante) en su denuncia contra mí”, así como “una grave incoherencia procedimental que el Protocolo de acoso laboral (del Ayuntamiento de Gijón) no contemple la posibilidad de que un empleado pudiera hacer un uso torticero de él, simulando ser la víctima de otro trabajador a quien se quiere estigmatizar (...). Posibilidad (...) que sí prevé la Resolución de 5 de mayo de 2011 de la Secretaría de Estado para la Función Pública, por la que se aprueba y publica el Acuerdo de 6 de abril de 2011 de la Mesa de Negociación de la Administración General del Estado sobre el Protocolo de actuación frente al acoso laboral en la Administración General del Estado (...) a fin de evitar que nadie instrumente con mala fe una herramienta de prevención a fin de provocar precisamente lo que dicha prevención pretende evitar (la violencia psicológica en el trabajo)”.

Alega que “si la Resolución 2001/2339 del Parlamento Europeo sobre acoso moral en el lugar de trabajo recomendaba a los poderes públicos de cada país la necesidad de poner en práctica políticas de prevención eficaces y definir procedimientos adecuados para solucionar los problemas que ocasiona, es inevitable concluir que la Administración municipal gijonesa ha incurrido - cuando menos- en una grave negligencia frente a la conducta laboral tóxica de un trabajador (el denunciante) que ha manipulado de manera impune un procedimiento causándome un agravio irreparable, sin que los responsables de la organización hayan hecho nada al respecto”, y concluye que se trata “de un proceder administrativo anómalo que, además de causar un daño moral severo a quien sufre la calumnia con plena indefensión, no ataja la posibilidad de que el trabajador desarrolle en el futuro comportamientos tóxicos similares con otros compañeros”.

A su juicio, resulta evidente “la actuación anómala de la Administración municipal gijonesa con una de sus empleadas, que ha padecido un agravio injusto e irreparable y se ha visto privada de los medios oportunos -la credibilidad social- que necesitaba para desempeñar sus funciones de responsabilidad en beneficio de los usuarios internos y externos del centro de trabajo cuya dirección tenía encomendada”, así como “la relación de causalidad que existe entre la negligencia demostrada en esclarecer toda la verdad acerca del clima tóxico que se respira en un centro de trabajo y el deterioro en las aptitudes y expectativas personales de quien se ha visto en entredicho -siempre habrá quien diga que ‘a esa le abrieron un expediente por acosadora’-, privada de su buena fama y de la estima profesional ajena. Máxime cuando la categoría profesional de ‘directora de programas’ -un puesto cuyo contenido específico es de naturaleza gerencial y de coordinación de personas- requiere poseer aptitudes relacionales que se han visto mermadas en mi ambiente de trabajo a causa de una denuncia falsa insuficientemente esclarecida. O al menos, no ha sido esclarecida con el mismo grado de publicidad que generó la acusación formulada, oportunamente amplificadas por el altavoz sindical” que nombra.

Sostiene haberse visto “privada, asimismo, de una expectativa socio-profesional ya consolidada en años de desempeño satisfactorio cumpliendo mis funciones, sin que pueda librarme de la inseguridad permanente que me origina la sensación de haber perdido la estima y crédito social en la organización para la que trabajo. No puedo explicar de otra forma la exclusión de un puesto de trabajo al que opté -Jefa de Departamento de Documentación- y para el que fui considerada no idónea, sin que el tribunal calificador alegase motivación concreta para dicha exclusión”.

Manifiesta que “el dinero no restaura el perjuicio causado cuando se trata de un daño moral, pero es esta la única vía procedimental a la que puedo apelar para que se remedie la sin-justicia de que he sido objeto. No existe compensación material que repare el agravio a mi buena fama, ni el empeoramiento implícito de mi posición en el mercado de trabajo (siempre

pesará sobre mí el baldón de tener un expediente 'abierto' en materia de acoso laboral, pocos harán por saber cómo se ha 'cerrado')". No obstante, "y aunque la reputación no está sujeta a baremos económicos de carácter objetivo, cifro la compensación solicitada por daños y perjuicios de carácter moral en 18.000,00 €".

Para la comprobación de los hechos alegados se remite a la documentación que obra en el expediente que cita, en poder de la Administración competente, "a quien autorizo para su consulta en lo que tuviera de reservado". Interesa una indemnización "por el funcionamiento anómalo de los servicios públicos (...), por los daños y perjuicios causados que están justificados en este escrito", y adjunta los siguientes documentos: a) Escrito registrado de entrada en el Ayuntamiento de Gijón el día 20 de diciembre de 2010, en el que la reclamante solicita la anulación de la propuesta de resolución dictada en el procedimiento de provisión de un puesto de trabajo, por concurso de méritos. b) Notificación del acuerdo de 22 de diciembre de 2010, de apertura "de actuaciones en materia de acoso laboral", previstas en el "Protocolo sobre acoso laboral en relación con el escrito presentado con fecha 4 de noviembre por el (denunciante)", ordenando su notificación a los interesados y a los delegados de prevención. En él se hace constar que el denunciante manifiesta "llevar tres años sufriendo un comportamiento por parte de la (...) Directora del centro que entiende que supone una reiterada falta de consideración a su dignidad humana, personal, al mismo tiempo que dificultan y obstaculizan su trabajo diario, con actuaciones propias de una situación de acoso laboral, y relata una serie de comportamientos en relación con determinados incidentes", así como que por una sección sindical se presenta escrito con fecha 12 de noviembre de 2010 "en el que interesa el cese de tales comportamientos". c) Informe emitido por el Servicio Mancomunado de Salud Laboral el 14 de febrero de 2011, en el que no se aprecia la existencia de una situación de acoso laboral o *mobbing*, ni conductas de acoso laboral. En el anexo del mismo se hacen constar las conclusiones que resultan de las

entrevistas realizadas, reseñando que “no se dan (...) las pautas necesarias para considerar que existe una situación de acoso, ni la periodicidad en las conductas, ni el aislamiento y difamación, y en ningún caso se concretaron por el denunciante estas conductas con fechas y conductas explícitas” y que “se podría determinar que el denunciante tiene un conflicto de rol que le lleva a pensar que situaciones que son normales en una relación de trabajo él las perciba como un intento de menoscabar sus capacidades”. d) Tres escritos dirigidos al Servicio de Relaciones Laborales, presentados en el registro municipal el día 23 de marzo de 2011. En el primero de ellos, la ahora reclamante solicita traslado del informe emitido por el Servicio Mancomunado de Salud Laboral a resultas del procedimiento indagatorio instruido, así como “resolución exculpatoria del mismo rango que la que motivó la apertura del procedimiento (...), mencionando las conclusiones de la investigación en las que se funda dicho dictamen”. Entre los hechos que expone, consta que “resulté exonerada de tan grave acusación, según pude saber informalmente por la felicitación verbal que me hizo la Concejala de Participación Ciudadana (...) en un encuentro casual”. En el segundo, la interesada, “a fin de poner todos los medios a (su) alcance para que -como responsable que he sido hasta fechas recientes de dicho centro de trabajo- se detecten posibles situaciones tóxicas en la convivencia laboral, con la consiguiente repercusión en un mal servicio a la ciudadanía”, solicita al Servicio de Relaciones Laborales “se sirva disponer la indagación de los siguientes hechos:/ La presunta colaboración de (una tercera persona), auxiliar de servicios (...), con las prácticas (del denunciante) encaminadas a desautorizarme, mientras fui directora (...), ante las trabajadoras eventuales del centro municipal (intimidándolas para que no cumplieran mis instrucciones, profiriendo ante ellas insultos hacia mi persona, difundiendo maledicencias entre los usuarios...)/ El presunto hostigamiento y acoso de (esa tercera persona) hacia aquellas trabajadoras eventuales que secundaban las instrucciones de trabajo establecidas (sobrecargándolas de trabajo y desatendiendo su puesto, amenazándolas de diversas maneras,

dispensándolas un trato despectivo e irrespetuoso...)/ La presunta complicidad de (esa tercera persona) con (el denunciante) para evitar que me llegase información que, como directora, necesitaba manejar, derivándose de esta situación la creencia difundida entre los usuarios de que (la ahora reclamante) no atendía determinadas quejas relativas al mantenimiento y limpieza del centro./ La presunta complicidad de (la tercera persona) con una trabajadora subcontratada” de limpieza “para encubrir el incumplimiento de su horario de trabajo”. En este escrito expone que “mientras el instructor del procedimiento hacía las pertinentes indagaciones para dictaminar lo que hubiera de cierto en dicha acusación me dediqué a contrastar los hechos en que el demandante basaba sus imputaciones con otras personas que habían participado en los mismos, buscando lo que mejor ayudara a mi defensa”, y que “para no condicionar la opinión que los compañeros del centro municipal desearan manifestar al instructor, de manera que su testimonio fuera completamente libre, me dirigí a trabajadores/as que habían prestado servicio en el (centro municipal) pero que, en la fecha en que se producía la denuncia, ya se encontraban desvinculados/as del Ayuntamiento de Gijón”. Subraya que “por el testimonio de dichas personas obtuve confirmación -con detalles precisos- de cómo (el denunciante) había procurado obstaculizar mis funciones de dirección (...), había dificultado el funcionamiento del centro en aspectos materiales y organizativos y degradado la atención a usuarios con ademanes despectivos y prepotentes. Y obtuve el testimonio de diversas personas que coincidían en manifestar el apoyo” que una tercera persona, también auxiliar de servicios, había prestado al denunciante en sus propósitos. En el tercer escrito, la ahora reclamante solicita que, “al hilo de las actuaciones realizadas (...) en cumplimiento del protocolo *anti-mobbing* del Ayuntamiento de Gijón, se sirva disponer la indagación de (...) la presunta utilización dolosa por parte (del denunciante) del protocolo *anti-mobbing*, acomodando falsamente los hechos a la manera en que son tipificados por dicho protocolo como constitutivos de acoso, hasta llegar a atribuirme contra toda verdad conductas de su invención”,

así como “el hostigamiento y acoso psicológico persistente (del denunciante) hacia mi persona, mientras fui directora” del centro, especificando conductas en las que, a su juicio, se manifestó el mismo, y “el hostigamiento, trato despótico e irrespetuoso” del denunciante hacia otros trabajadores “desde la apertura” del centro municipal “hasta el 28 de febrero de 2011, en que cesaron mis responsabilidades como directora de dicho centro”, por considerar que “existe el riesgo de que dicho protocolo pueda ser instrumentado de forma perversa por quien, haciéndose pasar por víctima, pretendiera estigmatizar a otro trabajador o trabajadora con la etiqueta de acosador/a” y que, si en el transcurso de la investigación realizada a instancia del denunciante, “el instructor hubiera percibido hechos o recibido testimonios de los que se pudiera deducir la existencia de un ambiente tóxico en dicho centro, generado por otras personas e imputable a otras causas, dichas conclusiones permanecerían ocultas por falta de quien hiciera la necesaria instancia”. e) Notificación a la reclamante de la Resolución dictada por el Concejal de Coordinación Administrativa y Hacienda, por delegación de la Alcaldía, de archivo de la denuncia formulada contra ella, en cuyo antecedente de hecho segundo se hace referencia al informe del Servicio Mancomunado de Salud Laboral, según el cual “no existe la situación de acoso laboral”.

2. El día 9 de abril de 2012, un funcionario municipal, a solicitud de la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales, emite un informe sobre la cobertura de la póliza del seguro de responsabilidad civil del Ayuntamiento, en el que concluye que “la eventual responsabilidad en que pudiera incurrir el Ayuntamiento de Gijón por los actos reclamados estaría amparada por la póliza, debiendo comunicarse la reclamación efectuada a la entidad aseguradora”.

El día 10 de abril de 2012, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales traslada la reclamación presentada a la correduría de seguros, recordándole “que quedan incluidas en la póliza no solo los siniestros relativos a

caídas en la calle, sino (que) también cubren los actos u omisiones del alcalde/órganos de gobierno municipales”.

3. Con fecha 4 de abril de 2012, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales solicita un informe al Jefe del Servicio de Relaciones Laborales, Formación y Acción Social, así como la incorporación al presente del expediente instruido por acoso laboral.

En el informe, emitido el 23 de abril de 2012, tras consignarse los antecedentes de hecho, se hace constar que “la información obrante en el expediente (...) comprende básicamente la solicitud, acuerdo de apertura y notificaciones, informe del Responsable de Ergonomía y Psicología Aplicada del Servicio Mancomunado de Prevención y Salud Laboral, así como resolución recaída y notificaciones, por lo que no se aprecian impedimentos para que (...) pueda ser visionado por la reclamante y se adjunta una copia del mismo al presente informe”. Aclara que “la documentación correspondiente a las actuaciones realizadas por el Servicio Mancomunado de Prevención y Salud Laboral no figuran en el referido expediente, al que tan solo se ha incorporado el informe indicado, pues ello se encuentra en poder de dicho Servicio y se considera que dicha documentación goza de la protección de confidencialidad que se refleja en el punto segundo del procedimiento de resolución del acoso laboral aprobado con fecha 15 de marzo de 2010, del que también se adjunta copia al presente informe”. Acompaña el expediente tramitado tras la comunicación de situación de acoso laboral por el denunciante, que contiene alguno de los documentos presentados con la reclamación, con idéntico contenido, y el borrador del protocolo *anti-mobbing* del Ayuntamiento de Gijón, que incluye -en el apartado 4, Desarrollo del procedimiento- una serie de recomendaciones para “el caso de que un trabajador considere que está siendo víctima de un acoso laboral”, una explicación sobre el procedimiento informal de resolución del conflicto y una descripción del “procedimiento de resolución del acoso laboral” cuyo primer paso es “presentar un escrito formal en el

Servicio Mancomunado de Prevención de Riesgos Laborales, aportando el mayor número de datos posibles sobre la situación que está viviendo”. El apartado 5 de dicho protocolo se refiere al régimen sancionador, y establece que “una vez demostradas las conductas acosadoras por la Dirección de Recursos Humanos (se) enviará una comunicación escrita al acosador en la que se le exigirá el cese inmediato de este tipo de comportamientos” y que, “en caso de que las conductas acosadoras no cesaran, se adoptarán las medidas disciplinarias que procedan”.

En el expediente instruido por acoso laboral contra la reclamante consta que la Resolución de archivo de la denuncia formulada contra ella se le notificó el día 13 de mayo de 2011.

4. El día 8 de mayo de 2012, el Responsable de Ergonomía y Psicología Aplicada del Servicio de Prevención de Riesgos Laborales emite, a petición del Servicio de Reclamaciones Económico-Patrimoniales, un informe “sobre la obligatoriedad legal de investigar todas las denuncias en materia de acoso laboral”.

Señala en él la aprobación de un protocolo anti acoso laboral en el que se regulan las actuaciones a realizar en el caso de que se produzca alguna de las situaciones recogidas en el mismo y hace constar que “es obligación de la empresa el ofrecer una protección eficaz en seguridad y salud a sus trabajadores conforme al art. 14 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (...). La empresa tiene la obligación de identificar y evaluar los riesgos psicosociales y aquellos relativos a la organización cumpliendo el art. 16 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales”. Especifica que “un tipo de riesgo existente en el seno de las empresas son los riesgos psicosociales y, dentro de los mismos, nos encontramos con el acoso moral. La prevención del acoso moral es una exigencia para las empresas./ Siguiendo los principios de la acción preventiva que se recogen en el artículo 15 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, el primer objetivo que hay que plantearse a la hora de abordar la

prevención de cualquier riesgo es evitarlo, si ello es posible; y, de no serlo, ha de evaluarse el riesgo existente y actuar sobre el origen del mismo para procurar minimizarlo”.

Añade que “si en la empresa hay conocimiento de que una persona está siendo acosada, bien por denuncia de la persona acosada o por cualquier otro medio, debe proceder a aplicar las medidas de evaluación y detección de las conductas que pudiesen constituir un riesgo para la salud de dicha persona. Una vez evaluadas y detectadas tales conductas, si se determina que las mismas son constitutivas de acoso laboral, se deben adoptar, de inmediato, las medidas necesarias para poner fin a tal situación, con independencia de las medidas disciplinarias que contra el acosador o acosadores se puedan adoptar./ Ahora bien, de acuerdo con la definición que el Diccionario de la Real Academia de la Lengua hace de la prevención, como la ‘preparación y disposición que se hace anticipadamente para evitar un riesgo’, son, por lo tanto, todas aquellas actuaciones y medidas que tomemos en el puesto de trabajo para evitar la pérdida de salud de los trabajadores. Si la situación denunciada corresponde a hechos o situaciones pasadas no cabría la actuación del Servicio de Prevención de Riesgos Laborales, pues si dicha situación no persiste en el tiempo o se reproduce con otro u otros trabajadores no cabe la prevención del riesgo, pues el mismo ya no existe. A este respecto, cabe decir que el protocolo anti acoso aprobado por el Ayuntamiento de Gijón hace referencia, siempre, a situaciones que se estén produciendo y padeciendo y no a situaciones pasadas” -apartado 4.a)-.

5. Mediante Resolución de la Alcaldía de 24 de mayo de 2012, se admite la totalidad de la prueba documental presentada por la interesada.

6. El día 3 de julio de 2012, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón notifica a la reclamante la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, que incluye una relación de los documentos obrantes en el expediente. Con

fecha 9 de julio de 2012, se persona esta en las dependencias administrativas y examina el expediente, solicitando fotocopia de varios documentos, según se documenta en el acta correspondiente.

Mediante oficio de 10 de julio de 2012, un funcionario municipal pide un informe al Servicio de Relaciones Laborales, Formación y Acción Social sobre “si resulta procedente, o no, facilitar a la promotora” de la reclamación una copia del escrito de denuncia y del presentado por la sección sindical solicitando “la apertura de información reservada”.

Con fecha 13 de julio de 2012, la perjudicada presenta un escrito en el registro municipal en el que solicita la expedición de las copias interesadas y que se autorice “una interrupción del plazo para presentar alegaciones al trámite de audiencia, de manera que el cómputo se reinicie en el momento en que la solicitante reciba las mencionadas copias del expediente”.

El día 30 de julio de 2012, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón dicta Resolución por la que se acuerda expedir las copias solicitadas por la reclamante, constanding su entrega el día siguiente.

7. Con fecha 10 de agosto de 2012, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio. Considera que “se han cumplido todos los trámites esenciales del procedimiento, incluido el de audiencia al interesado con el resultado que consta en el expediente”, y que la actora se limita a manifestar los daños y su relación con la Administración, “olvidándose que corresponde a quien reclama la acreditación no solo de los daños y perjuicios causados, sino también los hechos motivadores de la pretensión, así como la relación de causalidad y la antijuridicidad de la lesión sufrida entre le actuar administrativo y el hecho lesivo producido”. Añade que “existe una obligación de investigar los hechos denunciados derivada de la normativa sobre prevención de riesgos laborales, no pudiendo omitirse dicha obligación”, y que “hay un deber legal (...) exigible a los trabajadores -en el caso que nos ocupa a la reclamante- (...) que deriva de

la obligación que estos tienen de cooperar con el empresario en orden a evitar conductas que puedan provocar riesgos para la seguridad o la salud de los trabajadores". Concluye que falta uno de los requisitos fundamentales para apreciar la responsabilidad patrimonial, que es la existencia de una lesión antijurídica.

8. El día 17 de agosto de 2012, la reclamante presenta en el registro municipal un escrito oponiendo reparos a los documentos que recibió, por no ser copias íntegras al hallarse parte del texto oculto con líquido corrector, y ruega la admisión de las alegaciones que formula al no haber recibido justificación de la "atención parcial" de su anterior solicitud, y "ante la incertidumbre del plazo para formular alegaciones", sin perjuicio de las que pudiera efectuar tras la obtención íntegra de la documentación solicitada.

Considera que el informe del Jefe del Servicio de Relaciones Laborales, Formación y Acción Social es "incoherente" con el Protocolo sobre acoso laboral del Ayuntamiento de Gijón, pues aquel estima que las actuaciones en materia de acoso laboral "resultan ser de oficio" y este exige la presentación de un "escrito formal", de lo que se desprende que "se incoan a instancia de parte".

Además, en dicho informe "se afirma que la solicitud de actuaciones en materia de acoso formulada por la reclamante en sendos escritos 'formales' (...) de fecha 23 de marzo de 2011 fue considerada improcedente, 'una vez dispuesto el archivo de la denuncia presentada' contra la que suscribe", a lo que alega que "no puede aducirse como razón para desestimar una solicitud fechada en 23 de marzo la existencia de una resolución de archivo que aún no se había producido", pues "se firmó el 9 de mayo de 2011 y no se hizo efectiva hasta el 1 de agosto del mismo año".

También se opone al informe del Servicio de Prevención de Riesgos Laborales, según el cual "si la situación denunciada corresponde a hechos o situaciones pasadas no cabría la actuación del Servicio de Prevención de Riesgos Laborales, pues si dicha situación no persiste en el tiempo o se

reproduce con otro u otros trabajadores no cabe la prevención del riesgo, pues el mismo ya no existe". Entiende que este argumento significa "de forma implícita" que, como ya no ejercía sus funciones en el centro municipal, "la causa del hostigamiento y mal clima laboral ya había sido removida y, en consecuencia, ya no existía riesgo para el resto de los trabajadores. Se sugiere así, a (la) vista del conjunto de la organización municipal, que el 'agente patógeno' que perturbaba el clima laboral del centro de trabajo era yo misma (...), lo que contribuye a que prevalezca la sospecha de mi culpabilidad (...). Ciertamente el *mobbing* desapareció con mi traslado, pero porque quienes lo ejercían lograron al fin su propósito", y consigna la etimología del término.

Concluye que se le privó del derecho que el Protocolo sobre acoso laboral del Ayuntamiento de Gijón confiere a los empleados del mismo relativo a la disposición de un procedimiento para la resolución de la situación de acoso, y que el bien objeto de protección -el derecho al honor y a no ver menoscabada la propia dignidad en el ejercicio del trabajo- es suficientemente esencial y básico como para que la Administración municipal hubiera tomado en consideración las solicitudes de indagación que formuló el día 23 de marzo de 2011, "siquiera para comunicarme las razones que aconsejaban desestimar lo que pedía como justicia reparadora".

A su juicio, "la Administración disponía de indicios que evidenciaban el uso manipulador y doloso que podía estar haciendo" el denunciante -auspiciado por el sindicato (...)-, empezando por la forma ampulosamente notoria con que presentó la denuncia", pues "eludieron el procedimiento establecido, optando por dar la máxima visibilidad a su denuncia contra mí, haciendo llegar directamente a la máxima autoridad del gobierno local lo que, a su juicio, y sin otra verificación, era una conducta execrable por mi parte".

Por lo que se refiere al informe de conclusiones del Servicio Mancomunado de Prevención de Riesgos Laborales de 14 de febrero de 2011, que culminó la instrucción del expediente por acoso laboral abierto en su contra, alega que el punto 3 del mismo, "que clasifica los tipos de conducta

constitutiva de acoso que fueron detectados en la investigación, me atribuye en 3 de los 11 ítems comportamientos susceptibles de ser valorados como acoso laboral”, y que, “aunque en su momento aporté pruebas documentales y testimonios de personas que demostraban la falsedad de esas imputaciones, compruebo que la acusación persiste en el informe final, dando pie a que, cuando menos, persista la duda sobre la rectitud de mi conducta en esos aspectos y, en consecuencia, quede lesionada mi buena fama sin contrapunto alguno que repare esas infamias”.

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 20 de agosto de 2012, registrado de entrada el día 24 del mismo mes, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón objeto del expediente núm., adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud de la Alcaldía del Ayuntamiento de Gijón, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado b), y 40.1, letra b), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), está la interesada activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

El Ayuntamiento de Gijón está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas”. En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 23 de marzo de 2012, habiendo solicitado la interesada el inicio de actuaciones en materia de acoso laboral el día 23 de marzo del año anterior y recibido la notificación de la resolución de archivo de las incoadas contra ella por el mismo motivo el día 13 de mayo de 2011, por lo que es claro que fue formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados y propuesta de resolución.

No obstante, advertimos la concurrencia de determinadas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. La primera de ellas consiste en que, habiendo asumido la instrucción del mismo el Servicio de Reclamaciones Patrimoniales, se suscriben por otros órganos administrativos diversas actuaciones que, como ya hemos señalado en dictámenes anteriores, deberían haberse resuelto por el propio órgano instructor. La segunda se produce porque no se ha dado cumplimiento a la obligación de comunicar a la interesada, en los términos de lo dispuesto en el artículo 42.4 de la LRJPAC, la fecha en que su solicitud ha sido recibida por el órgano competente, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo.

Por lo que al trámite de audiencia se refiere, no podemos estar de acuerdo con la propuesta de resolución, que lo considera cumplido. Podrá haberlo sido formalmente, pero no materialmente, toda vez que la misma no tiene en cuenta las alegaciones de la interesada, que se han incorporado al expediente después de haberse formulado aquella.

Aunque las alegaciones hayan sido presentadas fuera del plazo concedido para ello en el oficio notificado a la reclamante, esto no determina la pérdida del derecho a ese trámite de forma automática. En efecto, el párrafo 1 del artículo 76 de la LRJPAC establece que “Los trámites que deban ser cumplimentados por los interesados deberán realizarse en el plazo de diez días a partir de la notificación del correspondiente acto, salvo en el caso de que en la norma correspondiente se fije plazo distinto”, como en el trámite de audiencia. Ahora bien, el párrafo 3 del mismo precepto establece que a “los interesados que no cumplan lo dispuesto en los apartados anteriores, se les podrá declarar decaídos en su derecho al trámite correspondiente; sin embargo, se admitirá la actuación del interesado y producirá sus efectos legales, si se produjera antes o dentro del día que se notifique la resolución en la que se tenga por transcurrido el plazo”.

En el caso analizado ni siquiera se declaró a la interesada decaída en su derecho al trámite de audiencia, por lo que las alegaciones que presentó debían ser analizadas y consideradas, lo que no se hizo, en una nueva propuesta de resolución.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no es posible un pronunciamiento sobre el fondo de la consulta planteada; que debe retrotraerse el procedimiento al objeto de formular nueva propuesta de resolución y recabar de este Consejo el preceptivo dictamen.”

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE GIJÓN.