



Roj: **STSJ M 3173/2023 - ECLI:ES:TSJM:2023:3173**

Id Cendoj: **28079340012023100290**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **30/03/2023**

Nº de Recurso: **51/2023**

Nº de Resolución: **339/2023**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **IGNACIO MORENO GONZALEZ-ALLER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 01 de lo Social

Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27 , Planta Baja - 28010

Teléfono: 914931977

Fax: 914931956

34002650

NIG: 28.079.00.4-2020/0012902

Procedimiento Recurso de Suplicación 51/2023

ORIGEN:

Juzgado de lo Social nº 01 de Madrid Derechos Fundamentales 291/2020

Materia: Derechos Fundamentales

Sentencia número: 339-23

AS

Ilmo. Sr. D. IGNACIO MORENO GONZÁLEZ-ALLER

Ilmo. Sr. D. JOSE LUIS ASENJO PINILLA

Ilmo. Sr. D. EMILIO PALOMO BALDA

En la Villa de Madrid, a 30-3-23, habiendo visto en recurso de suplicación los presentes autos la Sección Primera de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, compuesta por la/los Ilma/os. Sra/es. citados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución española de 27 de diciembre de 1.978,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de suplicación número 51-23, interpuesto por D. Damaso contra la sentencia de fecha 15-11-22, dictada por el Juzgado de lo Social número 1 de MADRID, en sus autos número 291-20, seguidos a instancia de la aquí recurrente frente a Agencia Española Administración Tributaria (AEAT) y D. Dimas , con intervención del MINISTERIO FISCAL, sobre **ACOSO LABORAL**, VULNERACION DE NORMATIVA DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES, siendo Magistrado-Ponente el Ilmo. Sr. D. IGNACIO MORENO GONZÁLEZ-ALLER, y deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Según consta en los autos, se presentó demanda por la citada parte actora contra la mencionada parte demandada, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, tras los pertinentes actos procesales de tramitación y previa celebración de los oportunos actos de juicio oral, en el que quedaron definitivamente configuradas las respectivas posiciones de las partes, dictó la sentencia referenciada anteriormente.

SEGUNDO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos probados:

1. El demandante es funcionario de Carrera de la promoción de 2004, fecha de nombramiento publicada en el BOE el 08-08-2005, fecha de toma de posesión el 22-08-2005, con responsabilidad de Jefe de Área, Nivel 28. Es miembro del Cuerpo superior de Actuarios, Economistas y Estadísticos de la Administración de la Seguridad Social. Especialidad Estadística. (Convocatoria de 2003)

-Estadístico de las Seguridad Social. Nivel 26. Tesorería General de la Seguridad Social. S.G. de Presupuestos, Estudios Económicos y Estadísticas (2005)

-Jefe de Área. AEAT. S.G. de Estadísticas (Feb.2007-Sep.2014)

-Jefe de Área. AEAT. S.G. de Presupuestación y Seguimiento de los Ingresos Tributarios (Oct.2014-)

2. La retribución del demandante en el 2018 alcanzó los 80.620,49 €, percibiendo todos los meses un "Complemento de Productividad por mejor desempeño" con carácter mensual que, ascendía a 854,61 € invariablemente.

3. Desde el mes de junio del 2019, el complemento mencionado se fue reduciendo, del siguiente modo: junio: 704, 61 euros, julio, 654, 61 euros, agosto, 604, 61 euros, septiembre, 554, 61 euros, octubre, 504, 61 euros. Con respecto al concepto "At. Regularización productividad, en septiembre del 2018 percibió 1416, 60 euros, y en septiembre del 2019, 1080 euros; en diciembre del 2018, 3550 euros y nada en diciembre del 2019. En cuanto a la parte variable del PEIA, en diciembre del 2018 recibió 1810, 06 euros, y en diciembre del 2019, 900 euros.

4. El demandante actuaba bajo la supervisión del subdirector general Don Dimas , quien vino observando que, sobre todo desde el 2019 una notable disminución de su rendimiento, no efectuando de forma correcta las tareas encargadas o dejando de hacerlas, debiendo encargarlas a otros funcionarios. Fue en este momento, cuando Don Dimas , quien había asumido personalmente el trabajo encargado y no realizado por el demandante, cuando habló con el Director, Sr. Felix , y le expresó la posibilidad de disminuir el complemento de productividad, con el fin de que se mejorara la calidad y eficiencia de los servicios prestados por el demandante. Toda vez que la situación no mejoró, la disminución del complemento continuó ejecutándose gradualmente.

5. El Sr. Felix comunicó personalmente al demandante tal decisión.

6. El demandante procedía de otra Subdirección del servicio. La jefa de área de este sector no se encontraba conforme con el rendimiento ni con la calidad del servicio prestado por aquel, de forma que cobraba la mitad de productividad que el resto de trabajadores.

7. La trabajadora Sra. Matilde , que asumió determinados trabajos del demandante que este no finalizó entendió que los mismos podrían ser calificados de tediosos, sin revertir por ello una gran complejidad.

8. Se produjo una reorganización de la sede física del centro de trabajo, en el mes de septiembre del 2019, que se tradujo en la asignación de un nuevo despacho para el demandante, que, de acuerdo con su cargo, siguió siendo individual.

9. Los concretos datos referidos a la deficiente calidad del demandante obran en el Informe elaborado por Don Dimas , dentro del expediente de **acoso**, que obra en los folios 122 a 124 y se da por reproducido.

10. El demandante habló a mediados de septiembre con Don Dimas para ver la posibilidad de trasladarse a otro servicio. Don Dimas habló con Recursos Humanos y envió su CV. Lo mismo, con Aduanas e Impuestos Especiales, TAIIF y DIT, explicando la dificultad de la situación establecida para intentar solucionar el conflicto y buscar otra salida para aquel. No se pudo llevar a cabo ningún traslado. En la actualidad el demandante presta servicios en la Agenda 2030.

11. Tras ello, Don Dimas siguió encargando tareas al demandante (bloque Doc. 2 de la demandada).

12. El 17 de enero del 2020, el demandante presentó denuncia por **acoso** laboral. Tras determinadas investigaciones y emisión de Informes, se dictó Acuerdo el 28 de junio del 2020, por el que efectuó inadmisión a trámite de la denuncia.

13. El demandante inició situación de incapacidad temporal en fecha de 25 de junio del 2020.



14. En fecha de 1 de julio del 2020, el demandante interpuso una segunda denuncia y el 23 de diciembre, una reclamación que fue contestada el 26 de febrero.

15. El 13 de julio del 2021 reclamó las cantidades dejadas de percibir por productividad del 2020 y del 2021, siendo contestado el 19 de noviembre del mismo año.

16. El expediente seguido al respecto de sendas denuncias obra en los folios 95 a 146 y se da por reproducido.

TERCERO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:

Desestimo íntegramente la demanda interpuesta por D. Damaso y absuelvo a la Agencia Española Administración Tributaria y a D. Dimas de todos los pedimentos en su contra en este procedimiento.

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la parte DEMANDANTE, formalizándolo posteriormente; tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, en unión de la pieza separada de recurso de suplicación, a esta Sala de lo Social de Madrid, tuvieron los mismos entrada en esta Sección Primera en fecha 23-1-23 dictándose la correspondiente y subsiguiente providencia para su tramitación en forma.

SEXTO: Nombrado Magistrado-Ponente, se dispuso el pase de autos al mismo para su conocimiento y estudio, señalándose el día 29-3-23 para los actos de votación y fallo.

SÉPTIMO: En la tramitación del presente recurso de suplicación no se ha producido ninguna incidencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La cuestión controvertida en esta sede, y una vez por Auto nº 8/2022 de la Sala de Conflictos de Competencia del TS (art. 42 LOPJ) se acordó declarar la competencia de la jurisdicción social para conocer del litigio promovido por Don Damaso contra la Agencia Española de la Administración Tributaria (AEAT), (folios 59 a 68 de autos) habiendo sido parte el Ministerio Fiscal, estriba en dirimir si estamos ante un **acoso** laboral por falta de ocupación efectiva del demandante, y si por ello se han vulnerado derechos fundamentales (artículos 10, 15 y 18 del CE en relación con el 40.2 de la misma) debiendo reintegrarse al actor las cantidades dejadas de percibir por importe de 8.791,85 € (más el 10 % de mora), así como 20.490 € por daños **morales** [cantidad que resulta de aplicar por analogía lo previsto en la Ley de Infracciones y Sanciones por infracción de normas en materia de Prevención de Riesgos Laborales, artículo 40.2.b) aplicada en su grado medio], a lo que la sentencia recurrida dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de los de Madrid el 15 de noviembre de 2022, en el procedimiento de derechos fundamentales nº 291/2020, ha dado una respuesta negativa para los intereses del promotor de las actuaciones.

SEGUNDO.- Disconforme con el planteamiento de la sentencia de instancia recurre Don Damaso destinando los seis primeros motivos, con adecuada cobertura en el apartado b) del art. 193 LRJS, a la revisión del relato fáctico, que examinaremos conjuntamente.

En el primero interesa adicionar al hecho probado 3 lo que sigue:

"[...] Esta reducción del complemento de Productividad por mejor desempeño que el actor venía percibiendo integra por importe de 854,61 € cada mes hasta el mes Mayo de 2019 se produjo sin notificación escrita ni motivada al trabajador de su causa.

El actor en fecha 25 de junio de 2019 dirige correo electrónico a D. Dimas (folios 104,105 y 106 de los Autos) en los que expone su situación insoportable en el trato personal y el perjuicio

económico que está sufriendo sin que se conteste por el Sr. Dimas en ningún sentido salvo con evasivas para que le pida hora a su Secretaria [...]"

En el segundo interesa modificar el hecho probado 5 por este texto alternativo:

"El Sr. Felix manifestó comunicar personalmente al demandante tal decisión, si bien no consta en documento alguno tal reducción de sus ingresos por canal administrativo alguno con la motivación de ello "

En el tercero propone revisar el hecho probado sexto, con soporte en la declaración en Juicio de la Jefa del Area de Servicio donde D. Damaso venía de prestar sus servicios (grabación del Juicio), dándole esta redacción alternativa:

" El demandante procedía de otra Subdirección del servicio. La jefa de área de este sector no se encontraba conforme con el rendimiento ni con la calidad del servicio prestado por aquel, de forma que cobraba la mitad de



productividad que el resto de trabajadores, reconociendo, no obstante, que en su departamento nadie la cobraba íntegra."

En el cuarto interesa suprimir el Hecho Probado duodécimo y dar nueva redacción al Hecho Probado Noveno, proponiendo este texto:

*"Tras el correo electrónico del actor a su superior jerárquico D. Dimas el 25 de junio de 2019, y su ausencia de respuesta, D. Damaso registra el 17 de enero de 2020 una Denuncia ante la Jefatura de Personal de la AEAT (folio 97 a 102 de los Autos) interesando se active el Protocolo de Actuación frente al **Acoso** Laboral en la Administración General del Estado.*

Tal denuncia no obtiene respuesta de apertura de trámites siguiendo ese Protocolo y el 3 de febrero de 2020, D. Damaso registra escrito interesando información sobre los trámites que se pudieran haber efectuado (folio 121)

No consta se le contestara en sentido alguno ni se le diera traslado de Informe de ningún tipo".

En el quinto interesa modificar el Hecho Probado Decimocuarto, con soporte en el folio 133 y 136 de los Autos, proponiendo esta redacción alternativa:

*"El actor, ante la falta de respuesta a su petición de apertura del Protocolo por **Acoso** Laboral registra un escrito el 1 de julio de 2020 dirigido a la directora de Personal D^a Zaida reiterando todo lo anteriormente presentado y que ha tenido respuesta.*

Tal petición es contestada el 14 de octubre de 2020 por la Directora Sra Zaida y el 21 de diciembre de 2020 D. Damaso presenta RECLAMACION PREVIA a la vía jurisdiccional ante la falta de respuesta adecuada a sus peticiones."

En el sexto interesa, con sustento en los folios 224 y 225 de los Autos, adicionar un nuevo hecho probado con esta redacción:

"D. Damaso es por BOE de jueves de 5 de mayo de 2022 Coordinador del Área de Ordenación Normativa y Coordinación Interadministrativa en el Ministerio de Derechos Sociales y Agenda 2030 con nivel 29, uno más que en su anterior puesto en la AEAT".

TERCERO.- Cual se sigue de la sentencia de esta misma Sección 1^a de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid nº 780/2020, de 11 septiembre, rememorando la de 3 de octubre de 2014, rec. 61/2014:

"(...) el recurso de suplicación se configura como de naturaleza extraordinaria, casi casacional, de objeto limitado, [base trigésimo tercera de la Ley 7/1989 (RCL 1989, 816)] en el que el tribunal "ad quem" no puede valorar "ex novo" toda la prueba practicada ni revisar el Derecho aplicable, sino que debe limitarse a las concretas cuestiones planteadas por las partes, [SSTC 18/1993 (RTC 1993, 18) y 294/1993 (RTC 1993, 294)], lo que no obsta a reconocer se haya evolucionado hacia la consideración de oficio de determinados temas como son la insuficiencia de hechos probados y los defectos procesales, procedente contra las resoluciones y por las causas o motivos limitativamente tasados o seleccionados por el legislador. De donde se sigue que, a diferencia de lo que ocurre en la apelación civil, recurso este de carácter ordinario, no existe en el proceso laboral una doble instancia que permita traer la cuestión objeto de la resolución impugnada al pleno conocimiento de un órgano superior, sino que el sistema de recursos viene inspirado, según el legislador, por el principio de doble grado jurisdiccional, [base trigésimo primera de la Ley 7/1989].

Los Juzgados de lo Social vienen diseñados como órganos de acceso a la prestación jurisdiccional en primera y única instancia, no habiéndose incorporado al orden jurisdiccional laboral la figura de la apelación. Las sentencias de esos órganos unipersonales podrán ser recurribles en suplicación ante los Tribunales Superiores de Justicia y sólo ante ellos, con lo que se cumple, y en términos rigurosos, la previsión constitucional de culminar la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma. [Artículo 152.1, párrafo 3.º, CE (RCL 1978, 2836) y punto III exposición de motivos Ley 7/1989].

Solamente se puede pedir la revisión de los hechos probados a la vista de las pruebas documentales y periciales practicadas, conforme determina el art. 193 b) LRJS.

Es necesario, atendiendo a reiterada doctrina judicial para que pueda operar la revisión de los hechos declarados probados propuesta por las partes que concurren los siguientes requisitos [STSJ Madrid 17 ene.02]:

A) Ha de devenir trascendente a efectos de la solución del litigio, con propuesta de texto alternativo o nueva redacción que al hecho probado tildado de erróneo pudiera corresponder y basada en documento auténtico o prueba pericial que, debidamente identificado y obrante en autos, patentice, de manera clara, evidente y directa, de forma contundente e incuestionable, sin necesidad de acudir a hipótesis, conjeturas, suposiciones o argumentaciones más o menos lógicas, naturales o razonables, el error en que hubiera podido incurrir el juzgador,



cuya facultad de apreciación conjunta y según las reglas de la sana crítica, (artículo 97.2 LPL (RCL 1995, 1144, 1563)) no puede verse afectada por valoraciones o conclusiones distintas efectuadas por parte interesada. Es al Juez de instancia, cuyo conocimiento directo del asunto garantiza el principio de inmediación del proceso laboral, a quien corresponde apreciar los elementos de convicción concepto más amplio que el de medios de prueba- para establecer la verdad procesal intentando su máxima aproximación a la verdad real, valorando, en conciencia y según las reglas de la sana crítica, la prueba practicada.

B) La revisión pretendida sólo puede basarse en las pruebas documentales o periciales sin que sea admisible su invocación genérica, y sin que las declaraciones de las partes o de testigos sea hábiles para alcanzar la revisión fáctica en el extraordinario recurso de suplicación.

C) El Juzgador ha de abstenerse de consignar en la relación de hechos probados cualquier anticipación de conceptos de derecho, que tienen su lugar reservado en la fundamentación jurídica.

D) La alegación de carencia de elementos probatorios eficaces, denominada por la doctrina "obstrucción negativa", resulta completamente inoperante para la revisión de los hechos probados en suplicación ante la facultad otorgada al Magistrado de apreciar los elementos de convicción.

E) La revisión pretendida debe ser trascendente para el sentido del fallo, esto es, influir en la variación de la parte dispositiva de la sentencia, y no puede fundarse en hechos nuevos no tratados ante el Juzgado de lo Social . Excepcionalmente debe tenerse en cuenta la posibilidad de aportar documentos nuevos, después de la celebración del juicio en la instancia, en el caso del artículo 231 LPL en relación al 270 LEC (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892) .

F) (...) De los términos de la redacción Táctica solicitada ha de quedar excluido :

G) Todo lo que no sea un dato en sí, como los preceptos de normas reglamentarias de carácter interno o del convenio colectivo aplicable, y, en definitiva cualquier concepto jurídico.

H) Los hechos notorios y los conformes.

I) Los juicios de valor predeterminantes del fallo, cuya sede ha de corresponderse con la motivación o fundamentación jurídica del recurso.

J) Las hipótesis, conjeturas o elucubraciones, pues lo no acontecido, por posible, probable o incluso seguro que pudiera resultar llegar a ser, de darse las condiciones correspondientes, no ha llegado a ser, y debe quedar fuera de esa relación.

K) Los hechos negativos cuando equivalen a no acaecidos".

CUARTO.- Ninguna de las revisiones propuestas merece alcanzar éxito.

La primera, dado que en el Hecho Probado Quinto ya se declara que el Sr. Felix - superior jerárquico del subdirector y del actor- comunicó personalmente al demandante la decisión de disminuir su productividad, y, en todo caso, en las declaraciones testificales y en el interrogatorio del Sr. Dimas quedó plenamente acreditado que el actor conocía perfectamente tanto la rebaja de su productividad como la razón que la motivaba -su inadecuado rendimiento y el incumplimiento de tareas asignadas- así como la realidad de tal falta de rendimiento, corroborada por los testigos y no desvirtuada por el actor mediante ningún medio de prueba. Tampoco es admisible la incorporación al Hecho Probado de la remisión a un correo electrónico que incorpora la mera opinión personal del actor sobre unos hechos y que, por lo tanto, no es, como tal, un documento literosuficiente, al no acreditar hechos sino las percepciones personales e interesadas del actor, además de quedar desvirtuado por el resto de medios de prueba practicados en el juicio y, en particular, las testificales, valoradas por la iudex a quo conforme a las reglas de la sana crítica.

En tal sentido, en el fundamento de derecho primero, párrafo segundo, se motiva por la Juez de instancia de dónde ha obtenido sus elementos de convicción;

"Los hechos probados son la conclusión de la valoración de tal expediente, y de la credibilidad que ha otorgado al interrogatorio de Don Dimas y de las testigos Sra. Aurelia , Subdirectora del área anterior del demandante, del Sr. Felix , Director, y de la Sra. Matilde , que asumió trabajos inacabados del demandante: de todo ello se evidencia que el trabajo del demandante no estaba bien evaluado y que existían errores en su ejecución, de forma que ello fue la causa de la disminución de la productividad.

(Bloque documental 1: muestra de correos electrónicos relativos a la corrección de los errores habituales del demandante en su trabajo.

Bloque documental 2: muestra de correos electrónicos de solicitudes de trabajo o información dirigidos por Don Dimas al demandante, posteriores al mes de julio de 2019.



Bloque documental 3: correos electrónicos relativos a las gestiones realizadas por Don Dimas , para conseguir un nuevo puesto de trabajo al demandante).

La segunda, dado que acude a una técnica obstructiva incompatible con la naturaleza extraordinaria del recurso de suplicación, al significar no queda acreditado un determinado extremo, aparte de que, a tal efecto, el relato fáctico ha de limitarse a los hechos en positivo, sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo (TS) de 30-9-2010, rec. 186/2009. Y de pretender incluirse aquellos que sean negativos, esa misma resolución subraya su excepcionalidad, limitándolos a: " *cuando la "ausencia del hecho" pueda trascender -al menos teóricamente - a la parte dispositiva*". Siendo también interesante a estos últimos efectos la resolución de 6-2-1991, de ese mismo Tribunal, cuando recuerda que: "... respecto a la parte a la que incumbe probarlo, resulta de difícil justificación, por lo que, inevitablemente, se impone una inversión en la carga de la prueba, haciendo recaer sobre la parte contraria la demostración del hecho positivo contrario..."

La tercera, dado que si el actor percibía la mitad de productividad que sus compañeros es irrelevante los demás la percibieran o no completa.

La cuarta, dado que los Hechos Probados 12, 14, 15 y 16 ya incorporan, por vía de remisión y destacando sus principales hitos, el expediente tramitado por la AEAT ante las denuncias de **acoso** laboral formuladas por el actor, de modo que carece totalmente de sentido tanto la supresión injustificada del Hecho Probado Decimosegundo como la voluntad del actor de hacer desaparecer el Hecho Probado Noveno, sustituyéndolo por una redacción que no tiene sustento fiel y literosuficiente en documentos hábiles.

La quinta, dado que es intrascendente, incorporando valoraciones personales del actor.

La sexta, dado que se basa en una pura conjetura que se pretende erigir en petición de principio, con un razonamiento que no podemos asumir: si después de salir de la AEAT le han asignado un nivel 29 en otro Ministerio, de ello se deduce que no es una mal funcionario. Se desconoce el rendimiento actual del actor en el Ministerio de Asuntos Sociales y Agenda 2030, pero resulta totalmente irrelevante para el objeto de este proceso, que versa sobre la actuación del actor, de su superior y de la AEAT como Organismo más de un año antes de que el actor se marchara a su nuevo destino.

QUINTO.- Ya en sede del Derecho aplicado, el sexto motivo denuncia infracción de los preceptos que cita y del Acuerdo de 6 de abril de 2011 de la Mesa General de Negociación de la Administración General del Estado sobre el Protocolo de actuación frente al **Acoso** Laboral en la Administración General del Estado (folio 222 de los Autos), por entender se ha producido un **acoso** laboral con vulneración de derechos fundamentales por falta de ocupación efectiva, dejándole incomunicado, unido a una restricción de ingresos.

La Constitución Española reconoce como derechos fundamentales de los españoles la dignidad de la persona, (artículo 10), así como la integridad física y **moral** sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a torturas ni a penas o tratos inhumanos o degradantes (artículo 15), y el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen (artículo 18); y encomienda al tiempo a los poderes públicos, en el artículo 40.2, el velar por la seguridad e higiene en el trabajo.

Lo que ha quedado acreditado y expresamente probado no avala el planteamiento de la tesis del recurrente.

Así tenemos que el actor pertenece al Cuerpo superior de Actuarios, Economistas y Estadísticos de la Administración de la Seguridad Social, especialidad Estadística. La retribución del demandante en el 2018 alcanzó los 80.620,49 €, percibiendo todos los meses un "Complemento de Productividad por mejor desempeño" con carácter mensual que, ascendía a 854,61 € invariablemente. Desde el mes de junio del 2019, el complemento mencionado se fue reduciendo, del siguiente modo: junio: 704, 61 euros, julio, 654, 61 euros, agosto, 604, 61 euros, septiembre, 554, 61 euros, octubre, 504, 61 euros. Con respecto al concepto "At. Regularización productividad, en septiembre del 2018 percibió 1416, 60 euros, y en septiembre del 2019, 1080 euros; en diciembre del 2018, 3550 euros y nada en diciembre del 2019. En cuanto a la parte variable del PEIA, (Plan especial de intensificación de actuaciones) en diciembre del 2018 recibió 1810, 06 euros, y en diciembre del 2019, 900 euros.

El demandante actuaba bajo la supervisión del subdirector General Don Dimas , quien vino observando, sobre todo a partir del año 2019, una notable disminución de su rendimiento, no efectuando de forma correcta las tareas encargadas o dejando de hacerlas, debiendo encargarlas a otros funcionarios. Fue en este momento, cuando Don Dimas , quien había asumido personalmente el trabajo encargado y no realizado por el demandante, habló con el Director, Sr. Felix , y le expresó la posibilidad de disminuir el complemento de productividad, con el fin de que se mejorara la calidad y eficiencia de los servicios prestados por el demandante. Toda vez que la situación no mejoró, la disminución del complemento continuó ejecutándose gradualmente. El Sr. Felix comunicó personalmente al demandante tal decisión. El demandante procedía de otra Subdirección del servicio. La jefa de área de este sector no se encontraba conforme con el rendimiento ni con la calidad del



servicio prestado por aquel, de forma que cobraba la mitad de productividad que el resto de trabajadores. La trabajadora Sra. Matilde, que asumió determinados trabajos del demandante que este no finalizó, entendió que los mismos podrían ser calificados de tediosos, sin revestir por ello una gran complejidad. Se produjo una reorganización de la sede física del centro de trabajo, en el mes de septiembre del 2019, que se tradujo en la asignación de un nuevo despacho para el demandante, que, de acuerdo con su cargo, siguió siendo individual. Los concretos datos referidos a la deficiente calidad del trabajo del demandante obran en el Informe elaborado por Don Dimas, dentro del expediente de **acoso**, que obra en los folios 122 a 124 y se da por reproducido, destacando que la decisión de reducir el complemento de productividad del actor obedeció exclusivamente a que su trabajo no estaba acorde a su nivel laboral teniendo consecuencias en otros compañeros que tenían que asumir la mayor parte de sus tareas.

El demandante habló a mediados de septiembre con Don Dimas para ver la posibilidad de trasladarse a otro servicio. Don Dimas habló con Recursos Humanos y envió su CV. Lo mismo, con Aduanas e Impuestos Especiales, TAIIF y DIT, explicando la dificultad de la situación establecida para intentar solucionar el conflicto y buscar otra salida para aquel. No se pudo llevar a cabo ningún traslado. En la actualidad el demandante presta servicios en la Agenda 2030.

En ningún momento se le dejaron de encargar tareas al demandante que el 17 de enero del 2020 presentó denuncia por **acoso** laboral. Tras determinadas investigaciones y emisión de Informes, se dictó Acuerdo el 28 de junio del 2020, por el que efectuó inadmisión a trámite de la denuncia. En fecha de 1 de julio del 2020, el demandante interpuso una segunda denuncia y el 23 de diciembre, una reclamación que fue contestada el 26 de febrero. El demandante inició situación de incapacidad temporal en fecha de 25 de junio del 2020.

SEXTO.- A criterio de la iudex a quo, compartido por el Ministerio Fiscal en el informe obrante en las actuaciones:

" (...) por el demandante no se ha aportado ningún principio de prueba que permita aplicar la inversión de la carga de la prueba que la LRJS postula en materia de derechos fundamentales, ni tampoco se ha detallado qué conductas concretas han realizado los demandados que pudieran consistir en ataques, agresiones, aislamientos, rumores, etc.

Del conjunto de mails aportados se concluye la existencia de una confrontación entre el demandante y Don Dimas derivada de la forma de actuación profesional del primero. Existieron, y así ha quedado probado por las declaraciones de los testigos y del interrogatorio de aquel, conversaciones múltiples sobre esta cuestión, aunque no hayan tenido un reflejo escrito.

Ha quedado probado que fue el mal rendimiento de Don Dimas la causa única del descenso paulatino de la productividad, constando en el expediente las actuaciones asignadas en materia de presupuesto de beneficios fiscales, que solo se llegó a concluir con la incorporación de nuevo personal.

No ha quedado probado que la asignación de otro despacho obedeciera a una especie de castigo o represalia alguna, sino a una reorganización que no supuso que dejara de tener un espacio individual, y que además surgió de la queja del demandante de que no tenía suficiente luz natural en el anterior.

Ha quedado probado, igualmente, que Don Dimas trató de buscar otra salida profesional para el demandante, dado que este tampoco quería seguir en esta área, y que al no conseguirse, se le siguieron encargando servicios hasta que aquel inició la baja médica.

*En este sentido, obra en los folios 130 a 132 el acuerdo de inadmisión de la denuncia por **acoso**, que se da por reproducido al detallarse de forma explícita todos y cada uno de los motivos por los que no se reputa la existencia de **acoso**, y sí una deficiente calidad del servicio prestado por el demandante, que fue la causa única del descenso de la productividad.*

No cabe tampoco constatar incumplimiento alguno de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, dado que, tras la denuncia interpuesta se incoó el correspondiente expediente, se recabaron los informes de las distintas unidades y direcciones, y existieron respuestas motivadas a cada una de las reclamaciones interpuestas.

*De acuerdo con todo ello, procede sin más desestimar la demanda por no haberse constatado indicio alguno de vulneración de derechos fundamentales del demandante, ni **acoso**, ni infracción de Ley de Prevención de Riesgos Laborales".*

SEPTIMO.- El **acoso moral**, como subraya la STSJ Madrid de 8 noviembre 2012, recurso núm.312/2012, es objeto de un estudio pluridisciplinar en el que participan la psicología, la psiquiatría, la sociología y, cómo no, el Derecho. El Diccionario de la Real Academia de la Lengua, define el verbo acosar como acción de perseguir, sin darle tregua ni reposo, a un animal o a una persona. El añadido al **acoso** del calificativo **moral** viene a incidir en que el **acoso** persigue conseguir el desmoronamiento íntimo, psicológico, de la persona. Cuando



en la condición humana predominan los instintos, sin control por la razón, la perversión del hombre es capaz de generar los más abominables sufrimientos. Se ha demostrado hay ámbitos profesionales, especialmente propicios para el nacimiento y desarrollo de este fenómeno, como son el de la Administración Pública y el de la Enseñanza, en los que rigen, preponderantemente, principios de jerarquía, de rigurosa reglamentación y de acusado conservadurismo. En el fondo laten en el acosador instintos y sentimientos de envidia, de frustración, de exacerbado egoísmo, de celos, de miedo, de rivalidad y, muy particularmente, de narcisismo. Lo que genera graves problemas de convivencia y produce lesiones psíquicas en la persona del acosado deteriorando la normal integración en el seno de la empresa conducente a un absentismo laboral por baja médica que trastorna el normal desarrollo del trabajo y la consiguiente carga para las arcas de la Seguridad Social. Efectos que trastocan el entorno familiar, laboral y social del acosado.

El **acoso moral** debe tener, siempre, unos perfiles objetivos como son los de la sistematicidad, la reiteración y la frecuencia, requisito este el de la permanencia en el tiempo tradicionalmente aceptado en nuestra doctrina judicial (STSJ País Vasco 20 abril 2002, STSJ Galicia 8 abril 2003, STSJ Canarias/Las Palmas 28 abril 2003) y al propio tiempo, otros subjetivos como son los de la intencionalidad y el de la persecución de un fin. Con todo, tanto el requisito de la intencionalidad como el de la duración en el tiempo parecen suavizarse en el Derecho Comunitario (Directivas 2000/43 del Consejo de 29 de junio de 2000, 2000/78 del Consejo de 27 de noviembre de 2000, 2002/73 del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de septiembre de 2002). Así, la duración o reiteración deberá determinarla el intérprete en cada supuesto concreto, y no resulta imprescindible que quienes acosan lo hagan por una intencionalidad u objetivo, es suficiente los efectos producidos contengan un ataque contra la dignidad de la persona que lo padece o se haya creado un entorno hostil, degradante o humillante. Pero no toda actitud de tensión en el desarrollo de la actividad laboral puede merecer el calificativo de **acoso moral**. Hemos de distinguir lo que es una conducta de verdadera hostilidad, vejación y persecución sistemática de lo que puede ser la exigencia rigurosa de determinado comportamiento laboral, o un ejercicio no regular del poder directivo empresarial, pero que no pretende socavar la personalidad o estabilidad emocional del trabajador. No puede, en su consecuencia, confundirse el **acoso moral** con los conflictos, enfrentamientos y desentendidos laborales en el seno de la empresa por defender los sujetos de la relación laboral intereses contrapuestos. El conflicto, que tiene sus propios cauces de solución en el Derecho del Trabajo, es inherente a éste, al menos en una concepción democrática o dialéctica, no armnicista, de las relaciones laborales.

Como señala la sentencia de 10 de diciembre de 2019 (Rec. 324/2018), de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, " *hay situaciones distintas a la de **acoso moral** con las que este no debe ser confundido o identificado. Son aquellas que evidencian las tensiones o discrepancias que son inevitables en cualquier colectividad plural y libre en la que coinciden personas de talentos distintos y diferentes maneras de pensar. Lo que obliga a descartar la existencia de "mobbing" en estas otras situaciones en las que no sea de apreciar un grave atentado a la dignidad personal y sí la concurrencia de estas otras circunstancias: la mera falta de empatía o incompatibilidad de caracteres; o la diferente manera de entender la colaboración que ha de prestarse en asuntos puramente personales entre quienes coincidan como compañeros en un mismo entorno laboral o profesional. Dicho de otra forma, estas otras situaciones puedan representar conductas de descortesía o contrarias a las pautas más usuales de amabilidad y educación; pero no por ello merecen calificarse de ofensivas o causantes de un daño **moral***".

El art. 177 y siguientes de la LRJS (modalidad procesal de tutela de la libertad sindical y de los demás derechos fundamentales) constituye un cauce procesal adecuado al ejercicio de acciones tendentes a la neutralización y reparación del **acoso moral**, como expresión que es de la vulneración de derechos fundamentales de la persona y de la dignidad personal como presupuesto de los mismos.

OCTAVO.- Para determinar que entiende el Derecho Laboral español por **acoso** laboral, hay que partir de la definición jurídica contenida en su día en la hoy derogada Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de Igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad (actualmente en Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social), en la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres y en la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social (Ley de Medidas 2004). Esta última norma, recoge en su 28.1. d) la definición general de **acoso**, " *toda conducta no deseada relacionada con el origen racial o étnico, la religión o convicciones, la discapacidad, la edad o la orientación sexual de una persona, que tenga como objetivo o consecuencia atentar contra su dignidad y crear un entorno intimidatorio, humillante u ofensivo*".

Tradicionalmente el **acoso** se ha estudiado diferenciando entre tres tipos de **acoso**: el **acoso moral**, el **acoso** sexual y el **acoso** discriminatorio. En el **acoso** discriminatorio se subsumen aquellas situaciones en las que el origen del **acoso** debe vincularse a origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual, así como aquellos que obedecen a una represalia frente a actuaciones del trabajador.



En lo que respecta a las garantías y protecciones existentes en la actualidad relacionadas con el **acoso** laboral, encontramos medidas en el ámbito empresarial: prevención de riesgos laborales (fundamentalmente, riesgos psicosociales), códigos de conducta, planes de igualdad, formación en diversidad, etc; en el ámbito administrativo a través de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y de la propia Seguridad Social y en el ámbito judicial.

El **acoso** laboral en las empresas es un problema que necesariamente debe abordarse desde la prevención, dado que evitar o reducir el riesgo de un entorno en que se pueda originar una situación de **acoso** es la mejor protección para los trabajadores. Igualmente, para las empresas, ofrecer a sus trabajadores un entorno seguro y establecer reglas de actuación en eventuales situaciones de **acoso**, redundan en beneficio propio, tanto por mejorar el clima laboral como, en último término, por las responsabilidades y sanciones a que se enfrenta el empresario en estas situaciones.

NOVENO.- Dicho esto, y descendiendo a las particularidades del caso aquí enjuiciado, la Sala confluye con los criterios de la sentencia recurrida, el Ministerio Fiscal y la Abogacía del Estado en su escrito de impugnación al recurso.

No nos encontramos con indicios consistentes y sólidos de una conducta encaminada a socavar la personalidad del actor, ni ante un ataque contra su dignidad, o la creación de un entorno hostil, degradante o humillante, o ante una falta de ocupación efectiva, antes bien los Hechos Probados lo desmienten y nos ofrecen dos datos relevantes:

1ª) El deficiente rendimiento del actor y el incumplimiento injustificado de las tareas asignadas, hasta el punto de que las tenía que terminar el propio superior jerárquico o asignarlas a otros compañeros (Hechos Probados 6, 7 y 9 de la Sentencia recurrida).

2ª) La petición del propio actor de marcharse lo antes posible a otro puesto de trabajo dentro de la AEAT, que desmiente cualquier voluntad de permanecer en el puesto y asumir la carga de trabajo normal en él.

Más bien se ha producido una confrontación entre el demandante y sus jefes que derivada de la forma de actuación profesional del primero.

No ha quedado probado que la asignación de otro despacho obedeciera a una especie de castigo o represalia alguna, sino a una reorganización que no supuso que dejara de tener un espacio individual, y que además surgió de la queja del demandante de que no tenía suficiente luz natural en el anterior.

No cabe tampoco constatar incumplimiento alguno de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, dado que, tras la denuncia interpuesta se incoó el correspondiente expediente, se recabaron los informes de las distintas unidades y direcciones, y existieron respuestas motivadas a cada una de las reclamaciones interpuestas.

Una cosa es la situación objetiva que se desprende de los hechos que han quedado probados, y otra bien dispar la percepción y vivencia subjetivas que puede tener un empleado del entorno en el que desarrolla su actividad profesional, sin que concurren circunstancias que las justifiquen más allá de sus discrepancias con sus compañeros o superiores en relación con la organización y ejecución del trabajo.

Por último, no apreciamos se haya vulnerado el Acuerdo de 6 de abril de 2011 de la Mesa General de Negociación de la Administración General del Estado sobre el Protocolo de actuación frente al **acoso** laboral en la Administración General del Estado, dado que no ha existido falta de ocupación efectiva al actor, al que no se ha dejado incomunicado, encontrando justificación su disminución de ingresos en la falta de productividad.

En méritos de lo razonado, y aun valorando la Sala positivamente el esfuerzo dialéctico del recurrente, se impone desestimar el recurso y confirmar la sentencia de instancia que no ha infringido la normativa denunciada, sin que haya lugar a condena en costas, dada la condición con que litiga el recurrente (art. 235 LRJS).

Vistos los preceptos citados,

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por Don Damaso contra sentencia del Juzgado de lo Social nº 1 de los de Madrid de 15 de noviembre de 2022, en el procedimiento de derechos fundamentales nº 291/2020, seguido por el recurrente frente a AGENCIA ESPAÑOLA ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA (AEAT) y Don Dimas, ratificando la sentencia recurrida.

Sin costas.

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta Sección de Sala.



Expídanse certificaciones de esta sentencia para su unión a la pieza separada o rollo de suplicación, que se archivará en este Tribunal, y a los autos principales.

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

Hágaseles saber a los antedichos, sirviendo para ello esta misma orden, que contra la presente sentencia pueden, si a su derecho conviene, interponer recurso de casación para la unificación de la doctrina, que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social de Madrid dentro del improrrogable plazo de los diez días laborales inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia de acuerdo con lo establecido, más en concreto, en los artículos 220, 221 y 230 de la LRJS.

Asimismo se hace expresa advertencia a todo posible recurrente en casación para unificación de esta sentencia que no goce de la condición de trabajador o de causahabiente suyo o de beneficiario del Régimen Público de la Seguridad Social o del beneficio reconocido de justicia gratuita, deberá acreditarse ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso el ingreso en metálico del depósito de 600 euros conforme al art. 229.1 b) de la LRJS y la consignación del importe de la condena cuando proceda, presentando resguardos acreditativos de haber efectuado ambos ingresos, separadamente, en la cuenta corriente número 2826000000 005123 que esta Sección Primera tiene abierta en el Banco de Santander, sita en el Paseo del General Martínez Campos 35, Madrid.

Se puede realizar el ingreso por transferencia bancaria desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de Banco de Santander. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes:

Emitir la transferencia a la cuenta bancaria siguiente: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274. En el campo ordenante, se indicará como mínimo el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y si es posible, el nif /cif de la misma. En el campo beneficiario, se identificará al juzgado o tribunal que ordena el ingreso. En el campo "observaciones o concepto de la transferencia", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al procedimiento número 2826000000005123.

Pudiéndose, en su caso, sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento de dicha condena mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia, devuélvase los autos originales, para su debida ejecución, al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta Sección de Sala.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.