



Resolución del Ararteko, de 18 de octubre de 2011, por la que se concluye un expediente de queja relativo a un procedimiento de actuación referido a una denuncia de posible acoso laboral.

Antecedentes

1. La parte denunciada como responsable de una situación de posible acoso moral en el trabajo acudió en queja ante esta institución debido al modo en que se había tramitado el procedimiento de actuación que ha sido establecido para casos de acoso moral y sexual en el trabajo en el ámbito de la Administración general y sus organismos autónomos.

Los motivos de queja coincidían sustancialmente con los que le habían llevado a plantear el oportuno recurso de alzada ante la consejera de Justicia y Administración Pública, recurso éste que, según afirmaba, continuaba pendiente de contestación.

Teniendo presente esta circunstancia, nuestra inicial intervención se orientó precisamente a conocer la resolución motivada que pretendía darse a este recurso.

En la contestación facilitada a este respecto, la consejera de Justicia y Administración Pública señaló a esta institución que:

"...al día de la fecha, no se ha emitido resolución alguna al respecto, por lo que sin perjuicio de lo previsto en el artículo 42.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, modificada por Ley 4/1999, de 13 de enero, procede considerar desestimado el citado recurso al haber transcurrido más de tres meses sin que se haya dictado resolución, en virtud de lo dispuesto en el artículo 115.2 de la citada Ley, dándose por finalizada la vía administrativa y quedando abierta la vía judicial correspondiente, tal como dispone el artículo 109, en relación con el artículo 43.3 de la citada ley."

Ello nos obligó a insistir en las reflexiones que esta institución viene planteando de manera reiterada con motivo de las resoluciones emitidas en torno a casos de silencio administrativo y a recomendar, en definitiva, con la formulación del oportuno recordatorio legal de la obligación de resolver de manera expresa, la resolución motivada del recurso pendiente.





3. Tras un obligado requerimiento, finalmente, la consejera de Justicia y Administración Pública comunicó a esta institución el dictado de una orden por la que se desestima el recurso planteado.

El estudio de esta última resolución, así como del resto de la documentación obrante en el expediente, nos merecen las siguientes

Consideraciones

1. El compromiso de la Administración general de poner en marcha procedimientos de actuación en los casos en que existen denuncias de acoso laboral se ha traducido en la aprobación de sendas órdenes por las que se regulan las medidas de prevención y el procedimiento de actuación (Orden de 4 de octubre de 2006- BOPV nº 245 de 27 de diciembre) y se aprueba el reglamento de organización y funcionamiento de la comisión de investigación que actúa en la fase de resolución (Orden de 9 de octubre de 2007 – BOPV nº 224 de 21 de noviembre).

De manera resumida, cabe decir que este procedimiento, cuando no es posible llevar a cabo una labor de mediación, contempla la tramitación de una fase de resolución, con la constitución de una comisión de investigación, a la que se encomiendan una serie de actuaciones previas orientadas a determinar, a la vista de la documentación obrante en el expediente, si, en efecto, los hechos denunciados son constitutivos o no de acoso laboral, para así, o bien dar por terminada la investigación, o bien continuar con ella, con la realización de los sucesivos trámites previstos en el reglamento de organización y funcionamiento.

2. En el caso que ha motivado la queja que nos ocupa interesa destacar que, una vez constituida la comisión de investigación, se procedió a notificar a las partes dicha constitución, se les remitió una copia de la documentación obrante en el expediente y se les advirtió del plazo para poder realizar alegaciones y/o recusaciones.

En su primera reunión (cuyo orden del día contemplaba como puntos 3 y 4: *el estudio de la documentación obrante en el expediente y el decidir dar por terminada la investigación, o bien continuar con la misma, en cuyo caso, determinar las actuaciones que se van a llevar a cabo en esta fase y designar la persona que se encargará de las tareas de investigación*), los miembros de la comisión de investigación estuvieron de acuerdo en que se citase a las partes del procedimiento para entrevistarles y determinar si se habían dado realmente los hechos y situaciones que alegaban en sus escritos con carácter previo a la toma de cualquier decisión relativa a iniciar o no la investigación propiamente dicha.



Tras varios intentos fallidos, tuvieron lugar las entrevistas con las partes. Como resultado de estas entrevistas, los miembros de la comisión consideraron que resultaba imposible tomar una decisión en cuanto a la existencia o no de acoso laboral, habida cuenta de que en las respectivas entrevistas las partes se ratificaban en las alegaciones que hicieron en su momento. En consecuencia, estimaron necesario continuar con las entrevistas, a celebrar con testigos de la situación de conflicto alegada.

Finalmente, en una quinta y última sesión, la comisión acordó que no procedía iniciar la investigación al considerar que los hechos no eran constitutivos de acoso laboral. No obstante, la comisión consideró que: *“aunque no se aprecia en este caso una actuación premeditada que reúna las condiciones de acoso laboral, en sentido estricto, sí se advierte, por un lado, la existencia de un comportamiento indebido y reprobable, impropio de quien ejerce funciones directivas, prolongado en el tiempo y que ha repercutido negativamente en la relación personal y profesional de ambas partes y, por otro lado, un conflicto que la trabajadora ha sentido como una agresión a su persona”*. Asimismo, apreció *“la existencia de un conflicto interpersonal, cuyo efecto inmediato ha sido un distanciamiento cada vez más profundo e irrecuperable entre las partes. En definitiva, la situación de conflicto generada se fundamenta en una comunicación deficitaria, cuando no conflictiva y tóxica entre ellas”*.

3. La persona que promueve la queja considera que la actuación de la comisión de investigación que ha conocido su caso no se ha ajustado al procedimiento dispuesto en las órdenes citadas en el considerando primero.

Según afirma:

“...la toma en consideración de la queja (...) no exige la realización de investigaciones ni interrogatorios, ya que únicamente se trata de resolver, en una reunión, si los actos denunciados cumplen una triple condición:

- *ser constitutivos de acoso*
- *haber tenido lugar en el contexto de la “organización” y no fuera de ella.*
- *No datar de un pasado lejano*

(...) lejos de tomar en consideración la queja y resolver sobre su admisibilidad, la Comisión habría puesto en marcha un procedimiento de investigación desconectado de la normativa, sin nombrar instructor, pero desarrollando de hecho todas y cada una de las diligencias pertinentes para esclarecer los hechos denunciados

(...) la Comisión ha resuelto (...) que la queja no ha merecido alcanzar la fase de investigación

(...) Sin embargo, el informe que la norma exige para motivar tal decisión despliega toda una serie de argumentos vinculados a fuentes y elementos ajenos a la denuncia, presumiblemente contenidos en los interrogatorios y entrevistas realizadas a partes y testigos. En particular, el informe concluye en la existencia de un “comportamiento indebido y reprobable, impropio de quien ejerce funciones directivas, prolongado en el tiempo y que ha repercutido negativamente en la relación personal y profesional entre las partes.”

En definitiva, según la persona que promueve la queja, se han ignorado las garantías que asisten a las partes en el curso de la investigación bajo el amparo de unas supuestas actuaciones previas.

4. La consejera de Justicia y Administración Pública, al resolver el recurso de alzada formulado por la parte denunciada, ha confirmado, en cambio, la actuación de la comisión de investigación aduciendo que en los casos en los que se decide no iniciar la investigación no está previsto ningún trámite de audiencia, a salvo la mera comunicación a las partes de tal decisión.

Ha mantenido también que la comisión está facultada para realizar las actuaciones pertinentes para determinar si ha existido o no acoso moral o sexual, que en este caso se han traducido en la realización de una serie de entrevistas para conformar su opinión respecto del caso planteado

Más en detalle, ha explicado a este respecto que:

“Que en este orden de cosas la Comisión ha optado por realizar las entrevistas con las partes en un mismo día, pero de forma separada, al igual que se ha hecho con los demás entrevistados (...) Que especialmente, en el caso de estos últimos, las entrevistas se han realizado voluntariamente y con un compromiso de confidencialidad, por lo que el contenido de las mismas no se ha incluido en el acta que se ha levantado de las respectivas sesiones, sino que las anotaciones que se han tomado de las mismas han formado parte de los documentos de trabajo que la Comisión ha utilizado para redactar el informe final en el cual se contiene el resumen de las mismas. Que como documento de trabajo no forma parte del expediente administrativo, al igual que la normativa utilizada u otros documentos de consulta”.

5. Esta institución considera fundamentadas las alegaciones de orden procedimental que han llevado a la parte denunciada a formular su queja cuando esgrime que la comisión ha promovido un procedimiento de investigación que no ha cumplido con los requisitos previstos al efecto.



El artículo 21 de la Orden de 4 de octubre de 2006, que regula las medidas de prevención y el procedimiento de actuación en casos de acoso moral y sexual en el trabajo, limita el alcance de las actuaciones previas a una primera reunión en la que, estudiada la documentación obrante en el expediente, la comisión debe resolver si los hechos denunciados son o no constitutivos de acoso laboral para así dar por terminada la investigación o, de lo contrario, continuar con ella.

Obviamente no discutimos las facultades que asisten a la comisión para determinar si ha existido o no a acoso moral o sexual, tal y como reivindica la consejera en su resolución, pero conviene reparar en que el artículo que hace cita expresa de tales facultades se incluye dentro de la fase de investigación propiamente dicha.

La lectura de las diferentes actas permiten corroborar que en el caso que nos ocupa la comisión de investigación no pudo determinar, en su primera reunión, si lo hechos eran o no constitutivos de acoso moral y que decidió por ello realizar más actuaciones pero sin las formalidades previstas para la investigación: nombramiento de instructor, elaboración de actas de las sesiones y actuaciones, vista del expediente final, etc.

Por otra parte, somos conscientes de lo que se ha dado en llamar carácter instrumental de las formas. Queremos destacar esto porque es probable que si las actuaciones iniciadas hubieran finalizado con un informe que se hubiera limitado a exponer de forma motivada las razones por las que entendía que no ha existido acoso y a continuación la Viceconsejería de Función Pública hubiera dictado una resolución que indicara que no ha lugar a iniciar la investigación planteando acaso las medidas correctoras preventivas u organizativas que estimase oportunas (artículo 12 del reglamento) la interesada promotora de la queja no se hubiera visto en la tesitura de solicitar la tutela de esta institución.

Sin embargo, el informe último de la comisión recoge una serie de conclusiones con respecto a la labor profesional de la parte denunciada y a la existencia de una situación de conflicto interpersonal, que, al no ser resultado de actuaciones practicadas con arreglo a las garantías previstas para la investigación, hacen que cobre fundamento lo solicitado en el recurso cuando la parte denunciada literalmente plantea que:

“Que sea anulada la Resolución (...), ordenando su reposición, debiendo el órgano encargado de resolver emitir una en la que se limite a establecer los motivos de inadmisión según lo establecido (...)

O, en su caso, que se conmine a la Comisión a señalar los elementos de juicio sobre los que la misma se apoya para llegar a tales conclusiones



Que se ponga a disposición de la compareciente el completo de actas y documentos de trabajo recopilados por la Comisión, en tanto que partes de un expediente conducente a la adopción de una decisión en la que es interesada.”

En este sentido, a juicio de esta institución, es obligado reconocer que la actuación seguida por la Comisión, al evitar iniciar una fase de investigación, ha supuesto una disminución de garantías y ello en la medida en que la parte denunciada no ha podido acceder al contenido de las actuaciones practicadas y realizar en consecuencia las alegaciones pertinentes en su defensa, sin que, lamentablemente, la resolución del recurso de alzada, haya permitido tampoco subsanar el incumplimiento de los defectos observados.

6. La persona que promueve la queja ha cuestionado también la labor de la Comisión de investigación arguyendo que su actuación ha incurrido en una evidente desviación de poder en el ejercicio de las funciones que tiene atribuidas al haber hecho uso de las mismas *“para promover un procedimiento de investigación carente de garantías y ajeno a norma procedimental alguna, y que ha culminado en una resolución, que, si bien es formalmente favorable a la compareciente, resulta sustancialmente inaceptable, al atribuirle un comportamiento... indebido y reprobable, impropio de quien ejerce funciones directivas....”*

Bien, en lo que respecta a este alegato, no apreciamos elementos para poner en cuestión lo señalado por la consejera de Justicia y Administración Pública en la resolución desestimatoria del recurso de alzada cuando expone que *en el caso que nos ocupa no se aprecia la existencia de una actuación viciada de desviación de poder, en tanto en cuanto, la finalidad de la actuación de la Comisión, en todo caso, ha sido tener el máximo de elementos de juicio para poder determinar, de inicio, la existencia o no del acoso denunciado y proceder en consecuencia. En la actuación de la Comisión no subyace ninguna otra intención;* y ello aun cuando comprendemos que el modo en que se ha actuado, así como una parte de las conclusiones del informe, puedan llevar a reacciones como la suscitada.

* * *

En consecuencia con todo ello y siguiendo las consideraciones expuestas, esta institución ha decidido poner fin a su intervención con el dictado de esta resolución que se resume en las siguientes



Conclusiones

La comisión de investigación que se ha ocupado del estudio de este posible caso de acoso moral en el trabajo no ha ajustado su actuación al procedimiento previsto en la Orden de 4 de octubre de 2006, de la consejera de Hacienda y Administración Pública, que regula las medidas de prevención y el procedimiento de actuación en casos de acoso moral y sexual en el trabajo en el ámbito de la Administración general y sus Organismos Autónomos y en la Orden de 9 de octubre de 2007, de la misma consejera, por la que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión de Investigación que se actúa en la fase de resolución.

Así, esta comisión, si bien no pudo determinar en su primera reunión si los hechos eran o no constitutivos de acoso moral, decidió realizar más actuaciones sin las formalidades previstas para la investigación y finalmente emitió un informe (posteriormente incorporado a la resolución del viceconsejero de Función Pública por la que se da por finalizada la fase de resolución del procedimiento iniciado) cuyo contenido no se ha limitado a indicar de forma motivada las razones por las que entiende que no ha existido acoso laboral sino que recoge además una serie de valoraciones que no se deducen de una investigación realizada conforme a las formalidades dispuestas en el procedimiento de aplicación.

El recurso formulado por la parte denunciada con el fin de propiciar la revisión de esta resolución del viceconsejero de Función Pública no ha permitido corregir los incumplimientos o defectos observados. Pero en cualquier caso, el sentido de esta orden última de la consejera de Justicia y Administración Pública, que confirma la decisión de entender que los hechos analizados no son constitutivos de acoso moral en el trabajo, así como la dificultad cierta de que un eventual procedimiento de revisión, más allá de lo complejo que pueda suponer su puesta en práctica, permita restituir el daño moral que dice sentir la parte denunciada afectada, nos llevan a concluir nuestra intervención en este asunto sugiriendo a la Administración general de la CAPV que en futuras actuaciones referidas a procedimientos de investigación de posibles casos de acoso moral y sexual en el trabajo se tenga especial cuidado en que los informes resolutorios de tales actuaciones no incluyan entre sus conclusiones posibles valoraciones con respecto al proceder personal y profesional de las personas afectadas que no sean resultado probado de las actuaciones practicadas.

