El concepto de acoso moral en el trabajo en la reciente doctrina del Tribunal Constitucional

Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 56/2019, de 6 de mayo

Manuel Correa Carrasco

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.
Universidad Carlos III de Madrid

1. La tutela de la integridad moral y las deficiencias en la delimitación normativa de acoso moral en el trabajo

A diferencia de lo ocurrido en materia de acoso sexual, son escasos los pronunciamientos del Tribunal Constitucional (TC) sobre acoso moral en el trabajo, lo que contrasta, además, con la proliferación de asuntos relativos a esta específica modalidad de acoso laboral resueltos por la jurisdicción ordinaria, y que ha dado lugar a una abundante, aunque no uniforme, doctrina judicial (que precisaría de una decidida intervención unificadora por parte del Tribunal Supremo) en torno a las dimensiones conceptuales, preventivas y reparadoras que configuran jurídicamente el fenómeno, supliendo, en gran medida, la ausencia de una adecuada intervención legislativa al respecto que, en cualquier caso, deviene imprescindible. Desde esta perspectiva, es preciso subrayar la trascendencia de la reciente Sentencia del TC (STC) 56/2019, de 6 de mayo, recaída en un supuesto de acoso moral en el ámbito de la función pública («acoso institucional»), objeto del presente comentario.

La relevancia del derecho fundamental a la integridad moral y psicofísica (art. 15 Constitución española –CE–) como bien jurídico protegido en los distintos supuestos de acoso laboral (sexual, moral o discriminatorio) y su estrecha vinculación con la dignidad personal (art. 10.1 CE) habrían justificado sobradamente una mayor atención a esta problemática por parte del TC. Sin embargo, como se pone de manifiesto en pronunciamientos recaídos con anterioridad (de forma señalada, es preciso mencionar la STC 81/2018, de 16 de julio), un excesivo rigor formal (al sobrevalorar el hecho de no canalizar la tutela por la vía del «recur-

Cómo citar: Correa Carrasco, M. (2019). El concepto de acoso moral en el trabajo en la reciente doctrina del Tribunal Constitucional. Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 56/2019, de 6 de mayo. *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, *437-438*, 166-172.

Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons BY-NC-ND 4.0

so de amparo mixto» e impugnar de forma directa solo las resoluciones judiciales) ha impedido el análisis de fondo de los recursos de amparo interpuestos ante el máximo intérprete constitucional, y ello a pesar de contar con el amplio marco de tutela que, en conexión con el derecho a la protección de la salud (art. 43.1 CE), ofrece el mencionado precepto, a tenor de la doctrina constitucional aplicable (contenida, principalmente, en las SSTC 60/2007, de 26 de marzo, y 160/2007, de 2 de julio).

A efectos de integrar el contenido del mencionado derecho fundamental, la ausencia de una definición normativa de acoso moral ha podido justificar, en cierta medida, dichas carencias, especialmente en el ámbito de la función pública, donde se pone de manifiesto habitualmente la relativa inoperancia del proceso especial de tutela de derechos fundamentales contemplado en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa. Prueba de ello es, como veremos, el papel decisivo que la sentencia que ahora se comenta confiere, a efectos de canalizar una adecuada tutela constitucional, a la existencia de la definición contenida en el Protocolo antiacoso aplicable al personal al servicio de la Administración General del Estado (AGE)[1].

2. Síntesis del supuesto de hecho y antecedentes

El caso enjuiciado por el TC hace referencia a una problemática recurrente en el seno de las Administraciones públicas cuando, tras la celebración de procesos electorales, se produce un cambio de partido gobernante, circunstancia que repercute inevitablemente en la situación de aquellos funcionarios en servicios especiales que ocupan cargos de designación política que, a menudo, son postergados en el ejercicio de sus funciones o relegados a puestos vacíos de contenido cuando solicitan su reincorporación al servicio activo.

En el presente caso, del conjunto de hechos que se consideran acreditados e incontrovertibles (adjudicación de un puesto de nueva creación sin atribuciones definidas, mantenimiento en una situación de inactividad durante un periodo de año y medio, a pesar de cursar reiteradamente peticiones de asignación de responsabilidades o de traslado a otro destino) se deduce que el funcionario afectado había sido sometido a una «situación de marginación profesional prolongada» (FJ 3.º), lo que, al carecer de «toda justificación», acaba provocando «inevitables consecuencias en (el) derecho al cargo y a la dignidad profesional» (Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de 19 de febrero de 2014).

[1] Resolución de 5 de mayo de 2011, de la Secretaría de Estado para la Función Pública, por la que se aprueba y aplica 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 (BOE de 1 de junio de 2011).

Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons BY-NC-ND 4.0

Sin embargo, ninguna de las resoluciones de los procedimientos, tanto administrativos como judiciales, instados simultánea o sucesivamente por el demandante, consideró que tales hechos fueran constitutivos de acoso moral, y ello a pesar de que los hechos descritos serían claramente subsumibles en una de las conductas típicas contempladas en el protocolo antiacoso aplicable, que consiste, precisamente, en «dejar al trabajador de forma continuada sin ocupación efectiva, o incomunicado, sin causa alguna que lo justifique» (anexo II-A Protocolo antiacoso AGE).

Los argumentos esgrimidos para descartar la existencia de acoso moral giran en torno a la ausencia de actos de violencia psicológica (Resolución del subsecretario de Interior de 10 de febrero de 2015, por la que se archiva la denuncia de acoso formulada por el demandante) o a que la conducta descrita respondiera a órdenes superiores del ministerio (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia –STSJ–, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Madrid, de 17 de abril de 2017).

3. El concepto de acoso moral en el trabajo desde la «óptica constitucional»: bienes jurídicos protegidos y elementos integrantes

Planteado en los términos descritos el debate jurídico subyacente, la resolución del caso aboca, necesariamente, a que el TC se pronuncie sobre el concepto de acoso moral, analizando sus elementos integrantes, en especial, los bienes jurídicos afectados por las conductas acosadoras, de indubitada relevancia constitucional. A diferencia del anterior pronunciamiento en materia de acoso moral (STC 81/2018, de 16 de julio), en esta ocasión el TC no elude dicho reto y hace explícita su voluntad de entrar en el fondo del asunto, pues «nada añadiría la presente sentencia a la doctrina constitucional si hubiera de limitarse a analizar las resoluciones judiciales desde la perspectiva del artículo 24 CE» (FJ 2.º). No obstante, y en la medida en que ello supone apartarse de su precedente inmediato, el TC se ve obligado a formular, de forma preliminar, una serie de precisiones de carácter adjetivo de indudable interés doctrinal.

En efecto, al estar concernidos derechos fundamentales sustantivos, trae a colación la consolidada doctrina según la cual el control que ha de ejercer el TC «"no podrá limitarse a verificar el carácter razonable" de las actuaciones y resoluciones impugnadas, sino que "será preciso analizar si las mismas resultan o no lesivas del ejercicio del derecho fundamental sustantivo alegado"» (FJ 3.º). Consecuentemente, si partimos de la premisa de que cuando el TC «"conoce de la presunta vulneración de un derecho fundamental por parte de una autoridad administrativa, en el cauce del artículo 43 LOTC, no resultan de aplicación los límites que establece el artículo 44.1 LOTC" (STC 93/1992, de 11 de junio, FJ 4.º)», la conclusión a la que se llega en el presente caso es que «en lo concerniente a las vulneraciones atribuidas a la Administración, este tribunal no está vinculado por las valoraciones fácticas realizadas en la jurisdicción ordinaria» (FJ 3.º), lo que lo habilita para abordar de lleno el fondo del asunto planteado.

Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons BY-NC-ND 4.0

Aunque la controversia de fondo gira en torno a la consideración o no como acoso moral de la situación padecida por el demandante, el TC rehúye explícitamente de la tarea de elaborar una caracterización general de esta figura, apostando por una definición normativa que, en cada caso, resulte funcional a las distintas esferas de actuación concernidas (preventiva, sancionadora, reparadora, asistencial). Se limita, por tanto, a identificar el derecho a la integridad física y moral y la prohibición de tratos degradantes como los principales bienes jurídicos afectados por la conducta acosadora, reafirmando su dimensión constitucional (arts. 10.1 y 15 CE), y a subrayar, tomando como referente la declaración contenida en el mencionado protocolo antiacoso, el carácter pluriofensivo de la misma, al ser susceptible de lesionar otros de idéntica relevancia, como los derechos al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen (art. 18 CE).

Ello no obstante, y debido quizá a un apego excesivo al contenido del protocolo, en la argumentación del TC, la citada pluriofensividad queda contradicha o, al menos, un tanto constreñida en su alcance, ya que, no solo se elude mencionar otros derechos fundamentales habitualmente afectados en la dinámica acosadora, como el de igualdad y no discriminación (art. 14 CE), sino que, de forma explícita, se descarta la eventual vulneración de otro que está estrechamente vinculado con el mismo, como es el derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos (art. 23.2 CE), reafirmando así la discutible doctrina sentada en la STC 81/2018, que «rechazó que un posible acoso laboral pudiera relacionarse con el artículo 23.2 CE» (FJ 5.º). Ciertamente, el propio TC no niega dicha conexión, pero sustenta su argumentación en el hecho de que la lesión del derecho a la ocupación efectiva no puede encontrar fundamento en este precepto, como alegaba el recurrente. En cualquier caso, ello no significa que la vulneración del derecho a la igualdad reconocido en el mencionado precepto (y, por extensión, del propio art. 14 CE) no pueda suponer un medio idóneo para alcanzar la finalidad perseguida por la conducta acosadora, siendo habitual que forme parte del conjunto de actos que, a la postre, ponen de relieve el plan preconcebido que ha sido diseñado por sus autores.

Centrada en el análisis de los hechos probados desde la perspectiva de la alegada vulneración del derecho a la integridad moral y psicofísica (art. 15 CE), la doctrina elaborada por el TC en torno al concepto de acoso moral es especialmente trascendente y constituye, sin duda, un relevante punto de inflexión en la configuración jurídica del fenómeno. De este modo, tras destacar el carácter estricto, pero, al mismo tiempo, suficientemente flexible de los conceptos de «integridad moral» y «trato degradante» (trayendo a colación la doctrina jurisprudencial emanada al respecto por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y por el propio TC), determina cuáles han de ser los parámetros que, desde una óptica constitucional, deben tenerse en cuenta a la hora de valorar la situación fáctica descrita.

A tales efectos, identifica los tres elementos que han de constatarse necesariamente para que concurra «trato degradante» y, por tanto, se considere vulnerado el derecho fundamental. En primer lugar, el elemento «intención», que impone verificar «si la conducta enjuiciada es deliberada o, al menos, está adecuadamente conectada al resultado lesivo». En segundo

Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons BY-NC-ND 4.0

lugar, el elemento «menoscabo», consistente en la necesidad de indagar «si ha causado a la víctima un padecimiento físico, psíquico o moral o, al menos, encerraba la potencialidad de hacerlo». Y, en tercer lugar, el elemento «vejación», es decir, valorar si la conducta «respondió al fin de vejar, humillar o envilecer o era objetivamente idónea para producir o produjo efectivamente ese resultado». En relación con este último elemento, matiza el TC que, a pesar de que no se aprecie su concurrencia, podría considerarse lesionado el derecho fundamental ponderando si la conducta enjuiciada carece de «cobertura legal», no responde a un «fin constitucionalmente legítimo», no constituye la «alternativa menos restrictiva», y no produce «más beneficios sobre otros bienes o valores que perjuicios en el derecho fundamental a la integridad moral» (FJ 5.º).

Como se encarga de precisar el TC, esta operación constructiva no supone la elaboración de un concepto de acoso moral, tarea que no le corresponde, pero, tratándose de la proyección del concepto constitucional de «trato degradante» o «lesión de la integridad moral» sobre el ámbito de las relaciones laborales o funcionariales, ha de constituir un «mínimo insoslayable» que no puede ser obviado, ni por el legislador a la hora de establecer una definición normativa del fenómeno (que, además, no tiene que ser unívoca, sino que puede variar en función de la esfera de protección jurídica de que se trate en cada caso), ni por los órganos administrativos o jurisdiccionales en el momento de aplicarlo.

La aplicación de la doctrina analizada al caso enjuiciado conduce al TC a entender que «la Administración ha lesionado el derecho a la integridad moral» y, consecuentemente, a anular las resoluciones administrativas y judiciales que «han incurrido en la vulneración o no la han remediado» (FJ 7.º). En apretada síntesis, la base argumental de dicho pronunciamiento se funda, principalmente, en la intencionalidad lesiva de la conducta que se deriva de panorama indiciario descrito, en la medida en que la prolongada inactividad profesional del funcionario «no ha sido accidental» o «casual», de tal modo que, aunque no haya «querido propiciarla desde el principio, ha pretendido, al menos, una vez producida, mantenerla y prolongarla», al haber hecho caso omiso de las reiteradas reclamaciones formuladas por aquel (FJ 6.º). Conviene precisar que esta valoración del carácter intencional de la conducta acosadora hace abstracción, tanto de la circunstancia de que la situación de inactividad profesional del funcionario fuera o no ordenada por un alto cargo, como de los motivos subyacentes a tal comportamiento por parte de la Administración, ya que ello supondría supeditar la protección constitucional de los derechos fundamentales a «la indagación de factores psicológicos y subjetivos de arduo control» (por todas, STC 11/1998, de 13 de enero, FJ 5.º). En otras palabras, a la hora de valorar la concurrencia o no del elemento «intención», lo importante es verificar que, objetivamente, la lesividad inmanente a la conducta es deliberada e injustificada, al carecer de una finalidad u objetivo legítimo.

En cuanto a la concurrencia de los otros dos elementos que integran el concepto de trato degradante, a tenor de la doctrina expuesta, es decir, el menoscabo y la vejación, el TC aprecia la intensidad de los mismos, que se deduce especialmente de la existencia de:

Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons BY-NC-ND 4.0

> […] un agravio comparativo y un claro menosprecio y ofensa a la dignidad del trabajador […], de suyo idóneo para desprestigiarle ante los demás, provocarle sensación de inferioridad, baja autoestima, frustración e impotencia y, en definitiva, perturbar el libre desarrollo de su personalidad (FJ 6.º).

Todo ello, agravado por la persistencia en el tiempo de dicha conducta vejatoria, que no solo genera un perjuicio moral, sino que despliega asimismo una potencialidad lesiva sobre la salud psicofísica, al provocar «estrés, angustia, ansiedad o depresión». En este sentido, se destaca como especialmente humillante el hecho de que se archivara su denuncia interna (una vez activado el protocolo) con el argumento (ciertamente, censurable) de que «pudo al menos manifestar su opinión durante el descanso funcionarial en una cafetería fuera de la Gerencia, admitiendo expresamente que los trabajadores restantes despachaban individualmente dentro del edificio y tenían atribuido un ámbito funcional propio» (FJ 6.º).

Consecuentemente, se estima lesionado el derecho a la integridad moral del funcionario recurrente, sin que sean precisas «la actualización de los daños psicológicos», ni, tampoco, en contra de lo argumentado por la resolución judicial recurrida (STSJ, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Madrid, de 17 de abril de 2017), la concurrencia de unos niveles de violencia extrema, «adicionales a los que de suyo comporta toda marginación laboral continuada».

4. Significado y alcance de la doctrina establecida: el concepto constitucional de acoso moral en el trabajo como «mínimo insoslayable» para su delimitación normativa

Como puede apreciarse, la trascendencia de la doctrina contenida en la sentencia analizada queda fuera de toda duda, en la medida en que, por primera vez, se efectúa una completa caracterización del acoso moral en el trabajo desde la óptica constitucional, tomando como referente el bien jurídico protegido y atendiendo a su proyección en el ámbito laboral o funcionarial. Operación constructiva que, además, se hace con la pretensión explícita de elaborar un concepto constitucional que se configure como un «mínimo insoslayable», tanto para el legislador, como para los órganos jurisdiccionales, que deben ajustarse al mismo, sin perjuicio de que pueda ser completado por el primero atendiendo a las particularidades de la esfera de protección jurídica de que se trate en cada caso.

Ciertamente, el TC, partiendo de la diversidad de soluciones técnico-jurídicas que el legislador puede diseñar en cada rama del ordenamiento concernida, no pretende elaborar un concepto cerrado de acoso moral en el trabajo, pues entiende, en buena lógica, que es una labor que «no le corresponde». Ahora bien, a la hora de caracterizar jurídicamente el fenómeno desde la perspectiva del trato degradante o de la lesión de la integridad moral que implica la conducta acosadora, acaba constitucionalizando un concepto de acoso que

Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons BY-NC-ND 4.0

integra sus principales elementos estructurales (definidos como «intención», «menoscabo» y «vejación»). De hecho, solo quedaría fuera la descripción de la conducta típica que, en el caso enjuiciado, es la que aparece en el protocolo aplicable, concretamente, la que consiste en «dejar al trabajador de forma continuada sin ocupación efectiva, o incomunicado, sin causa alguna que lo justifique» (anexo II-A Protocolo antiacoso AGE).

En la construcción del TC, por tanto, se efectúa una disociación de los elementos configuradores del acoso moral en el trabajo. Por un lado, partiendo del análisis del modo en el que este fenómeno afecta al bien jurídico protegido (derecho fundamental a la integridad moral), se procede a la elaboración de un concepto constitucional de acoso moral en el trabajo. Por otro lado, teniendo en cuenta que el concepto normativo (o infraconstitucional) de acoso moral debe diversificarse atendiendo a la esfera de protección jurídica sobre la que se proyecte (penal, sancionadora, reparadora, asistencial, preventiva, disciplinaria), remite al legislador la tarea de elaborarlo de conformidad con las particularidades planteadas en cada caso. En esta labor, sin embargo, el legislador no goza de plena autonomía, sino que está vinculado necesariamente por el «mínimo insoslayable» que, como hemos señalado, representa el concepto constitucional. Por tanto, su papel queda restringido a completar en cada caso dicho concepto, introduciendo las modulaciones necesarias para ajustarlo a las exigencias técnico-jurídicas de cada una de las esferas de tutela concernidas.

Cumplida esta labor, sin embargo, el concepto normativo aplicable en cada caso vincula a la Administración y a los órganos jurisdiccionales que en ningún caso cuentan con la posibilidad de «dejar de aplicar el efectivamente establecido», ni, por tanto, de exigir la concurrencia de elementos adicionales (tales como unos niveles extremos de violencia u hostigamiento), pues ello supondría que aquellos terminarían elaborando «su propio concepto de acoso laboral» (FJ 6.º), como, de hecho, ha ocurrido en la resolución y sentencia recurridas en el caso enjuiciado. Consecuentemente, la doctrina expuesta confiere un papel determinante al concepto normativo de acoso moral acuñado en cada caso, en la medida en que se configura como el instrumento catalizador por el que se canaliza la protección constitucional frente al trato degradante o lesivo de la integridad moral en el ámbito de las relaciones laborales o funcionariales (FJ 7.º).

Es preciso, por tanto, abordar con urgencia la labor de definir, legal o convencionalmente, el concepto de acoso moral en el trabajo correspondiente a cada una de las esferas de protección jurídica afectadas, aquilatando al máximo sus respectivos contenidos. No en vano, de la precisión conceptual que se alcance en cada caso dependerá la adecuación de la tutela propiciada a las víctimas de estas conductas, que, indefectiblemente, debe estar a la altura de la relevancia de los derechos fundamentales afectados por las mismas.

Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons BY-NC-ND 4.0