

LA DECLARACIÓN DE LA VÍCTIMA COMO PRUEBA ÚNICA EN LA INVESTIGACIÓN Y SANCIÓN DEL HOSTIGAMIENTO SEXUAL LABORAL

ELMER HUAMÁN ESTRADA

Asociado sénior del área laboral
de Lazo & De Romaña Abogados.

INTRODUCCIÓN

Desde la entrada en vigencia el año pasado en nuestro país de las nuevas precisiones en materia de hostigamiento sexual laboral, a propósito de la emisión del Decreto Supremo N.º 014-2019-MIMP, norma reglamentaria de la Ley N.º 27942, Ley de Hostigamiento Sexual, una serie de dudas surgieron en el ámbito de las relaciones laborales, básicamente, enfocadas en definir la puesta en marcha del papel del empleador como órgano encargado de investigar y sancionar, a la vez, los casos de hostigamiento sexual que se presentan en su ámbito.

Así, bajo la nueva normativa, los empleadores deben contar con un Comité de Investigación de Hostigamiento Sexual (CIHS), órgano paritario conformado tanto por representantes del empleador y de los trabajadores; el que se encuentra encargado de investigar el asidero fáctico y legal de los posibles casos de hostigamiento sexual que se puedan presentar en la empresa y, luego de realizar esta investigación, de recomendar la imposición de una sanción o el archivamiento del caso. Al mismo tiempo, los empleadores, a través de otro órgano distinto a este CIHS que vendría a ser el Área de Recursos Humanos, debe decidir si sanciona o no y qué sanción impone a los trabajadores que hayan cometido los actos de hostigamiento sexual que son imputados.

La labor del CIHS y del área de recursos humanos no será tan complicada en ciertos casos, cuando, por ejemplo, existe abundante material probatorio que les permite a ambos órganos corroborar la existencia de los actos de hostigamiento sexual investigados; sin embargo, existirán otras situaciones, que nos ha develado la puesta en marcha de la normativa en esta materia, en las que la única prueba para concluir un posible caso de hostigamiento sexual es la propia y exclusiva declaración de la presunta víctima.

En este último escenario, la labor del CIHS, encargado de la investigación de presuntos actos de HS, y del área de RH, encargado de sancionar y decidir qué sanción imponer, se torna compleja, ya que, por un lado, se encuentra la dificultad de arribar a una conclusión (existencia de un caso de HS) a fin de tutelar al trabajador afectado y erradicar este tipo de situaciones al interior de la empresa; y, por otro lado, el derecho fundamental al debido procedimiento del presunto hostigador, el cual, para ser sancionado válidamente (incluso, con el despido) ha debido gozar de la garantía del derecho a recibir una sanción basada en pruebas que soporten los hechos que se le imputan y, asimismo, de ver respetado su derecho a la presunción de inocencia.

La presente investigación busca analizar y brindar pautas para la atención de aquellos casos de hostigamiento sexual laboral en los que la única prueba con la que se cuenta es la propia declaración de la presunta víctima. Por ello, analizaremos, primero, el papel del CIHS en la atención de los casos de hostigamiento sexual; segundo, nos detendremos a analizar el escenario en el que la única prueba del hostigamiento sexual denunciado es la propia declaración de la presunta víctima; tercero, analizaremos si una decisión empresarial fundamentada única y exclusivamente en la declaración de la víctima es conforme con el respeto de la presunción de inocencia del trabajador acusado; y, finalmente, precisaremos algunas pautas dirigidas al CIHS y al área de recursos humanos cuando se presenten estas complejas situaciones probatorias.

I. EL COMITÉ DE INVESTIGACIÓN DE HOSTIGAMIENTO SEXUAL Y SU PAPEL DE ÓRGANO DE INVESTIGACIÓN Y PROPOSITIVO DE LA SANCIÓN

En nuestra actual normativa laboral, existe la obligación de los empleadores que cuentan con veinte (20) o más trabajadores de contar con un CIHS, el cual “investiga y emite recomendaciones de sanción y otras medidas adicionales para evitar nuevos casos de hostigamiento sexual”, y que asegura en su conformación la representación de los trabajadores. Si el empleador cuenta con menos de veinte (20) trabajadores, el Comité de intervención frente al Hostigamiento Sexual lo asume un delegado contra el Hostigamiento Sexual.

Este Comité, pues, garantiza la participación de los trabajadores en la investigación de los actos de hostigamiento sexual, así como en la elaboración de las recomendaciones que este órgano trasladará al órgano decisorio de la empresa. Esta participación de los trabajadores, como indican Yoselyn BERMÚDEZ ABREU y César PRADES ESPOT, se denomina “cogestión”, la cual “otorga a los trabajadores un rol activo en la empresa, que a la par de la lucha por el otorgamiento de los beneficios sobre los cuales siempre han actuado los sindicatos, se diferencia de éstos por situar al trabajador en una posición de mayor envergadura, pues de algún modo trataría de asimilarlo a la clase patronal en cuanto al cumplimiento de acciones que normalmente estos como propietarios habían realizado”¹.

Así, queda claro que, a diferencia de otras situaciones en las que el empleador únicamente es el que realiza la investigación de la comisión de posibles incumplimientos de los trabajadores, en materia de hostigamiento sexual, al menos en la etapa de investigación y propuesta de sanción, esa función es compartida entre los representantes del empleador y representantes del trabajador que conforman este CIHS.

De esta manera, el CIHS tiene, conforme lo confiere nuestra normativa, la función de ser el “órgano encargado de (...) investigar los hechos y emitir el informe con las conclusiones de la investigación” (numeral 19.2 del artículo 19 del Decreto Supremo N.º 014-2019-MIMP), lo que deberá realizar respetando “el debido procedimiento de ambas partes” (numeral 19.4 del artículo 19 del Decreto Supremo N.º 014-2019-MIMP).

Precisamente, en el ejercicio de esa función de investigar los hechos que giran alrededor del supuesto caso de hostigamiento sexual y de proponer una sanción o el archivamiento del caso, se presentan situaciones complejas para el CIHS como lo serían aquellas en las que la única prueba con la que se cuenta es la declaración de la víctima del presunto acto de hostigamiento sexual.

1 BERMÚDEZ ABREU, Yoselyn y PRADES ESPOT, César. “Algunas consideraciones sobre la gestión laboral en Alemania, España y Venezuela”. En: *Gaceta Laboral* v. 12 n. 3 Maracaibo, dic. 2006.

Y estas situaciones, aunque se pueda pensar preliminarmente que son de difícil ocurrencia, se presentan en ámbitos como el penal y en específico cuando nos encontramos frente a delitos vinculados a la libertad sexual, ya que como nos señala MIRANDA ESTRAMPES², la experiencia nos enseña que, en una multitud de ocasiones, frente a la posición del acusado o procesado que niega rotundamente los hechos delictivos que se le imputan, se alza la declaración de la víctima u ofendido por el delito como única prueba incriminatoria.

Por consiguiente, como nos indica VIZCARRA, “(l)a declaración de la víctima en los delitos denominados “clandestinos” es vital. Esta declaración es admitida como única prueba de cargo legítima, sobre todo en delitos contra la libertad sexual, pero requiere la presencia de datos periféricos de carácter objetivo que corroboren su versión”³.

En un mismo sentido, debemos resaltar, a partir de la experiencia práctica en estos asuntos, que resulta complicado para el trabajador víctima de hostigamiento sexual demostrar la afectación de la que ha sido víctima. La doctrina, con relación a este asunto, nos indica que “el carácter secreto del acoso, la ausencia de evidencias físicas, de testimonios o la parálisis inicial de la víctima, hacen de la aportación de indicios probatorios el problema central (...)”⁴.

Por lo tanto, no debe resultarnos extraño encontrar casos en los que se presenten denuncias de posibles actos de hostigamiento sexual clandestinos, en los que hay una carencia de pruebas materiales y sólo se cuenta con la declaración de la víctima; y que no deben llevar, como exponemos a continuación, a rechazar y archivar estas denuncias bajo el argumento

2 Citado en VIZCARRA VIZCARRA, Paul. “Precisiones al Acuerdo Plenario N.º 02-2005/CJ-116 Declaración de la víctima suficiente para enervar la presunción de inocencia”. En: Foro Jurídico, Lima, 2016, p. 333. Puede verse la publicación en: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/download/19854/19895/>.

3 Ídem.

4 POQUET CATALÁ, Raquel. “Las dificultades probatorias del acoso laboral”. En: *Revista Aranzadi Doctrinal* num.10/2016, Editorial Aranzadi, S.A.U., Cizur Menor. 2016.

de una falta de pruebas o de que la declaración de la víctima por sí sola no puede sustentar la ocurrencia de este tipo de actos.

II. LA DECLARACIÓN DE LA VÍCTIMA COMO PRUEBA EXCLUSIVA EN LOS CASOS DE HOSTIGAMIENTO SEXUAL LABORAL

1. La declaración de la víctima como prueba exclusiva en los casos de hostigamiento sexual

Sobre la valoración de las pruebas que debe realizar tanto el CIHS como el área de recursos humanos o el que tome la decisión y ejecute la sanción, debemos partir precisando lo que nos indica el numeral 20.4 del artículo 20 del Decreto Supremo N.º 014-2019-MIMP, que regula lo siguiente:

"20.4 Tanto en la etapa de investigación como en la de sanción, la valoración de los medios probatorios debe realizarse tomando en cuenta la situación de vulnerabilidad de la presunta víctima, considerando particularmente lo dispuesto en el artículo 12 del Reglamento de la Ley N.º 30364, Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar, aprobado por Decreto Supremo N.º 009-2016-MIMP".

Vemos, pues, que este dispositivo normativo impone el deber al CIHS de valorar las pruebas con las que cuente sobre la denuncia del acto de hostigamiento sexual, tomando en cuenta, primero, la situación de vulnerabilidad de la presunta víctima; y, segundo, deberá realizar esa valoración contemplado lo dispuesto en el artículo 12 del D.S. N.º 009-2016-MIMP.

¿Y qué nos precisa esta última norma en mención? Pues lo siguiente:

"Artículo 12.- Declaración de la víctima

12.1 En la valoración de la declaración de la víctima, los operadores y operadoras de justicia, especialmente deben observar:

- a. La posibilidad de que la sola declaración de la víctima sea hábil para desvirtuar la presunción de inocencia, si es que no se advierten razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Para ello se evalúa la ausencia de incredulidad subjetiva, la verosimilitud del testimonio y la persistencia en la incriminación.**

- b. *La importancia de que la retractación de la víctima se evalúe tomando en cuenta el contexto de coerción propiciado por el entorno familiar y social próximo del que proviene la víctima y la persona denunciada.*

12.2 Asimismo, deben observar los criterios establecidos en los Acuerdos Plenarios aprobados por la Corte Suprema de Justicia de la República".

Esta norma de remisión, plenamente aplicable al procedimiento de investigación de los actos de hostigamiento sexual, precisa que **la sola declaración de la víctima es suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia, esto es, para considerar culpable al trabajador o trabajadora denunciado, siempre que no hubiera razones objetivas que invaliden esa declaración.** Dichas razones invalidantes de la eficacia de la declaración de la víctima serán, a su vez, analizadas desde la evaluación de los criterios de ausencia de incredibilidad subjetiva, verosimilitud del testimonio y la persistencia en la incriminación; factores que la misma norma nos indica que deben estudiarse y aplicarse a partir de los criterios establecidos en acuerdos plenarios de nuestra Corte Suprema.

Por lo tanto, el CIHS y el área de recursos humanos incurrirían en un desacierto si proceden a archivar una denuncia de hostigamiento sexual bajo el argumento de que el único medio de prueba es la sola declaración de la víctima. En tal sentido, debe tenerse presente que la misma normativa indica que esta prueba es suficiente para concluir en la responsabilidad del presunto hostigador sexual; y, para concluir lo contrario, esto es, en su ausencia de responsabilidad, tanto el presunto hostigador como la propia empresa deberán poder rebatir esta presunción de veracidad de la declaración de la víctima a través de una pauta metodológica que la normativa y jurisprudencia penal más profusamente han analizado y que detallamos en el punto siguiente de este artículo.

2. Evaluación de la declaración de la víctima como prueba única en los procedimientos de hostigamiento sexual laboral

Conforme lo hemos indicado en el punto anterior, la declaración de la víctima puede perder su carácter incriminatorio siempre que existan

pruebas que permitan derribar su valor probatorio. En este punto, es importante advertir las precisiones contenidas en el “Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y Transitoria” de la Corte Suprema, celebrado mediante el Acuerdo Plenario N.º 2-2005/CJ-116, en el que, en el punto 10, se nos ha indicado lo siguiente:

“10. Tratándose de las declaraciones de un agraviado, aún cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico testis unus testis nullus, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo y, por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serían las siguientes:

- a) Ausencia de incredibilidad subjetiva.** *Es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza.*
- b) Verosimilitud,** *que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria.*
- c) Persistencia en la incriminación,** *con las matizaciones que se señalan en el literal c) del párrafo anterior”.*

Por lo tanto, aunque en la práctica pueda resultar complejo aplicar estas pautas para los miembros del CIHS y del área de recursos humanos del empleador, que no necesariamente son expertos en el Derecho y más aún en el Derecho Penal o en Argumentación Jurídica, se deberá someter a este análisis la declaración de la víctima a fin de confirmar su validez como prueba única en los casos de hostigamiento sexual.

En tal sentido, los miembros del CIHS y el área de recursos humanos deberán analizar, respecto a la declaración de la víctima como única prueba en la imputación de actos de hostigamiento sexual, lo siguiente:

a) Que la declaración de la víctima no adolezca de incredibilidad subjetiva

Como nos indica la jurisprudencia penal se debe “examinar las posibles motivaciones de su delación, que éstas no sean turbias o espurias:

venganza, odio, revanchismo, deseo de obtener beneficios de cualquier tipo, incluso judiciales, que por su entidad están en condiciones de restarle fuerte dosis de credibilidad”.

Por ejemplo, podrá acarrear que la declaración pierda su valor probatorio el hecho de que el trabajador denunciando haya tenido una relación sentimental con la trabajadora denunciante que hubiera finalizado con problemas conocidos públicamente (por ejemplo, publicaciones en Facebook sobre los problemas sentimentales de ambos trabajadores); o que entre los trabajadores haya existido previamente un litigio civil por ejemplo de alimentos en los que el trabajador obtuvo una sentencia favorable generando con ella un resentimiento en la trabajadora denunciante. O, por indicar otro ejemplo, que haya existido un concurso de ascenso al interior de la empresa en el que ganó un trabajador y el otro, que esperaba el ascenso desde hace buen tiempo, denuncia al ganador de haberlo hostigado sexualmente desde hace varios meses (antes y durante el concurso de ascenso).

Estos ejemplos, sin embargo, no deben por sí solos generar la incredulidad subjetiva del testimonio de la denunciante, pero deberán ser valorados a efectos de poder concluir si debilitan o no dicha declaración.

b) Que la declaración de la víctima sea verosímil

La declaración de la víctima debe ser coherente, sólida, y que se encuentra acompañada de ciertas corroboraciones periféricas que la hagan una denuncia creíble. Por ejemplo, un caso en materia penal en el que se destruyó la verosimilitud de la declaración se produjo debido a que cuando el presunto agraviado indica se produjo el acto lesivo se encontraba en estado de ebriedad, lo que, para la Corte Suprema (sentencia emitida al momento de resolver el Recurso de Nulidad N.º 2172-2015-Lima), además de otras inconsistencias en su relato, produjeron que se le reste verosimilitud al hecho.

Esta verosimilitud es más exigible en casos en los que la comisión del acto de hostigamiento sexual es clandestina, esto es, en la que no hay

pruebas materiales del hecho ocurrido. Por ejemplo, una trabajadora denuncia que un compañero de trabajo le dijo una frase de contenido sexista, pero sólo la escucho ella y no hubo testigo alguno, lo cual se produjo en el centro de trabajo a las 09:00 p.m. cuando ya no había más trabajadores que los dos en la empresa; sin embargo, el denunciado demuestra que a esa hora se encontraba en el cine (y lo logra demostrar), restando, con ello, de toda verosimilitud a la denuncia.

Es importante precisar que el Tribunal del Servicio Civil ha reconocido, en la Resolución N.º 001962-2019-SERVIR/TSC-Primera Sala, que “(...) **el hostigamiento o acoso sexual es una falta que suele cometerse de forma clandestina, sin la presencia de testigos y en ocasiones sin dejar rastros o vestigios materiales, lo que naturalmente dificulta contrastar el testimonio de la víctima con otros elementos de carácter objetivo.** Por esa razón, es necesario recurrir a otros elementos de prueba o indicios que permitan generar un grado de certeza suficiente para determinar la culpabilidad del procesado en los hechos atribuidos. Un ejemplo sería una **pericia psicológica que evidencie que la víctima padece de síntomas compatibles con episodios de hostigamiento sexual.** También, el **testimonio de quienes puedan haber observado que el investigado(a) haya empleado términos de corte sexual hacia la víctima, o le haya hecho proposiciones reiteradas para citas o actos de similar naturaleza**” (el resaltado es nuestro).

Por lo tanto, podrá servir, tanto a favor como en contra de la verosimilitud de la declaración, aportar esos elementos periféricos que menciona la jurisprudencia penal, siendo ejemplos de ellos una pericia psicológica de la víctima o declaración de testigos sobre el comportamiento o conducta tanto del acusado como de la víctima.

c) Que la declaración de la víctima sea persistente durante la investigación del acto de hostigamiento sexual

Respecto a este presupuesto de la declaración de la víctima, se exige que esta sea continua y no entre en contradicciones durante la investiga-

ción del acto de hostigamiento sexual⁵. Así, por ejemplo, podría perder su persistencia una declaración de una trabajadora que, por escrito, informó al CIHS de haber sido víctima de declaraciones sexuales de un compañero de trabajo, pero, cuando se acercó a dar sus declaraciones ante los miembros de este Comité, indicó que todo fue un error o varió los hechos de su declaración.

Sobre este elemento, debe indicarse que no existe normativa que impida o prohíba que el trabajador víctima de un acto de hostigamiento sexual declare más de una vez sobre los actos que denuncia. Asimismo, deberá cuidar el empleador de no infringir la prohibición de revictimización que, conforme lo establece el artículo 15 del Decreto Supremo N.º 014-2019-MIMP, exige que en la actuación de los medios probatorios no se exponga a la víctima a ciertas situaciones como “la declaración reiterativa de los hechos”; prohibición que, no obstante, según la Corte Suprema, “no puede convertirse en un obstáculo para la averiguación de la verdad procesal cuando, precisamente, lo que se discute es la calidad de la víctima de la declarante; (...). La “no revictimización” no es un principio absoluto y, por tanto, no puede estar por encima del derecho constitucional a la presunción de inocencia”⁶.

No obstante, deberá tenerse en cuenta que la retractación de la víctima no necesariamente debe generar que su declaración pierda valor probatorio. Señalamos esto porque la Corte Suprema, a través del VII Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y Transitoria celebrado mediante el Acuerdo Plenario N.º 1-2011/CJ-116, ha precisado lo siguiente:

“La validez de la retractación de la víctima está en función de las consultas tanto de una evaluación de carácter interna como externa. En

-
- 5 Debemos indicar en este punto que el Tribunal Supremo español, en la sentencia del 31 de enero de 2005, sobre la persistencia en la incriminación ha señalado que no se exige que los diversos testimonios sean absolutamente coincidentes, bastando con que se ajuste a una línea uniforme de la que se pueda extraer, al margen de posibles matizaciones e imprecisiones, una base sólida y homogénea.
 - 6 Ver sentencia de la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema al resolver el Recurso de Nulidad N.º 3303-205-Lima.

cuanto a la primera, se trata de indagar: a) la solidez o debilidad de la declaración incriminatoria y la corroboración coetánea –en los términos expuestos- que exista; b) la coherencia interna y exhaustividad del nuevo relato y su capacidad corroborativa; y, c) la razonabilidad de la justificación de haber brindado una versión falsa, verificando la proporcionalidad entre el fin buscado -venganza u odio- y la acción de denunciar falsamente. Respecto de la perspectiva externa, se ha de examinar: d) los probados contactos que haya tenido el procesado con la víctima o de su objetiva posibilidad, que permitan inferir que la víctima ha sido manipulada o influenciada para cambiar su verdadera versión; y, e) la intensidad de las consecuencias negativas generadas con la denuncia en el plano económico, afectivo y familiar. A estos efectos, el propio relato de la víctima se erige en la herramienta más sólida para advertir estos indicadores, al igual que la información que puedan proporcionar sus familiares cercanos”.

En tal sentido, consideramos que la prohibición de no revictimización en los casos de hostigamiento sexual en los que sólo existe como prueba la propia declaración de la víctima, especialmente cuando estamos frente a actos “clandestinos” (en los que no hay prueba material del acto de hostigamiento), se debe flexibilizar a fin de permitir que la víctima pueda declarar ante el CIHS a fin de evaluar la consistencia de su declaración y, en tal sentido, que se pueda comprobar su persistencia en el tiempo; asimismo, en caso exista una retractación de la víctima en su declaración, se deberá analizar interna como externamente a fin de poder justificar dejar de lado esa declaración como prueba del acto de hostigamiento sexual.

III. LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA DEL TRABAJADOR DENUNCIADO EN LOS PROCEDIMIENTOS DE HOSTIGAMIENTO SEXUAL CON DECLARACIÓN DE LA VÍCTIMA COMO PRUEBA EXCLUSIVA

Como ya previamente lo habíamos deslizado, concluir al interior de la empresa que un trabajador ha cometido un acto de hostigamiento sexual únicamente a partir de la declaración de la presunta víctima, podría colisionar con el derecho a la presunción de inocencia que, como derecho fundamental, ostenta el trabajador también en el marco de la relación laboral que sostiene con su empleador.

Este derecho a la presunción de inocencia, sin embargo, tal como lo ha precisado nuestro Tribunal Constitucional no sería absoluto sino relativo, pues “parte de esa relatividad del derecho a la presunción de inocencia está vinculado también con que dicho derecho incorpora una presunción *«iuris tantum»* y no una presunción absoluta; de lo cual se deriva, como lógica consecuencia, que la presunción de inocencia puede ser desvirtuada mediante una mínima actividad probatoria”⁷.

Por ello, la presunción de inocencia del denunciado como hostigador sexual en el marco de una relación laboral será válidamente derrotada incluso cuando la única prueba de cargo es la declaración de la propia víctima. No obstante, conforme lo ha precisado el Tribunal Supremo español “(...) aun cuando, en principio, la declaración de la víctima puede ser hábil para desvirtuar la presunción constitucional de inocencia, atendiendo a que el marco de clandestinidad en que se producen determinados delitos, significadamente contra la libertad sexual, impide en ocasiones disponer de otras pruebas, ha de resaltarse que para fundamentar una sentencia condenatoria en dicha única prueba es necesario que el Tribunal valore expresamente la comprobación de la concurrencia de las siguientes notas o requisitos: ausencia de incredibilidad subjetiva, o dicho en positivo, credibilidad subjetiva del testimonio, verosimilitud del mismo y persistencia en la acusación”⁸.

Por consiguiente, la presunción de inocencia que ostenta el trabajador acusado de un acto de hostigamiento sexual no se verá afectada cuando la única prueba en contra de él es la acusación de la víctima, siempre que dicho testimonio sea creíble subjetivamente, verosímil y persistente; debiendo, para ello, ser el CIHS cuando investiga y recomienda la sanción a imponer, y el área de recursos humanos de la empresa cuando sanciona, los encargados de valorar esta declaración a la luz de este examen que permitirá sustentarla como prueba suficiente de incriminación del trabajador acusado.

7 Sentencia recaída en el expediente N.º 2440-2007-PHC/TC, fundamento quinto.

8 Sentencia del Tribunal Supremo español 269/2014 (Tribunal Supremo, Sala de lo Penal, Sección 1, Rec 1845/2013 de 20 de marzo de 2014).

IV. LA LABOR DEL CIHS Y DEL ÁREA DE RECURSOS HUMANOS EN LOS PROCEDIMIENTOS DE HOSTIGAMIENTO SEXUAL CON DECLARACIÓN DE LA VÍCTIMA COMO PRUEBA EXCLUSIVA

Es evidente la difícil labor del CIHS y del área de recursos humanos en aquellos casos en los que la única prueba de cargo es la declaración de la víctima, en especial, en aquellos casos que son denominados como “clandestinos”, esto es, en los que no hay prueba material alguna que sustente la acusación existiendo como única prueba la declaración de la víctima de haber sido agredida sexualmente por algún compañero de trabajo.

En estos casos, consideramos que la dificultad que ostentan ambos órganos del empleador es dar soporte jurídico a la decisión que vayan a asumir: el CIHS que deberá investigar y evaluar si la declaración de la víctima reúne los presupuestos que la jurisprudencia penal ha establecido para dar validez a esta declaración como prueba inculpatoria; y el área de recursos humanos, que deberá revisar las recomendaciones efectuadas por el CIHS y que deberá tomar la decisión de sancionar o no al trabajador a partir de las pruebas aportadas en la etapa de investigación.

Y precisamos que lo anterior desde nuestro punto de vista implica una serie de dificultades ya que los miembros del CIHS son finalmente trabajadores (ya sea que representen en estricto a los trabajadores o al empleador) al igual que lo son los miembros del área de recursos humanos; y no se exige en la normativa que alguno sea un operador jurídico.

No obstante, una manera de paliar esta complicación podría ser el cumplimiento de la obligación impuesta en el literal b) del numeral 11.1 del artículo 11 del Decreto Supremo N.º 014-2019-MIMP, que establece que el empleador deberá brindar “(u)na (1) capacitación anual especializada para el área de Recursos Humanos o el que haga sus veces, el Comité de Intervención frente al Hostigamiento Sexual o el que haga sus veces y los demás involucrados en la investigación y sanción del hostigamiento sexual, con el objeto de informar sobre el correcto tratamiento de las víctimas, el desarrollo del procedimiento, así como la aplicación de los enfoques previstos [en la normativa]. Esta obligación no será exigible en el caso de

las micro y pequeñas empresas, siempre que se encuentran acreditadas en el Registro Nacional de la Micro y Pequeña Empresa – REMYPE”.

Esta capacitación, por consiguiente, deberá enfocarse en brindar estas herramientas y pautas metodológicas jurídicas a los miembros del CIHS y del área de recursos humanos de la empresa. Sin embargo, como la misma norma indica, esta capacitación no será exigible para las micro y pequeñas empresas, por lo que somos de la idea de que en estas organizaciones probablemente los miembros del CIHS o el delegado que cumple esta función tendrá serias complicaciones al momento de evaluar aquellas denuncias en las que la única prueba es la propia declaración de la víctima.

Por otro lado, no debe dejarse de lado, como previamente lo hemos indicado, el derecho al debido proceso del acusado, el que, tanto en la etapa de investigación (numeral 19.4 del artículo 19 del Decreto Supremo N.º 014-2019-MIMP) como en la etapa ante el área de recursos humanos (numeral 20.2 del artículo 20 del Decreto Supremo N.º 014-2019-MIMP), será el principal interesado en aportar las pruebas que permitan destruir la eficacia de la declaración de la víctima como única prueba de cargo.

Finalmente, se debe resaltar la importancia en la delimitación, atención y correcto análisis de esta casuística analizada en este artículo, puesto que un escenario en el que el CIHS y el área de recursos humanos archiva una denuncia de hostigamiento sexual señalando que la única prueba es la declaración de la víctima, o el escenario en el que se despide a un trabajador sobre la base de la declaración de la víctima pese a que existían pruebas aportadas por el acusado que destruían la eficacia de esa prueba; podrían generar que el empleador tome decisiones erradas que generen contingencias administrativas (multas de SUNAFIL) o judiciales (demandas ya sea del trabajador víctima de hostigamiento sexual o el trabajador sancionado).

CONCLUSIONES

1. La experiencia práctica nos ha mostrado que existirán casos de hostigamiento sexual en los que la única prueba de incrimi-

nación del presunto hostigador es la propia declaración de la víctima. Esta situación se presenta especialmente en los casos “clandestinos”, en los que el acto de hostigamiento sexual se produjo de manera instantánea sin que quede rastro material alguno; escenario que es frecuente en las agresiones sexuales al interior de las empresas.

2. La declaración de la víctima, conforme con nuestra normativa, es una prueba suficiente que permite derribar la presunción de inocencia que ostenta el acusado. Sin embargo, debido a la carencia de otras pruebas que en estos casos permita sustentar la acusación de la víctima, se exige -conforme a los criterios de la Corte Suprema- que esta declaración soporte un examen en el que se analizará estos tres requisitos: que la declaración de la víctima no incurra en una incredibilidad subjetiva (es decir, que tenga credibilidad subjetiva), que sea verosímil y que sea persistente durante la investigación del acto de hostigamiento sexual.
3. Reconocemos que el análisis y los requisitos antes mencionados, que se exigen para ratificar la validez de la declaración de la víctima, es complejo, puesto que es una metodología propia del Derecho Penal que, sin embargo, es exigida por nuestra normativa laboral en la investigación de los actos de hostigamiento sexual; lo que implicaría, en buena cuenta, trasladar esta labor *cuasi jurisdiccional* a los miembros del CIHS y del área de recursos humanos de los empleadores.
4. Una manera de paliar esta complejidad en la labor normativamente conferida a los miembros del CIHS y del área de recursos humanos la encontramos presente cuando se impone el deber de brindarles una capacitación anual especializada a los trabajadores que conforman estos órganos. No obstante, esta capacitación no es exigida para las micro y pequeñas empresas, por lo que no de realizarse creemos podría generar que al interior de estas organizaciones se asuman decisiones erradas al momento de analizar los casos de hostigamiento sexual que se presenten entre sus trabajadores.

5. Finalmente, reconocemos la importancia de ahondar y examinar asuntos como el analizado en este artículo, puesto que la decisión del empleador de archivar o sancionar a un trabajador (incluso con el despido) en los casos en los que sólo hay como prueba la denuncia del trabajador víctima de hostigamiento sexual, sin tener presente las herramientas que la misma norma impone revisar (incluso, acudiendo a los criterios judiciales en materia penal), puede generar severas contingencias administrativas o judiciales para el empleador.