

Material Imprimible

Curso Violencia laboral

Módulo La violencia laboral desde la Ley de Contrato de Trabajo
y el Código Civil

Contenidos:

- Cómo está receptado la violencia laboral en la legislación laboral
- Ley de Contrato de Trabajo
- Ley 23592
- Normas del Código Civil aplicables
- Daño moral
- Inventario de Heinz Leymann

Cómo está receptada la violencia laboral en la legislación laboral

En nuestro ordenamiento jurídico existen diversas normas a través de las que se considera e interpreta la violencia laboral con la consecuente responsabilidad que ello genera en la cabeza del hostigador.

Así encontramos la Constitución Nacional, el Código Civil y Comercial de la Nación, la ley de Contrato de Trabajo, el Código Penal, la Ley 23592, la Ley 27580, la Ley 26485, y un sinfín de convenios internacionales que son equiparados a nuestra Carta Magna.

Reforzando estos preceptos, también encontramos una gran cantidad de doctrina y de jurisprudencia que van delineando los matices de un fenómeno que, si bien tiene características fijas, también detenta particularidades propias de cada caso.

Ley de Contrato de Trabajo

En el mundo laboral, todas las partes están obligadas a lo que resulta, activa y pasivamente, de la Ley de Contrato de Trabajo, los estatutos profesionales o de las convenciones colectivas de trabajo.

De acuerdo a los artículos 62 y 63 de dicha ley, se debe tener especialmente en cuenta la dignidad de la persona del trabajador, y, en función de ello, las partes están obligadas a obrar de buena fe, ajustando su conducta a lo que es propio de un “buen empleador” y de un “buen trabajador”.

Como dice la Ley, ello debe realizarse “apreciado con criterios de colaboración y de solidaridad”. Esto implica entender que las partes en el contrato de trabajo están obligadas, no sólo en función de la relación patrimonial entre ambas, sino que también están obligadas por vínculos de orden moral, que son los que, en verdad, dan forma a la relación entre ambos.

Si las partes no saben qué dirá la ley en un caso específico, lo que ésta manda es que obren de buena fe, con una conducta correcta, propia de un buen trabajador y de un buen empleador.

La idea no es nueva, deviene del derecho romano, y su importancia es que basa las relaciones no sólo en lo específicamente correspondiente a la ley, sino en el sentido común de las personas que, bajo una determinada cultura y sociedad, entienden lo que un buen trabajador haría.

Asimismo, esta ley, en su artículo 4, define al **trabajo** como “toda actividad lícita que se preste en favor de quien tiene la facultad de dirigirla mediante una remuneración”.

Por otra parte, en su artículo 5 define al empresario como quien ordena los recursos humanos, materiales e inmateriales bajo su dirección, para lograr fines económicos o benéficos.

Vale decir que lo que caracteriza al empresario siempre es su capacidad de organización y dirección de la empresa. Como consecuencia, también tiene derecho a introducir todos aquellos cambios relativos a la forma y modalidades de la prestación del trabajo, en tanto esos cambios no importen un ejercicio abusivo y/o irrazonable de esa facultad, ni altere las modalidades esenciales del contrato, ni abuse perjuicio material y/o moral al trabajador.

Por su lado, el artículo 75 de la Ley de Contrato de Trabajo establece la obligación del empresario, que tiene la facultad de organización y dirección de la empresa, y de brindar seguridad en el trabajo.

El artículo dice que está obligado a observar las normas de higiene y seguridad en el trabajo, lo que implica “adoptar las medidas que, según el tipo de trabajo, la experiencia y la técnica sean necesarias para tutelar la integridad psicofísica y la dignidad de los trabajadores, debiendo evitar los efectos perniciosos de las tareas penosas, riesgosas o determinantes de vejez o agotamiento prematuro, así como también los derivados de ambientes insalubres o ruidosos.”

Si no cumpliera con esta obligación de brindar trabajo “seguro”, el trabajador podría rehusarse a brindar tareas sin que pueda ser sancionado ni despedido por ello, y siempre que la exigencia de brindar tareas lo enfrente a un peligro inminente de daño o, por ejemplo, el lugar fuera declarado insalubre y el empresario no hubiese hecho nada de lo que le fue solicitado.

Por este artículo, si el trabajador ha sufrido daños en función de un acoso laboral, hostigamiento laboral u otra causa de violencia laboral, dado que el empleador debe asegurar un ámbito de trabajo seguro, es responsable por no haber proveído el mismo y, enterado de lo que ocurría, no haber tomado las medidas necesarias para asegurar el ámbito de trabajo. La obligación del empleador, en función de esta ley, es la de mantener indemne al trabajador por el hecho del trabajo.

Asimismo, la ley entiende que el empresario, al tomar trabajadores para su empresa, asume los riesgos de la explotación y debe protección a la persona física que presta el trabajo.

Así, el empleador debe protegerlo en su salud física y psíquica que le implique una futura incapacidad para trabajar. Si esto no se cumpliera, el empresario debe pagar los salarios aunque no haya tenido responsabilidad por la situación, ya que el trabajador debe salir indemne de la relación laboral.

Los daños que sufre el trabajador por incumplimientos de higiene y seguridad o por la no adopción de los resguardos necesarios que, según el tipo de trabajo y la experiencia, sean necesarios para proteger la integridad psicofísica del trabajador, deben ser reparados por las normas civiles y laborales de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

Ley 23.592

Esta es una ley nacional contra actos discriminatorios, y es aplicable en consonancia con el resto de la legislación que estamos revisando, en tanto puede haber casos de discriminación laboral con o sin acoso.

No nos olvidemos que la violencia laboral siempre es un acto de discriminación de un trabajador respecto del resto de la comunidad de trabajo.

Su artículo primero expresa que “quien arbitrariamente impida, obstruya, restrinja o de algún modo menoscabe el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional, será obligado, a pedido del damnificado, a dejar sin efecto el acto discriminatorio o cesar en su realización y a reparar el daño moral y material ocasionados. A los efectos del presente artículo se considerarán particularmente los actos u omisiones discriminatorios determinados por motivos tales como raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos.”

Nótese que se hace mención, incluso, a la discriminación por causas gremiales. Esto es coincidente con lo que establece la ley de Asociaciones Sindicales, que es la Ley 23.551, que permite la acción de amparo para quien ve impedida u obstaculizada su acción gremial como representante sindical.

Ahora bien. ¿Cuáles son las otras normas que sustentan el derecho a la no discriminación?

El artículo 14 bis de la Constitución Nacional señala que “el trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes, las que asegurarán al trabajador: condiciones dignas y equitativas de labor, jornada limitada; descanso y vacaciones pagados; retribución justa; salario mínimo vital móvil; igual remuneración por igual tarea; participación en las ganancias de las empresas, con control de la producción y colaboración en la dirección; protección contra el despido arbitrario; estabilidad del empleado público; organización sindical libre y democrática, reconocida por la simple inscripción en un registro especial.”

Por su parte, el artículo 17 de la Ley de Contrato de Trabajo expresa que “se prohíbe cualquier tipo de discriminación entre los trabajadores por motivo de sexo, raza, nacionalidad, religiosos, políticos, gremiales o de edad.”

Asimismo, el artículo 81 de la Ley de Contrato de Trabajo manifiesta que “el empleador debe dispensar a todos los trabajadores igual trato en identidad de situaciones. Se considerará que existe trato desigual cuando se produzcan discriminaciones arbitrarias fundadas en razones de sexo, religión o raza, pero no cuando el diferente tratamiento responda a principios de bien común, como el que se sustente en la mayor eficacia, laboriosidad o contracción a sus tareas por parte del trabajador.”

La Ley 23.592 da especial tratamiento a la figura de discriminación con diversas causas, estableciendo que la persona puede pedir un resarcimiento por el daño que el hecho le produjo, si luego de intimado el que lo produce no cesa en su accionar.

En nuestro caso, es el empleador quien deberá arbitrar las medidas necesarias para que las condiciones y ambiente de trabajo no contengan situaciones que impliquen discriminación.

En caso de acoso y discriminación, hay que notificar al empleador de la circunstancia para hacer cesar la conducta, atento a que es el empleador el que tiene las herramientas para hacerlo. Luego, si no lo hace, será responsable por ello.

Para notificar al empleador se deben indicar puntualmente los hechos que se consideran abusivos y discriminatorios. Se tiene que establecer la fecha y periodicidad en que los mismos ocurren, dado que deben ser hechos reiterados y continuos en el tiempo, no ocasionales.

A su vez, se debe indicar el lugar en el que ocurren, y si los hubiere, se deben indicar testigos, que pueden ser cualquier persona, otros empleados, proveedores, clientes, o cualquier persona que haya sido testigo, y debe fundar su reclamo en los artículos mencionados anteriormente de la Ley de Contrato de Trabajo y el Código Civil, y si menciona las Convenciones Internacionales, aún mejor.

Finalmente, debe decir “intimo arbitre los medios necesarios y suficientes para que (nombrar los hechos y personas acosadoras en el ámbito laboral) cesen de su hostigamiento/conductas discriminatorias, bajo apercibimiento de considerarme despedido por su exclusiva culpa, haciéndolos responsables a ambos, uno en forma directa y el otro oblicua, o solidaria, por los daños provocados por dicho accionar”.

Si por hechos de acoso o discriminación, luego de esta intimación y habiendo dado lugar a diversos telegramas y notificaciones entre las partes, el empleador no ha realizado acto alguno o si los mismos no han resultado en el cese de las conductas dañinas, el empleado puede darse por despedido. Esto lo hará fundándose en la negativa de los hechos por parte del empleador, o su no realización de actos para que los mismos cesaran.

En ese caso, resultará responsable también la persona física que ocasionó los hechos puntuales que alega el damnificado, si es que esa persona es distinta del empleador. Ambos serán responsables solidarios por los daños sufridos.

Código Civil y Comercial de la Nación

Mediante la Ley 26.994, en el año 2014 se promulgó el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, que rige para todo el país.

Este instrumento normativo, si bien rige las relaciones civiles y comerciales, también contiene artículos que aplican de manera analógica al ámbito de la violencia laboral. Veamos.

El artículo 51 se refiere a la inviolabilidad de la persona humana, y sostiene que “la persona humana es inviolable y en cualquier circunstancia tiene derecho al reconocimiento y respeto de su dignidad.”

Por su lado, el artículo 52 señala que “la persona humana lesionada en su intimidad personal o familiar, honra o reputación, imagen o identidad, o que de cualquier modo resulte menoscabada en su dignidad personal, puede reclamar la prevención y reparación de los daños sufridos”.

El artículo 1716 manifiesta que “la violación del deber de no dañar a otro, o el incumplimiento de una obligación, da lugar a la reparación del daño causado, conforme con las disposiciones de este Código.”

Asimismo, el artículo 1717 señala que “cualquier acción u omisión que causa un daño a otro es antijurídica si no está justificada.”

El artículo 1737, por su lado, sostiene que “hay daño cuando se lesiona un derecho o un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico, que tenga por objeto la persona, el patrimonio, o un derecho de incidencia colectiva.”

El artículo 1738 habla de la indemnización, y sostiene que esta “comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención y la pérdida de chances. Incluye especialmente las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su proyecto de vida.”

De acuerdo con el artículo 1739, “para la procedencia de la indemnización debe existir un perjuicio directo o indirecto, actual o futuro, cierto y subsistente. La pérdida de chance es indemnizable en la medida en que su contingencia sea razonable y guarde una adecuada relación de causalidad con el hecho generador.”

Por su parte, el artículo 1740 sostiene que “la reparación del daño debe ser plena. Consiste en la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie. La víctima puede optar por el reintegro específico, excepto que sea parcial o totalmente imposible, excesivamente oneroso o abusivo, en cuyo caso se debe fijar en dinero. En el caso de daños derivados de la lesión del honor, la intimidad o la identidad personal, el juez puede, a pedido de parte, ordenar la publicación de la sentencia, o de sus partes pertinentes, a costa del responsable.”

Estos artículos refuerzan los criterios adoptados por la Cámara Nacional del Trabajo en cuanto refiere que “la violencia laboral en sus múltiples manifestaciones resulta idónea para generar daño y consecuentemente, activar la responsabilidad de los sujetos responsables, aun cuando no reúna determinadas características, ni se revele en facetas

o etapas conforme lo sostiene abundante doctrina y jurisprudencia vigente en torno al mobbing o al acoso moral en el trabajo”.

En efecto, aun cuando no se configure un supuesto de “*mobbing*”, entendido éste como “el fenómeno en el que se ejerce una violencia psicológica extrema, de forma sistemática y recurrente, y durante un tiempo prolongado, sobre otra persona en el lugar de trabajo, con la finalidad de destruir las redes de comunicación de la víctima o víctimas, destruir su reputación, perturbar el ejercicio de sus labores y lograr finalmente que esa persona o personas acaben abandonando el lugar de trabajo”, lo cierto es que la violencia en el ámbito laboral puede manifestarse de muchos modos; por ejemplo, a través de tratos discriminatorios, agresiones físicas, hostigamiento de índole sexual, mal trato organizacional, etc.

La figura de daño moral

La violencia laboral, además de los daños materiales y psicológicos que acarrea, también conlleva lo que en el ámbito de la justicia se conoce como el daño moral.

¿Alguna vez escucharon sobre este término? El **daño moral** es el conjunto de aquellas afecciones íntimas del damnificado, los padecimientos experimentados como consecuencia del hecho, las incertidumbres sobre su restablecimiento, y todos los perjuicios ocasionados en el ámbito espiritual de quien lo padece.

Este daño es resarcible económicamente, lo que implica la posibilidad de establecer a cuánto debería ascender una suma de dinero que sea suficiente para resarcir los daños extrapatrimoniales de la víctima.

Los jueces y doctrinarios intentan encontrar parámetros o criterios para compensar la afectación de intereses legítimos que no tienen, en estricto sentido, consecuencias patrimoniales. De allí la dificultad para arribar a una solución que permita no sólo indemnizar adecuadamente al sujeto pasivo del daño, sino que restrinja la arbitrariedad que, muchas veces, se avizora en la justificación de las decisiones judiciales.

Además, establecer parámetros más estables de cuantificación del daño moral redundaría de manera positiva, otorgando mayor predictibilidad al sistema, allanando las transacciones y facilitando la fijación de las primas que se pagan por los seguros que cubren daños a las personas.

Al respecto, se advierte que, por ejemplo, en otros sistemas jurídicos, la tarificación del daño moral tiende a satisfacer las inquietudes reseñadas, toda vez que reduce el ámbito de

discrecionalidad del juez, aporta previsibilidad a la cuantificación y, se estima, satisface razonablemente el interés de la víctima.

El daño moral está asentado en esta obligación de hacer cesar aquello que produce el daño, el incumplimiento de la obligación de seguridad.

Éste está definido en el artículo 1741 del Código Civil y Comercial de la siguiente manera: “Está legitimado para reclamar la indemnización de las consecuencias no patrimoniales el damnificado directo. Si del hecho resulta su muerte o sufre gran discapacidad también tienen legitimación a título personal, según las circunstancias, los ascendientes, los descendientes, el cónyuge y quienes convivían con aquél recibiendo trato familiar ostensible. La acción sólo se transmite a los sucesores universales del legitimado si es interpuesta por éste. El monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas.”

Lo habitual es que se funda el daño moral en los padecimientos físicos y psíquicos, la incertidumbre de recuperación, el impacto del despido ocurrido como efecto del acoso. Se entiende que esos padecimientos influyen negativamente en la psiquis del trabajador, en sus relaciones interpersonales familiares, laborales, y sociales en general.

También, para la determinación del monto del resarcimiento incide que, obviamente, el empresario no haya tomado recaudos una vez sabidos los padecimientos que pasaba el trabajador. Eso constituye un obrar cuasi delictual porque se considera que sabiéndolo, nada hizo teniendo las herramientas para hacerlo.

Para fijar la indemnización por daño moral se debe valorar el cúmulo de padecimientos físicos y espirituales derivados del hecho, como dolor, ansiedad, disgusto, temor por las consecuencias definitivas de las heridas sufridas, duración del tratamiento, padecimientos producidos por la curación, entre otros.

Asimismo, pueden derivarse diversas pruebas según los hechos denunciados, pero lo que siempre es solicitado son las pruebas periciales psiquiátrica y psicológica, con el objetivo de que determinen la incapacidad que pueda tener la persona.

Las mismas deben indicar cuál sería el mejor tratamiento para su estado de salud, su duración y costos, e informar sobre sintomatología, dolores y/o molestias que provoca la afección. Además, deben informar cuáles eran las tareas que realizaba la persona, el medio ambiente en que se desempeñaba y cómo se ha intervenido, dando causa o ayudando a que los síntomas y afecciones que padece la víctima cesen.

Inventario de Leymann

El psiquiatra alemán Heinz Leymann, en la década del 90 estudió en profundidad el tema de la violencia laboral, y realizó un cuestionario, que se denomina LIPT, dado que proviene del nombre *Leymann Inventory of Psychological Terrorization*, y es conocido como “Inventario de Leymann”.

Este consta de 60 preguntas que, además de informar sobre la presencia e intensidad de cada conducta de acoso, permite establecer tres índices globales que cuantifican distintos aspectos complementarios de la situación.

Leymann ha descrito 45 comportamientos hostiles que pueden ser de distinta naturaleza. Estos se suelen encuadrar en cinco grupos, y están en relación con:

- Actividades de acoso para reducir las posibilidades de la víctima de comunicarse adecuadamente con otros, incluido el propio acosador
- Actividades de acoso para evitar que la víctima tenga la posibilidad de mantener contactos sociales
- Actividades de acoso dirigidas a desacreditar o impedir a la víctima mantener su reputación personal o laboral
- Actividades de acoso dirigidas a reducir la ocupación de la víctima y su empleabilidad mediante la desacreditación profesional
- Actividades de acoso que afectan a la salud física o psíquica de la víctima

Sobre las actividades de acoso para reducir las posibilidades de la víctima de comunicarse adecuadamente con otros, incluido el propio acosador, podemos decir que el jefe o acosador no permite a la víctima la posibilidad de comunicarse; no la dejan expresar, y se la interrumpe continuamente a la víctima cuando habla.

Asimismo, los compañeros le gritan e injurian en voz alta, se producen ataques verbales criticando trabajos realizados, se producen críticas hacia su vida privada, se aterroriza a la víctima con llamadas telefónicas y se la amenaza verbalmente y por escrito.

Además, se rechaza el contacto con la víctima, evitando el contacto visual, mediante gestos de rechazo, desdén o menosprecio, etc., y se ignora su presencia, por ejemplo, dirigiéndose exclusivamente a terceros, como si no le vieran o no existiera.

Sobre las actividades de acoso para evitar que la víctima tenga la posibilidad de mantener contactos sociales podemos manifestar que no se habla nunca con la víctima y no se la deja que se dirija a uno, es decir, se la evita.

A su vez, se le asigna a un puesto de trabajo que la aísla de sus compañeros, se prohíbe a sus compañeros hablar con ella, y se niega la presencia física de la víctima, como si no existiera.

En lo concerniente a las actividades de acoso dirigidas a desacreditar o impedir a la víctima mantener su reputación personal o laboral podemos señalar que se maldice o se calumnia a la víctima, se hacen correr rumores orquestados por el acosador sobre la víctima, se la ridiculiza, se atribuye a la víctima una enfermedad mental, se intenta forzar un examen o diagnóstico psiquiátrico y se fabula o inventa una supuesta enfermedad de la víctima.

Además, se imitan sus gestos, su postura, su voz y su talante con vistas a poder ridiculizarlos, se atacan sus creencias políticas o religiosas, se hace burla de su vida privada y de sus orígenes o de su nacionalidad, se le obliga a realizar un trabajo humillante, se monitoriza, anota, registra y consigna inequitativamente el trabajo de la víctima en forma malintencionada, también se cuestionan las decisiones tomadas por la víctima, se la injuria en términos obscenos o degradantes, y se acosa sexualmente a la víctima con gestos o proposiciones.

En cuanto a las actividades de acoso dirigidas a reducir la ocupación de la víctima y su empleabilidad mediante la desacreditación profesional podemos decir que no se asigna a la víctima trabajo ninguno, se le priva de cualquier ocupación y se vela para que no pueda encontrar ninguna tarea por sí misma.

También se le asignan tareas totalmente inútiles o absurdas, se le asignan tareas muy inferiores a su capacidad o competencias profesionales, se le asignan sin cesar tareas nuevas, se le hace ejecutar trabajos humillantes, y se le asignan tareas que exigen una experiencia superior a sus competencias profesionales.

Por último, sobre las actividades de acoso que afectan a la salud física o psíquica de la víctima podemos manifestar que se la obliga a realizar trabajos peligrosos o especialmente nocivos para la salud, se le amenaza físicamente, y se agrede físicamente a la víctima, pero sin gravedad, a título de advertencia.

Asimismo, se la agrede físicamente, pero sin contenerse, se le ocasionan voluntariamente gastos con intención de perjudicarla, se ocasionan desperfectos en su puesto de trabajo o en su domicilio, y se agrede sexualmente a la víctima.