

Universidad Empresarial Siglo 21



Trabajo Final de Graduación

Mobbing

Una problemática moderna en el ámbito laboral

Rivera, Inés Olga

Abogacía

DNI 37364239

Legajo: VAG36363

Año 2020

Agradecimientos

Con los ojos llenos de lágrimas te dejo ir *Abulita* hermoso de mi corazón, pero quiero que sepas, que en cada palabra de todo este trabajo se encuentra mi eterno agradecimiento a la vida, por darme el privilegio de haberte tenido como abuelo.

Gracias eternas a todas esas personas que creen en mí, que me acompañaron en esta hermosa montaña rusa, pero singularmente gracias:

Mamá, sos mi ejemplo a seguir;

Papi, sos el ancla de lo más profundo de mi ser;

Andre, sos mi mayor orgullo;

To, sos el amor de mi vida;

Cristian, sos mi inspiración –deportiva-;

Gerardo y Daniel, son mis chiflados;

Abuela, perteneces a mi alma.

“Para permanecer abiertos al conocimiento es necesario sacarnos de encima los prejuicios. Éstos impiden aprender, nublan la vista”

Diego Simeone

"No es lo mismo que alguien te pinche una sola vez a que lo haga muchas veces en mucho tiempo. Un pinchazo es una agresión que quizás no te deja una secuela, pero muchos pinchazos serán una agresión más aguda y seguramente te va a dejar secuelas"

Clarisa Boncini

Resumen

El *mobbing* es una problemática que brilla actualmente por su complejidad. Podemos establecer el nacimiento de este concepto en la década del '90, momento en el cual diversos especialistas comenzaron a escribir sobre las distintas figuras de acoso laboral y comienza a nacer la idea de un acoso intangible, donde no era necesario el contacto físico para sentirse agraviado. Con el estudio de las manifestaciones de conductas abusivas que atentan contra la dignidad de la persona y la integridad física o psíquica dentro de las relaciones en ámbitos de trabajo es que dicho concepto comienza a aparecer en el mapa.

Ahora bien, si tenemos en cuenta que los primeros análisis de esta idea fueron realizados hace más de dos décadas es que nos preguntamos ¿Existe un vacío legal en Argentina en el ámbito de la regulación del *mobbing*?

El objetivo principal de este trabajo es determinar los parámetros legales existentes en nuestro ordenamiento jurídico para poder encuadrar una situación de *mobbing* y determinar las lagunas legales actuales estableciendo la importancia de la redacción de una ley especial que regule este instituto.

Palabras Claves: *Mobbing*, hostigamiento, acoso psicológico, ley especial, regulación

Abstract

The mobbing is a problematic that currently shines because of its complejety. We can stablish the born of this concept in the '90s, moment in which diverse specialists beggins writing about the different figures of workplace harassment and start to appear the idea of an intangible harassment. Where it wasn't necessaire the physical contact to feel aggravated. With the study of the manifestations of abusive conducts that atents against the person's dignity and the physical or psychic integrity inside the work environment is that this concept start to appear in the map.

Now, if we have in mind that the first analysis of this idea were made more than two decades ago is that we wonder, Is there a legal vacuum in Argentina in the field of mobbing regulation?

The principal objective of this work is to determine the legal parameters that exist in our legal system to be able to frame a mobbing situation and determine the current legal loopholes, stablishing the importance of a special law's redaction that regules this institute.

Keywords: *mobbing, harassment, psychological harassment, special law, regulation.*

Índice

Resumen	4
<i>Abstract</i>	5
Introducción general.....	8
Capítulo 1 – Definición del concepto de <i>mobbing</i>	11
Introducción	11
1.1 Definición del concepto <i>mobbing</i>	11
1.2 Relación del concepto de <i>mobbing</i> con el de violencia laboral.....	13
1.3 Características y tipos de <i>mobbing</i>	15
1.4 Sujetos parte del <i>mobbing</i>	17
1.4.1 Acosador o <i>Mobber</i>	17
1.4.2 Víctima.....	19
1.4.3 <i>Side – mobbers</i>	20
Conclusión parcial.....	21
Capítulo 2 – Delimitación fáctica: La evolución legislativa y doctrinaria del concepto de <i>mobbing</i>	24
Introducción	24
2.1 Importancia de los Tratados Internacionales en la evolución del concepto de <i>mobbing</i> ..	24
2.1.1 Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer – <i>Convención de Belem do Pará</i> (1996)	26
2.1.2 Convenio OIT N° 111. (1958).....	27
2.1.3 Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) (1969).	27
2.1.4 Declaración Universal de Derechos Humanos (1948)	28
2.1.5 Más aportes Internaciones.....	28
2.2 Antecedentes legislativos en Argentina del concepto de <i>mobbing</i>	29
2.2.1 Leyes Nacionales.....	29
2.2.2 Leyes Provinciales.....	31
2.3 Aportes doctrinarios de relevancia	31
Conclusión parcial.....	33
Capítulo 3 – Aspectos Jurisprudenciales.....	37
Introducción	37
3.1 Nacimiento del concepto de <i>mobbing</i> en los tribunales argentinos	37
3.2 Caso “Dufey, Rosario Beatriz c/ Entretenimiento Patagonia S.A”	38
3.3 Casos jurisprudenciales particulares y su relevancia en la aplicación	39

Conclusión Parcial	54
Capítulo 4 – El enigma del <i>mobbing</i> : La prueba.....	58
Introducción	58
4.1 Métodos probatorios existentes ante una situación de <i>mobbing</i>	58
4.2 Existencia de un remedio jurídico para una situación de <i>mobbing</i>	61
Conclusión Parcial	62
Conclusiones finales del trabajo.....	64
Bibliografía	67
Doctrina.....	67
Legislación.....	68
Jurisprudencia	69

Introducción general

La violencia puede manifestarse en distintos ámbitos de la vida cotidiana pudiendo dejar secuelas de diversas índoles. El acoso laboral es un tipo de violencia que se presenta en el ámbito del trabajo, donde una o más personas ejercen violencia sobre otra con la finalidad de menoscabar la integridad emocional y física de esta y lograr que abandone su empleo. A este tipo de acoso se lo ha denominado como *mobbing*.

Con este proyecto se busca determinar los parámetros legales existentes a la hora de darle encuadre las situaciones de violencia laboral o *mobbing*, investigando las diversas normativas vigentes en el campo provincial y nacional, los aportes doctrinarios y la jurisprudencia para realizar una comparación y determinar el ámbito de aplicación.

Por lo nombrado *ut supra* es que el presente trabajo de investigación se encargará de responder la siguiente pregunta: ¿Existe un vacío legal en Argentina en el ámbito de la regulación del *mobbing*?

En este contexto, el desarrollo de este trabajo tendrá como objetivo general analizar si existe un vacío legal en Argentina en el ámbito de la regulación del *mobbing*.

Por otro lado, los objetivos específicos de este trabajo versan en analizar y comparar las diversas normativas existentes que manifiesten aspectos sobre el *mobbing* o violencia laboral tanto en el ámbito nacional como el provincial, como así también, analizar y comparar diversos fallos jurisprudenciales que marquen precedentes necesarios en el ámbito, identificar los diversos Tratados Internacionales con jerarquía constitucional que tutelen la violencia laboral, identificar aportes doctrinarios de relevancia, identificar cuáles serían los remedios jurídicos con los que cuenta un empleado para ejercer sus derechos y, por último, revelar los diversos medios de prueba existentes ante una situación de violencia laboral.

Teniendo en cuenta lo antedicho, la hipótesis de investigación en la que me basaré es la siguiente: *mobbing* es una temática moderna en el ámbito de la violencia psicológica laboral a la cual le falta regulación específica en el ámbito nacional. Si bien, con la evolución del concepto en las distintas dimensiones interdisciplinarias se fue conociendo el mismo como causal de agravante y de despido indirecto en diversos fallos jurisprudenciales, al día de la fecha no se ha promulgado una ley específica que lo regule como instituto en particular.

En cuanto a la metodología de investigación el estudio que se desarrollara será del tipo explorativo - descriptivo ya que el mismo se centra en el análisis de los diversos antecedentes jurisprudenciales y doctrinarios sobre el *mobbing* siendo que el mismo no

se encuentra regulado en un marco jurídico específico buscando así descubrir cómo se aplica este instituto al caso concreto, dando una especificación de cuáles son los parámetros básicos para que se presente una situación de violencia laboral y describir las consecuencias jurídicas antecedentes. Se utilizará para la investigación un enfoque cualitativo ya que el objetivo de la misma es describir y profundizar un análisis a través de la comprensión analítica y la interpretación de significados de diversas normativas y aportes jurisprudenciales y doctrinarios.

La técnica a utilizar para el estudio de las diferentes fuentes de investigación será revisión o análisis documental consistente en un análisis del contenido de los diferentes textos legislativos, doctrinarios y jurisprudenciales, identificando las ideas principales expresadas por sus autores.

La investigación se desarrollará a lo largo de cuatro capítulos que buscan desarrollar los objetivos planteados. En el capítulo uno, se busca desarrollar el concepto de *mobbing*. Se encuadrarán características particulares de una situación de esta índole, se diferenciará el concepto de *mobbing* con el de violencia laboral, se determinarán los tipos de *mobbing* y los sujetos partes que pueden existir en cada situación en particular.

Seguidamente, el capítulo dos hablará de la evolución legislativa y doctrinaria del *mobbing*. Para ello, se realizará un análisis estructurado de los aportes realizados por los convenios y convenciones internacionales relevantes para la temática, leyes nacionales y provinciales y los aportes doctrinarios de relevancia en este orden.

Luego en el capítulo tres, se analizarán casos jurisprudenciales que hayan dado un marco contextual a la figura de *mobbing* en los distintos tribunales argentinos. Para ello, se analizarán casos de especial relevancia toda vez que fueron los primeros en el tiempo en tratar la temática, y se analizarán diversos aportes de otros fallos concretos.

Por último, en el capítulo cuatro se realizará un estudio del análisis probatorio del *mobbing*. Este es considerado el gran enigma de este instituto toda vez que al ser un perjuicio intangible en la persona que lo sufre, conlleva dificultad probatoria. Por ello, se analizarán los distintos medios de prueba existentes y la existencia de remedios jurídicos subyacentes para esta problemática.

Finalmente, en un apartado se establecerán las conclusiones finales relacionadas al *mobbing* y la existencia o no de una regulación específica en el ámbito nacional y, al mismo tiempo, la importancia de la existencia de la misma.

Capítulo 1

Definición del concepto de *mobbing*

Capítulo 1 – Definición del concepto de *mobbing*

Introducción

Teniendo en cuenta que este trabajo de investigación indaga sobre una temática particularmente especial es que dedicaremos un capítulo a la contextualización del concepto de *mobbing*. Buscaremos, determinar de manera interdisciplinaria, cuáles son los parámetros de relevancia que determinan una situación de acoso psicológico laboral.

Por lo tanto, durante el desarrollo del capítulo que se esgrime a continuación nos abocaremos a realizar un profundo análisis, desarrollo y definición del concepto de *mobbing* utilizando una opinión crítica al respecto de los diversos autores que se han dedicado a avanzar sobre el mismo toda vez que al ser un concepto moderno, existen muchísimas aseveraciones que contemplan distintos ámbitos.

1.1 Definición del concepto *mobbing*

El concepto que analizaremos tiene una gran implicación etimológica toda vez que en inglés el verbo *to mob* significa atacar violentamente, en nuestro idioma no existe una palabra que caracterice el acoso psicológico laboral por lo tanto usaremos durante el desarrollo de la presente investigación la denominación antes mencionada.

Siguiendo la línea de un especialista que ha dedicado gran parte de su vida al estudio, análisis y definición del concepto de *mobbing* es que podemos establecer que para determinar una situación con estas características debemos poder establecer la existencia de un componente ético fundamental consistente en la falta de respeto y de desconsideración por la dignidad de la persona humana por parte de quién acosa. (Piñuel y Zabala, 2005) Por lo tanto, además de determinar la definición objetiva del concepto, deberíamos analizar críticamente cual es el contexto en el que se está dando dicha situación, los objetivos del acosador, las reacciones de las personas que se encuentren en el mismo ámbito, entre otras variables. El objetivo del *mobbing* es amedrentar, excluir, apocar, reducir, minimizar, someter, consumir intelectual y espiritualmente a la víctima. (Piñuel y Zabala, 2001)

En pocas palabras, la noción de *mobbing* o violencia psicológica laboral describe comportamientos agresivos y vejatorios que tienen el fin en sí mismos de eliminar a un individuo de la organización o grupo del que forma parte. Otra definición que podemos abarcar es que el *mobbing* o acoso psicológico constituye una de las distintas manifestaciones de violencia laboral que presenta una fuerte repercusión en la

actualidad que se manifiesta como una conducta caracterizada por actos persecutorios proveniente de una o varias personas hacia un individuo con la finalidad perversa de marginarla o segregarla de esa comunidad laboral.

La Organización Internacional del Trabajo, en adelante OIT, lo ha definido al *mobbing* de la siguiente manera:

La persecución psicológica laboral que constituye una conducta hostil o intimidatoria que se practica hacia un trabajador desde una posición jerárquica superior o desde un grupo de iguales con respecto a los cuales éste mantiene una subordinación de hecho. Dicha conducta hostil es reiterativa y persistente en el tiempo llegando a adoptar métodos de influencia muy diversos, pasando por agresiones como la ocultación de información, la difamación o el trato vejatorio. (OIT, 2000, <https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/>)

En un principio, esta definición considera que este tipo de acoso solo se presta en las relaciones laborales que tienden a ser del jefe hacia su subordinado dentro de la organización o entre compañeros del mismo rango; esto la autora podrá demostrarle en apartados siguientes, que es erróneo toda vez que existe el *mobbing* desde un subordinado hacia su jefe.

Por otro lado, una situación que la definición dada *ut supra* de la OIT no se encuentra dando análisis de una situación compleja que, en mayor o menor medida, se puede dar en cualquier ámbito del mundo: las existentes problemáticas que atraviesa la economía. Estos vaivenes en el ámbito financiero hace que los empleados de organizaciones donde este tipo de acoso suele darse, por el temor a la pérdida del trabajo, intentan soportar diversas situaciones que hace algunos años no lo harían. La doctrina ha sostenido que el *mobbing* es el acoso psicológico laboral directamente proporcional a la estabilidad del trabajo en el empleo y que es por ello que el empleo precario es caldo de cultivo principal para que este se pueda dar.

Siendo el *mobbing* un tipo de violencia psicológica en el ámbito del trabajo, es decir, un tipo de agresión que atenta contra la integridad psíquica y psicológica de la persona acosada con el fin, elemento ineludible y necesario, de lograr que abandone su puesto es que es importante para esta investigación saber y poder diferenciar otras situaciones que no se configuran como *mobbing*, un ejemplo de ello sería el estrés laboral:

Reacción fisiológica y de comportamiento de un individuo que es sometido a presiones internas y externas, en las que el factor estresante principal es la propia naturaleza del trabajo, y que puede carecer de experiencias positivas, cúmulo de aspectos laborales negativos, o ser traumático, peligroso o ansiógeno en sí mismo (Grisolia, 2014, p. 816)

De la definición anterior, podemos determinar que el *mobbing* y el estrés laboral son situaciones diferentes. El primero, es un acoso psicológico, realizado por una persona que acosa con la conciencia plena y cabal de lo que hace y las consecuencias que puede acarrear en la salud del acosado. El segundo, por otro lado, no es más que la respuesta corporal, ya sea fisiológica o psíquica, por la sobrecarga laboral que también puede o no conllevar perjuicios a la salud de quién lo sufre. No obstante ello, es casi seguro que situaciones de *mobbing* generen importantes cuotas de estrés en la víctima, y visto desde el otro ángulo, que situaciones de estrés sean las desencadenantes para activar ideas de *mobbing*.

Cuando el estrés laboral es demasiado, se da lugar a un agotamiento profesional, la persona comienza a sufrir lo que es denominado síndrome de *burnout* o síndrome de cabeza quemada. Es consecuencia del agotamiento tanto físico como psicológico derivado de situaciones profesionales muy exigentes y a las que se las ha depositado mucha expectativa. La persona que sufre este síndrome pierde todo interés y motivación en el trabajo, se ausenta demasiado. Pero estamos nuevamente frente a un conflicto que el sujeto presenta en su faz más interna y consigo mismo.

Entonces, la autora considera que la principal diferencia nos la brinda existencia de intención, y eso significa, que en las situaciones de estrés laboral no se configura la mala intención del acosador que sí se da en el acoso psicológico laboral o *mobbing*. El estrés nace en el mismo sujeto pasivo que lo sufre, en cambio, el *mobbing* es una herramienta de destrucción utilizada por quien pretende provocar un daño en el otro.

1.2 Relación del concepto de *mobbing* con el de violencia laboral

Habiendo desarrollado el concepto *ut supra* de *mobbing*, nos encontramos en un punto en el cual debemos diferenciar la violencia laboral de este.

De la mano del Ministerio de Trabajo de la Nación, nace la Oficina de Asesoramiento sobre la Violencia Laboral, en adelante OAVL, que brinda orientación y

recibe denuncias sobre casos de violencia en el trabajo en el ámbito Nacional. Para la OAVL, la violencia laboral es:

Toda acción, omisión o comportamiento, destinado a provocar, directa o indirectamente, daño físico, psicológico o moral a un trabajador o trabajadora, sea como amenaza o acción consumada. La misma incluye la violencia de género, acoso psicológico, moral y sexual en el trabajo, y puede provenir de niveles jerárquicos superiores, del mismo rango o inferiores. (OAVL, 2016, <https://www.argentina.gob.ar/trabajo>)

Por lo tanto, podemos decir que la violencia laboral abarca más que el *mobbing* toda vez que lleva como principal objeto el de asechar, intimidar y producir un gravamen directo o indirecto ya sea de manera física, psicológica o moral en un trabajador. Entonces, la violencia laboral busca afectar al trabajador en distintos ámbitos. Sin embargo, el *mobbing* considera solo la faz psicológica de la conducta intimidatoria antes descripta. Es decir, una situación de violencia laboral puede o no contener al *mobbing* en ella, en cambio, no en viceversa.

Existen conductas puntuales que se pueden manifestar en una situación de *mobbing*, entre algunas de ellas podemos enunciar:

- ✓ Gritar, avasallar o insultar a la víctima, estando sola o en presencia de otras personas;
- ✓ Prohibir hablar con compañeros de oficina y/o ser ignorado por los mismos;
- ✓ Comunicarse de manera hostil hacía el acosado;
- ✓ Sobrecargar selectivamente a la víctima con mucho trabajo;
- ✓ Sustraerle el material necesario para su trabajo, modificar su horario o labores sin decirle nada al trabajador;
- ✓ Darle tareas que estén determinadas por plazos que son humanamente imposibles en ese lapso de tiempo;
- ✓ Discriminar a la víctima;
- ✓ Incurrir en provocaciones para generar una reacción, aislamiento y congelamiento en sus funciones;

- ✓ Lograr la concurrencia de otros compañeros a participar de cualquier acción vejatoria para el trabajador, utilizando la persuasión, coacción o abuso de autoridad;
- ✓ Ser denigrado ante los jefes;
- ✓ Que sus subordinados no acaten sus órdenes;
- ✓ Rechazo injustificado de propuestas;
- ✓ Control exagerado de horarios, modificación reiterada de condiciones o lugar de trabajo sin causa justificada alguna;
- ✓ En general, el ejercicio de pretensiones constantes sin razón o motivo alguno;
- ✓ Ataque a las convicciones personales del trabajador, es decir, ideología política o religión;
- ✓ Ridiculizar su trabajo, sus ideas o los resultados obtenidos ante una labor en contraposición a los demás trabajadores;
- ✓ Difamar a la víctima, situación que se da cuando se esparcen rumores maliciosos o calumniosos que menoscaban su reputación, imagen o personalidad;
- ✓ Bloquear el desarrollo de la carrera profesional;
- ✓ Monitorizar o controlar constante y malintencionadamente su trabajo;
- ✓ Bloquear administrativamente a la persona;
- ✓ Invadir la privacidad del acosado.

1.3 Características y tipos de *mobbing*

Siendo una cuestión que carece de faceta normativa en nuestro país, debemos tener en cuenta que se han podido dar algunas precisiones de su delimitación por la jurisprudencia y la doctrina. Es decir, lineamientos que ayudan a determinar cuando estamos frente a una situación de *mobbing*.

Es así que el Dr. Heinz Leymann (1996) describió distintas situaciones típicas en el trabajo que se caracterizan por el rango laboral o profesional del acosador y de la víctima instando en que en toda organización existe necesariamente un sistema jerárquico siendo el ejercicio del poder inherente a la estructura organizacional. Basado en este análisis, fue que distinguió el entre *mobbing* horizontal y *mobbing* vertical.

En el primero, tanto el acosador como la víctima pertenecen al mismo status laboral, son compañeros. El origen de este tipo de acoso tiene diversas causales entre las que podemos encontrar una enemistad personal, ataque subjetivo a la apariencia física,

cuestiones raciales o simplemente discriminación. Este acoso se manifiesta mediante burlas, desvalorizaciones hacia la actividad del otro, y hasta se ha llegado muchas veces al maltrato físico.

En el *mobbing* horizontal podemos encontrar diversos subtipos, entre ellos:

➤ *Mobbing* por menor capacidad para ajustarse a lo nuevo (González Pondal, 2002), donde al trabajador se lo desprecia constantemente por no poder utilizar cierto tipo de tecnología o por presentar una falta de adaptabilidad a los sistemas modernos de trabajo.

➤ El *mobbing* puede darse de manera grupal o individual hacia un trabajador aunque para configurarse la primera forma es necesario que exista una “líder” que instiga al resto a unirse a él.

En el *mobbing* vertical, por otro lado, el acosador y el acosado se encuentra en diferente nivel jerárquico o rango profesional. El *mobbing* vertical puede clasificarse de la siguiente manera:

➤ El *mobbing* descendente o *bossing*, denominación que surge del inglés *boss* significa jefe, en el cual la persona que acosa tiene una jerarquía superior a la de la víctima. La manifestación más común de este tipo de *mobbing* es el abuso de autoridad del jefe con respecto a su subordinado. El acosador utiliza su poder para controlar y limitar la conducta de la víctima dentro de la institución en la que trabajan.

Existen diversos objetos por los que un superior acose a una persona pudiendo así subclasificar al *bossing* de la siguiente manera:

I- La búsqueda mediante el *mobbing* de destruir al subordinado, denominado acoso perverso;

II- El obligar a la víctima a renunciar y así evitar el despido, conocido también como acoso estratégico;

III- Utilizar a la víctima como objeto para ejemplificar de lo que le sucederá al grupo de trabajo si no llevan adelante sus directivas, denominado acoso institucional.

IV- El superior despide a un operario debido a una denuncia del trabajador donde manifiesta haber sido víctima de maltrato psicológico y solicite el cese del hostigamiento, denominado despido represalia;

V- El llamado techo de cristal o *glass ceiling*. Este tipo de acoso hace referencia a los obstáculos e inconvenientes invisibles que son puestos para ciertos

trabajadores, generalmente mujeres, para que no puedan ascender en su puesto de trabajo, estando en condiciones de poder hacerlo.

➤ El *mobbing* ascendente, por otro lado, es un caso particular en el cual la víctima de la situación de acoso psicológico laboral es un trabajador que tiene un nivel jerárquico superior al del acosador o los acosadores. En este tipo de *mobbing*, existen mayores posibilidades de que se presente que el acoso se de manera grupal, manifestándose en situaciones donde por lo general los empleados se niegan a cumplir con las órdenes del superior generando un clima hostil en la empresa.

1.4 Sujetos parte del *mobbing*

1.4.1 Acosador o *Mobber*

Dentro de la situación que hemos conceptualizado como *mobbing* anteriormente se da también la existencia de sujetos necesarios e innecesarios para que se presente la misma. El acosador o *mobber* es un sujeto necesario y esencial para la configuración de este instituto.

La Dra. Marie – Francie Hirigoyen (2000), quién ha dedicado varios años de su vida al análisis y caracterización de las relaciones laborales, definió a los acosadores o *mobber* como “individuos que establecen con los demás relaciones basadas en juegos de fuerza, la desconfianza y la manipulación” (p. 239) Es decir, que el contorno social de las personas que suelen acosar a su compañeros laborales tiene una carga particularmente estratégica.

Teniendo en cuenta la definición establecida en el párrafo anterior, dada por una especialista en la temática de esta investigación, es que podemos determinar que el *mobber* o acosador es un partícipe activo en una situación de *mobbing*. Una persona que conoce, piensa y analiza cada uno de sus pasos con el objeto de la consecución de un fin, que se relaciona con el perjudicar la integridad de su víctima.

Siguiendo la guía de análisis de la misma especialista es que el perfil del acosador se puede dividir en dos grandes grupos: el perfil psicopático y el paranoide. El primero de los grupos se caracteriza por una desmesurada autoestima, cercana muchas veces a la fantasía, convincentes, seductoras, y con un marcado apetito de poder, nunca aceptarán sus propios errores. Este grupo se encuentra integrado generalmente por profesionales mediocres, con complejos de inferioridad, necesitados de tres factores sin los cuales no

pueden actuar: el secreto, la vergüenza de la víctima y los testigos mudos. Es un ser que actúa siendo consciente de sus acciones, disfruta del hecho de causar daño en el otro. Sabe lo que hace y no siente ni pena ni remordimiento acerca de su accionar. Luego de un análisis crítico de diversos especialistas, la autora puede determinar que los *mobbers* con un perfil psicopático sienten un gozo considerable al generar un daño en el otro. Podemos decir que es casi un sentimiento de regocijo y de gozo en el padecer ajeno; sin ningún tipo de remordimiento.

El psicópata genera en el interior de su mente un objeto que lo representa con la víctima, ese objeto se convierte rápidamente en un obstáculo que debe destruir porque también genera en el *mobber* un mal. En este tipo de *mobbers* la responsabilidad por el daño ocasionado, es nula. Para su mente, lo males que le ocurren a la víctima son consecuencia de cosas merecidas por esta; el psicópata siente en lo más profundo de su alma que le está haciendo un favor a la víctima intentando “quitarle” el mal, lo nocivo.

Los psicópatas utilizan todo tipo de estrategias en su búsqueda por la “corrección” de la víctima. Es normal su cambio repentino de personalidad. Son considerables los momentos de buenos tratos del *mobber* hacia la víctima, pero no por un sentimiento de culpa, sino simplemente por un cambio de juego.

Las estrategias del *mobber* consisten también en el denominado “efecto rebote”, donde el psicópata daña y hostiga a la víctima hasta que esta se siente ofendida y toma distancia; es entonces cuando el acosador adopta el rol de burlado y se victimiza. La razón de este tipo de comportamiento radica en que no soporta que se lo ignore, necesita ser el centro de toda la atención y entonces le hará saber a la víctima que está molesto. El psicópata posee elevadas ansias de dominio, buscando siempre someter a la víctima a su propia voluntad. Pretende que el resto del grupo lleve a cabo en todo momento las indicaciones impuestas por él. Si no son sus planes e ideas las que se llevan a cabo, entonces no habrá lugar para otras; el descontento o la disconformidad del entorno será ignorada por el psicópata, quien continuará con su postura y sus proyectos. Creen saberlo todo, hacen alarde de sus obras consideradas en su psiquis perfectas y magníficas; generando un desprecio del otro por no poder realizar obras tan maravillosas como ellos. En su afán de dominio, su personalidad se torna entrometida, queriendo saberlo todo, tratando de involucrarse en la vida privada del resto.

En cambio, el perfil paranoide, está comprendido por personas desconfiadas por excelencia, reservadas, silenciosas, especuladoras, que viven su jornada laboral en estado de tensión permanente. Al ser personas inseguras, pretenden tener todo bajo su

control. Ven a su entorno como potenciales enemigos, por lo tanto están en constante hipervigilancia, atentos al menor detalle que los pueda dejar desconcertados y, por lo tanto, vulnerables. Son personas de estructura mental muy rígida, que le escapan a los cambios, por ser situaciones desconocidas, que no se encuentran bajo su control y se tornan amenazantes; rechazan a todos los que intenten innovar, aun cuando estos cambios pudieren presentar mejoras para el ambiente laboral.

Ahora bien, sin importar si el perfil del acosador sea encuadrado en el de psicópata o paranoide, es menester tener en cuenta que en los casos de acoso psicológico laboral existe un elemento en común: el querer hacer daño a la víctima. Sin este supuesto, no se puede configurar una situación de *mobbing* propiamente dicha.

1.4.2 Víctima

El acosado o víctima es el segundo sujeto necesario para la existencia de una situación de *mobbing*. El acoso psicológico laboral es sufrido tanto por hombres como por mujeres, de diferentes edades, diferentes estatus sociales, religión, raza, profesión, y en cualquier tipo de ámbitos, públicos y privados.

Distintos especialistas encuentran opiniones contrapuestas en cuánto a los caracteres de la persona como víctima. La Dra. Marie-France Hirigoyen sigue una línea donde considera que cualquier persona puede ser víctima de acoso moral, eliminando así la posibilidad de que exista un perfil psicológico predeterminado que predestine el rol de la víctima. (Hirigoyen, 2008) En cambio, para el conocido psicólogo Iñaki Piñuel y Zabala si existen rasgos comunes en los perfiles de las víctimas; es decir, para él suelen ser personas con elevada ética, honradez y rectitud; con un alto sentido de la justicia; autónomas, independientes y con iniciativa propia; individuos altamente capacitados por su inteligencia y aptitudes; personas que destacan por su brillantez profesional, entre algunas otras características comunes en la persona víctima. (Piñuel y Zabala, 2001)

Estadísticamente, existen grupos que son más propensos a sufrir *mobbing* que generalmente se caracteriza por personas con gran responsabilidad y rectitud, comprometidas con el trabajo, que gozan de total independencia, son creativas y están predispuestas a las nuevas ideas. Presentan gran capacidad para el trabajo en equipo, buen comportamiento dentro del grupo, popularidad y una vida familiar y social ordenada. Pero, ello no quita que también, encontramos dentro de este grupo a personas

que atraviesan una situación de depresión momentánea y que son blancos fáciles para el *mobber*.

La opinión de la autora es que cualquier persona, sea hombre o mujer, puede ser sujeto pasivo del *mobbing*, aunque se suele entender que las víctimas son personas débiles e inseguras, pero teniendo en cuenta que al determinar las causas que provocan el acoso se nombran situaciones como celos profesionales, envidia hacia el éxito de la otra persona o el miedo a ser superado en el trabajo, da por sentado que nada tiene que ver con una situación de debilidad el origen de este sino más bien, preceptos subjetivos del *mobber* por sobre la víctima.

1.4.3 Side – mobbers

Los *side – mobbers* o cómplices silenciosos se encuadran en una situación de *mobbing* cuando están enterados del acoso al que es sometida la víctima y nada hace para evitarlo o facilita el hostigamiento. No es necesario que participe un *side – mobber* en una situación de *mobbing* para que esta se configure como tal, es decir, es un participe no esencial para la misma.

Podemos clasificar este grupo en dos sub grupos, los *side-mobbers* activos, que son quienes facilitan las maniobras de acoso, convirtiéndose en partícipes necesarios del *mobbing*; y en *side-mobbers* pasivos, quienes por temor a ser los próximos blancos, evitan hacer frente a la situación sufrida por el hostigado, permaneciendo en silencio, convirtiéndose muy a su pesar en cómplices del *mobbing*.

Los *side-mobbers* activos crean un equipo de trabajo en el que la víctima no puede ingresar, ocupándose ellos mismos de hacérselo saber. Luego el *mobber* le reprocha su actitud al acosado, lo margina de las actividades grupales o lo excluye de aumentos salariales u otros beneficios. Naturalmente la víctima se retrae, perdiendo así todo tipo de vínculo con sus compañeros de trabajo, oportunidades de ascenso, de aumento; siente que no sirve, que no es necesitada en su labor, experimentando rabia en un primer momento y finalmente, por lo general, desemboca en que renuncia a su puesto de empleo.

Para la configuración de una situación de *mobbing* no existe necesidad de que haya *side – mobbers*, es decir, su participación no es imprescindible ya que este puede darse exclusivamente entre acosador y acosado sin participación de terceros.

Conclusión parcial

Durante el desarrollo de todo este capítulo, hemos contextualizado y dado valor al concepto de *mobbing* o acoso psicológico en el ámbito laboral. Establecimos sus características, clasificaciones y elementos necesarios e innecesarios. Es necesaria la realización de una definición del concepto de *mobbing* nombrando a los profesionales que más tiempo han dedicado en sus carreras al estudio del mismo para lograr un marco con el fin de saber a qué nos estamos refiriendo con detalle y promoviendo una definición crítica para el desarrollo de manera completa del presente trabajo.

Así entonces, pudimos determinar que una situación de *mobbing* es un proceso que provoca la exclusión laboral dirigida hacia un trabajador en carácter de dependencia siendo destruido psicológica y socialmente con fines persecutorios para que este abandone su empleo. Se determinó dos tipos de elementos imprescindibles en una relación de acoso psicológico laboral. Un elemento objetivo, establecido por la reacción de trabajo y otro elemento subjetivo, dado por la conducta consiente del *mobber* de agraviar a la víctima.

Con el encuadramiento de una situación de *mobbing*, también se estableció la diferencia entre situaciones que pueden ser confundidas con este ya que tienen rasgos parecidos. Para empezar se explicó, de manera detallada cual es la diferencia existente entre violencia laboral y el *mobbing*; siendo la primera un concepto mucho más amplio que el segundo, toda vez que se pueden incluir en este otros tipos de acoso como por ejemplo, el sexual. El *mobbing* es un tipo de acoso que se da exclusivamente en la psiquis de la víctima de manera consciente por el *mobber*.

También se diferenció el *mobbing* del estrés laboral, siendo este último, un tipo de agotamiento profesional derivado del empleo de la persona que puede darse de manera física y/o psicológicamente. Es un tipo de enfermedad profesional que se genera en la faz interna de la persona, su propia autoexigencia suele ser la desencadenante del estrés, sin necesidad de que exista otra persona para que este tenga lugar. En cambio en el *mobbing*, además de ser necesaria la participación de mínimo dos personas, puede generar estrés laboral ser víctima de este; y no en viceversa.

La distinción del instituto investigado con el resto de las distintas situaciones susceptibles de ser confundidas tiene una importancia que radica en la necesidad de ser regulado por los perjuicios que genera en la persona. El *mobbing* acarrea daños tan altos en quien lo sufre que muchas veces no tienen retorno, perjuicios en la salud mental de las personas que los determinan para el resto de su vida.

Se clasificó al *mobbing* en dos tipos según sea la jerarquía de los partícipes. El *mobbing* se puede dar de manera horizontal o vertical. En el caso de la primera, se trata cuando tanto el acosador como la víctima mantienen el mismo status laboral. Por otro lado, la segunda se caracteriza porque la situación de acoso se presenta entre dos o más personas que mantienen distinto nivel jerárquico entre ellas.

En un último apartado, analizamos los sujetos partícipes en una situación de *mobbing*. Aunque existan principalmente dos actores claves en una situación de *mobbing*, acosador y víctima, sin quienes no existiría tal encuadramiento; ello no quita que pueden aparecer diversos sujetos que directa e indirectamente inciden en el desenvolvimiento de la relación. Estos partícipes, no necesariamente se dan cuando consienten la situación, sólo con el hecho de no hacer nada para evitar un abuso de un compañero de trabajo hacia otro se encuentran participando de la misma. Estos últimos se los conoce como *side-mobbers*, activos o pasivos, dependiendo la postura que tomen en lo caracterizado *ut supra*.

Capítulo 2

**Delimitación fáctica: La evolución legislativa y doctrinaria del concepto de
*mobbing***

Capítulo 2 – Delimitación fáctica: La evolución legislativa y doctrinaria del concepto de *mobbing*

Introducción

Para comprender de manera más eficiente la temática es necesario establecer una pequeña evolución del concepto a nivel Mundial, es por ello que en este segundo capítulo nos enfocaremos en dar un análisis de la evolución legislativa del *mobbing*.

En un principio, analizaremos los Tratados Internacionales que se encarguen de tutelar la violencia laboral. En un segundo plano, veremos que antecedentes legislativos en Argentina, ya sean en el ámbito nacional o el provincial, se encargan de esto y, por último, haremos mención de algunos aportes doctrinarios que fueron de relevancia para la conceptualización del *mobbing*.

2.1 Importancia de los Tratados Internacionales en la evolución del concepto de *mobbing*

A fin de contextualizar un poco, daremos una breve reseña histórica de la evolución del concepto de *mobbing*, previo al desarrollo del presente capítulo. En los años '30, en Europa puntualmente en Suecia, se le otorgó más importancia a las “ciencias de la vida” en el entorno laboral (Pascal Marchamar, 2013); pero es específicamente en la década de 1960 con la creación del Instituto de Medicina Laboral y de un Departamento de investigación en el seno del Instituto Patronal del Trabajo, que los estudios sobre la vida en el marco laboral comenzaron a multiplicarse.

Suecia fue entonces el primer Estado miembro de la Unión Europea que tomó medidas contra el acoso moral o psicológico en el trabajo, mediante la creación de una ley que impuso a las empresas controles rutinarios que faciliten la detección precoz de una situación de acoso, como así también la corrección de las condiciones de trabajo que puedan desembocar en una persecución a los trabajadores. El incumplimiento de dichas normativas implica una multa o la cárcel por el término de un año.

En la década de 1980, el alemán Heinz Leymann, Doctor en Psicología, utilizó el término *mobbing* en un congreso de Higiene y Seguridad, para referirse a los actos de violencia acaecidos en el ámbito laboral (Leymann, 1990); esa fue la primera vez que se empleó el vocablo moderno “*mobbing*” para referirse a situaciones violentas y acoso en el marco de una relación de trabajo.

A partir de esta década se comenzó a tomar conciencia en todo el mundo de la realidad del acoso en el ámbito laboral y del riesgo que éste implicaba no solo en la salud del trabajador, sino en la imagen de la empresa.

Por otro lado, el primer país europeo en crear una ley que regule el *mobbing* y que esté incluida simultáneamente en el Código Penal, Código Laboral y Código de las administraciones públicas, fue Francia, en enero del 2002.

Luego, siguiendo el ejemplo de Francia, el 11 de julio de 2002, Bélgica promulgó una ley relativa a la protección contra la violencia y el acoso moral en el trabajo.

El Comité Consultivo de la Comisión Europea para la seguridad, la higiene y la protección de la salud en el trabajo, se encargó de definir en el año 2001 al acoso laboral como una forma de comportamiento negativo entre compañeros o entre superiores jerárquicos y subordinados, por el que la persona en cuestión es humillada y atacada varias veces, directa o indirectamente por una o más personas con el propósito y con el efecto de alienarla¹

En el 2004, Quebec, votó la primera ley relativa al acoso moral o psicológico en el trabajo de toda Norteamérica.

En el año 2006, Colombia, como primer país Latinoamericano sanciona la ley 1010 donde se protege entre otros, el trabajo en condiciones dignas y justas, la salud mental de los trabajadores y la armonía entre quienes comparten un mismo ambiente laboral. Dicha ley entiende por acoso psicológico laboral a “toda conducta persistente y demostrable ejercida de parte de un empleador, un jefe, superior jerárquico inmediato o mediato, un compañero de trabajo o un subalterno encaminado a infundir el miedo, intimidación, terror y angustia, a causar un perjuicio laboral, generar demostración en el trabajo o inducir la renuncia del mismo”². Por otro lado, la misma ley define al maltrato laboral como: “todo acto de violencia contra la integridad física o moral, la libertad física o sexual o los bienes de quien se desempeña como empleado o trabajador, toda expresión verbal injuriosa o ultrajante que lesione la integridad moral o los derechos a la intimidad y al buen nombre”³

Durante las últimas décadas el desarrollo de normativa de los derechos esenciales del hombre ha sido muy prolífera. El enfoque de agresiones nocivas en el lugar de trabajo encierra el rasgo particular y la virtud de contener en su esencia los pilares del

1 Comité Consultivo de la Comisión Europea, 2001

2 Ley 1010, Colombia.

3 Ley 1010, Colombia

trabajo decente: dignidad, equidad, libertad y seguridad; mismos que se encuentran tutelados en Tratados y Declaraciones sobre Derechos Humanos y Convenios de la OIT, con lo que el marco normativo es un aporte trascendental. Por ello, nos remitiremos al análisis general de las distintas normativas, diferenciando a nivel regional, nacional e internacional.

2.1.1 Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer – *Convención de Belem do Pará* (1996)

La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer suscripta en 1994 constituye uno de los elementos internacionales más destacados frente a la violencia de género y una verdadera redefinición del Derecho Internacional Latinoamericano sobre Derechos Humanos desde la perspectiva de género.

Primeramente, porque esta Convención tuvo la virtud de ser pionera en el tema. En segundo lugar, por su marcado carácter operativo lo que significa que los Estados miembros que la ratifiquen están obligados a adoptar las medidas jurídicas necesarias para proteger a las mujeres víctimas de la violencia de género – lo que ha permitido un importante impulso en la adopción de numerosas iniciativas legislativas regionales – y en tercer, y último lugar, por su alcance y contenidos.

Este Pacto establece en su cuerpo una definición de violencia de género – o contra la mujer – que incluye a “cualquier acto, acción o conducta que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer”⁴. Así también se encarga de tipificar conductas que agravan dichas situaciones: que se den dentro de la familia, unidad doméstica o dentro de cualquier relación interpersonal; que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y abuso sexual tanto en el lugar de trabajo como en instituciones educativas, y establecimientos de salud; que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, dónde quiera que ocurra. Podemos decir que la norma se inscribe en la tendencia de las más avanzadas ideas de igualdad de género.

Cuando se habla de la importancia de los contenidos operativos del alcance de dicha norma se está haciendo alusión a que todos los Estados que la ratifique se están

4 Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la Mujer, 1994

dedicando a cumplimentar con los deberes y obligaciones que aquella imponga. En este sentido, la *Convención de Belém do Pará* significa un nuevo marco interpretativo con el que superar la perspectiva de la victimización de la mujer, situándola como sujeto de derecho y, la violencia hacia las mujeres como dimensión antidemocrática de impacto en toda la vida social y no solo en la mujeres. Así, es que ordena a los Estados la adopción de políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, además de modificar las prácticas que la respalden, abolir las leyes que las toleren y establecer mecanismos judiciales y administrativos adecuados para que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo al resarcimiento, el daño o la justa compensación.

Para cumplimentar con sus objetivos la Convención estableció la necesidad de aumentar políticas instrumentales dirigidas a capacitar y fomentar la educación y especialización de los funcionarios encargados de aplicar la ley; como así también, otras que estrictamente se dirijan al ciudadano con el objeto principal de concientizarlo.

2.1.2 Convenio OIT N° 111. (1958)

El Convenio N°111 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), relativo a la discriminación en materia de empleo, reafirma la dignidad, el valor de la persona humana y la igualdad de derechos de todos los seres humanos sin distinción de género. Firmado en el año 1958 y ratificado por la República Argentina el 18 de junio de 1968 e incorporado a la Constitución Nacional en su última reforma en el art-. 75, inc. 22.

La Organización Internacional del Trabajo con los diversos informes y Convenios que ha ido dando de estadísticas de violencia laboral, los cuales fueron la fuente principal para que en diversos países se reglamentara dicha cuestión.

También es relevante hacer mención del Convenio de la OIT n° 161 que se dedicó a manejar los servicios de salud en el trabajo, el derecho del empleado de acceder a ellos.

2.1.3 Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) (1969).

La Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, suscripta en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969 y aprobada

por la República Argentina mediante la Ley 23054, en su art. 5⁵ establece el derecho al respeto de la integridad física, psíquica y moral y el art. 11⁶ direcciona el derecho a la honra y la prohibición de injerencias y torturas. Reconoce en su Preámbulo que “Los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional”⁷

2.1.4 Declaración Universal de Derechos Humanos (1948)

En el ámbito Internacional podemos encontrar diversos ejes dónde se comienza a reglar la violencia laboral. La Declaración Universal de Derechos Humanos en sus art. 1⁸ y 23⁹ expresa la necesidad de una relación “fraternal” entre todos los seres humanos y se consagra el derecho al trabajo y, puntualmente, en su art 2 plantea la igualdad de las personas ante la ley, sin ningún tipo de distinción.

2.1.5 Más aportes Internaciones

La Carta Social de las Américas, aprobada en la segunda sesión plenaria de la asamblea de la Organización de los Estados Americanos (OEA), celebrada el 4 de junio de 2012 desplegó en su art. 8¹⁰ los derechos relativos al trabajo definiendo detalladamente el trabajo decente, el respeto a los derechos laborales, el diálogo social y algunos derechos y principios fundamentales.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948, en sus artículos 28 y 29 establece el alcance de los derechos del hombre y su comportamiento ante la sociedad, el artículo 5, por su parte, habla del derecho a la

5 Art. 5. Derecho a la integridad personal. Convención Americana sobre Derechos Humanos. “1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral. 2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.[...]”

6 Art 11. Protección a la honra y dignidad. Convención Americana sobre Derechos Humanos. “1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.[...]”

7 Preámbulo pacto de San José de Costa Rica.

8 Art 1. Declaración Universal de Derechos Humanos. “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.”

9 Art 23. Declaración Universal de Derechos Humanos. “1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo. 2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual. 3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social. 4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.”

10 La promoción del trabajo decente, la reducción del desempleo y del subempleo y la atención a los desafíos del trabajo informal son elementos esenciales para alcanzar el desarrollo económico con equidad. El respeto de los derechos de los trabajadores, la igualdad de oportunidades en el empleo y la mejora de las condiciones de trabajo son elementos esenciales para lograr la prosperidad. La cooperación y el diálogo social entre representantes de los gobiernos, los trabajadores, empleadores y otras partes interesadas promueven una buena gestión y una economía estable. El respeto de la Declaración de la Organización Internacional del Trabajo relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento, de 1998, ayuda a fomentar una fuerza de trabajo de calidad que impulsa el progreso económico y social, el crecimiento sostenido y equilibrado y la justicia social para los pueblos del Hemisferio.

protección de la persona contra ataques al honor y a la reputación, el artículo 14 pregona por el libre acceso al trabajo y a una justa remuneración.

La Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, ratificada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 2106 A XX, el 21 de diciembre de 1965. En dicha Convención se detallan las medidas que los Estados firmantes adoptarán, una vez que sean parte, para eliminar la discriminación racial. Ratificada por la República Argentina mediante la ley 17.722.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que entra en vigor en enero de 1976, reconociendo el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren a todos los trabajadores un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie, condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias conforme a las disposiciones del presente Pacto, igualdad de oportunidad para todos de ser promovidos, dentro de su trabajo, a la categoría superior que les corresponda, sin más consideraciones que los factores de tiempo de servicio y capacidad. El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las vacaciones periódicas pagas, así como la remuneración de los días festivos.

2.2 Antecedentes legislativos en Argentina del concepto de *mobbing*

2.2.1 Leyes Nacionales

Es conocido que la problemática del acoso psicológico tiene reconocimiento en la Ley de Protección Integral a las Mujeres y, por otro lado, que el Estado como empleador ha regulado la violencia laboral a nivel nacional. Es en este contexto que, de la mano del Ministerio de Trabajo de la Nación, nace la Oficina de Asesoramiento sobre la Violencia Laboral, en adelante OAVL, que brinda orientación y recibe denuncias sobre casos de violencia en el trabajo. Para la OAVL, la violencia laboral es:

Toda acción, omisión o comportamiento, destinado a provocar, directa o indirectamente, daño físico, psicológico o moral a un trabajador o trabajadora, sea como amenaza o acción consumada. La misma incluye la violencia de género, acoso psicológico, moral y sexual en el trabajo, y puede provenir de niveles jerárquicos superiores, del mismo rango o inferiores. (OAVL, 2016, <https://www.argentina.gob.ar/trabajo>)

Por otro lado, es posible hacer un análisis de algunos extractos de diversas leyes dónde se encuentran tuteladas algunas de las garantías contra la violencia laboral, algunos ejemplos, a saber:

La Ley Nacional de Contrato de Trabajo N° 20.744 en su artículo 17 que establece la prohibición de hacer discriminaciones entre los trabajadores por motivo de sexo, raza, nacionalidad, religiosos, políticos, gremiales o de edad.¹¹ Luego, el art. 66 del mismo cuerpo normativo establece las facultades del *ius variandi* ejercidas por el empleador siempre y cuando esos cambios no importen un ejercicio irrazonable de esa facultad, ni alteren modalidades esenciales del contrato, ni causen perjuicio material ni moral al trabajador. Y también, los art. 68 y 81 del mismo campo legal que establecen limitaciones en las facultades del empleador en la aplicación de sanciones disciplinarias y la consagración de la igualdad de trato en identidad de situaciones.¹²

Otro lugar dónde podemos encontrar un margen legal es en la Ley n° 23592, en su artículo 1° que sanciona a quién 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.¹³

Por último, en este análisis previo a la legislación existente acerca de la violencia laboral, podemos encontrar en la Constitución Nacional a los artículos 14 bis¹⁴ y 16¹⁵. El primero de ellos garantiza la protección del trabajo en sus diversas formas, estableciendo condiciones dignas y equitativas de labor, jornada limitada; descanso y vacaciones pagas; retribución justa; salario mínimo vital móvil; igual remuneración por

11 Art. 17. Ley 20744. Prohibición de hacer discriminaciones. Congreso de la Nación Argentina: "Por esta ley se prohíbe cualquier tipo de discriminación entre los trabajadores por motivo de sexo, raza, nacionalidad, religiosos, políticos, gremiales o de edad."

12 Art 81. Ley n° 20744. Igualdad de Trato. Congreso de la Nación Argentina: "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,"

13 Art 1. Ley 23592. Aptos discriminatorios. Congreso de la Nación Argentina: "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"

14 Art 14 bis. Constitución Nacional. "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. Queda garantizado a los gremios: concertar convenios colectivos de trabajo; recurrir a la conciliación y al arbitraje; el derecho de huelga. Los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las relacionadas con la estabilidad de su empleo. El Estado otorgará los beneficios de la seguridad social, que tendrá carácter de integral e irrenunciable. En especial, la ley establecerá: el seguro social obligatorio, que estará a cargo de entidades nacionales o provinciales con autonomía financiera y económica, administradas por los interesados con participación del Estado, sin que pueda existir superposición de aportes; jubilaciones y pensiones móviles; la protección integral de la familia; la defensa del bien de familia; la compensación económica familiar y el acceso a una vivienda digna"

15 Art 16. Constitución Nacional. "La Nación Argentina no admite prerrogativas de sangre, ni de nacimiento: no hay en ella fueros personales ni títulos de nobleza. Todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad. La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas"

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. Y el segundo, establece la prohibición a los actos de discriminación por prerrogativas de sangre, ni de nacimiento dándole el carácter de igualdad a todos sus habitantes ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad. La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas.

2.2.2 Leyes Provinciales

En la actualidad, en la legislación argentina no existe ninguna ley específica que abarque la problemática correspondiente a los casos de violencia laboral. A pesar del vacío legal a nivel nacional, existen un conjunto de normas provinciales que protegen a los trabajadores de este tipo de acoso:

Las provincias de Buenos Aires (Ley n° 13.168), Entre Ríos (Ley n° 9671), Jujuy (Ley n° 5349), Misiones (Ley n° 4248), Santa Fe (Ley n° 12.434) y –Tucumán (Ley n° 7232) como así también la Ciudad de Buenos Aires (Ley n° 1225), han sancionado normas contra la violencia laboral y el acoso sexual, a los fines de combatir dentro del ámbito administrativo estas formas de violencia.

Es menester mencionar que la provincia de Buenos Aires fue quien impulsó la creación a través de una ley especial la OAVL, Oficina de Asesoramiento contra la Violencia Laboral, en búsqueda de darle un marco jurídico más prolijo a los hechos de violencia laboral. Esta oficina tiene asiento en la capital de la provincia y recibe denuncias e se impone como mediadora entre el trabajador y la empresa en casos de conflictos de violencia laboral con competencia en todo el país.

2.3 Aportes doctrinarios de relevancia

Hemos desarrollado algunos presupuestos que se encuentran latentes en una situación de *mobbing*, y las normas Internacionales ratificadas por nuestro ordenamiento de mayor relevancia que enmarcan de manera indirecta la temática principal de esta investigación. Ahora bien, es necesario dar un análisis también de la opinión de quiénes se han ido manifestando acerca del *mobbing*, como lo fueron conceptualizando y caracterizando a los fines de ver cómo ha sido la evolución cognitiva del concepto.

Y un año se puso de moda el violeta. Así fue como en 2012 comienza su ensayo el especialista Sudera, intentando darle un contexto oportuno al nacimiento del *mobbing*. Explicó que este término, comenzó primero se instaurándose en la doctrina, luego en los reclamos de los justiciables y se consagró en la jurisprudencia, porque como la moda, el proceso es cíclico. (Sudera, 2008) Al estudiar y analizar la postura del especialista es que es posible determinar que considera innecesaria la determinación de la ley que implique el acoso moral toda vez que considera que existen los elementos necesarios para su sanción, y específicamente lo dijo de la siguiente manera:

Elementos que ya existían en forma autónoma mucho antes de la irrupción del *mobbing* en el mundo jurídico, están determinados por valores preferentemente protegidos, por conductas humanas potencialmente dañinas respecto de esos valores y por las regulaciones establecidas para garantizar aquella protección, que conforman plexos de distinta jerarquía normativa. (Sudera, 2008, p. 519)

A pesar de existir algunos autores que consideran que el *mobbing* es una figura que no necesita una ley específica porque se pueden utilizar regulación de manera análoga, la autora de este trabajo continua sosteniendo que estas regulaciones son limitadas y dejan afuera diversos temas de importancia a la hora de buscar una sanción para quién incumpla con los deberes y obligaciones establecidos.

Aún con la difusión que ha tenido el concepto de *mobbing* en las últimas dos décadas, es de saberse que no existe una regulación específica en el ámbito nacional y basándose en la importancia de una ley especial para regular la violencia laboral es que diversos especialistas se han expresado su opinión al respecto dándole un marco conceptual y legal dentro de la jurisprudencia como por ejemplo sostiene la Dra. Dattoli, quién reafirma que aunque no exista en el ámbito nacional una ley al respecto, este término se ha sido incorporado a través de la elaboración jurisprudencial como causal de despido indirecto. (Dattoli, 2012).

Como antecedente principal al análisis del concepto, la doctrina en general suele señalar al psicólogo Heinz Leymann como uno de los primeros en estudiar el tema dando una definición a una de las facetas de la violencia laboral – puntualmente del acoso laboral - , denominándola “*mobbing*” que proviene del verbo inglés *to mob*.

Situación en que una persona ejerce una violencia psicológica extrema, de forma sistemática y recurrente y durante un tiempo prolongado sobre otra persona o personas 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. (Leymann, 1990, <http://intersecciones.psi.uba.ar/>)

Tiempo después, la psiquiatra francesa Marie-France Hirigoyen partiendo de la definición antes dada estableció como concepto de *mobbing* a cualquier tipo de situación donde se manifestara una conducta abusiva o cualquier acto que pudiera atentar contra la dignidad o la integridad psíquica o física de un individuo, poniendo en peligro su empleo o degradando el clima de trabajo. (Hirigoyen, 2000)

Siguiendo la línea de que el *mobbing* no deja de ser una conducta que atenta contra los derechos subjetivos de la víctima es que los autores Iñaki Piñuel y Zabala se expresó al respecto, y explicó que el acoso psicológico posee un componente ético fundamental consistente en la falta de respeto y de consideración por la dignidad de la persona humana del trabajador por parte de su acosador; siendo el objetivo de este, amedrentar, excluir, apocar, reducir, someter, minimizar, consumir intelectual y espiritualmente a la víctima con sus propios fines, canalizando impulsos y tendencias psicopáticas reduciendo a su presa. (Piñuel y Zabala, 2005)

Conclusión parcial

En el desarrollo de este capítulo establecimos de manera muy concisa una pequeña evolución del concepto de *mobbing*. En un principio se analizaron los Tratados y Convenciones Internacionales que nuestro país fue ratificando que tutelan derechos análogos a los de la temática del presente trabajo.

En principio, la Convención para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer del año 1960, la cual fue pionera en un nuevo tipo de sistema. Fue la primera intervención internacional que determinó que los Estados que la ratifiquen deben cumplir con medidas impulsivas a fines realizar los objetivos que está contenía y, por otro lado, mantenía una avanzada idea de igualdad de género. En segundo lugar, se analizó el contenido del Convenio de la OIT 111, de 1958, que se encargó de establecer

la dignidad y la igualdad de las personas sin distinción de géneros. Luego, se analizó al Pacto de San José de Costa Rica firmado en 1969, que en relación al *mobbing*, trajo un avance importantísimo, que fue el de reafirmar el derecho al respeto de la integridad física, psíquica y moral de las personas; el derecho a la honra y determinó que los Derechos corresponden a las personas por atributos inherentes a esta y no por su nacionalidad. Más adelante, se estudió la Declaración Universal de Derechos Humanos, de 1948, que estableció que es necesario que exista una relación fraternal en el ámbito del trabajo y reafirmó la igualdad de las personas ante la ley.

Después, en un apartado se nombró de manera sintética otros aportes de entidades Internacionales, a saberse: la Carta Social de las Américas, que determinó los alcances del trabajo decente; la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, que estableció el alcance de los Derechos del hombre; la Convención Interamericana de la eliminación de todas las formas de discriminación racial, que establece medidas que todos los Estados miembros deben tomar para eliminar la discriminación; el Pacto Internacional de Derechos económicos, sociales y culturales, que manifestó el Derecho que toda persona tiene a gozar de condiciones de trabajo equitativas.

También se realizó una distinción de la legislación local referente a derechos que encuadren ámbitos de referencia para el *mobbing* haciendo un análisis de leyes Nacionales y leyes provinciales. Entre las primeras, nombramos al nacimiento de la OAVL que derivó de la Ley de la Protección integral de la mujer, que es una institución que da asesoramiento a víctimas de violencia laboral en Buenos Aires; la Ley de Contrato de Trabajo, Ley 29744 que se encargó de prohibir todo tipo de discriminaciones, el abuso del *ius variandi* y estableció la igualdad de las personas al trabajar; la Constitución Nacional que mantiene dos artículos de vital relevancia para la problemática de investigación: art 14 bis, derechos en relación a la protección del trabajo; art 16, prohibición de todo tipo de discriminaciones. Por otro lado, entre las segundas, se nombraron avances a niveles locales dentro de distintas provincias que sí se encuentran intentando una regulación del *mobbing* dentro de su territorio.

Por último, se analizaron algunos aportes doctrinarios de relevancia, donde se nombró al especialista Sudera (2008) que definió al *mobbing* explicando que este era una relación entre lo que determina la doctrina y los reclamos de los justiciables que se fueron consagrando en casos jurisprudenciales. Luego se analizó la definición establecida por los especialistas Leymann (1990), Hirigoyen (2000) y Piñuel y Zabala (2005).

Como se puede dilucidar de lo analizado anteriormente se desprende de los distintos avances normativos, ya sea en el ámbito Internacional o en Nacional - Provincial, un concepto de *mobbing* que ha tenido una evolución difusa, difícil de concatenar en un único cuerpo determinado ya que es inexistente aún pero que deja abierta una ventana para que próximamente crezca.

En nuestro territorio en agradecimiento a la Reforma Constitucional del 1994, específicamente con la inclusión del art 75 inc. 22 - en el cual se le da la atribución al Congreso de aprobar o desechar los tratados concluidos con otras naciones y organizaciones internacionales-, podemos decir que la normativa que se ejerce en el ámbito de la violencia laboral se deduce de la ratificación de los distintos Tratados Internacionales y de ahí en más, localmente en cada región que se han encargado de realizar sus propias leyes al respecto.

La importancia crucial que tiene el poder analizar la diversa disposición difusa al respecto es la de encontrar un margen normativo general para toda la nación Argentina ya que la no existencia de una ley especial particular y su importancia en la base de todo investigación de este proyecto. Es por ello que en el apartado anterior nos dedicamos a hacer un análisis de los Tratados Internacionales con jerarquía constitucional y de la diversa normativa existente que se manifieste tanto en el ámbito nacional como el provincial de la temática abordada.

Capítulo 3

Aspectos Jurisprudenciales

Capítulo 3 – Aspectos Jurisprudenciales

Introducción

El concepto de *mobbing*, como ya hemos mencionado anteriormente, tiene sus principales raíces en la definición establecida, en el ámbito de la psicología, del sueco Heinz Leymann. Ahora bien, los Tribunales Argentinos han tenido la ardua labor de ir incorporando el concepto sin una ley específica que lo regulase, sino utilizando la interpretación de la legislación existente en otros campos que puede relacionarse de alguna manera con este. Es de esta forma que se fue recepcionando el concepto de acoso laboral como causal del despido indirecto del trabajador como primera forma de incorporación a las resoluciones por los diversos juzgados de nuestro territorio nacional.

Ahora bien, en este capítulo nos dedicaremos a realizar una pequeña reseña de algunos fallos de sustancial importancia donde se fueron utilizando diversos argumentos referidos al *mobbing* como causal de despido y como injuria de las patronales.

3.1 Nacimiento del concepto de *mobbing* en los tribunales argentinos

Una de las primeras formas de configuración del concepto de *mobbing* en los Tribunales Argentinos fue el despido indirecto considerado por la Sra. Dufey en la causa del Superior Tribunal de Justicia, en adelante STJ, de la provincia de Río Negro “Dufey, Rosario Beatriz c/ Entretenimiento Patagonia S.A.” resolución del año 2005, caso que será analizado precedentemente. Sin embargo, en la República Argentina no contamos con una Ley específica que regule el *mobbing* y es por ello que los diversos Tribunales de todo el territorio se han encontrado en la ardua labor utilizar las normativas internacionales y aplicación análoga de distintas leyes locales que abarcan directamente otros campos, en situaciones de *mobbing*.

La Ley de Contrato de Trabajo por su parte solo fija principios rectores del Derecho Laboral, con jerarquía constitucional. El artículo 17 de la referida ley establece la prohibición de hacer discriminaciones de cualquier tipo entre trabajadores, y el principio plasmado en el artículo 81 de la misma; la igualdad de trato en idénticas situaciones. El tratamiento sobre el *mobbing* tiene una importancia que radica en que brindará un marco regulatorio a la compleja situación que vive sobre este tema en la Justicia, donde aún no existe un único criterio para establecer qué se entiende por *mobbing* y cuál es el monto indemnizatorio que le corresponde por los daños ocasionados a la víctima. Cabe recordar que aunque no exista una ley de jerarquía nacional que regule la figura del acoso psicológico laboral, si existen algunas

disposiciones aisladas dentro del marco de distintas regiones que regulan el fenómeno dentro del sector público.

3.2 Caso “Dufey, Rosario Beatriz c/ Entretenimiento Patagonia S.A”

El caso a analizar en el apartado que sigue es un claro ejemplo de cómo los Tribunales sin necesidad de existir una Ley Especial que reglamente la figura del *mobbing*, han ido estableciendo criterios para la determinación de una situación con estas características específicas.

En el caso, la Sra. Dufey ingresó a trabajar al establecimiento demandado en el año 1991, desempeñando tareas de supervisora pero sin que se le reconozca dicha categoría en su recibo de haberes o registración laboral, hasta septiembre de 1998 donde fue recategorizada. Luego de unos meses, y al notar un trato manifiestamente desigual con respecto al resto de las empleadas, comenzó a solicitar que se le abonara el sueldo correspondiente al cargo en el que se desempeñaba.

A posteriori de estos reclamos, comenzó a existir un clima laboral adverso, donde por ejemplo se le modificó el turno de trabajo – lo cual en la empresa era significado de una sanción grave. Situaciones como está, y muchas otras, fueron culminando en un desgaste continuo de la salud de la actora que comenzó con descomposturas que, en consecuencia, terminaron en licencias médicas por enfermedad a causa del stress y gastritis. En este momento comienza un período de intercambio telegráfico, dónde la empresa solicitaba a la actora que volviera a sus tareas desconociéndole las licencias psicológicas en las que se encontraba, que finalizó en que la actora se consideró despedida indirectamente basado en la persecución laboral o maltrato psicológico recibido.

La empresa sostuvo que la actora en forma esporádica había reemplazado al personal que cumplía con las funciones de supervisor y que, por este motivo, se veía impedida de asignarle tal categoría. También, negaba que existiera persecución laboral en contra de la Sra. Dufey.

Al momento de resolver la demanda, en primera instancia, la Cámara del Trabajo de la III Circunscripción Judicial de Río Negro, le rechazó el reclamo por diferencias salariales e indemnizaciones derivadas del despido indirecto más el plus reclamado por daños psicológicos debiendo la parte actora, recurrir mediante Recurso Extraordinario de Inaplicabilidad de la Ley ante el Superior Tribunal de Justicia de la provincia. Es así como en una segunda instancia, se resolvió hacer lugar parcialmente al mismo,

entendiendo la valoración de la situación persecutoria por parte de la empresa demandada como causal de auto-despido en función del *mobbing* y ordenó que se dictara un nuevo pronunciamiento; declarando la nulidad de la sentencia recurrida con el siguiente argumento base: “circumscripita exclusivamente al tratamiento de la cuestión referida a la persecución laboral de la que la trabajadora invoca haber sido víctima y su valoración como causal de autodespido”¹⁶

Esto significa, que se declaró la nulidad parcial de la sentencia a los fines de que se revisara la invocada persecución de la que habría sido víctima la actora, denunciada como injuria grave en su comunicación rescisoria del vínculo y no, otras cuestiones como el cambio de horario, ya que no se genera ninguna situación distorsionadora del contrato de trabajo.

3.3 Casos jurisprudenciales particulares y su relevancia en la aplicación

En la actualidad, con el avance de una sociedad que repudia los hechos de maltrato y que ha perdido ese margen de tolerancia que antes se le daba a las diversas situaciones de la vida cotidiana que rozaban lo violento; han ido aumentando exponencialmente los fallos que avanzan a favor de la necesidad de la Ley especial que regule el acoso en el ámbito laboral y puntualmente el *mobbing*.

En el siguiente apartado voy a dar análisis a diversos fallos jurisprudenciales que han ido encaminando el cauce del *mobbing* y su relación con el objeto de estudio.

“*Lambir, María Elsa C/ Aguas Cordobesas SA*” – Cámara Laboral de Córdoba, Sala Décima. 11/11/2004.

El caso a analizar comienza con una demanda por parte de la actora en la que solicita las indemnizaciones correspondientes por el despido indirecto, que la demandada cumpla con lo establecido en la Ley 25561 en cuanto al despido incausado y diferencias salariales por estar mal nivelada en el escalafón de trabajo que le correspondería.

Cuenta la actora en el cuerpo de la misma, que la demandada comenzó a ejecutar un proyecto que denominaron “SINERGÍA” en el cual comenzó a circular un listado en el cual la actora estaba incluida de personas en la empresa que se encontraban en estado de ser cada una de ellas prescindibles y que serían despedidas. Continuando con este

¹⁶ STJ de R. N., “*Dufey, Rosario Beatriz c/ Entretenimiento Patagonia S.A*”, 2005.

plan, se encontró con que la empresa la obligó a tomarse repetidas licencias con goce de haberes y reuniones a las que fue invitada para ser notificada de las intenciones de la empresa en cuanto a su relación laboral. En una reunión el día 25 de abril de 2002, la Sra. Lambir fue recibida un ofrecimiento a cambio de su desvinculación, al negarse a la misma, la actora vuelve a ser notificada por otra licencia con goce de haberes. En este punto comienza un intercambio telegráfico en el que la accionante hace denotar del acoso que siente que recibe por parte de la empresa y al reintegrarse a sus labores se encuentra con presiones que recibía a través de acciones como fue que le habían limitado la posibilidad retirándole la clave de ingreso a la computadora, teléfono y correo electrónico. Continuando el intercambio telegráfico la actora consideró que toda esta situación como conducta de injuria por parte de la patronal e hizo efectivo el apercibimiento y se consideró despedida de manera indirecta por la empresa.

La empresa por su parte, en la contestación de la demanda rechazó en su totalidad la demanda de la actora y negó que tuviera un procederes rupturista y se escudó en su totalidad es la situación de crisis en la que se encontraba el país a los fines de la reestructuración de personal; y por ello que la empresa debía ser tipificada como una hipótesis de fuerza mayor en las términos del art. 247 de la Ley de Contrato de Trabajo.¹⁷

En este fallo, obtuvo una importancia de tal envergadura la prueba testimonial que es menester que sin ella, hubiera sido imposible condenar a Aguas Cordobesas SA. Es por ello, que nombraremos las similitudes que tuvieron las distintas testimoniales presentadas en el juicio sin importar qué parte las haya propuesto. Los Sres. Ardissonne, Rodríguez, Ortega, Rico, Gómez y la Sra. Ledesma fueron consecuentes en que todos sintieron la persecución a los fines de que abandonaran la empresa. A todos ellos, se les notificó que debían tomarse obligados una licencia con goce de haberes y durante ese período en el que se encontraron en esa incertidumbre de si iban o no a mantener su empleo, se le hizo llegar, a cada uno, propuestas de indemnización a los fines de desvincularlos totalmente de la empresa. Algunos de ellos, les ofrecieron ser absorbidos

¹⁷ Art. 247, Ley n° 20744, Congreso de la Nación Argentina: "Monto de la indemnización. En los casos en que el despido fuese dispuesto por causa de fuerza mayor o por falta o disminución de trabajo no imputable al empleador fehacientemente justificada, el trabajador tendrá derecho a percibir una indemnización equivalente a la mitad de la prevista en el artículo 245 de esta ley. En tales casos el despido deberá comenzar por el personal menos antiguo dentro de cada especialidad. Respecto del personal ingresado en un mismo semestre, deberá comenzarse por el que tuviere menos cargas de familia, aunque con ello se alterara el orden de antigüedad."

por otra empresa aunque a otros no, pero Aguas Cordobesas SA mantuvo un patrón en el cual primero los obligaba a tomarse licencia, les hacía llegar ofrecimientos de indemnización menores a lo que por ley les correspondía y si estos se negaban, al momento de volver les había sido retirado, en todos los casos, su material de trabajo eliminándole las claves de acceso a sus computadoras, eliminándoles el acceso al e-mail y al teléfono. Es decir, se les privó de la realización de sus tareas habituales.

La demandada impugnó los testimonios tanto de la Sra. Ledesma y del Sr. Gómez. Toda vez que ambos se encontraban al momento de testificar en juicio con la empresa por motivos que se podían apreciar parecidos a los de la Sra. Lambir. Pero el Dr. Toselli (2004) consideró al respecto: “sus dichos sinceros, espontáneos y coincidentes con los restantes testigos”. También, la demandada se expidió al respecto de la supresión de las claves en todos los casos de los testigos y la demandante y determinó que si ellos se encontraban de licencia con goce de haberes de nada servía que tuvieran acceso a las herramientas informáticas y medios de comunicación.

Habiendo analizado la distinta prueba traída a colación al caso es que el primer votante del fallo, Dr. Toselli, decide por tener acreditada la situación manifestada por la actora dándole lugar a las indemnizaciones correspondientes al despido indirecto, hacerle lugar a la pretensión de duplicar la indemnización por antigüedad, por integración del mes de despido y por omisión de preaviso basado en el art. 16 de la Ley 25561¹⁸ y, finalmente, rechazar el cobro de diferencias salariales por incorrecta nivelación. Es decir, la justicia Cordobesa condenó a Aguas Cordobesas SA toda vez que fue comprobado por la actora que recibía acoso moral y que este era suficiente causal de despido indirecto. Encontrándose así acreditada la circunstancia de la que la empresa se encontró en una situación de incumplimiento de lo dispuesto en el art 78 de la Ley de contrato de trabajo toda vez que intentó incumplir con la carga que le corresponde de garantizar la ocupación efectiva del trabajador, de acuerdo a su categoría.

18 Art. n° 16. Ley n° 25561: “Suspéndase la aplicación de la Ley N° 25.557, por el término de hasta NOVENTA (90) días. Por el plazo de CIENTO OCHENTA (180) días quedan suspendidos los despidos sin causa justificada. En caso de producirse despidos en contravención a lo aquí dispuesto, los empleadores deberán abonar a los trabajadores perjudicados el doble de la indemnización que les correspondiese, de conformidad a la legislación laboral vigente”. Congreso de la Nación Argentina.

“Correa Cerpa, Patricia c/ Aguas Danone de Argentina S.A” – Cámara sexta de la ciudad de Mendoza, 03/08/2005

Haciendo un breve repaso de las tareas laborales de la actora descritas en el fallo podemos decir que manifestaba que ella comenzó a trabajar para la empresa Villavicencio el día 17 de marzo de 1997 gozando de un estado de salud sano, habiendo aprobado el examen médico preocupacional sin anomalías en ningún ámbito. Manifestó que en setiembre de 1997 tuvo una diferencia con el gerente de la empresa por un hecho ajeno a ella, no obstante lo cual pese a ser el primer entredicho con un superior fue trasladada de sector. Que luego de ese cambio no recibió de sus superiores un trato cordial, por el contrario, recibía órdenes perentorias, a gritos, con exigencias extremas hacia sus tareas y un trato diferencial del resto del personal, situación que duró tres meses al ser cambiado el gerente retomó sus tareas de secretaria.

Luego, la empresa Villavicencio fue adquirida por la sociedad ahora demandada, comenzando con una drástica reducción de personal que generó una incertidumbre, muy grande respecto a la conservación del empleo. El cambio de Dirección de la empresa trajo profundos cambios en las modalidades de trabajo haciendo que la situación se tornara tan estresante que llevó a la actora a hacer consultas médicas con psicólogos y psiquiatras ya que su estado de salud iba empeorando hasta llegar a ser hospitalizada producto de la reagudización de patologías psicosomáticas derivadas de las situaciones vividas en el ámbito del trabajo. Durante los años subsiguientes la situación laboral y el estado de salud de la actora fueron empeorando de hasta llegar al punto de ser diagnosticada con síndrome depresivo reactivo en período de estado moderado a grave, con ideas suicidas con secuelas de reagravamiento que le implicarían un 80% de incapacidad laboral, cuadro que la actora alega que fue ocasionado en el trabajo y que debería ser analizado como enfermedad accidente.

Este caso conlleva la peculiaridad de que la parte demandada se encarga de citar en garantía a la ART, Berkley International ART, para que responda por lo que le corresponda toda vez que el demandado se había hecho cargo de cumplir con su deber de contratar el seguro que le exige la ley 24557. Luego, en manera subsidiaria al pedido de que no se haga lugar a la demanda de la actora con costas, contesta demanda negando todos y cada uno de los hechos manifestados. Por otro lado, el apoderado de la ART citada, solicita que se declare la improcedencia de la citación en garantía argumentando falta de legitimación sustancial pasiva.

El Dr. Cayetano Farrugia (2005) se expidió al momento de realizar su voto de los hechos controversiales en este caso y encuadró el acoso que la actora describió tener que soportar en una situación de *mobbing*, conclusión a la que arribó analizando detenidamente la prueba testimonial, la informativa, la documental y la pericial. Determinó que basado en las pruebas que se fueron presentando en el caso, quedaba más que demostrada que las dolencias de la actora estaban relacionadas y eran consecuencia directa del estrés laboral debiéndoseles dar la calificación de enfermedad accidente. Expresó que en ninguna parte del cuerpo normativo la ley de Riesgos del Trabajo establece citación en garantía pero que existen precedentes que avalan la posición de que el asegurador reviste de parte en juicio. Luego, los Dres. Cittadini y Lorente de Cardello compartieron los fundamentos del exponente anterior y así se condenó a la ART a que cumpliera con lo estipulado en la Ley de riesgos del trabajo para la enfermedades accidentes.

En una síntesis de las cuestiones relevantes de este caso podemos decir que el tribunal determinó que más allá que en la Ley 24557 se encuentren estipuladas el marco normativo por el que se deben regir las ARTs., nada dice al respecto sobre las cuestiones laborales psicosomáticas corroboradas por especialistas médicos. Así pues, en tal fallo manifestaron: “El diagnóstico psicológico con el agravante de las enfermedades psicosomáticas agregadas, corroboradas por el perito medico [sic], guardan relación de causalidad directa con el estrés laboral y hostigamiento psicológico de que fue objeto la empleada en el ambiente laboral. El medico [sic] tratante certifica un síndrome depresivo y sus consecuencias psicosomáticas, calificándolas como enfermedad accidente, que debe ser considerada una enfermedad por causa de *mobbing*.”¹⁹

Por lo tanto, al darle el lugar al *mobbing* recibido por la actora como una enfermedad accidente es que el Tribunal condenó a una ART a que indemnizara a la misma entendiendo que había sufrido una afección psíquica con motivo de la situación a la que se encontró sometida, asimilando a las enfermedades profesionales.

¹⁹ Cámara sexta de la ciudad de Mendoza, “Correa Cerpa, Patricia c/ Aguas Danone de Argentina S.A” 03/08/2005.

“Ledesma, Clara C. C/ Aguas Cordobesas SA” (ordinario) – Excma. Cámara Laboral de Córdoba, Sala Décima, Secretaria veinte, 05/09/2005

La Sra. Clara Ledesma en el año 1997, producto un contrato de concesión entre la Provincia de Córdoba y Aguas Cordobesas SA, comenzó a trabajar en relación de dependencia para esta última empresa con la condición de que se le mantuviera las condiciones laborales. En un inicio, se la niveló en un escalafón menor al que se encontraba y se le asignaron tareas distintas a las que tenía encomendada anteriormente. Estuvo trabajando en el área de asuntos legales, y luego de sentirse discriminada por su superior pidió el traslado quedando asignada en la Gerencia de Producción de la empresa. En este lugar, fue discriminada verbalmente por el Jefe de Mantenimiento, no solamente en el ámbito laboral solamente sino en cuestiones de respeto a los privilegios que podían solicitar los distintos empleados de la empresa. Por ejemplo, en el año 1999 se le negó el otorgamiento de la beca que prevé el art 52 del CCT para que sus hijas pudieran estudiar; en el año 2001 se le negó la posibilidad de que sus hijas pudieran trabajar en la misma empresa dentro del Programa Primer Paso.

La Empresa demandada, no recategorizó de la manera que correspondía a la Sra. Ledesma durante toda la relación laboral. A mediados del año 2001, a través de un programa denominado “SINERGIA”, comenzó a circular de manera informal un listado de personas que serían despedidas. Poco tiempo después, se obligó a la actora a tomarse una semana con goce de haberes y dándole una notificación de una reunión a la que debía concurrir para analizar su continuidad laboral. Producto de dicha notificación, sufrió un shock depresivo por lo que, no concurrió a la reunión prevista y en abril del 2002 fue atendida por un especialista que le diagnóstico depresión ansiosa y le prescribió que debía reposar 30 días.

Durante esta licencia, la Sra. Ledesma recibió varias llamadas telefónicas de compañeros de trabajo recomendándole que se acercara a la empresa para analizar su desvinculación, situación que agravó su cuadro clínico al punto de tener una afección cardíaca producto del stress laboral.

Luego de un intercambio de telegramas entre parte actora y demandada, la relación laboral se dio por finalizada toda vez que está última no reconoció la enfermedad prevista por la médica psiquiatra y la notificó de su despido por ausentismo y abandono de trabajo. La Sra. Ledesma responde al mismo negando el despido, ratificando el hecho de estar en licencia médica a raíz del acoso psicológico y los intimó

a regularizar su situación registral, a reconocer su situación de enfermedad y abonar las indemnizaciones correspondientes.

Al resolver, se hizo lugar a la demanda de la actora toda vez que el Tribunal consideró que se encontraba totalmente probada una absoluta mala fe a cargo de la Empresa ya que tenía conocimiento de la enfermedad inculpable que padecía la actora y aun así la despidió injustificadamente aduciendo a ausencias injustificadas que claramente la actora probó haber justificado. En decir, que la accionada no cumplió en las tareas de un buen empleador ya que no respeto el principio de continuidad laboral establecido en Ley de contrato de trabajo por lo tanto se condenó a la Empresa a abonar las correspondientes indemnizaciones reclamadas.

“Veira, Mónica C/ Editorial Perfil SA” (S/ despido) – Cámara Nacional Trabajo, sala III, 12/07/2007.

Este es un caso de particular interés para la presente investigación toda vez que la sentencia en primera instancia hizo lugar parcialmente a las pretensiones de la actora y como resultado se obtuvieron varias quejas al respecto. En principio la actora presenta queja por estar desconforme con el monto que fue determinado por el daño moral, y que no se tiene en cuenta el daño psíquico recibido y, finalmente, porque no se le hizo lugar al pedido de solidaridad de los codemandados Tarrío y Piro, quienes estaban a cargo del normal funcionamiento de la empresa. Por otro lado, estos últimos presentan queja porque se le habrían impuesto costas en la solución establecida en primera instancia. Por último, Editorial Perfil SA presenta queja solicitando se revise en su totalidad la prueba producida por esta en los autos del rubro y se realice una nueva sentencia negándole las pretensiones a la actora.

En primer lugar, se analizó la queja de la demanda Editorial Perfil SA donde solicitaba que se analice correctamente la prueba testimonial aportada por su parte. Sin embargo, el tribunal de Alzada consideró que en la prueba testimonial aportada por la demandante quedó más que acreditada la situación de que la actora recibía hostigamiento constante en su trabajo por parte de los codemandados Tarrío y Piro; y si eso fuera poco, el Dr. Guibourg (2007) manifestó en tal fallo: “En cambio, los testigos propuestos por la demandada no aportan nada al litigio, ya que Conte no sabe cómo era el ambiente de trabajo de la actora; Moretti, apoderado de la demandada, trata de minimizar los hechos violentos hacia la trabajadora por parte de la codemandada

Tarrio” Así fue que entendió el tribunal de Alzada que no era necesario volver a analizar la prueba testimonial ya que estaba más que acreditado que la actora había sido víctima del acoso psicológico y que este había afectado a su salud física.

Por otro lado, se analizaron las cuestiones planteadas por la actora de manera conjunta, y el tribunal de apelaciones se expidió al respecto no dándole lugar a su reclamo en segunda instancia tampoco. En cuanto a la queja por el valor del daño moral acaecido por la actora en los considerandos del fallo podemos ver que el Dr. Guibourg (2007) argumentó su voto de la siguiente manera:

La indemnización por daño moral es susceptible de dos enfoques: el contractual y el extracontractual. Si se trata del contractual, es preciso señalar que en el ámbito del contrato de trabajo todo daño moral se encuentra normalmente incluido en el concepto de injuria laboral y da derecho a una indemnización tarifada siempre que sea invocado oportunamente en los términos del art. 242 de la L.C.T. Desde el punto de vista extracontractual, el daño moral procedería en los casos en que el hecho que lo determina fuese producido por una actitud dolosa del empleador. (Guibourg, 2007)

En tanto el tribunal de alzada coincidió con el de primera instancia en que a la actora le corresponde una indemnización por el daño moral que afectó a su integridad, su dignidad y su salud psicofísica pero no considera que sea necesario un reajuste del valor propiciado por la primer sentencia del caso, ya que el juez habría fijado un año de salarios para tal resarcimiento y basado en la aplicación análoga de la Ley de Contrato de Trabajo para el despido de la mujer en situación de embarazo le asiste la misma sanción, se consideró que el valor determinado con anterioridad tenía relación al daño ocasionado. Es menester a estos fines hacer saber que en existiendo pericia psicológica que confirmó el acoso sufrido por la actora, y también, que al momento del reclamo judicial la Sra. Veira no cuenta con un cuadro psicológico ya que sus defensas psíquicas habían sido suficientes para resolver los conflictos que se podrían haber desatado. Por otro lado, la actora también había recurrido la sentencia toda vez que en aquella no se había condenado de manera solidaria a los codemandados Tarrio y Piro. En los autos del rubro estaba más que acreditado el hecho de que el acoso recibido por la actora había sido de mano de los nombrados y por ello se consideró que debían ser considerados responsables de manera solidaria. Habiendo cambiado este último punto, las demás quejas a tratarse devinieron en abstracto.

Si fuere necesario establecer la singularidad del caso es que el Excmo. Tribunal resolvió extender la condena por daño moral a los empleados superiores jerárquicos por considerarlos autores inmediatos del acoso ya que entendió que procedía la solidaridad de la responsabilidad; aunque a la autora le gustaría analizar el punto de monto de la indemnización por el daño moral que recibió la actora. Finalmente, se determinó que el monto para tal daño podría considerarse de los salarios de un año aunque la autora considera que este es uno de los temas que debe legislarse con urgencia. En este caso, la víctima del acoso no sufrió graves secuelas del mismo, pero en general suelen ser muchísimos los daños en los que acontece una situación de estas características, si hubiera sido que la protagonista de los acosos si hubiera estado en un grave cuadro consecuencia del maltrato recibido, tal vez la sentencia de la Cámara Nacional de Apelaciones hubiere sido otra. La importancia de una ley que le dé alcances y límites a estas situaciones y herramientas a los jueces de todo el país para que las condenas de *mobbing* puedan dejar de ser grises.

“Rybar, Hector c/ Banco de La Nación Argentina” s/ Despido, Cámara Nacional de apelaciones del Trabajo, 08/06/2007.

En primera instancia la sentencia rechaza todas y cada una de las pretensiones esgrimidas en la demanda por la parte actora, entre estas, indemnizaciones que corresponden al despido incausado y resarcimiento por el daño moral y psicológico sufrido por esta. Habiendo resultado sin lugar a sus pedidos, es que se apela la sentencia donde el actor sostiene “no se han evaluado correctamente los elementos jurídicos y fácticos de la causa”²⁰

En este fallo de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, la Dra. Estela Milagros Ferreirós fue quién se encargó en gran parte de argumentar la decisión tomada en segunda instancia. Al comienzo, se encarga de dar una definición de la violencia laboral explicando que esta se puede manifestar cuando una persona o grupo de personas intentan incesantemente hacer cambiar una decisión que no pueden hacer cambiar. Luego explica de manera textual: “procesalmente deberá tenerse en cuenta la existencia de indicios que puedan conducir a los hechos o al hecho que hay que acreditar, tener presente que los indicios son indicadores o conductores que en el marco

²⁰ Cámara Nacional de Apelaciones de Trabajo, *“Rybar, Hector C/ Banco de la Nación Argentina”* 08/06/07.

de pequeñas acciones guían a los hechos sometidos a prueba. Así, es un ejemplo de indicio que un trabajador que se ha opuesto a aceptar una orden injusta sea cambiado de tareas o despedido en un lapso de tiempo inmediato. Ello no quiere decir que se vaya a tener por acreditado el hecho discriminatorio desencadenante sin más, sino que se debe dar pie a la inversión de la carga de la prueba, debiendo el empleador probar que su accionar encontró una causa distinta, quedando descartada la violencia a la dignidad o discriminación, acoso o lo que fuere”²¹ Esto sumado a la testimonial de varias personas ayudó a determinar que existían indicios suficientes para que fuere necesario analizar las manifestaciones esgrimidas por Rybar.

La autora considera la manifestación de la Dra. Ferreirós citada *ut supra* de vital importancia para el análisis del fallo y su relación con la problemática de investigación. Ya que este fallo es otro pionero en invertir la carga de la prueba al momento de tomar una decisión final, es decir, si la carga de la prueba quedara como los usos y costumbres manejan la idea de que le corresponde a quién sea que asevere los hechos, en este fallo el actor, no había podido probar sus extremos en su totalidad ya que no ha demostrado que ha recibido acoso psicológico y moral ni tampoco ser discriminado. En cambio, si se invierte la carga de la prueba, como lo hizo la jurista antes nombrada; la situación es en viceversa pero igual, la demandada no ha demostrado que el actor no ha sido víctima de las acusaciones del actor y aquí es donde la teoría de la carga dinámica de la prueba entra en rigor, y se establece que quién tiene la real responsabilidad probatoria es quién está en mejores condiciones de probar y con argumentos sólidos se estableció que quién se encontraba en esta ventaja era el Banco Nación.

Basado en estos argumentos es que se le hizo lugar en principio a las indemnizaciones que reclamaba el actor en base a sus derechos de haber trabajado en relación de dependencia para la empresa demandada. Por otro lado, en relación a los reclamos por daño moral el razonamiento utilizado se puede deducir del art. 19 de la Constitución Nacional²² que establece el principio con jerarquía constitucional de *alterum non laedere* que determina la prohibición de que las acciones de las personas no deben afectar los derechos de ningún tercero y que de haber daño, este merece una compensación. En base a esto la Dra. Ferreirós, consideró que: “Estos indicios, fueron, a mi modo de ver, peldaños conducentes a una presunción de discriminación que debió

21 Cámara Nacional de Apelaciones de Trabajo, “Rybar, Hector C/ Banco de la Nación Argentina” 08/06/07.

22 Art. 19. Constitución Nacional: “Las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública, ni perjudiquen a un tercero, están sólo reservadas a Dios, y exentas de la autoridad de los magistrados. Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe”

destruir la demandada que, por otra parte, bueno es recordarlo, guardó silencio ante la intimación del actor, para que cesara el hecho discriminatorio que denuncia”²³ y es este argumento el que hace que se falle a favor de que el actor reciba una compensación económica basada en el daño moral recibida por el actor.

En pocas palabras podemos decir que en los autos del rubro mencionados el tribunal utilizó la figura de acoso moral para avalar el reclamo de un trabajador y también obligó a abonar una indemnización extra por daño moral. Dicho tribunal hizo lugar a un reclamo basado en el *mobbing* recibido por un empleado del Banco Nación que se consideró despedido por la presión psíquica y moral que sufrió en el ámbito de su trabajo pero el mayor avance de este caso, fue que se invirtió totalmente la carga de la prueba toda vez que consideró que la empresa empleadora se encontraba en mejores condiciones de probar que no existía discriminación – cosa que no demostró – a que el trabajador deba buscar pruebas del acoso recibido.

”Cubo, Julieta Mariana y otro c/ FST S.A. y otros s/ despido” – Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala VII, 28/11/2008.-

Este es un caso de particular análisis ya que se establece una situación de acoso en el ámbito del trabajo y son dos actores juntos los que deciden demandar por la incapacidad laboral que les acoge a cada uno de ellos derivada de la relación laboral.

En un principio la demanda se entabló contra FST SA, Motorola Argentina SA y Motorola INC donde se les reclamaba la suma correspondiente a las indemnizaciones correspondientes al despido incausado, diferencias salariales, salarios adeudados, multas y recargos previstos en el ordenamiento laboral; sumado al cobro de un resarcimiento integral por los daños en su salud.

Ambos actores, concuerdan en que el vínculo laboral se desarrolló en un ambiente de acoso laboral constante, trato abusivo y discriminatorio; que terminó por ir desvalorizando la salud de ambos al punto de tener dolencias físicas como son el insomnio, la migraña y la pérdida de audición. La primera demandada FST SA responde la demanda y desconoce todos los extremos invocados por los actores, solicita se rechace la demanda y solicita la citación como tercero obligado de la Aseguradora de Riesgos de Trabajo MAPRE A.R.T. S.A. Por último, se presenta a contestar citación la

²³ Cámara Nacional de Apelaciones de Trabajo, “*Rybar, Hector C/ Banco de la Nación Argentina*” 08/06/07.

ART y opone excepción de falta de legitimación pasiva por falta de cobertura respecto del reclamo efectuado en concepto de indemnización por despido.

En primera instancia se le hizo lugar a las pretensiones de los actores, en segunda instancia se pasaron a resolver cuatro recursos, dos de las codemandadas, uno de la actora y otro del perito contador.

En cuanto al recurso de la demandada FTS SA que cuestionaba la decisión del primer tribunal de darle lugar al despido indirecto incoado por los actores, el tribunal de Alzada consideró que en los autos del rubro se encontraba acabadamente la prueba de que ambos actores había trabajado en las condiciones denunciadas y que ello les había provocados daños en su salud y que, por lo tanto, el pronunciamiento anterior era el correcto.

Conforme el recurso de la parte actora en el que solicitan que se le equipare la remuneración con la de los empleados que realizan las mismas tareas que ellos pero en Estados Unidos, el tribunal en segunda instancia determinó que debía asistírsele razón pero parcialmente basado en el principio consagrado en la Constitución Nacional en el Art. 14 bis. Luego, recurso de la ART que solicitaba que se la dejara fuera del pleito, el tribunal consideró que es responsable solidaria por los daños ocasionados en la salud de los actores ya que incumplió con el deber de contralor respecto del plan de mejoramiento de la empresa. Y, por último, analizaron el recurso planteado por Motorola Argentina SA que negaba que debiera estar condenada solidariamente a abonar la indemnización de los actores, pedido al cual no le asiste razón alguna.

Con todo la situación de que el *mobbing* como figura se fue incorporando de manera paulatina y delicada abriéndose camino hacia los alcances de consideración de un despido arbitrario e injusto se ha tornado complejo para los diversos tribunales argentinos condenar a las ART de manera solidaria por las dolencias que sufrieron los trabajadores. Existe un listado establecido por el Decreto N° 685/96 que enumera de manera taxativa aproximadamente trescientas enfermedades a las cuales se les otorga la categoría de enfermedad laboral mientras que la Organización Mundial de la Salud contempla más de cinco mil, lo cual hace que nos planteemos que existe una deficiencia en el sistema legal en cuanto a las cuestiones relevantes de salud y el trabajo. Es por ello que se considera desde la doctrina y jurisprudencia que la figura de *mobbing*, también, debe ser valorada desde la normativa de los riesgos del trabajo.

Así lo entendió la Cámara Nacional de Apelaciones en la sentencia de autos "*Cubo, Julieta Mariana y otro c/ FST S.A. y otros*" s/ despido, en la cual el tribunal no solo condena a la empleadora por los actos de hostigamiento y acoso laboral sufridos por los trabajadores que los llevaron a vivir una situación de estrés laboral, al punto de generarles una incapacidad laboral del 30% sino que además lo hace de manera subsidiaria con la ART (Mapfre Argentina ART S.A), a pesar de que la afección sufrida por los trabajadores no se encuentre contemplada en la cobertura a cargo de éstas, fundados en el incumplimiento del deber de prevención por parte de la prestadora de servicios de seguro.

En los considerando los magistrados reconocieron que así como se le impone al empleador una contratación obligatoria a una Aseguradora de Riesgos De Trabajo, no puede luego establecerse que ésta no responderá por los daños sufridos por los empleados, en este sentido, señalaron: "Por ello, en los casos en que se concluyera que existe la relación causal entre las patologías padecidas por los trabajadores y el trabajo, sin dudas debe considerarse que la ART ha incumplido su deber de contralor respecto del cumplimiento del plan de mejoramiento de cada empresa, obligación que la ley pone en cabeza de las aseguradoras. [...] Las aseguradoras están obligadas a asesorar a los empleadores para prevenir y proteger y que la conducta omisiva observada implica una negligencia en su obrar que trajo como consecuencia los daños en la salud de los trabajadores."²⁴

Este fallo, la autora lo considera de especial relevancia para el objeto de investigación del presente trabajo ya que es pionero en determinar la solidaridad de las ART en conjunto con los empleadores a la hora de ser condenados por causal de *mobbing* ya que se considera que éstas estarían incumpliendo con su deber de prevención determinada por ley.

"*Givone, Julieta Belen c/ Aguas Danone Argentina S.A*" – Cámara Nacional del Trabajo, sala VII, 29/04/09.

²⁴ Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala VII, "*Cubo, Julieta Mariana y otro c/ FST S.A. y otros*" s/ despido, 28/11/2008.

Haciendo una breve reseña del caso, podemos decir que en una primera instancia no se hizo lugar a la demanda interpuesta por la actora Givone, Julieta Belen, por lo tanto, esta misma apeló la sentencia que rechazó su reclamo indemnizatorio basado en el despido indirecto por el acoso psicológico laboral recibido.

En este caso, se aseguró y probó en la demanda que la actora comenzó a trabajar para la demandada el día 20 de abril de 2004 realizando tareas como jefe de *Trade Marketing* y que en octubre del año 2005 comienzan las disputas toda vez que la primera solicitó licencia por maternidad, y conforme a la finalización de la misma, la demandada le comunica que debe tomarse los períodos comprendidos por vacaciones ordinarias debiendo reincorporarse nuevamente a sus labores en mayo de 2006. Según dichos de la actora, la demandada, durante el período que estuvo de licencia le hizo llegar un ofrecimiento de desvinculación de la empresa, el cual ella no acepta y aseguró que al reintegrarse se vio obligada a soportar acoso psicológico y moral continuos que incurren en que la actora padeció un grave stress laboral, ansiedad y un principio de depresión y solicitó a la empresa que tomaran una decisión acerca de su continuidad laboral o mi despido y en base a ello la actora realizó retención de tareas fundado en el daño que le implicaba seguir manteniendo sus tareas; entonces en un intercambio telegráfico que mantuvo estas aseveraciones finalizó el 30 de mayo de 2006 con el despido indirecto alegado por la actora por el acoso psicológico en el ámbito del trabajo que había sufrido.

En este intercambio, la demandada explicó que nunca tuvo por objeto que la trabajadora se fuera de la empresa por lo que alega que el despido indirecto establecido por la actora devino injustificado, a pesar de ello, en una segunda instancia se le dio lugar a la demanda ya que el tribunal de alzada considera el *mobbing* dentro de las injurias propinadas por el empleador por las que el trabajador puede considerarse como despedido. En este sentido en el considerando del fallo analizado el Dr. Rodríguez Brunengo se expidió en su voto de la siguiente manera: “Al contrario de lo decidido en grado, a mi juicio, la prueba testifical acredita las circunstancias fácticas denunciadas por la actora al inicio. [...] La trabajadora que desempeñaba en un cargo jerárquico, se reintegró de su licencia por maternidad y debió soportar el retiro de su asistente, desaires por parte de su jefe, no ser invitada a participar de las reuniones ni decisiones de trabajo haciendo caso omiso de su jerarquía, retiro de su computadora personal y asignación de otra PC pero vacía de toda documentación e informes que la actora

necesitaba como herramienta de trabajo, correos electrónicos; revelando una intención empresarial tendiente a que la trabajadora se viera obligada a abandonar el trabajo.”²⁵

Cuando el Juez mencionado hace saber que en base a la prueba testimonial él considera que debe hacerse un análisis del derecho negado en primera instancia es porque en las diversas testimoniales que se trajeron como prueba para el caso, indistintamente de quién propinare las mismas, acreditaron los dichos de la actora según cada testimonial propuesta.

Por ejemplo Beitía, quien fuera compañera de trabajo de Julieta Givone, manifestó: “cuando Julieta (la actora) vuelve de licencia no tenía computadora, su escritorio estaba vacío...la actora trabajaba con una notebook (laptop) porque tenía que ir a los supermercados para negociar y todo eso, cuando...vuelve no tenía notebook y tampoco tenía una computadora fija como para poder trabajar, a los días le dan una computadora totalmente vacía y no tenía nada de su información, tampoco tenía e-mail, ni Internet, ni nada, la computadora no tenía nada. [...] en un almuerzo les dijo que era muy posible de que no vuelva a trabajar Julieta porque estaban llegando a un arreglo, y al poco tiempo estaba trabajando Julieta...le habían hecho unos números irrisorios... [...] que Lange la ignoraba totalmente a Julieta (la actora), no quería que se haga cargo de las tareas de su departamento...quería que Julieta no trabaje más y se canse, primero tenía una computadora sin e-mail, después la computadora, [...] es como que la hicieron a un margen, la apartaron totalmente, no querían que vuelva a ocupar su puesto como antes...” [sic]²⁶ Entre otros dos testimonios que podemos nombrar es el de Frutos: “el comentario general en la empresa era que Julieta Givone no iba a volver a trabajar...”²⁷ y, por otro lado, el de Isern: “era sabido en el trabajo...que la actora no volvía [...] la actora finalmente vuelve...pero no tenía la computadora en el escritorio no tenía acceso a los e-mails, los primeros días estuvo tratando de definir su situación, hablando con uno y con otro [...]”²⁸

La prueba testimonial nombrada en el fallo continuó, pero la autora de este trabajo no quiere irse por las ramas. Queda más que manifiesto en las breves reseñas que eligió para demostrar que el *mobbing* alegado por la actora estaba más que sustanciado y ello es en lo que también se basó el fallo en segunda instancia, voto del Dr. Rodríguez Brunengo: “a mi juicio, la prueba de testigos da cabal conocimiento de la situación de

25 Cámara Nacional del Trabajo, sala VII, “Givone, Julieta Belen c/ Aguas Danone Argentina S.A” 29/04/09.

26 Cámara Nacional del Trabajo, sala VII, “Givone, Julieta Belen c/ Aguas Danone Argentina S.A” 29/04/09.

27 Cámara Nacional del Trabajo, sala VII, “Givone, Julieta Belen c/ Aguas Danone Argentina S.A” 29/04/09.

28 Cámara Nacional del Trabajo, sala VII, “Givone, Julieta Belen c/ Aguas Danone Argentina S.A” 29/04/09.

acoso moral que sufrió la Sra. Givone en las circunstancias que rodearon el reingreso a sus labores luego de la licencia por maternidad que por ley le correspondía.

Quiero puntualizar aquí que si bien el “acoso moral en el trabajo” aún no se halla legislado como figura autónoma justificante del despido, no resulta ser menos cierto que ello puede constituir injuria en los términos del art. 242 L.C.T.”²⁹

Entonces en este caso, se considera viable la pretensión de la actora basado en el *mobbing* recibido por ella, se revocó la sentencia y se condenó a la demandada a abonar con las indemnizaciones solicitadas por la actora sumados sus intereses, a hacer entrega de los certificados del art 80 de la Ley de Contrato de Trabajo³⁰, y las costas del juicio en ambas instancias a cargo de la parte demandada.

Toda esta secuencia de situaciones en las que se encontró la demandante, fueron por la autora descriptas a la hora de definir al *mobbing* en el capítulo 1 del presente trabajo. Es decir, la víctima en este caso fue sometida a situaciones que agraviaron su integridad psíquica y psicológica con el fin es si mismo de que abandone su puesto de trabajo y ello configura causal de despido indirecto basado en la injuria grave del empleador. Habiendo probado la actora esta situación, el tribunal de Alzada se encargó de revocar la sentencia en primera instancia y hacer lugar a sus pretensiones en segunda instancia.

Conclusión Parcial

Habiendo realizado un análisis variado de distintos fallos que responden a la causal de injuria de la patronal como base suficiente para justificar el despido indirecto de un empleado que se encuentre sufriendo una situación de acoso laboral es que podemos hacer un mínimo resumen simplificando que concepto desarrollamos según cada fallo analizado.

Revisando cronológicamente de lo que fuimos analizando en el desarrollo de este capítulo empezamos establecimiento como parámetro que el constante acoso moral es considerando causal de despido indirecto, teniendo en cuenta que el acoso se puede manifestar de diversas maneras, siendo la principal causa demostrada en los fallos analizados la de ser víctima de una política de presiones a fin de que aceptase la propuesta de desvinculación de la empresa. Luego, revisamos un caso en el que se

29 Cámara Nacional del Trabajo, sala VII, “Givone, Julieta Belen c/ Aguas Danone Argentina S.A” 29/04/09.

30 Art. 80, Ley nº 20.744, Congreso de la Nación Argentina. “Deber de observar las obligaciones frente a los organismos sindicales y de la seguridad social - Certificado de trabajo”

estableció que el *mobbing* recibido por la actora comprendía enfermedad accidente y debía ser indemnizada como la ley establece en estos casos, dando como válido que el médico tratante de la víctima certifique este estado. También, en otro caso, se consideró que estaba probada la absoluta mala fe a cargo de la Empresa, que despidió injustificadamente sin contemplar la situación de salud de la actora aunque fue demostrada la notificación fehaciente de la misma.

Por otro lado, estudiamos un caso en el que el tribunal de Alzada decretó la responsabilidad solidaria por parte de los *mobbers* que promovieron la situación de *mobbing*, es decir, se extendió el reclamo a los superiores jerárquicos por ser los titulares del acoso y se expidió acerca del monto de la indemnización por el daño moral, dándole aplicación análoga a lo que dice la normativa vigente al momento del fallo en cuanto al despido por motivos de embarazo, es decir, se estableció por el daño moral acaecido por la víctima la sanción de un año de salarios. Acercándonos, cada vez más a la actualidad, desarrollamos un fallo tuvo una importancia particular, toda vez que el Tribunal de Apelaciones invitó la carga probatoria y consideró que siendo la empresa demandada la que se encontraba en mejores condiciones de probar que no existió discriminación hacia el actor y al no cumplir con ello determinó que era admisible la causal de despido la presión psíquica y moral.

Con el pasar del tiempo, se fue considerando la responsabilidad de las ART en los casos de *mobbing* y ello se encuentra basando en que los tribunales han dado cuenta que existe una violación del deber de seguridad, prevención e incumplimiento del deber de contralor de las mismas, y por ello, es que se las condena solidariamente cuando se demuestra que incumplen con los deberes y obligaciones que le competen por ley. Finalmente, distinguimos un fallo en el que se utilizó el argumento de injuria grave del empleador para justificar el despido indirecto del trabajador.

Al estudiar cada fallo, la actora fue reconfirmando su hipótesis de que existe una necesidad a la hora de establecer los parámetros legales sobre la figura del *mobbing* ya que en muchos casos con modalidades parecidas se establecieron sentencias con diferencias circunstancialmente amplias y ello se debe a que todo lo que tenga que ver con el acoso psicológico en el ámbito del trabajo debe interpretarse pura y exclusivamente con la mirada del Juez. Este capítulo, demostró además de la capacidad que tienen los tribunales Argentinos para adaptarse a las nuevas figuras, que es necesario tipificar en un cuerpo normativo el *mobbing* y establecer sus alcances y limitaciones.

Si bien, en este capítulo desarrollé algunos de los casos que consideré relevantes y que atañen a distintas cuestiones puntuales que sirven y reseñan a la definiciones de *mobbing* establecidas en los capítulos anteriores, no podemos decir que son sólo estos fallos nombrados los que determinaron el hilo de predisposición de los Tribunales Argentinos a la hora de dictaminar una sentencia con fundamentos de acoso laboral. En los últimos años, se ha ido abriendo más la telaraña de conceptualización del *mobbing* en la jurisprudencia y cada vez más son los fallos que son a favor de este concepto, que le dan valor a los Derechos establecidos Internacionalmente, los determinados por la Constitución Nacional y la Ley de Contrato de Trabajo.

Capítulo 4

El enigma del *mobbing*: La prueba

Capítulo 4 – El enigma del *mobbing*: La prueba

Introducción

Al ser el *mobbing* un acoso más bien psicológico que físico, está por demás explicitado dentro de la doctrina y la jurisprudencia que es más difícil de probar pero ello no significa que no existan medios para lograrlo sobre todo conociendo que, como característica principal en las situaciones de *mobbing*, el *mobber* o acosador, no se preocupa por si es observado por el resto del grupo e inclusive en muchas ocasiones invita al resto del equipo de trabajo a unirse de manera tácita a su campaña destructiva; abriendo así la posibilidad probatoria a través de la declaraciones de los testigos.

Es menester decir que existe una complicación a la hora de la carga probatoria en los casos de *mobbing* ya que es un acoso intangible, en el cual no median vestigios de señales externas que evidencien el gravamen recibido por la víctima. En los casos de acoso físico, ya sea mediante violencia, abandono o sexual; se puede analizar el daño. Existe un cuerpo dañado. En los casos de *mobbing*, el daño es psicológico, principalmente, aunque puede afectar a la faz física también pero de manera indirecta; y ese es el gran enigma a la hora de probar una situación con sus características. Por ello, es necesario puntualizar, determinar y dar importancia a los diversos medios existentes a la hora de la carga de la prueba, y de eso se trata el capítulo desarrollado a continuación.

4.1 Métodos probatorios existentes ante una situación de *mobbing*

Hasta aquí, hemos realizado un análisis del concepto de *mobbing* y pudimos determinar que es el hostigamiento psicofísico consciente que una persona realiza a otra con el objetivo inherente y principal de hacerla abandonar su empleo. La gran incógnita que lleva consigo la institución investigada es el resarcimiento que merece por el daño moral que recibe la víctima en estas situaciones ya que es un daño no visible que afecta a la faz psicológica principalmente. También demostramos que esta problemática la fueron incorporando los tribunales argentinos al reconocer el daño y sancionarlo en diversos fallos jurisprudenciales. Y es aquí donde se debe centrar el análisis, para que un juez falle a favor de una situación con estas características es necesario que la misma se encuentre bastante probada, y que el mismo pueda condenar a los responsables por el daño que le causaron a la víctima obligándolo a la indemnización que corresponda.

Existen diversos métodos probatorios para una situación de *mobbing*, pero en un principio deberíamos entablar un hecho no menor: ¿quién mantiene la carga de la prueba en los procesos de acoso laboral? Teniendo en cuenta la evolución general del concepto de la carga de la prueba se puede decir que toma mucha importancia lo que se denomina *onus probandi*, la cual define sencillamente que quién afirma debe ser quien pruebe los hechos pero con la sanción del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación el precepto en el que se establecía que debía probar quién manifestara un hecho se modificó por la teoría de la carga dinámica de la prueba. Según los autores Juan Manuel Domínguez y Andrea E. García Vior la carga dinámica de la prueba se define en base a “aquel que se halla en mejores condiciones o posee a su alcance con mayor facilidad los medios para arrimar al conocimiento del juzgador los elementos necesarios para el esclarecimiento de los hechos” (Domínguez & García Vior, 2008, p. 354)

Los mismos autores se explicaron que sin importar quién mantenga la responsabilidad probatoria, la carga de la prueba debe responder al imperativo del propio interés y es necesario dejar de analizarlo como quién tiene el deber de probar un hecho sino más bien en cuales son los riesgos para el caso el no probarlo. (Domínguez & García Vior, 2008)

Ahora bien, Piñuel y Zabala (2001, p. 56) determinó de la siguiente manera una explicación de la complicación en la carga de la prueba en los casos de *mobbing*: “se trata de un crimen limpio del que no queda huella y en el que la carga de la prueba suele resultar complicada y costosa. Es un asesino limpio del que no queda ni rastro” Siguiendo esta línea de análisis de diversos especialistas de la doctrina es que podemos decir que si bien existe una pequeña complicación a la hora de la carga probatoria ya que es un acoso intangible, en el cual no median vestigios de señales externas que evidencien el gravamen recibido por la víctima, es necesario puntualizar, determinar y dar importancia a los diversos medios existentes a la hora de la carga de la prueba; e intentar siempre como víctima llevar la delantera a la hora de la carga probatoria toda vez que será el empleador quién mantenga la carga en un litigio pero no probar los hechos manifestados por el acosado podría significar un perjuicio para este.

Al no existir una ley especial que regule todos los ámbitos necesarios de cómo debería ser la etapa probatoria se deben tener en cuenta los distintos fallos judiciales que se han encargado de ir dando un parámetro al respecto. El Dr. Oscar Zas (2006), reconocido jurista, se expidió al respecto y sostuvo que es necesario que se comience a desplazar las reglas tradicionales de la carga de la prueba, que el trabajador acosado

debería probar mediante un único indicio razonable de que el empleador lesiona su derecho fundamental y las razones del mismo y, luego, que el resto de la carga probatoria recaiga sobre este último. A posteriori, la Corte Suprema de Justicia de la Nación en su fallo “*Pellicori, Liliana Silvia c/ Colegio de Público de Abogados*” determinó que si bien es necesario que la persona que fue víctima de un acto discriminatorio y resulta despedido sin causa pruebe el acto injurioso, y queda en las manos del empleador, por ser quién se encuentra en la mejor posición de prestar aportes de pruebas, de demostrar que dicho despido no está relacionado con la causa discriminatoria.

Es necesario probar dos extremos de la problemática de acoso laboral, la existencia de un elemento subjetivo y otro objetivo. El primero, es la finalidad del hostigamiento, es decir que el *mobber* tenga por objetivo inmediato de su accionar perjudicar la integridad psicofísica de la víctima. Y el segundo, es que existan daños psíquicos y físicos permanentes en ella.

Para la Dra. Diaz, Laura Viviana la jurisprudencia nacional en sus diversos fallos ha determinado la posibilidad de probar este tipo de situaciones utilizando cualquier medio probatorio. Sin perjuicio de ello, la problemática se centra en la producción de tales medios, debiendo separarse en dos el proceso probatorio: cuando la persona ha dejado de trabajar por causa del acoso o cuando la misma continúa trabajando en la Institución en la que es acosada.

En el primero de los casos el acosado se encuentra en una posición delicada de tener que demostrar los gravámenes sufridos: su estado psicofísico dañado, debe encontrar testigos que corroboren sus dichos, tener profesionales que apañen su estado de salud, entre otras cuestiones; que si este no previo antes probablemente su demanda fracase. Por otro lado, en el caso de que la persona se encuentre trabajando aún, ayuda a una anticipación probatoria, teniendo en cuenta que una demanda de *mobbing* necesita pruebas contundentes, y que quien, “en definitiva, debe lograr desenmascarar a este psicópata organizacional” (Babugia, 2014, p. 4); se le recomienda a la persona que se asesore en una multiplicidad de disciplinas, entre las más importantes psiquiátrica, psicológica y jurídica. Desde está ultima, se le sugiere a la víctima que actúe con prudencia y cautela, recopilando todo tipo de pruebas, que no reaccione de manera negativa y que busque testigos.

La prueba testimonial tiene un gran peso dentro de la labor de probar el *mobbing*, ya que como hemos mencionado, el acosador actúa sin importarle si es observado por el

grupo, alentando a éste a unírsele; entonces la testimonial fallará cuando quien se presente como testigo haya participado de cualquier manera en el acoso y por la razón que fuere, estuviere ligado a la problemática tratada en la causa.

La declaración brindada por un único testigo, puede ser muy válida si, tras una valoración rigurosa y absoluta del juez, basada en la sana crítica, no quedan dudas acerca de la veracidad del relato del testigo. La importancia radica en la veracidad del testimonio y no en la cantidad de testigos propuestos, de modo que resulta inaplicable el principio *testis unus testis nullus*.

Además de la testimonial, la víctima puede valer sus dichos basándose en otros tipos de métodos probatorios ya sea presentando prueba documental de todo tipo, prueba pericial que demostrará el daño psicológico permanente sufrido por la víctima, informativa que puede darse en el intercambio telegráfico, prueba confesional donde ambas partes son citadas a reconocer y negar los hechos y la documentación, entre otras. Existen algunos autores que aceptan la prueba de presunciones interpretando de manera análoga la normas disponibles, para ello es de vital importancia demostrar la existencia de la finalidad del hostigamiento y de los daños psíquicos y físicos (Díaz, 2007)

En pocas palabras existen diversos métodos probatorios y la doctrina en general es consecuente en que para probar una situación de *mobbing* se puede utilizar cualquier método de prueba pero dándole una sutil pero mayor importancia a la testimonial por sobre todo el resto.

4.2 Existencia de un remedio jurídico para una situación de *mobbing*

En este apartado la autora quería realizar un análisis crítico de lo analizado en capítulo referente a la prueba del *mobbing*.

En realidad, de manera tutelada, no existe una Ley especial a nivel nacional que regule el instituto estudiado como tal, pero del profundo análisis establecido en todos los ámbitos de este trabajo se puede determinar que si bien, no existe marco normativo, si los tribunales argentinos han ido recepcionando el concepto y fallado a favor de las víctimas cuando han podido comprobar haber padecido una situación de estas características. Como sugiere Kielmanovich, Jorge L, jurista y profesor, de la importancia de la etapa probatoria en cualquier tipo de proceso:

Sin la prueba del derecho estaríamos expuestos a su irreparable violación por los demás, y el Estado no podría ejercer su función jurisdiccional para amparar la armonía social y secundariamente restablecer el derecho conculcado. Gráficamente expresa ese

concepto el viejo adagio: tanto vale no tener un derecho, cuanto no poder probarlo. (Kielmanovich, 2004, p. 22)

La autora considera relevante, que el remedio jurídico existente, es el asesoramiento como arma ante una situación acoso psicológico en el ámbito del trabajo con fines del abandono de este a los fines de conseguir la tutela correcta de sus derechos. El informarse cuando se está pasando una situación de estas puede significar el poder conseguir las herramientas para reclamar lo que corresponda a la hora de cuantificar los daños sufridos por la víctima y en esto es que nace la importancia de la prueba.

En fin, la autora considera que, el remedio jurídico existente a la hora de ser víctima de *mobbing* es informarse y asesorarse interdisciplinariamente a los fines de facilitar la etapa probatoria en caso de ser necesaria.

Conclusión Parcial

Habiendo hecho un análisis de la prueba en los procesos de acoso laboral es que se determinó que la misma se centra en la teoría de las carga dinámica de la prueba dónde se le reconoce la aptitud probatoria en ambas partes de un pleito pero, en especial, sobre la parte que se encuentre en mejor situación de producir la misma.

Se estableció que el acoso psicológico laboral o *mobbing* es un proceso que se centra en dos elementos, uno subjetivo que es el hostigamiento provocado conscientemente por el *mobber* y otro objetivo que es la finalidad de este, de provocar un daño en la víctima. El hecho es que probar una situación de esta índole sin haber sido asesorado previamente jurídicamente es hoy en día uno de los grandes desafíos de todos los letrados laboristas del país ya que la prueba se encuentra, principalmente, en recaudos formales que suelen realizar los acosados. Por ejemplo, en los certificados médicos que establezcan un real menoscabo de la salud psíquica y física de la víctima producida por el hostigamiento continuo en el tiempo por el acosador; en los memorándum que el acosado puede haber realizado para dejar asentado de alguna manera tangible aunque informal la situación que se encuentra atravesando; en la digitalización de pruebas internas en cada trabajo como podría ser un mail o una corrección escrita; entre muchas otras. Siendo todas estas formas objetivas de probar, dentro de las formas subjetivas es que podemos encontrar la testimonial.

Se explicó que la prueba por excelencia en los casos de acoso laboral suele ser la testimonial. En el caso de este método probatorio los dichos de la persona que declara

son lo que ella percibió con sus sentidos de las situaciones vividas en el trabajo dónde estén implicados el acosador y la víctima. Suele ser la prueba determinante en este tipo de procesos, y al mismo tiempo, es la prueba más difícil de hallar ya se suele poner en el lugar a una persona que se encuentra trabajando aún en la Institución y existen miedos a las posibles represalias o a la pérdida del empleo.

Por la complejidad del medio probatorio, la autora considera, que en los casos de *mobbing* se debería asistir a todos los trabajadores hoy en día en que existe dicha configuración, que es un delito que no se encuentra configurado en una ley especial en Argentina aún, pero que si es receptado de diversas maneras en los Tribunales de nuestro país y que existen los recaudos formales para que se cumplan los Derechos mínimos establecidos Constitucionalmente de la persona en el ámbito del trabajo.

Conclusiones finales del trabajo

Luego de un arduo trabajo de investigación realizado en cada una de las páginas anteriores es que la autora se encuentra en el lugar de poder dar respuesta a la pregunta en la que se basó el mismo: ¿Existe un vacío legal en Argentina en el ámbito de la regulación del *mobbing*?

Previo a desarrollar la respuesta a la que se ha llegado, es necesario traer nuevamente a colación la hipótesis planteada al comienzo del trabajo: El *mobbing* es una temática moderna en el ámbito de la violencia psicológica laboral a la cual le falta regulación específica en el ámbito nacional. Si bien, con la evolución del concepto en las distintas dimensiones interdisciplinarias se fue conociendo el mismo como causal de agravante y de despido indirecto en diversos fallos jurisprudenciales, al día de la fecha no se ha promulgado una ley específica que lo regule como instituto en particular.

La autora, responde a la pregunta de investigación con un sí mayúsculo, toda vez que se ha demostrado que en la Argentina a nivel Nacional actualmente no existe aún una ley que regule el instituto del *mobbing* como tal. Por otro lado, también confirma en su totalidad la hipótesis planteada: durante todo el desarrollo de este trabajo, se dedicó a darle un marco teórico a la palabra *mobbing* y se explicó que es la hostigación continúa en forma de acoso que recibe una persona en el ámbito de su trabajo con el fin de que esta abandone el mismo. Si bien, existen diversos tipos de acoso, la autora se centró su la investigación de la normativa correspondiente al acoso psicológico con fines de denigrar a las personas en el ámbito del trabajo.

En este análisis, fue desarrollando los capítulos en base al concepto de *mobbing* realizando una pequeña evolución cognitiva al respecto. Es decir, primero se investigó el concepto, se lo definió y se establecieron parámetros mínimos para su existencia; en segundo lugar se realizó una delimitación fáctica estableciendo normativas de alcance regional, Nacional e Internacional que lo encuadren; luego se analizó algunos fallos jurisprudenciales de relevancia jurídica muy alta que asentaron precedentes en cuestiones fundamentales atinentes a este tema y; por último, se realizó un capítulo que desarrolló la etapa probatoria en el *mobbing*. Dentro de todo este articulado se pudo denotar que existe una necesidad actual de muchísima relevancia jurídica de que se sancione una Ley Especial que regule el *mobbing* como fenómeno que afecta a las relaciones laborales dándole así a los tribunales argentinos un parámetro de aplicación al respecto.

La conclusión final a la que podemos alcanzar según el análisis de este Trabajo Final es que existe un vacío legal en la práctica, donde las situaciones de *Mobbing* son consideradas causales (injurias patronales) de despido indirecto, y no como una figura autónoma que lleve aparejado el despido indirecto, tornando extremadamente dificultosa la reparación integral de los verdaderos daños sufridos por las víctimas.

Esta situación se condice con que no contamos con leyes especiales ni se encuentra articulado en la Ley de Contrato de Trabajo, encargada de regular las relaciones laborales, que ante una situación de *mobbing* se considere necesario un rubro indemnizatorio agravado, debido a la calidad del despido, a las circunstancias en las que se genera y a las consecuencias en las que queda sumido el trabajador. Al no adecuarse a las problemáticas actuales, la citada ley descuida al sujeto hostigado dentro de la relación laboral, obligándolo a realizar esfuerzos desmedidos para poder probar los hechos, como si los acosos sufridos no bastaran para deshonorar a su persona. Asimismo, hoy en día, la reparación en dinero otorgada por los tribunales en concepto de daño moral, rubro que actualmente se utiliza para englobar en las demandas laborales el *mobbing*, no es acorde a las patologías sufridas y a las secuelas dejadas en las víctimas.

Existe una complicación puntual en que no exista normativa que particularmente regule al *mobbing* y radica en la inexactitud a la hora de fijar un criterio debido a multiplicidad de conceptos utilizados por la doctrina y la jurisprudencia para englobar una misma problemática y la dificultad que se presenta en los tribunales al momento de hacer lugar a los reclamos de las víctimas que han sufrido las consecuencias de un fenómeno que va en aumento, y establecer la indemnización correspondiente.

La autora considera que existen diversas consideraciones que la Ley que se sancione en cuanto a la regulación del *mobbing* debiera contemplar. Este articulado no solamente debe determinar los parámetros legales que se deben tener en cuenta al momento de sancionar o no una situación de estas características, sino que también debe establecer la manera de cuantificar el daño ocasionado a la víctima y el resarcimiento para el mismo de manera clara y precisa. Sumado a esto, la autora considera que en dicha ley se debería crear una Institución que sea órgano de aplicación para los deberes y obligaciones que establezca dicho cuerpo normativo y, a su vez, que tenga la potestad de sancionar a quien no cumpla con los recaudos mínimos que esta determine sin necesidad de que exista un caso de acoso en la empresa; también debería determinar la obligatoriedad de darle capacitaciones a los trabajadores de todas las empresas que contengan más de tres empleados sobre la existencia y determinación de estas

situaciones, siendo así una manera de darle herramientas a los empleados en relación de dependencia para prevenir y reducir las situaciones de *mobbing*, podría ser con cursos que deberían ser aprobados por las instituciones reguladoras establecidas por dicha ley.

Si bien no existe una ley que proteja al trabajador en el ámbito del *mobbing* en Argentina particularmente se ha podido dar tutela jurídica al mismo en un marco de respeto a la dignidad de los trabajadores. Por ello, se debe regular el *mobbing* velando por la protección íntegra y completa de los trabajadores, partiendo de la base de que de sufrir una situación de *mobbing*, la víctima tendrá como remedio legal una indemnización compensatoria agravada a favor, que se debería adicionar a la establecida en el artículo 245 de la Ley de Contrato de Trabajo, correspondiente al despido. Dicha indemnización debe determinarse a los fines de que pueda cubrir los daños físicos y psicológicos generados en quienes fueron víctimas de *mobbing*; sumado a los gastos médicos originados por dichas afecciones. Teniendo en cuenta, que para ser configurada una situación de *mobbing* es necesaria la inobservancia por parte del empleador de su deber de brindar seguridad a sus dependientes, resguardar las condiciones de trabajo y procurar un ambiente de labor inalterable, es que la autora considera necesario que exista un articulado de establezca una sanción pecuniaria, consistente en una multa, dirigida a los empleadores que al omitir sus deberes de seguridad y no discriminación y que faciliten el *mobbing* poniendo en peligro la salud física y psíquica de sus dependientes; sanción que debería ser a favor de la Institución de contralor que desarrollamos en párrafos anteriores.

Por los motivos esgrimidos *ut supra* es que es posible sostener que existe la necesidad, importancia y, en alguna medida, la urgencia jurídica de una sanción de la Ley Especial en el contexto Nacional que regule al *mobbing* en todos sus ámbitos con el fin de establecer un criterio único de acción en todo el territorio argentino y darle herramientas a los jueces que tengan que aplicar el Derecho Laboral.

Bibliografía

Doctrina

- **Abajo Olivares.** (2016) *“Mobbing Acoso Psicológico en el Ámbito Laboral”* 4ta ed. Abeledo Perrot, Bs As.
- **Ackerman, M y Tosca, D.** (2008) *“Tratado del Derecho del Trabajo”* Rubinzal – Culzoni, Santa Fe.
- **Babugia, M.** (2014) *“El acoso laboral y la oportunidad para probar sus extremos”*
- **Debandi, C. L.** (2013) *“La violencia laboral en sus dos principales formas: El acoso y la discriminación de las relaciones laborales”* Revista de derecho laboral. Santa Fe.
- **Diaz, V. L.** (2007) *“Acoso Laboral ¿Un flagelo negociable?”* Ed. Quorum.
- **Fernández, A. R.** (2015) *“Acoso laboral: el deber de prevención y los dilemas del empleador ante el acoso horizontal”*
- **Fernández Madrid, J. C.** (2008) *“El trabajo y el derecho del trabajo”*. Doctrina del Trabajo Errepar. Bs As.
- **Gonzalez, Tomás I.** (2016), *“Mobbing. El acoso psicológico en el ámbito laboral”* Ed. Hammurabi, CABA.
- **Grisolia, J. A.** (2014) *“Tratado del Derecho del Trabajo”* Ed. Abeledo Perrot, CABA.
- **Hirigoyen, M. F.** (2000) *“El acoso moral en el trabajo”* (1ªEd.) Paidós. Bs.As.
- **Kielmanovich, J. L.** (2004) *“Teoría de la prueba y medios probatorios”* Ed. Rubinzal – Culzoni, Santa Fe.
- **Leymann, H.** (1990), *Congreso sobre Higiene y Seguridad en el Trabajo.*
- **Leymann, H.** (1996) *“El Acosos psicológico institucional”*
- **Marchamar, P.** (2013) Jornadas Comparisk, Burdeos.
- **Piñuel y Zabala.** (2005) *“El ‘mobbing’ o acoso psicológico en el trabajo”* Sal Terrae, Madrid.
- **Piñuel y Zabala.** (2001) *“Mobbing: Cómo sobrevivir al acoso psicológico en el trabajo”* Ed. Sal Terrae, Madrid
- **Sagués.** (2007) *“Constitucionalismo Social”* Ed. Astrea, Bs As.

- **Simeone, D.** (2016) *“Creer: El desafío de superarse siempre”* Ed. Planeta, Bs As.
- **Storini, D. E.** (2004) *“Discriminación Inversa y derecho del trabajo”*. La Ley, Bs As.
- **Sudera, A.** (2012) *“discriminación y acoso laboral”* Rubinzal - Culzoni, Revista de derecho laboral. Santa Fe.

Legislación

- Constitución de la Nación Argentina (1994).
- Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) (1969). Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/28152/norma.htm>
- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer – "Convención de Belem do Pará" (1996). Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/35000-39999/36208/norma.htm>
- Convención Internacional sobre eliminación de Todas las formas de Discriminación contra la Mujer (1979). Recuperado de https://www.unicef.org/panama/spanish/MujeresCo_web.pdf
- Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación Racial (1967)
- Convenio OIT N° 111. (1958) Recuperado de https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P1210_0_ILO_CODE:C111
- Convenio OTI N° 161.
- Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) Recuperado de http://www.infoleg.gob.ar/?page_id=1003
- [Ley n° 26378](#) - Aprobación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (2008).
- Ley n° 20744, Contrato de Trabajo (1976)
- Ley n° 26485, Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales (2009).
- [Ley n° 13168](#) - Violencia laboral. Bs As (2004).

- [Ley n° 10703](#) - Código de Faltas. Santa Fe (1991)
- Ley n° 1010 - Colombia

Jurisprudencia

- C. Nac. Trab., Sala VII, “F., M. E. c. NGV Communications Group S.A.” s/ Despido. (16/08/2018)
- C. Nac. Trab., Sala VII, “J. C. c/ Alfajores Jorgito S.A” (28/11/07)
- Cámara 1a del Trabajo de Mendoza, “M., E. M. c. Arcos Mendocinos S.A. y Otros.” s/ enfermedad accidente. (05/07/2018) Expte. N° 45.290
- C. Nac. Trab., Sala VII, "Agüero, Alberto Argentino c. Maco Transportadora de Caudales SA", Expte N° 10960/2003.
- Cám sexta del Trabajo de la provincia de Mendoza “Correa Cerpa, Patricia Alejandra c/ Aguas Dadone Argentina SA por enfermedad accidente” (2005).
- C. Nac. De Apel. del Trabajo, sala VIII en la causa “Mirabito, Graciela Teresita c/ Trumar S.A.” (12/09/2007).
- S.T.J de Río Negro “Dufey, Rosario Beatriz c/ Entretenimiento Patagonia S.A.” Secretaría Laboral n° 3 sent. 44/2005, 6/4/2005. Expte. 17.505/02
- Excma Cámara Laboral de Córdoba, Sala Décima, Secretaria veinte, “Ledesma, Clara C. C/ Aguas Cordobesas SA” (05/09/2005)
- Cámara Nacional Trabajo, sala III, “Viera, Mónica C/ Editorial Perfil SA” (12/07/2007)
- Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala VII, "Cubo, Julieta Mariana y otro c/ FST S.A. y otros” (28/11/2008)
- Cámara Nacional del Trabajo, sala VII, “Givone, Julieta Belen c/ Aguas Danone Argentina S.A” (29/04/09)
- Cámara Laboral de Córdoba, Sala Décima. “Lambir, Maria Elsa C/ Aguas Cordobesas SA” (11/11/2004)
- Cámara Nacional de apelaciones del Trabajo, “Rybar, Hector c/ Banco de La Nación Argentina” (08/06/2007)
- Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Pellicori, Liliana Silvia c/ Colegio de Público de Abogados” (15/11/2011)

➤ Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, "Parra Vera, Máxima c/
San Timoteo S.A." (14/06/2006)

ANEXO E – FORMULARIO DESCRIPTIVO DEL TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN

AUTORIZACIÓN PARA PUBLICAR Y DIFUNDIR TESIS DE POSGRADO O GRADO A LA UNIVERIDAD SIGLO 21

Por la presente, autorizo a la Universidad Siglo21 a difundir en su página web o bien a través de su campus virtual mi trabajo de Tesis según los datos que detallo a continuación, a los fines que la misma pueda ser leída por los visitantes de dicha página web y/o el cuerpo docente y/o alumnos de la Institución:

Autor-tesista <i>(apellido/s y nombre/s completos)</i>	Rivera, Inés Olga
DNI <i>(del autor-tesista)</i>	37.364.239
Título y subtítulo <i>(completos de la Tesis)</i>	<i>Mobbing -</i> Una problemática moderna en el ámbito laboral
Correo electrónico <i>(del autor-tesista)</i>	rivera.ines93@gmail.com
Unidad Académica <i>(donde se presentó la obra)</i>	Universidad Empresarial Siglo 21

Otorgo expreso consentimiento para que la copia electrónica de mi Tesis sea publicada en la página web y/o el campus virtual de la Universidad Siglo 21 según el siguiente detalle:

Texto completo de la Tesis <i>(Marcar SI/NO)^[1]</i>	Sí.
Publicación parcial <i>(Informar que capítulos se publicarán)</i>	

Otorgo expreso consentimiento para que la versión electrónica de este libro sea publicada en la página web y/o el campus virtual de la Universidad Siglo 21.

Lugar y fecha: _____

Firma autor-tesista

Aclaración autor-tesista

Esta Secretaría/Departamento de Grado/Posgrado de la Unidad Académica:

_____ certifica que la tesis adjunta es la aprobada y registrada en esta dependencia.

Firma Autoridad

Aclaración Autoridad

Sello de la Secretaría/Departamento de Posgrado

[1] Advertencia: Se informa al autor/tesista que es conveniente publicar en la Biblioteca Digital las obras intelectuales editadas e inscriptas en el INPI para asegurar la plena protección de sus derechos intelectuales (Ley 11.723) y propiedad industrial (Ley 22.362 y Dec. 6673/63). Se recomienda la NO publicación de aquellas tesis que desarrollan un invento patentable, modelo de utilidad y diseño industrial que no ha sido registrado en el INPI, a los fines de preservar la novedad de la creación.