

Acoso moral laboral

Ana Sotelo Márquez

Sumario

Introducción

I. Causas

II. Acoso moral: concepto y denominación

III. Distinción con otras figuras

IV. Tipología

V. La prevención del acoso moral en el trabajo

VI. La violación de la libertad sindical en el acoso moral laboral

Conclusiones

Bibliografía

INTRODUCCIÓN:

Este trabajo es parte de una investigación sobre acoso moral laboral que comencé hace cuatro años. El concepto fue el primer gran obstáculo ya que si bien existían algunas definiciones. Estas eran más bien descriptivas e imprecisas.

El tema acoso moral en el trabajo es un tema complejo por excelencia. Por ello esta investigación tuvo un enfoque multidisciplinario.

Aquí abordaremos solamente causa, concepto y prevención ante el acoso moral laboral, así como también la afectación del derecho de libertad sindical.

I.CAUSAS:

El acoso moral en el trabajo forma parte de un fenómeno más amplio: que es el de la violencia laboral. Es este un subsistema de la violencia social que genera distintas situaciones.

Las causas que describiremos presentan una particularidad para su estudio, están caracterizadas por la inescindibilidad que presentan entre sí. Lo que también confirma la complejidad del tema.

Si enumeramos algunas de las causas podemos mencionar entre otras: a los cambios en la tecnología u organización del trabajo, a la globalización, al desempleo. Causas que se presentan insertas en un contexto de violencia social.

1. Violencia social como contexto

La violencia social como fenómeno abarca a una gran variedad de situaciones: violencia en el trabajo, violencia doméstica y familiar.

Dentro del género de violencia social encontramos entonces a la violencia en el trabajo, fenómeno que contiene distintas manifestaciones siendo aquí donde se ubica al acoso moral en el trabajo. Este siempre existió la diferencia radica en que actualmente reviste características diferentes.

Este proceso de violencia social que parece estarse dando, tiene múltiples causas entre ellas podemos mencionar a la nueva organización del trabajo, pero junto con ella encontramos la precariedad del empleo, la existencia de desempleo a escala mundial, la flexibilización de las relaciones laborales por diferentes mecanismos, en la búsqueda por reducir costos laborales, en aras de mayor competitividad, lo que tendrán la potencialidad de generar situaciones de violencia laboral y de acoso moral en el trabajo.

También la descentralización, la migración o “fuga”¹, en general, desde el derecho del trabajo hacia otras formas de contratación, significan una menor estabilidad laboral, lo que podría ser un mecanismo generador de violencia.

Por otra parte la desregulación a favor de la desprotección de determinadas capas y sectores de la población, el crecimiento del sector informal, serán causas que inciden de un modo u otro en la generación de violencia e inserto en este género el acoso moral figura que ha sido considerada algunas veces como una alternativa al despido² para la reducción de costos laborales.

2. Otras causas y su relación con la violencia social

Si analizamos algunas de las causas del fenómeno que se relacionarían a la violencia nos encontramos, entre otras, con los profundos cambios que se han ido produciendo durante los últimos veinte años. Estos cambios tienen que ver con la esfera

¹ OIT, Documento técnico de base. Informe de la reunión de expertos sobre los trabajadores en situaciones en las cuales necesitan protección. La relación de trabajo: ámbito personal. El informe se refiere al encubrimiento y las situaciones objetivamente ambiguas, Ginebra, 15 -19 de mayo de 2000, p.26.

² Aránguiz Zúñiga, T, “Mobbing, nueva forma de despido”, Revista Laboral Chilena, Noviembre, 2003, p. 73 y ss.

económica, social, cultural. Estas áreas están relacionadas por lo que las causas tendrán una incidencia mutua.

Podemos decir que la inestabilidad y el desempleo aumentan la permanencia del trabajador en el puesto de trabajo, a pesar de que este pueda tener algún problema en él. Por otra parte la inestabilidad, los cambios, el desempleo, hace que se sienta menos inclinado a realizar denuncias de situaciones de esta índole ya que sentirá temor a la pérdida del empleo.

Por lo que es necesario no sólo buscar el contexto o marco en el que se inscribe determinado fenómeno sino también las interrelaciones y retro-acciones que se producen, entre el fenómeno y su contexto.

Decidimos por lo tanto analizar algunas causas, el cambio en la organización del trabajo o cambio tecnológico, el desempleo y la globalización, para un desarrollo mínimo. Y esto no porque estas sean las únicas causas sino porque dentro de las existentes estas causas presentan características especiales que engloban algunos aspectos del fenómeno en estudio. Dejamos fuera otras para no excedernos en este análisis que de ningún modo pretende ser exhaustivo.

2.1.Cambio tecnológico

En primer lugar definimos tecnología como un conjunto de conocimientos científicos que son aplicables al proceso productivo.³ De este modo no estamos haciendo referencia solamente a tecnología dura como pueden ser las maquinarias nuevas, equipos, procesos infraestructura, etc, sino también a la tecnología blanda, esto es a la organización del trabajo.

Este cambio en la organización del trabajo es de enorme trascendencia en el sistema de relaciones sociales dentro de la empresa. Dependiendo de la clase de políticas de gestión de organización del trabajo que sea adoptada por la empresa, estas podrán producir mecanismos apropiados para prevenir el acoso moral laboral o por el contrario en muchos casos propender a la creación de un clima de trabajo inadecuado.

Los cambios tecnológicos modifican tanto la estructura ocupacional como la organización del trabajo.⁴ Un cambio que puede observarse en las empresas es la ampliación o el enriquecimiento de tareas con mayor duración y responsabilidad. Otro

³ Stolovich, Luis. "Los desafíos del movimiento sindical", CIEDUR DATES, Montevideo. 1990. p.65.

⁴ El País , Madrid, domingo 4 de julio de 2004, En artículo denominado "De la violencia laboral a la Democracia industrial", Rafael Díaz- Salazar, profesor de sociología de la Universidad Complutense de Madrid, autor de Trabajadores precarios y El proletariado del siglo XXI, señala que: "la violencia laboral destruye más vidas que el terrorismo...", "pero no hay alarma social sobre los modelos empresariales de organización del trabajo que son directamente responsables de esta catástrofe cotidiana." p.13

el reagrupamiento de máquinas en grupos, la polivalencia funcional. Un hombre muchas máquinas.⁵

El trabajador que se convierte en empresa. El trabajador que se involucra al punto de compartir los riesgos con su empleador. Describe modelos basados en una “arquitectura social”⁶ que tiende a ser eficiente. Para lo que deberían contemplarse en forma simultánea: capacitación, participación, involucramiento, cambios en el sistema de remuneraciones y programas de ergonomía, que atiendan a la seguridad y salud en el trabajo. Todos estos subsistemas deberían estar articulados. Si no fuera así esto podría estar favoreciendo a un clima inadecuado de trabajo. Lo que puede ser causa de violencia laboral lo que a su vez podría producir situaciones de acoso moral en el trabajo.

Este modelo de organización, vinculado a la noción de eficiencia productiva es el que se ha difundido en los años ochenta en occidente merced a la globalización ya existente, y cuyo espíritu proviene de la organización de la empresa japonesa⁷. El fenómeno japonés comenzó a ser imitado por empresas líderes mundiales durante la década de los noventa para asegurar la competitividad de las empresas.

Tanto es así que en muchos casos lo que se hizo fue una adaptación de ese modelo sin tener presentes personas y capacidades. Se pretendió copiar una “receta” y es copiado por otras empresas en distintos países sin pensar que este modelo nace en su país de origen como una forma de solucionar problemas concretos y en determinado contexto⁸. Es por eso que esa práctica en otros contextos no resultó.⁹

⁵ Rojas, Eduardo. “La Flexibilidad productiva y los sindicatos”, pág. 55-56.

⁶ Mertens, ob, cit, p.21 y ss.

⁷ Coriat, Benjamín, Pensar al revés, La organización del trabajo en la empresa japonesa, 1995, Siglo XXI editores. Este es el título que mejor describe el espíritu de la organización de trabajo japonesa.

⁸ Coriat, B, ob. Cit. Si pensamos en el proceso que se llevó adelante en las empresas Toyota, debemos tener presentes que lo que da lugar al proceso son situaciones concretas: una gran crisis financiera en los años 1949 y 1950, que provoca que la empresa deba pedir un préstamo, y que por requerimiento del organismo de empréstito, debe llevar adelante unas políticas que derivan en una huelga que deriva en el despido de 1600 trabajadores, lo que produce la dimisión de Kiichiro Toyoda (Presidente). Luego inmediatamente después por sucederse la guerra de Corea le llegan a la empresa numerosos pedidos, a los que no podría hacer frente salvo, si introducía algunos cambios en la organización del trabajo. Esta tarea la realizó el ingeniero Ohno que era el ingeniero en jefe de Toyota, y luego sería su director, jugando allí un papel fundamental por lo que algunos autores prefieren hablar de ohnismo. Es Ohno quien pone en práctica la autonomización de la producción: un hombre muchas máquinas, que es lo que nosotros conocemos como polivalencia funcional, y también el justo a tiempo, produciendo lo necesario, con cero existencias y en el momento justo (just in time), que lo extrae de aplicar el método Kan Ban, que no es otro que la aplicación del método de los supermercados en Estados Unidos. Esto de producir volúmenes diferenciados, y justo a tiempo, con la contratación de subcontratistas, más que Ford y General Motors, termina teniendo un impacto en el mercado tremendo, por lo que ese espíritu toyota es el que se pretenderá aplicar luego a otros mercados, que quieren competir en iguales condiciones. p..20 a 105.

Por otra parte ya se había estudiado que esta reingeniería que esta de moda, provoca daños considerables a nivel humano.¹⁰ Y esto debió ser atendido por quienes instalaban una empresa al momento de organizar la estructura y el trabajo.

Esta nueva organización del trabajo se ha visto en cambio muy difundida en occidente, y va a aparecer vinculada con el creciente desempleo.

2.1.Desempleo

Si nos referimos al desempleo podemos destacar que tal y como se ha planteado este fenómeno en nuestro país y en el mundo es capaz de provocar violencia por sí solo ya que ha llevado al individuo a una exclusión más o menos temporal del sistema.¹¹

Esa exclusión lo ha llevado incluso en muchos casos a la pobreza. No hay dudas de que un desempleo creciente y mundializado como el que padecemos instauraría de una u otra forma situaciones de violencia de diferente clase e intensidad.

En Uruguay¹² podemos observar un aumento tanto de la desigualdad en los ingresos por trabajo como en la tasa de desocupación promedio.¹³

Este fenómeno de desempleo¹⁴, es a su vez explicado por alguna literatura especializada como consecuencia de la globalización de la economía y el aceleramiento en el proceso de cambio tecnológico.

La violencia social que manejamos como género y a su vez gran contexto en el que se desarrollaría el acoso moral laboral se produce también por el alto impacto

⁹ Ruffier, Jean, La eficiencia productiva. Como funcionan las fábricas, Cinterfor/OIT, Montevideo, primera edición, 1998. p.182.

¹⁰ Ruffier, J, ob.cit. p.184; Coriat, B. ob.cit. Este impacto a nivel humano ya proviene desde el modelo toyota, es de recordar el Informe Monden del año 1983, que es cuando la Toyota por el empleo de este modelo, es llevada ante la Cámara de Representantes, es muy interesante ver como en las explicaciones que se dan allí, extractos que figuran en el informe referido, se dice: ::"cuantas lágrimas habrán tenido que derramar los subcontratistas de Toyota para producir de un día para otro los pedidos", además del costo humano que se señala en este informe que se tuvo que pagar. Es interesante recordar el paralelismo con Taylor, que casualmente también había sido llevado a los Tribunales y a la Cámara de Representantes al igual que la empresa Toyota. p.104.

¹¹ A veces el tiempo que transcurre para volver a conseguir un empleo es demasiado largo.

¹² Araújo, Ana María, Coord, de la investigación, Impactos del desempleo, Transformaciones en la subjetividad, Argos, Ediciones Alternativas, 2002, Montevideo, Se han realizado investigaciones acerca del impacto del desempleo teniendo en cuenta que la revolución tecnológica,"comunicacional, cultural que crea nuevos vínculos sociales, nueva movilidad social y nuevos actores sociales "en escena" ..", p.27.

¹³ Datos INE; Arim, Zoppolo.

¹⁴ Como datos adicionales que ayudan en esta caracterización del desempleo podemos señalar que ha variado en los últimos veinte años en cuanto a la distribución de la remuneración, y a su estructura, lo que

está vinculado a la característica de quienes están ocupados (su nivel educativo, experiencia, género, etc), también es importante destacar que se ha producido, desde mediados de los ochenta un aumento del denominado desempleo estructural. Y tanto un fenómeno, como el otro se registran no sólo en América Latina, sino también en los países desarrollados.

producido por el desempleo.¹⁵ Las personas tienden a permanecer más tiempo en el lugar de trabajo aún cuando el clima de trabajo no sea el adecuado.

2.3.Globalización

Si es el mercado una gran red que todo lo conecta esto lo transforma también en un mecanismo de conexión social a todos los niveles.

Lo social y lo político han pasado a un segundo plano ambos aspectos se debilitarían imbuidos por un espíritu de mercado que todo lo envuelve. Es así que este proceso de globalización nos ha estado arrastrando en múltiples aspectos convirtiéndose en aquello que nos conecta socialmente.

Por otra parte con una creciente individualización social que produciría una descentralización desde diferentes planos. Esta descentralización también nos impulsa a establecer límites a los poderes empresariales. Por eso no es casual que en esta época se deba insistir en el estudio de los derechos de la persona del trabajador.¹⁶

Esta individualización hace que el proceso de socialización aparezca disperso y fragmentario haciendo más difícil el proceso de solidaridad. Esto tendrá una enorme implicancia desde lo colectivo¹⁷. Si pensamos en el aislamiento de la persona acosada y en el exceso de competitividad entre trabajadores por citar algunos ejemplos observamos como es que la solidaridad está debilitada.

Es evidente que los cambios económicos y sociales traen aparejados cambios en el plano cultural¹⁸. También cambian las conductas de los individuos. Por eso es decimos que en esta concatenación de causas la globalización es una causa más con un grado de incidencia indirecto respecto al fenómeno.

¹⁵ Araujo, Ana María, Impactos del Desempleo, Transformaciones en la subjetividad, Argos, Montevideo, 2002. Se refiere a los nuevos excluidos sociales y la des-inserción social., y allí identifica cuatro dimensiones entre ellas la dimensión social y la psico social, ya que el proceso de des-inserción tiene repercusiones psico sociales en el individuo que lo vive y esto incidiría “en las representaciones colectivas que definen los lugares sociales..”, p.31.

¹⁶ Sotelo, A., Protección de los derechos fundamentales inespecíficos, Ponencia Jornadas Nacionales de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Salto, 2004, p.50 y ss.

¹⁷ Si se produce un daño en el valor solidaridad se produce un daño en el derecho colectivo, y en el derecho del trabajo, no olvidemos que el valor solidaridad es base del derecho colectivo, y que el valor dignidad es base del derecho del trabajo, naciendo este colectivo, por lo que una dispersión del proceso de solidaridad no es un cambio menor.

¹⁸ El País, Madrid, domingo 4 de julio de 2004, en el artículo “La precariedad en la era de la globalización”escrito por el profesor Federico Durán López, este se pregunta a modo de subtítulo ¿La economía contra el trabajo?, y en él explica que la globalización de la economía “está teniendo cada vez más repercusión en el mundo laboral, deslocalización, subcontratas, prejubilados, contratos precarios, siniestralidad laboral, mobbing, son términos cada vez más corrientes en nuestro vocabulario.” “Esta alteración en las relaciones de poder entre empresarios y trabajadores ha dado lugar a lo que e ha llamado “el nuevo proletariado”. Destacando que el juego combinado entre globalización y nuevas tecnologías “se deja sentir, con gran violencia sobre el mercado laboral.” . Opinión/p.13.

El asumir al trabajo como a un costo más estamos considerándolo una variable económica y no social como correspondería ya que el trabajo no puede escindirse del hombre. La desprotección del trabajo en el sistema social de relaciones laborales hace que se adviertan procesos de violencia laboral con mayor facilidad y dentro de ellos de acoso moral laboral.

Trataremos ahora de abordar el concepto y denominación de acoso moral en el trabajo.

II.ACOSO MORAL en el trabajo: CONCEPTO y DENOMINACIÓN

El acoso moral es pues una especie del fenómeno violencia en el trabajo.¹⁹ Este amenaza con convertirse en una verdadera epidemia o pandemia ahora²⁰, pero siempre existió pero existió. Actualmente es enorme la cantidad de denuncias registradas en distintos países.

El acoso moral en el trabajo es una expresión destinada a abarcar todas aquellas formas sutiles de persecución, como malos tratos, injurias, amenazas, etc, que al comienzo se distinguía de la famosa denominación de mobbing que proviene del verbo to mob que significaría “regañar, atacar, maltratar, asediar”.

La expresión mobbing había sido estudiada por Heinz Leymann²¹, y consiste en actitudes hostiles que son frecuentes y repetidas en el lugar de trabajo dirigidas siempre hacia una misma persona, pero este autor se refería a esta persecución como un fenómeno de grupo.

Otra expresión que encontramos asociada a este fenómeno es bullying menos empleada en la actualidad. Denominaciones como acoso moral o mobbing son utilizadas indistintamente y que este uso se ha extendido.²²

¹⁹ Organización Internacional del Trabajo Violence at work, 1999, Son múltiples los estudios que OIT

ha realizado. Este informe que citamos revela los siguientes datos: Noruega 1%, Alemania 1%, Suecia 3,5%, más de 150.000 de 4.5 millones de trabajadores, en Austria en la industria privada la violencia en el trabajo asciende a más del 4% y a 8% en los servicios públicos.

²⁰ González Navarro, Francisco, Acoso psíquico en el trabajo. El alma como bien jurídico a proteger, Cuadernos Civitas, Madrid, 2002. p.19.

²¹ Organización Mundial de la Salud, Raising awareness of Psychological harassment at work, Protecting Workers' Health Series No.4, se cita a Leymann, Heinz, quien estudia este tema en Suecia por primera vez, p.11.

²² El acoso moral es definido por una directiva de la Unión Europea (Directiva de fecha 14-5-01) como aquel "comportamiento negativo entre compañeros o entre superiores o inferiores jerárquicos, a causa del cual el afectado es objeto de acoso y ataque sistemático durante mucho tiempo, de modo directo o indirecto, por parte de una o más personas, con el objetivo y/o efecto de hacerle el vacío". La Resolución del Parlamento Europeo sobre acoso moral en el trabajo es la No. 2001/2339.

El término acoso involucraría así a todos los verbos que son utilizados para degradar al trabajador en su lugar de trabajo: hostigar, maltratar, injuriar, amenazar a modo de ejemplo estarían incluidos en el vocablo acoso que es más amplio.

Además debemos precisar algo sobre el calificativo de moral que acompaña al verbo acosar. Este no debe entenderse en sentido vulgar sino técnico. En nuestro derecho es referido a libertad de pensamiento e ideológica y derechos de la personalidad. Por eso es que la doctrina laboral se referirá más tarde al daño calificándolo de moral.

La terminología de acoso psicológico es otra de las utilizadas para identificar al fenómeno de acoso moral en el trabajo. Esto probablemente es porque hay una serie de daños emocionales e incluso físicos que pueden producir en alguna etapa del proceso de acoso moral un acoso que puede denominarse psicológico.

La fusión y confusión entre estas dos denominaciones acoso moral y acoso psicológico proviene, sin dudas, del hecho de que este tema fue abordado en primer lugar por la psiquiatría y luego por las demás disciplinas.

El fenómeno de acoso tiene diferentes etapas en una primera etapa se produce la violación de determinadas obligaciones y la violación de derechos, esto puede provocar un daño psicológico o de otra índole, pero si este daño no se produjera, aún existiría acoso moral porque no necesariamente el daño debe ser psicológico, la sola violación de derechos produce un daño moral.

Por eso preferimos la denominación: acoso moral laboral. Tampoco creemos que se pueda denominar hostigamiento porque esta expresión reduciría al verbo hostigar las múltiples formas que el fenómeno reviste. Y en cambio la terminología acoso moral puede utilizarse para abarcar todas las modalidades de acoso individual o colectivo.

El término acoso moral en el trabajo ha sido definido por Marie France Irigoyen como: “toda conducta abusiva y, especialmente, los comportamientos, palabras, actos, gestos y escritos que puedan atentar contra la personalidad, la dignidad o la integridad física o psíquica de un individuo, o que puedan poner en peligro su empleo, o degradar el clima de trabajo”²³ Esta definición es más bien descriptiva. Lo que nos llevara a intentar de elaborar un concepto jurídico.

²³ Irigoyen, Marie France, El acoso moral en el trabajo, 2001; p. 19, se trata de una psiquiatra francesa que hizo un estudio de pacientes que presentaban las consecuencias del acoso moral en el lugar de trabajo. Y que llevó en la sociedad francesa a una concientización del tema, tras convertir su libro en un best seller, y luego de un gran debate en la sociedad se introduce una previsión expresa en el Código de Trabajo de ese país.

El concepto jurídico que elaboramos es que existe acoso moral en el trabajo toda vez que estamos ante hechos, actos u omisiones reiterados del empleador o de cualquiera de sus dependientes, por los cuales se configura la violación del derecho a la dignidad²⁴, derecho a la integridad moral, a la intimidad, a la imagen, a un medio de trabajo adecuado, entre otros; mediante maltrato, injuria, amenaza, hostigamiento o cualquier otro tipo de conducta degradante produciendo un daño.

De este concepto se pueden extraer distintos elementos que es necesario que examinemos con detenimiento a continuación:

a) hecho, acto u omisión.

Decimos que el acoso está constituido por hechos, actos u omisiones.

Si estamos ante un hecho es que la conducta que describimos no contó con la voluntad en el agente activo, que lo produjo. Esa actuación no se produce por la voluntad expresa del sujeto, simplemente, se produce.

Si estamos ante un acto esto significa que hay una conducta, una acción de un sujeto, y que en esa acción existe el elemento volitivo. Se trata de una actuación que cuenta con la voluntad expresa del agente que produce el acto.

Esto significa que la diferencia entre hecho y acto es el elemento volitivo, en el primero no existe, y en el segundo sí.

Si decimos que la conducta de acoso se configura por omisión, eso implica que en la conducta se dejaría de dar, hacer o no hacer alguna cosa. Dicho de otro modo se omitirá dar, se omitió hacer, o se omitió no hacer.

En el examen de la licitud o ilicitud de esta conducta nos encontramos con lo siguiente:

En algunos supuestos el hecho u acto puede ser lícito en sí mismo, eso no impide que el resultado final que produzca esta conducta de acoso, que algunas veces, aparece como aparentemente lícita, sea lícita. Podría decirse que el resultado final es un ilícito aunque con determinadas características.

El acoso moral en el trabajo es un acto o hecho objetivamente antijurídico.

La antijuridicidad o ilicitud es la lesión de derechos jurídicamente protegidos, una vez que se verifica la lesión objetivamente estamos ante una antijuridicidad.

b)elementoreiteración

²⁴ El derecho a la dignidad humana sería un derecho que guardaría una relación de inescindibilidad con respecto a otros derechos tales como el derecho a la integridad física y mental, derecho a la intimidad, a la imagen, y a la salud.

Es este el elemento que mayores dificultades nos ofreció. La doctrina mayoritaria sostiene sobre este punto que para que se configure acoso la conducta debe ser repetida en el tiempo.

Esta reiteración en el tiempo no debe tener un plazo determinado, como algunas veces ha sostenido la psicología, sino que bastaría con la reiteración de esa conducta conculcatoria de derechos mediante cualquier modo de degradación para que en ese caso se produjera un daño objetivo por violación de esos derechos.

El acoso moral se produce cuando se viola un derecho. Sin necesidad de que esto además ocasione un daño en la psiquis del individuo acosado. La reiteración o sistematicidad en la conducta son un elemento constitutivo del mismo, distinguiéndose en cambio del acoso sexual.²⁵

De todos modos debemos realizar una advertencia y debemos contemplar, especialmente y de modo excepcional la hipótesis en que un único hecho, acto u omisión son de una entidad tal que pueda configurar esta figura. Pensemos en el caso de una amenaza de despidos colectivos que ejercida en determinado contexto determina la afectación del trabajador en el que la amenaza puede haber continuado latente.²⁶ En un caso así podríamos estar ante la figura del acoso moral laboral, a pesar que el elemento reiteración no allí no esté.

c) Sujetos activos y pasivos que involucra

La conducta antijurídica puede provenir de los superiores jerárquicos o de los compañeros de trabajo, y en relación con el acoso moral horizontal pueden abrir dos hipótesis: la primera que estos cumplan ordenes del empleador, en cuyo caso la responsabilidad será de este; y la segunda posibilidad, es que el empleador sea responsable por no haber cumplido con el deber de previsión. Por lo que en las dos hipótesis, de todos modos, es responsable el empleador.

²⁵ La doctrina mayoritaria sostiene que para que se configure acoso sexual basta con un solo hecho de suficiente entidad.

²⁶ El caso concreto que nos mueve a sostener esto es aquel en el que se producen una serie de despidos colectivos con la particularidad que a cada uno de los miembros del personal de una empresa privada le son repartidos sobres con la decisión empresarial. En algunos casos en el sobre existía una carta de despido en otros sobres no. Eso se produce en un contexto muy particular en donde se bloquearon los ascensores. En donde se producen situaciones de pánico u cuadros psico físicos: hipertensión arterial, etc. Pensamos que esta situación puede constituir un despido abusivo. Pero para quienes se quedan con esa amenaza latente de ser despedidos intempestivamente por una suerte de sorteo esta situación puede asimilarse al acoso moral en el trabajo o constituir una hipótesis en donde son violados el derecho a un medio ambiente adecuado de trabajo y la obligación de seguridad de parte del empleador. Existiendo en este caso también una degradación en el trato, y a pesar que el elemento reiteración no surge claramente porque se trataría de un único acto violador de derechos este podría considerar que es de tal entidad que de modo excepcional podría configurar acoso moral laboral.

Puede ser sujeto pasivo cualquier trabajador/a. La única precisión que debe hacerse respecto a los sujetos pasivos, es que siempre que estamos ante un fenómeno de poder, y es la mujer quien aparece como más vulnerable, este dato aparece avalado en la investigación realizada.²⁷

d) violación de derechos

Se vulnera por parte del empleador o de sus subordinados, el derecho a la dignidad y otros derechos. De esta forma el acoso moral supone una situación que puede considerarse pluriofensiva.²⁸ Ya que se trata de una vulneración de varios derechos al mismo tiempo.

El derecho a la dignidad, parece presentar una estructura compleja, como derecho conculcado, esto supone que cuando se conculca este derecho, ya se están violando otros derechos que son inescindibles de aquel.

En el caso del acoso moral la violación a la dignidad se puede dar en conculcación de distintos derechos, en especial, el derecho a la integridad moral, el derecho a la intimidad, el derecho a la imagen, el derecho a un medio ambiente adecuado, etc.

Es esa pluriofensividad, y esa relación de inescindibilidad, las que se hacen patentes cuando se viola el derecho a la dignidad. Siempre este derecho se encuentra en relación a otros o insito en otros. Este posee una naturaleza compleja²⁹.

e) Maltrato, injuria, amenaza, o cualquier conducta degradante.

Todas estas conductas de maltrato, injuria, etc que implican un modo de degradación o una violación de la dignidad del trabajador/a, o de cualquiera de los derechos antes mencionados, son las acciones, hechos, u omisiones, que constituyen al acoso moral, las que producen el daño o lesión a un bien jurídico tutelado.

Estos hechos, actos u omisiones que configuran la conducta de acoso, tienen la particularidad de ser sutiles, en muchos casos no se trata de conductas de violación de

²⁷ El porcentaje de mujeres que padece acoso es un poco superior al porcentaje de hombres que padecen este fenómeno, pero de todos modos son ambos susceptibles al mismo, y en la medida que se trate de personas con cierta vulnerabilidad económica o social, esta posibilidad aumentaría sin importar el sexo.

²⁸ García Callejo, José María, Protección contra el acoso moral en el trabajo o la tutela de la dignidad del trabajador, Madrid, 2003, destaca que este fenómeno puede ser tratado “por su carácter pluriofensivo” y citando a Cristóbal Molina Navarrete a propósito de reflexiones acerca de la STS 23-7-2001; La ley, año XXII, 5436, quien dice que los derechos más afectados son la dignidad y la salud. p.63

²⁹ Molina Navarrete, C, y otros, XX Jornadas Andaluzas de Derecho del Trabajo, coord. Por Jesús Cruz Villalón, Este concepto de derechos con estructura compleja lo vimos utilizado cuando se pretendía explicar el derecho a la vida en un ambiente laboral de calidad, ya que aunaba derechos laborales y derechos de la “ciudadanía”, o lo que podríamos llamar derechos inespecíficos o de la persona del trabajador. Aquí lo empleamos en un sentido distinto de este que anotamos, p.150.

derechos que se puedan observar a simple vista, no es que no se trate de una violación grosera de derechos, sino que a veces esta violación no es de fácil observación en los hechos.

Estas afirmaciones que acabamos de hacer no significan que otras veces la conducta no pueda ser visible, además de grosera. Sino que simplemente consideramos que es grosera toda violación de derechos, pero estas no siempre tienen el mismo grado de visibilidad ante terceros. Y las que son visible violación de derechos, conductas degradantes, que producen un daño también son consideradas acoso.

Elemento del daño

Respecto al daño existen distintas acepciones para nosotros el daño es la lesión de un derecho³⁰

En el caso que nos ocupa, el daño al que nos referimos es un daño a la persona. Este daño ha sido visto tradicionalmente como daño moral.

A este daño moral podrían adicionarse otros daños: psicológico, físico, etc. Siendo este el concepto de amplio de daño moral que coincide con el de daño existencial.

El concepto de daño existencial sólo tendría la ventaja de permitir observar a cada uno de los daños (moral, psicológico, físicos) en forma independiente, lo que facilita la evaluación de los mismos.

III. DISTINCIÓN CON OTRAS FIGURAS:

Estudiaremos al acoso moral laboral en relación con algunas figuras afines y su distinción como acoso moral, burnout y estrés.

Cuando nos referimos al burnout y al estrés estamos ante situaciones que se determinan desde el interior del individuo que las padece, no se trata de factores externos los determinantes de estos dos riesgos psicosociales.

El estrés laboral es provocado por las condiciones en las que se realiza el trabajo. Se trata de situaciones en que se produce una presión, por determinadas circunstancias producidas en el trabajo. Esto podrá suceder en cualquier clase de organización del trabajo en la que sus políticas no contemplen este riesgo potencial.

El burnout o síndrome del quemado, es en cambio una especie de estrés, con cierto grado de especificidad, ya que es producido por la tarea que se realiza en el

³⁰ De Cores, Carlos, "Acerca de las funciones de la responsabilidad civil", en Estudios de Derecho Civil en Homenaje al Profesor Jorge Gamarra, Coordinadores: Carlos López Fernández, Arturo Caumont, Gerardo Caffera, FCU, primera edición, julio 2001, Montevideo, p.124.

cuidado de personas a las que prestan asistencia. Es el caso típico el personal de la salud, pero también los asistentes sociales, profesores, etc. Es producido por un “desgaste personal” del que presta la actividad, por eso es conocido también como “síndrome de desgaste personal”.³¹

El estrés o burnout tienen en común, entonces, que son producidos como consecuencia del ambiente de trabajo, de la organización del trabajo, de la fuerte competitividad, de la búsqueda exacerbada de eficiencia y productividad, por la convocatoria a reducir costos, y muchas veces, por la reducción del personal. Estas situaciones pueden influir en el individuo que puede no soportar la presión, lo cual lo podrá afectar interiormente. Y de allí la diferencia con la figura del acoso moral.

En el acoso moral hay una conducta en la que por dolo o negligencia de un agente externo al individuo (empleador, mando medio, subordinado), se produce la violación de derechos del trabajador por el maltrato, etc, el que muchas veces es configurado por conductas degradantes muy sutiles. Pero siempre son conductas que provienen del exterior.

En cambio el burnout o el estrés laboral provienen del interior del individuo; pero como son situaciones provocadas por el trabajo, también pueden ser consideradas como accidentes de trabajo³².

Hay quienes sostienen que el acoso moral es el agente causante de estrés y /o, burnout, por lo que en ese casos estos serían algunos de los efectos visibles del acoso moral.

IV.TIPOLOGÍA

Esta tipología surge del trabajo de campo que realizamos a nivel nacional, que comprendió el sector público y el sector privado³³, en donde se buscó relevar situaciones de acoso moral en el trabajo.

³¹ Romero, María José, Protección frente al acoso en el trabajo, Editorial Bomarzo, 1ª edición, febrero 2004, p.16

³² Idem, ps 16 y 17.

³³ El período considerado abarca los meses de marzo a diciembre de 2003. Esta investigación nos permitiría un conocimiento de situaciones de acoso en nuestro país. Esto luego fue utilizado para realizar una tipología. Y nos ayudaría a entender de un modo más objetivo el fenómeno. Corresponde destacar que no se pretende que esta investigación de campo preliminar sustituya a otras, que sin duda, vendrán

del campo de la Sociología. Se utilizaron algunas de las herramientas de esta disciplina aunque de modo muy rudimentario, y solo pretendiendo un acercamiento desde la realidad.

Se utilizó como metodología para relevar la muestra un cuestionario no validado realizado por la Lic Silvia Franco. Por eso el mismo debió ser complementado con entrevistas personales. El cuestionario sufrió algunas adaptaciones autorizada por su autora, en función de algunas mediciones que deseábamos obtener; ya que el mismo no estaba orientado hacia el acoso moral como fenómeno colectivo

Los resultados obtenidos de esa investigación desde el punto de vista sociológico y estadístico no figuran en este trabajo.

De acuerdo a lo relevado en la encuesta podemos afirmar que se encontraron dos grandes clases de acoso moral, de acuerdo al sujeto pasivo de la conducta, que serían: 1) acoso moral individual, y 2) acoso moral colectivo.

Otra clasificación atendiendo a los sujetos activos de la conducta sería la que distingue entre: acoso moral vertical y horizontal.

1. Acoso moral individual y colectivo.

1.1 El acoso moral individual es aquel que se produce contra una persona física determinada proveniente de su/s superior/es jerárquico/s, o de sus compañeros, es decir, aquel que se da contra una persona individualmente considerada vertical u horizontalmente.

Es este acoso que denominamos individual es el que podríamos denominar acoso stricto sensu, o en sentido estricto, y es el tipo de acoso al que se refiere la literatura que se conoce sobre el tema.³⁴

Los lugares en los que se realizó el relevamiento que permitió la obtención de esta tipología fueron dentro del territorio nacional los siguientes departamentos: Montevideo, Canelones, Soriano, y Treinta y tres. Es necesario aclarar que no se pretendió abarcar todo el territorio nacional sino simplemente obtener una muestra que fuera lo más representativa posible de la realidad nacional en cuanto a este tema; y que nos pudiera ofrecer un panorama más amplio de la problemática. Eligiéndose así los departamentos de Montevideo y Canelones porque se entendió que tenían gran concentración de población, y para poder contemplar tanto al sector público como al privado con mayor certeza, ya que en el resto del interior es más importante el relevamiento que se puede hacer en el sector público que en el privado.

De todas formas se trato de cubrir ambos sectores en los departamentos de Soriano y Treinta y Tres, tratando también que la muestra no proviniera solamente del medio urbano sino también de zonas suburbanas. En el departamento de Soriano se relevo Mercedes, que es la capital, pero también la ciudad de Dolores. Y en el departamento de Treinta y Tres, se trato de que no fuera sólo en la ciudad sino también en el interior del departamento (Charqueada).

En Montevideo: los criterios para la selección de la muestra fueron los siguientes: se consideró dentro del sector privado, a empresas grandes, medianas y pequeñas, que giran básicamente, en el sector servicios, salud, educación, alimentación, etc. Y dentro del sector público se relevaron organismos de la Administración Central (Administración Nacional de Puertos, Ministerio de Trabajo, Ministerio de Educación y Cultura), entes autónomos (Banco de Previsión Social; Usinas Térmicas del Estado; ANTEL; Banco de la República O. Uruguay; Banco Hipotecario del Uruguay; Universidad de la República); Gobiernos Departamentales (Intendencias Municipales).

En Canelones: En este Departamento parecía conveniente que se realizara en una planta industrial.

En Soriano: los lugares fueron diversos y en el sector privado generalmente dentro del sector servicios, salud, educación, etc. Dentro del sector público se realizó en: Intendencia de Soriano, Poder Judicial.

En Treinta y Tres: la muestra se obtuvo dentro del sector público básicamente y responde a los siguientes organismos: Ministerio de Vivienda, Banco Hipotecario, Oficina de Catastro, Educación Física, Liceo de Charqueada.

³⁴ Es común encontrar que este tipo de acoso se produce a veces en la discriminación por razón de sexo, raza, religión, o aquella que se produce simplemente por el hecho de ser diferente. En este caso es necesario aclarar que en los casos de discriminación existiría una violación del derecho de igualdad que se produce con la intención de dañar, es decir que en este clase de acoso puede haber un móvil de persecución. Pero la conducta puede ser ilícita o antijurídica sin necesidad de existir culpa o dolo.

1.2 acoso moral colectivo, se puede denominar así al acoso que proviniendo del empleador afecta, ya no a una persona individualmente considerada sino, a dos o más trabajadores dentro de una misma empresa o dentro de una rama o sector de actividad. Es decir, ya no estamos ante la figura del individualmente acosado, sino al acoso producido a más de un individuo.

Podríamos identificar algunas modalidades de comportamiento dentro de la organización empresarial, que podrían dar origen a procesos de acoso moral colectivo:

1. acoso como política de gestión para la disminución de costos laborales: por el que se busca la exclusión del trabajador teniendo como motivo la reducción de costos; 3. problemas con los procesos de calidad: procesos de calidad total mal aplicados o procesos que sin estar mal aplicados implican un grado tan alto de competitividad que terminan llevando a situaciones que producen acoso.; 4. el acoso utilizado con finalidad antisindical.

2. Acoso moral vertical y horizontal

Otra posible clasificación es la que distingue entre el acoso producido por el empleador, o personal jerárquico hacia personal subordinado, al que se llama acoso moral vertical, y acoso que se produce desde un compañero a otro compañero, o entre compañeros, a este se le denomina acoso moral horizontal.

Es importante esta clasificación porque el acoso vertical siempre existió, pero actualmente se puede constatar gran cantidad de acoso que se produce entre compañeros de trabajo.³⁵ De ahí la importancia de la prevención.

V. Prevención y Protección del acoso moral en el trabajo.

1. Aclaraciones previas.

El acoso moral en el trabajo produce una violación de derechos. Luego en una etapa posterior, o aún concomitantemente a esa violación, puede producirse además alguna patología de tipo psicológico y/o físico.

Las características del acoso moral laboral nos describen a una persona que podría desarrollar múltiples desordenes del comportamiento y/o psico-somatizaciones

36

Por lo que entendemos que es preferible no referirnos al móvil de la acción sino a la antijuridicidad objetiva que esta encierra, de este modo sea o no la intención del sujeto activo producir una violación en el derecho esto no será relevante a efectos de configurar esta figura. No importará el elemento subjetivo, es decir, la intención de causar el perjuicio.

³⁵ Entendemos que esto se daría por políticas de gestión mal llevadas adelante en la organización del trabajo de la empresa pública y privada. Siendo esto corroborado por el relevamiento realizado.

Este fenómeno que tratamos ha sido considerado como accidente de trabajo por la doctrina y jurisprudencia de varios países. Como es el caso de la jurisprudencia española.³⁷ Siendo a partir de la evolución del concepto de accidente de trabajo hacia la figura del accidente –enfermedad que es posible observar al acoso moral como accidente en todos los casos.

Por lo tanto consideramos importante la prevención la que como derecho fundamental también es derecho violado en situaciones de acoso moral. Y por otra parte es importante resaltar el rol de este derecho cuya trascendencia radica en que podría precaver la vulneración de otros.

2. Dela Prevención

Es prevención el “conjunto de disposiciones tomadas para evitar un riesgo” Y el término protección es definido como la acción de proteger o la reacción que se produce cuando un riesgo se manifiesta.³⁸

La prevención puede lograrse con la información, educación, etc. Por lo tanto prevenir implicaría disminuir los riesgos.³⁹

Existe con respecto a la violencia en el trabajo, en general, especialmente en el sector servicios un repertorio de recomendaciones prácticas de OIT,⁴⁰ que se refieren a la prevención. Estos pueden ser de gran utilidad para implementar programas de prevención en la organización empresarial. Siendo posiblemente esta la mejor de las

³⁶ Si pensamos en los efectos en la salud se ha dicho que generalmente comprometen un número importante de síntomas, como por ejemplo: reacciones de ansiedad, apatía, reacciones defensivas, de temor, problemas de concentración, depresión, flashback -válvula de escape-, hiperactividad, inseguridad, insomnio, irritabilidad, carencia de iniciativa, melancolía, cambios de humor, pesadillas recurrentes, etc, el listado de síntomas que se cita es extenso. Si nos referimos a los trastornos psicossomáticos o físicos que se pueden producir en estas personas encontramos: hipertensión arterial, ataques de asma, palpitaciones, taquicardias, enfermedades coronarias, dermatitis, pérdida de cabello, dolor de cabeza, dolores musculares y articulares, pérdida de equilibrio, migraña, dolor de estómago, úlceras estomacales. Los desórdenes del comportamiento pueden ser conductas agresivas, desórdenes alimentarios, aumento de la ingesta de alcohol y drogas, aumento de la utilización de tabaco, disfunciones sexuales, aislamiento social. Si bien este modo de clasificación no es simple es suficientemente descriptivo.

³⁷ Romero, María José, Protección frente al acoso moral en el trabajo, Editorial Bomarzo, 2004, 1ª edición, p.49 y 50.

³⁸ Diccionario Enciclopédico Ilustrado, distribuido por Editorial Latinoamericana S.A, Bs.As, 1997, respectivamente ps. 1074 y1081.

³⁹ Babace, Héctor, Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, Tendencias de la legislación comparada con especial referencia al derecho uruguayo, Fundación de Cultura Universitaria, agosto de 2003. se refiere a la prevención como derecho humano fundamental. p. 34 y 35.

⁴⁰ OIT, Repertorio de recomendaciones prácticas sobre violencia en el trabajo en el sector servicios y medidas para combatir el fenómeno, 1ª edición, 2004. Estas tienen la característica de ser aprobadas tan sólo por el Consejo de Administración; y de proveer de una serie de orientaciones en este caso sobre el tema violencia laboral.

medidas de prevención: determinar un plan de trabajo sobre seguridad y salud en el lugar en donde los trabajadores realizan su actividad.

En cuanto a la legislación en nuestro país existe la ley 5032 del 21 de julio de 1914 que se refiere a la prevención de accidentes de trabajo. El decreto 406/88, publicado en el Diario Oficial el 17 de junio de 1988, reglamenta esta ley. Este decreto tiene una previsión sobre adopción de medidas preventivas en caso de riesgo ergonómico.

Es importante la adecuación del puesto a la persona y el tratar de asegurar el bienestar de esta en la organización de trabajo.

3. Riesgos psicosociales

El acoso moral en el trabajo es considerado como un riesgo psicosocial. Este es una especie dentro del género riesgo social. Y el riesgo social, en este caso, consiste en la disminución del nivel de vida del trabajador.⁴¹ Es considerado como tal por la Organización Internacional del Trabajo⁴² y también por la Organización Mundial de la Salud⁴³.

Los riesgos psicosociales son de los menos conocidos pero son potencialmente muy graves ya que no sólo pueden causar directamente accidentes por error, distracción, etc.,⁴⁴ sino que son capaces, dependiendo de su intensidad y exposición, de provocar toda clase de alteraciones de conducta, psicosomáticas, etc, y podrían generar una enfermedad, que puede ser considerada como accidente o como enfermedad profesional.

No es un riesgo fácil de medir. Los riesgos derivados de contaminaciones ambientales derivadas de factores químicos o biológicos pueden medirse con mayor sencillez.

La posibilidad o no de medición del riesgo es pues un primer obstáculo, y un segundo obstáculo estaría en la necesidad de establecer cual sería la técnica preventiva más adecuada.

4. Técnicas preventivas

Entre las distintas técnicas encontramos: el evaluar, planificar, y vigilar. Estas conductas a realizar como técnicas de prevención deben ser tenidas en consideración al

⁴¹ Rouast, André y Durand, Paul, La politique de la sécurité sociale, París. p.18.

⁴² Téngase presente que durante la Conferencia Internacional del Trabajo del año 2003 se elaboró un Plan de acción en materia de seguridad y salud en el trabajo, informe que reconoce al acoso moral en el trabajo como riesgo psicosocial.

⁴³ Organización Mundial de la Salud, Raising awareness of Psychological Harassment at work, Protwcting Workers' Series No. 4, 2003. p. 16.

⁴⁴ Babace, H, Ob. cit, p.38

momento de organizar el trabajo dentro de una empresa para que los derechos no resulten vulnerados.

La Organización Mundial de la Salud⁴⁵ aconseja estas actividades que considera de prevención primaria. Las mismas podrían concretarse en las siguientes acciones: información, educación, puesta en práctica de códigos de ética, cláusulas incluidas en los contratos, etc.

La segunda etapa de prevención podría consistir en la existencia de intermediadores en la empresa o mediadores imparciales. Y la tercera etapa recién sería la de diagnóstico de la situación pudiéndose eventualmente legislar sobre el tema.

Este es el esquema que la Organización Mundial de la Salud aconseja aplicar al mobbing o acoso moral en el trabajo.⁴⁶

La OIT tiene un repertorio propio de recomendaciones prácticas sobre violencia en el sector servicios⁴⁷, que sería aplicable a este tema porque tiene previsiones expresas. Y este repertorio postula un enfoque preventivo que apunta a generar un entorno exento de violencia tratando de instaurar una serie de medidas.

Las medidas estarían encaminadas a prevenir, controlar y eliminar, cuando corresponde la violencia del lugar de trabajo, y estarían avaladas con un procedimiento de queja justo; esto es que no permita represalias y evite reclamaciones abusivas o carentes de fundamento.

Se especifica que las mejores políticas son las consultadas con los trabajadores. Algo que resulta importante entonces es la comunicación⁴⁸ la que debe ser mejorada también entre dirección y trabajadores. Luego vendría la planificación que implicaría una evaluación del fenómeno existente en ese lugar de trabajo. Para lo cual se pueden haber utilizado encuestas como indicadores y también puede utilizarse el absentismo, la licencia por enfermedad, el índice de accidentes, la rotación de personal, la opinión de todos los involucrados, y dentro de lo posible de un servicio de salud.

⁴⁵ Y también la OIT en el repertorio de recomendaciones prácticas citado.

⁴⁶ Organización Mundial de la Salud, Raising awareness of Psychological Harassment at work, Protwcting Workers' Series No.4, 2003. Este esquema de formas de prevención es extraído de las distintas ideas que surgen en esas páginas. p.26 a 29.

⁴⁷ OIT, La violencia en el trabajo en el sector servicios y medidas para combatir este fenómeno, Repertorio de recomendaciones prácticas, elaborada a partir de una reunión de expertos, la que se celebrara en Ginebra entre el 8 y el 15 de octubre de 2003, los expertos eran doce por cada una de las representaciones : gubernamental, trabajadores, empleadores, se invito a los países miembros, y algunos fueron como observadores, siendo el informe aprobado por el Consejo de Administración. No se trata pues, de un instrumento vinculante desde el punto de vista jurídico, sino que sirve como una orientación, y en este repertorio se preconiza un enfoque preventivo. Se trata de ese nuevo tipo de normas que provienen de la nueva orientación política de la Organización Internacional del Trabajo, Ginebra, 2004.

⁴⁸ Recogido por el 3.4 del repertorio de las recomendaciones citadas, p.20.

En esa evaluación del riesgo se deberían tener en cuenta los indicios de tensión por lo que interesa no solo la agresión física o lesión que es lo más visible, y en los casos de acoso rara vez se da, por lo que es importante tener presente las otras situaciones: el abuso en cuanto al lenguaje que implique desprecio, humillación, intimidación, diversas formas de maltrato, etc ⁴⁹.

Con todo lo cual deberán llevarse adelante medidas de control que impliquen estrategias para prevenir, reducir, gestionar y hacer frente a la violencia, sensibilización, cooperación elaboración de estrategias en general; y medidas preventivas orgánicas: comunicación más transparente. Lo que en definitiva es acorde al principio de buena fe, buenas prácticas laborales y protección del derecho a la dignidad.

VI. Violación de la libertad sindical en situaciones de acoso moral laboral

La justificación del tratamiento de este tema es que el acoso moral en el trabajo podría ser utilizado con finalidad antisindical. Además existiría una afectación del principio de libertad sindical que nos permitiría afirmar que también existe una consecuencia objetiva de los hechos que configuran acoso moral en el trabajo.

El acoso moral en el trabajo deja al individuo aislado de su entorno como efecto de esta situación de acoso laboral. Por lo que si afirmamos que el individuo acosado se encuentra aislado del colectivo al que pertenece la consecuencia lógica parece ser que el mismo no podrá ejercer fácilmente su derecho de libertad sindical.

Si además este acoso moral es practicado sobre un colectivo de trabajadores estaríamos ante una fragmentación que estaría atentando contra la base misma del sindicato que es la solidaridad como valor.

1. Conflicto y acoso moral.

Si nos referimos al conflicto no podemos dejar de mencionar que existen al respecto dos grandes bloques de teorías: la denominada teoría del consenso y la teoría del conflicto.

La teoría del consenso responde a una sociedad que se estructura en forma armónica. Por lo que observan al conflicto como una patología. ⁵⁰

⁴⁹ Aquí se prevé expresamente el acoso moral en el repertorio, en cuanto a la evaluación del riesgo en el 4.1.2.

⁵⁰ Ojeda Avilés, A, Derecho Sindical, Ed. Tecnos, 1984, Allí el autor menciona que el conflicto no es una amenaza ni “un desorden terapéutico supremo”. p.298.

La teoría del conflicto sostiene que la cohesión social se logra mediante la dominación de unos sobre los otros. Por lo que para esta concepción el conflicto es algo natural.⁵¹ Es importante explicitar que la concepción a la que nos afiliaremos es esta última porque entendemos que es natural al sistema.

2.Conflicto individual comomanifestacióndelconflictocolectivo

En nuestra primera impresión ya aparecía que el conflicto latente que subyace a la toda relación de trabajo se estaba exteriorizando de modo diferente en la actualidad. Y es esta mutación la que hizo que nos adentráramos en este estudio.

La primera pregunta que nos surge es: ¿cuáles son las causas que intervienen en esto?, ¿tiene que ver con los cambios que afectan al sindicato?, ¿la causa principal sería la debilidad sindical?.

A estas interrogantes respondimos diciendo que las causas serían múltiples y que entre ellas están las mismas causas que producirían la debilidad sindical que no es posible analizar aquí.

Es constatable que existe un cambio en las modalidades típicas y atípicas del conflicto⁵². Tanto es así que se ha llegado a sostener que la mera publicidad del conflicto vale como una modalidad de huelga⁵³.

Actualmente venimos observando que el conflicto tiende a ser eliminado del sistema de relaciones laborales como algo disfuncional. La empresa ha comenzado a utilizar determinadas formas de gestión, de organización del trabajo, que por momentos parece no contemplar demasiado los derechos del colectivo. Siendo más una eliminación que una prevención del conflicto. Considerándose como algo no deseable para una organización del trabajo que se considere competitiva.

El conflicto ha estado mutando.

Habría una incidencia de la mala utilización de procesos de calidad total y de los llamados círculos de calidad sobre los que tanto se estudio hace un tiempo en nuestro medio ⁵⁴, En esos procesos se busca un alto grado de involucramiento del trabajador con la empresa, como lo mencionáramos y en casos patológicos de esta aplicación es posible verificar una exclusión del trabajador del sistema por medio del mecanismo denominado acoso moral laboral.

⁵¹ Ojeda Avilés, A, ob. cit, p. 296.

⁵² Sotelo, Ana, "Cambio tecnológico y modalidades de conflicto colectivo", citado ps.283-294

⁵³ Baylos Grau, Antonio, "Formas nuevas y reglas viejas en el conflicto social", en Revista de Derecho Social, No.2, 1998, Albacete, ps.76 y 77.

⁵⁴ Stolovich, Luis; Lescano, Graciela; Morales, Silvia, "La Calidad Total, ¿Maquillaje o transformación real?". 1era edición. CIEDUR. FESUR.. Montevideo. 1995. p. 66 y 67.

Otras veces lo que sucede es que esa política organizacional se avoca a despertar un alto nivel de competitividad lo cual parece estar estimulando estos comportamientos de acoso moral entre compañeros de trabajo desarrollándose así lo que se puede denominar acoso moral horizontal.

Para poner un ejemplo de la violencia que puede provenir de un alto grado de competitividad, aunque ejercida en este caso desde la jerarquía, transcribiremos un párrafo que perfila el punto de vista de alguno de los actores sociales. En este caso un director de recursos humanos de una empresa filial de un importante grupo económico que declara lo siguiente: "A pesar de que es desagradable, estresante, doloroso y maloliente, el acoso laboral es un extraordinario instrumento de selección, el Juicio de Dios medieval que hace fuertes y selecciona a los mejores... No existe persona de éxito que no haya sufrido y superado el acoso y que no se haya forjado en él..." este dato surge de un completo estudio jurídico de la Confederación Europea de Sindicatos sobre los progresos de la legislación anti mobbing en Europa.⁵⁵

Pero este proceso no se produce solo en la empresa privada sino que también se lo puede encontrar en la empresa pública.⁵⁶

3. Las nuevas modalidades de conflicto y actos antisindicales

Las nuevas modalidades de conflicto han estado suponiendo en cierta medida un grado de recogimiento en cuanto a la manifestación colectiva⁵⁷. Esto es claro si pensamos en formas tales como aquellas que involucran una publicidad de la huelga o del conflicto en lugar de un verdadero cese de actividades por tiempo indefinido.

Si pensamos que las más nuevas formas de huelga son aquellas formas más atípicas que las formas atípicas. Como en el caso de Japón que se ha utilizado una cinta negra en un brazo como símbolo de conflicto. O el utilizar el silencio o el ruido concentrados y concertados⁵⁸ por cortos lapsos de tiempo como forma de manifestar el conflicto; o el recurrir a sentadas, o "serpientes" o "trencitos" por el local de trabajo; o mini-concentraciones internas.⁵⁹ Formas todas ellas que no involucran el cese del trabajo sino la publicidad de ese conflicto. Y esa publicidad es la forma de huelga que

⁵⁵ www.mobbing.nu

⁵⁶ Esto es así en nuestro país y en la región, pero también lo es en los países de la Unión Europea.

⁵⁷ Esto es así en muchos países del mundo aunque actualmente en nuestro país se haya producido un cambio en cuanto a la recurrencia a la modalidad atípica de ocupación del lugar de trabajo, en virtud de diferentes circunstancias y fundamentos que no explicaremos en este estudio..

⁵⁸ Ermida Uriarte, Oscar, La Flexibilización de la huelga, FCU, Montevideo, 1999, p.20

⁵⁹ Ermida, Idem

se está utilizando en la actualidad en muchos países. Es a esta manifestación a la que se ha denominado como flexibilización de la huelga.⁶⁰

Estas modalidades no resultan tan costosas y no ocupan tanto tiempo. Pero quien tiene temor a perder su trabajo no manifiesta externamente el conflicto ni de esta ni de ninguna otra forma.

Estas nuevas formas que implican más bien la publicidad de este. El que estaría manifestandose de modo más sutil y menos contundente.

Esta forma de conflicto, que aparece como un conflicto individual que puede afectar al colectivo porque el individuo pierde la posibilidad de ejercer la actividad sindical ya que termina aislado, surge como una de las formas más sofisticadas de manifestación de actos que pueden considerarse antisindicales.

Si revisáramos uno a uno los distintos sujetos activos de estos actos antisindicales nos encontraríamos con que la doctrina ha estudiado los actos que son realizados típicamente por los empleadores o por las organizaciones de empleadores. Y también a veces por el Estado eso sucede en períodos autoritarios pero también cuando el Estado es empleador.

Los sujetos pasivos suelen ser los trabajadores y sus organizaciones.

Lo cierto es que cuando se estudian los diferentes agentes activos de los actos antisindicales no se mencionan como tales a los trabajadores individualmente considerados. Y este aspecto es especialmente relevante para nuestro tema porque en el caso del acoso moral es posible que esta conducta de acoso que se puede convertir en un acto antisindical provenga de un compañero de trabajo más allá de que la responsabilidad sea patronal. Y es ese un acto antisindical producido por un trabajador lo que resulta una circunstancia nueva respecto al derecho colectivo clásico.

Este acto antisindical lejos de lesionar tan sólo intereses individuales estaría afectando un interés colectivo, porque un trabajador acosado es un trabajador excluido del colectivo que a su vez se esta fraccionando o desmembrando.

Siendo el aislamiento que se produce un obstáculo para el libre ejercicio de la actividad sindical. Ante una situación así el responsable es el empleador. Sea directamente o porque esa conducta es realizada por un trabajador que está bajo su dependencia. Y aún cuando el patrono no lo haya mandado a realizar esa conducta es responsable por no tomar las medidas para evitar esta situación.

⁶⁰ Ermida Uriarte, Oscar, La Flexibilización de la huelga, FCU, Montevideo, 1999.

Esto es así porque el empleador debe asegurar a los trabajadores entre otros: la seguridad en el lugar de trabajo y un medio ambiente adecuado para el desarrollo de las tareas.

Conclusiones generales:

Las conclusiones que podríamos reseñar en este documento son las siguientes:

El acoso moral en el trabajo siempre existió. El fenómeno se presenta actualmente con características particulares.

Este proceso de violencia social en el que esta inserto el acoso moral en el trabajo tiene múltiples causas entre ellas la nueva organización del trabajo, el desempleo, etc. causas que se generarían en forma simultánea, pero que tendrían distinto grado de incidencia sobre el fenómeno.

Se deben tener presentes al momento de organizar el trabajo en la empresa diversos mecanismos de prevención que consistirían en la evaluación de los riesgos, en la planificación de la actividad de prevención, y en la vigilancia en la salud en trabajadores. Siendo esta una política de gestión adecuada podría traducir en una verdadera protección. La prevención es esencial y debe ser desde diferentes áreas.

En el caso de la libertad sindical destacamos que es afectada porque muchas veces por estos mecanismos se logra la fragmentación del grupo, y además porque es utilizada con finalidad antisindical.

Esto supone una alteración en los valores que son la base del Derecho del Trabajo: el valor dignidad y el valor solidaridad.

AGOSTINI, Franco, “Danno biológico e danno alla salute: indennizzo e risarcimento”, en Rivista Giuridca del Lavoro e della Previdenza Sociales, Año 52, No.4, 2001.

ARANGUIZ ZÚÑIGA, T, Mobbing, nueva forma de despido, Revista Laboral Chilena, Noviembre, 2003, ps 73-75.

ARAUJO, Ana María, Impactos del Desempleo, Transformaciones en la subjetividad, Argos, Montevideo, 2002.

BARBAGELATA, H-H, El particularismo del Derecho del Trabajo, FCU, Montevideo, 1985.

BAYLOS, Antonio – APARICIO, Joaquín, Autoridad y Democracia en la empresa, Editora Trotta, Fundación 1º. de mayo, Madrid, 1992

BAYLOS GRAU, Antonio, “Formas nuevas y reglas viejas en el conflicto social”, en Revista de Derecho Social, No.2, 1998, Albacete.

BOUTY, Cédric, “Harcèlement moral et droit común de la responsabilité civile”, Droit Social (7/8) : 695- 703, août 2002.

ERMIDA URIARTE, Oscar, La Flexibilización de la huelga, FCU, Montevideo, 1999.

ERMIDA URIARTE, Oscar, Protección contra los actos antisindicales, Colección JUS 33, FCU, Montevideo, 1995.

FERRAJOLI, Luigi, Derechos y garantías. La Ley del más débil, Derechos fundamentales, Editorial Trotta, 2ª edición , Madrid, 2001.

FERNÁNDEZ LÓPEZ, María Fernanda, “El acoso moral en el trabajo una nueva forma de discriminación?”, en Revista de Derecho Social No.1, Sevilla, 2002.

GARCÍA CALLEJO, José María, Protección Jurídica contra el acoso moral en el trabajo o La tutela de la dignidad del trabajador, Federación de Servicios públicos de Unión General de Trabajadores, Madrid, mayo de 2003.

GONZÁLEZ NAVARRO, Francisco, Acoso psíquico en el trabajo (El alma, bien jurídico a proteger), Civitas Ediciones, Madrid, 2002.

LAPÉROU-SCHEINER, BÉATRICE “Les mesures de lutte contre le harcèlement moral”, en revista Droit Social (3) : 313- 320, mars 2002.

FRANCO, Silvia, Hostigamiento Psicológico en el Trabajo, VI Jornadas de Psicología Universitaria “La Psicología en la realidad actual”, p. 597-601.

GAETA, Lorenzo, “La dignidad del trabajador y las perturbaciones de la innovación”, en Autoridad y Democracia en la Empresa, Trotta, Madrid, 1992.

MARAGALL, Joan Agusti, versión actualizada de la ponencia presentada en las V Jornadas de Derecho Social, celebradas en Vigo en fecha 16 y 17 de noviembre de 2001

MÁRQUEZ GARMENDIA, Martha, “Acoso moral en el trabajo”, revista Derecho Laboral Tomo XLVII, No.215, Montevideo, abril junio, 2003.

MAZEAUD, Antoine, “Harcèlement entre salariés: apports de la loi de modernisation”, en revista Droit Social (3) : 321- 324.

OIT Acoso moral ¿nuevo azote de la actividad laboral para los sindicalistas? Revista No 43, OIT-TRABAJO junio de 2002.

OIT Preventing and responding to violence at work, informe producido por Kimberley Ann Rogers and Duncan Chapell, Ginebra, 2003.

OIT La violencia en el trabajo en el sector servicios y medidas para combatir este fenómeno, Repertorio de recomendaciones prácticas, elaborada a partir de una reunión de expertos, la que se celebrara en Ginebra entre el 8 y el 15 de octubre de 2003.

RUFFIER, Jean, La eficiencia productiva: cómo funcionan las fábricas Cinterfor/OIT, Montevideo, 1998.

TISSOT, O de, "Pour une analyse juridique du concept de "dignité"du salarié" , Droit Social, 1995, No.12, p.972 y ss

VARVARO, Simonetta. "La modifica delle mansioni", en LAVORO e DIRITTO, Año IX. No.1. Inv./95.

VISCOMI, Antonio, "Il mobbing: Alcune Questione su Fattiespecie ed effetti", en Lavoro e Diritto, ano XVI, NO.1, inverno, 2002.