

Aproximaciones a una conceptualización del acoso laboral en el ordenamiento jurídico colombiano

***Approaches to a conceptualization of mobbing
in the Colombian legal***

***Approches autour du concept d'harcèlement moral
dans l'ordre juridique colombien.***

***Aproximações a uma conceituação do assédio laboral
no sistema jurídico colombiano***

Mónica María Urresta Tascón¹

Resumen

La construcción del concepto de acoso laboral comienza desde la década de los 80's por Heinz Leymann. Identificado así el problema social, se comienza a explorar por parte de científicos como Marie-France Hirigoyen, a partir del establecimiento de perfiles tanto de acosados como de acosadores, la necesidad de un control, lo cual fue finalmente adoptado por países europeos para el establecimiento de normas jurídicas. Colombia, que no es ajeno a esa problemática,

1 Abogada de la Universidad de Nariño. Especialista en Derecho Laboral y Relaciones Industriales y en Derecho Constitucional. Profesora de Procedimiento Laboral de la Universidad Cooperativa de Colombia - Sede Pasto, docente de Legislación Laboral en la Universidad de Nariño y docente asesora en el área de Derecho Laboral en el consultorio jurídico de la misma universidad. Abogada litigante y asesora en el área del Derecho Laboral. Correo electrónico monicaurresta@hotmail.com

Este artículo fue recibido el día 21 de marzo de 20103 y aprobado por el Consejo Editorial en el Acta de Reunión Ordinaria N°. 16 del 23 de abril de 2013.

expide para 2006 la ley 1010 y propone su propia definición del fenómeno. En este documento se propone una aproximación a la interpretación de dicho concepto para fines prácticos.

Palabras clave: Acoso laboral, acosado, acosador, normativización, interpretación.

Abstract

The construction of the concept of mobbing started from the early 80's by Heinz Leymann. Then, the social problem identified was explored by scientists such as Marie-France Hirigoyen the need for control, since the establishment of profiles of bullies and harassed, which was finally adopted by European countries for the establishment of legal rules. Colombia, who is no stranger to these problems, issued the law 1010 in 2006 and proposed his own definition of the phenomenon. This paper proposes an approach to the interpretation of this concept for practical purposes.

Key words: Mobbing, harassed, bullies, legalization, interpretation.

Résumé

L'élaboration du concept d'harcèlement au travail a commencé dès les années 1980 avec Heinz Leymann. Une fois identifié le problème social, on commence à explorer avec des scientifiques comme Marie-France Hirigoyen, à partir de l'établissement de profils tant d'harcelés que d'harceleurs, la nécessité d'un contrôle, ce qui fut finalement adopté par des pays européens pour établir des normes juridiques. La Colombie, qui n'échappe pas à ce problème, a expédié en 2006 la loi 1010 et propose sa propre définition du phénomène. Dans ce document on propose une approche à l'interprétation du concept pour des fins pratiques.

Mots clés : Harcèlement au travail, harcelé, harceleur, normativisation, interprétation.

Resumo:

A construção do conceito de assédio laboral começou na década de 1980 por Heinz Leymann. Identificado o problema social, começou a ser explorado por cientistas como Marie-France Hirigoyen, a partir do estabelecimento de perfis de assediados y assediadores, a necessidade de um controle, o que foi finalmente implementado por países europeus para o estabelecimento de normas jurídicas. A Colômbia, não alheia a essa problemática, promulgou em 2006 a Lei 1010, e propôs sua própria definição do fenômeno. Neste documento se propõe uma aproximação à interpretação desse conceito para fins práticos.

Palavras-chave: assédio laboral, assediado, assediador, normativização, interpretação.

Sumario

Introducción. 1. ¿Qué debe entenderse por acoso laboral? 2. De cómo el ordenamiento jurídico colombiano se apropia del concepto de acoso laboral. 3. Propuesta.

Introducción

En Colombia se ha tenido una tradición de manejo de los problemas sociales a través de la normativización o juridización de los fenómenos que resultan irregulares, entendiendo por juridización, de acuerdo a lo definido por Pedro Federico Hooft (s.f.) “la regulación jurídica -e incluso reducción a formas jurídicas- de la totalidad de los fenómenos sociales”.

Uno de esos fenómenos es el acoso laboral, cuyo control pretendió darse a través de la expedición de la Ley 1010 de 2006, siendo sus objetivos principales la prevención, corrección y sanción de dichas conductas cuando se presentan dentro de las relaciones obrero-patronales y entre compañeros de trabajo.

Se entiende que, con esa juridización, a lo que se aspiró fue a desarrollar plenamente el principio-derecho a la dignidad humana como sustento fundamental del derecho-garantía al trabajo en condiciones dignas (Goyes & Hidalgo, 2007), es decir, decentes y justas, consagrado en el artículo 25 de la Constitución Política de Colombia, mismo que corresponde a una obligación social y cuyo desarrollo permite alcanzar los fines del Estado.

Sin embargo, hoy al haberse cumplido un quinquenio de la expedición y entrada en vigencia de la Ley 1010 de 2006, es poco lo que la comunidad conoce sobre la norma mencionada, sus finalidades, sus fortalezas y sus debilidades, mucho menos, sobre cuáles fueron sus antecedentes, cómo se

construyó, de dónde surge la necesidad de normativizar y, por ende, difícilmente logra entender sus significados para alcanzar una interpretación que facilite su apropiación y aplicación en el día a día.

En este trabajo se pretende establecer lo que conceptualmente se debe entender por acoso laboral dentro del marco jurídico colombiano, empleando para ello metodológicamente un análisis histórico-hermenéutico dentro del paradigma cualitativo de investigación. Por tanto, en una primera parte se señalarán algunos de los conceptos formados alrededor del término acoso laboral y sus variables terminológicas. Como paso a seguir, se hará un análisis histórico de la apropiación del concepto anotado por parte del ordenamiento jurídico colombiano. Finalmente se planteará una propuesta de conceptualización del constructo acoso laboral para ser empleada en la aplicación de la Ley 1010 de 2006.

1. ¿Qué debe entenderse por acoso laboral?

Para poder acercarnos al concepto de acoso laboral es importante identificar previamente algunas definiciones que sobre el tema han elaborado los estudiosos del fenómeno.

La autora argentina Viviana Laura Díaz afirma que el concepto de *mobbing* fue introducido en la sociedad en los años 60 por el etólogo Konrad Lorenz, quien, según la investigadora, lo concibió como “el ataque de una coalición de miembros débiles de una misma especie contra un individuo más fuerte” (Díaz, 2007, p. 4).

Con ese mismo término, *mobbing*, hoy también se designa al acoso laboral, fenómeno que viene siendo investigado desde la segunda mitad del siglo XX, con gran auge en la década de los años 80, cuando el profesor

sueco Heinz Leymman detectó y evidenció la presencia de proceder hostiles dentro del ámbito laboral y se dedicó a estudiarlos desde la psicología y la psiquiatría. Siendo el primero en evidenciarlo, adelantó una definición de este fenómeno en los siguientes términos: “comunicación hostil y sin ética, dirigida de manera sistemática por uno o varios individuos contra otro, que es así arrastrado a una posición de indefensión y activamente mantenido en ella, durante largo tiempo y de manera frecuente” (citado en Díaz, 2007, p. 4).

Es necesario también, para cumplir el primer objetivo de este trabajo, revisar el aporte de Marie-France Hirigoyen, quien no maneja el término acoso laboral, sino que acuñó el concepto de *harcèlement moral*, que traduce acoso moral, para definirlo como

[...] cualquier manifestación de una 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. (Hirigoyen, 1999, pág. 43).

Esa investigación es muy importante en el análisis del acoso laboral o moral, puesto que los estudios realizados por Hirigoyen han tenido una influencia tal que “impulsaron leyes en Francia y Bélgica que sancionan el acoso moral en el mundo del trabajo” (Díaz, 2007), lo cual se evidencia en que a raíz de esta investigación, en Europa se planteó la necesidad de asumir el reto de adoptar una legislación protectora frente a este fenómeno, a las conductas que lo constituyen y desarrollan. Es decir, este estudio debe ser tenido en cuenta por ser el primer antecedente histórico de la necesidad de juridización del acoso laboral en el mundo occidental y, para el caso colombiano, por ser tomado como sustento de las ponencias para la aprobación del proyecto de ley que finalmente concluyó en la expedición de la Ley 1010 de 2006.

De igual manera, es un referente importante para esta investigación el trabajo realizado por el tratadista español Iñaki Piñuel y Zabala, al caracterizar el *mobbing* y proponer el uso del término acoso psicológico en el trabajo, el cual definió como:

[] continuado y deliberado maltrato verbal y modal que recibe un trabajador por parte de otro y otros, que se comportan con la persona cruelmente con el objeto de lograr su aniquilamiento o destrucción psicológica y obtener su salida de la organización o su sometimiento a través de diferentes procedimientos ilegales, ilícitos o ajenos a un trato respetuoso o humanitario y que atentan contra la dignidad del trabajador. (Díaz, 2007, pág. 5).

Desde lo jurídico, resulta relevante la definición de acoso laboral que a este campo trae la jurista Viviana Laura Díaz (2007, pág. 8) como una “sofisticada forma de persecución u hostigamiento que un trabajador sufre en su lugar de trabajo”.

Adicionalmente, es necesaria la identificación de los constructos acosado y acosador. Sin embargo, resulta interesante observar que no ha sido presentada una definición de estos términos por parte de la literatura científica, mientras que lo que se ha ofrecido son elaboraciones de perfiles tanto de víctimas acosadas como de hostigadores acosadores.

La mencionada jurista Viviana Laura Díaz (2007, pág. 57) expresa que “el acosador no puede reconocer al otro como tal y solo lo considera en función de su utilidad, viéndose amenazado por aquellas personalidades que, por su estructura y dignidad, no aceptan la ilegalidad y la denuncian”. En razón de lo anterior, en la misma obra, enlista una serie de características que puede presentar quien ejerce el acoso laboral, tales como, ser perverso narcisista, mediocre profesional, además de inepto e inseguro. Condiciones que se hacen más evidentes en presencia de la víctima, lo cual le genera molestia.

Marie-France Hirigoyen (1999, pág. 98) describe la condición de perverso narcisista de la siguiente manera:

Los rasgos de la personalidad narcisista los comparten casi todas las personas (egocentrismo, necesidad de ser admirado, intolerancia a las críticas). No se trata de rasgos patológicos. Por otra parte, todos hemos manipulado alguna vez a alguien con el objetivo de obtener una ventaja, y todos hemos sentido alguna vez un odio destructor pasajero. Lo que nos diferencia de los individuos perversos es que, en nuestro caso, estos comportamientos y estos sentimientos son únicamente reacciones pasajeras que, además, nos producen remordimientos y pesadumbre. Un neurótico asume su propia unidad a través de sus conflictos internos. La noción de perversidad, en cambio, implica una estrategia de utilización del otro y luego una estrategia de destrucción del otro, sin que se produzca ningún sentimiento de culpa.

Cuando se leen las características mencionadas como parte del perfil del acosador por las tratadistas antes citadas, inevitablemente se observa una descripción que encaja dentro de algunos de los tipos de jefes identificados por el médico investigador argentino Hugo Marietan, con mayor fuerza en los denominados Pasivo Agresivo y Psicópata, con la aclaración de que dichos jefes requieren para hacer efectivas sus vejaciones de otro tipo de individuos que el mismo autor denomina los mandados. Se observa dentro de esta última categoría a aquellos que en el mundo laboral ejercerán un acoso horizontal y se identifican especialmente, aunque no de manera exclusiva, con el perfil del hostigador que Marietan (2010) identifica con los apelativos de Esclavo, Mediocre, Pasivo Agresivo y Psicópata.

Ahora bien, frente a la víctima o persona que directamente sufre “un daño *notable* como consecuencia inmediata o mediata de la infracción” (Beristáin, 1998) del hostigamiento o acoso, la abogada Díaz menciona que en general puede observarse en ellas gran sentido de la ética, la honestidad, que no cohonestan con conductas de injusticia para sí o para otros, en este caso,

dentro del ámbito laboral, conductas que son las que generan la molestia, por ende, el detonante para las conductas del victimario (Díaz, 2007).

En esto concuerda Marie-France Hirigoyen (1999, pág. 46) al considerar que es el hecho de la oposición a las conductas indignas ejercidas por el acosador lo que convierte a estas personas en blanco de la agresividad malsana del hostigador puesto en evidencia. Incluso, expresa la autora mencionada,

[...] las víctimas no son holgazanas, sino todo lo contrario. A menudo son personas escrupulosas que manifiestan un “presentismo patológico”. Los asalariados perfeccionistas, muy centrados en su trabajo, desean ser impecables. Se quedan hasta muy tarde en la oficina, no dudan en acudir a trabajar durante el fin de semana y no faltan ni siquiera cuando están enfermos. Los norteamericanos utilizan el término *workaholic* (adicto al trabajo) para señalar claramente que se trata de una forma de dependencia. Esta última está ligada a una predisposición del carácter de la víctima, pero, sobre todo, es una consecuencia del dominio que la empresa ejerce sobre sus asalariados.

Es decir, el acoso se dará por motivos fútiles, pues quien resulta ser víctima es quien, teniendo como característica un fuerte sentido de responsabilidad y respeto por el otro, permite fácilmente identificar en el acosador la incompetencia para el desarrollo de las labores requeridas e, incluso, nefastas actitudes que lo caracterizan como un ser que desprecia lo positivo del otro.

2. De cómo el ordenamiento jurídico colombiano se apropia del concepto de acoso laboral

En Colombia, a raíz de la importancia que se ha venido dando al tema de la dignidad humana como “presupuesto esencial de la consagración y efectividad

del entero sistema de derechos y garantías contempladas en la Constitución” (Corte Constitucional, 1993) y la consagración constitucional del derecho de los trabajadores a unas condiciones dignas, decentes y justas para desarrollar sus labores, se evidenció una problemática propia de las relaciones socioeconómicas regidas por el productivismo, entendido este de acuerdo con los lineamientos dados por Anthony Giddens (1998) como el *ethos* en el cual el trabajo autónomo y los mecanismo de desarrollo económico sustituyeron el crecimiento personal y la meta de una vida feliz en armonía con los demás.

Muchas personas comenzaron a denunciar conductas que en el ámbito laboral constituían acoso en cualquiera de sus variadas modalidades, acudiendo para la protección de los derechos a la institución de la acción de tutela, por encontrarse en peligro de vulneración de sus derechos fundamentales.

La Corte Constitucional, a través de sus sentencias, dejó en claro que las relaciones obrero-patronales no se desarrollan entre quien desea obtener un resultado económico por la movilización de su capital y quien termina siendo un elemento más en la cadena de producción, sino que este último, en su condición de ser humano, es un miembro activo de los procesos productivos y, en razón de esto, las decisiones sobre las condiciones en que presta sus servicios no solo le afectan a él sino a su entorno familiar y social. Consecuentemente, el Estado deberá garantizar que en el desarrollo de las actividades económicas y de producción siempre se tenga en cuenta, como eje fundamental, a la persona, al ser humano, pues el desconocimiento de este pilar convierte automáticamente en ilícita la conducta de acoso. Es más, jamás las relaciones laborales podrán entenderse como sometimiento de una persona a otra, como lo resalta la misma Corte Constitucional en su jurisprudencia. No por causa de la relación laboral, la persona entrega o cede su libertad o su dignidad al empleador, muy al contrario, se entiende que es a través del trabajo que se desarrollan estos principios, razón por la cual el Estado se ha abrogado la obligación-poder de regular las asociaciones y relaciones que se generan en el mundo del trabajo (Corte Constitucional, 1997, 1999).

Cristóbal Molina Navarrete (2003) menciona que:

Desde una perspectiva jurídica general, esta forma de violencia “moral” constituye un ataque frontal a los fundamentos o ejes basilares del sistema normativo de cualquier sociedad civilizada, de alcance demoledor, material y simbólicamente, pues como sintetizara el mayor especialista mundial, Heinz Leymann, a la vista de estas conductas parecería que “el lugar de trabajo constituye el último campo de batalla en el que una persona puede matar a otra sin ningún riesgo de llegar a ser procesada ante un tribunal.

Los fundamentos, tanto del “sistema jurídico” como del orden socio-laboral (paz laboral) están, por imperativo constitucional, en el respeto a la “dignidad de la persona” y en el respeto a los derechos que le son inherentes (art.10.1 CE). Por tanto, no puede caber duda alguna que la práctica de acoso moral en la empresa representa una carga de profundidad a la misma línea de flotación del Estado de Derecho.

Lo anterior permite explicar que se evidenció la necesidad de ofrecer una solución de tipo normativo al problema que, por su naturaleza, se entiende de orden público.

Dentro del ordenamiento jurídico colombiano todo proyecto que pretenda convertirse en ley nacional, al menos, deberá superar cuatro (4) debates ante las cámaras que componen el Congreso. En este caso se acudió al trámite legislativo anotado con el fin de obtener una regulación que, desde su nacimiento, tuviera la fuerza vinculante suficiente para modificar las situaciones vulneradoras de derechos fundamentales y que, finalmente, se convirtió en la ley “Por medio de la cual se adoptan medidas para prevenir, corregir y sancionar el acoso laboral y otros hostigamientos en el marco de las relaciones de trabajo”, la cual fue radicada con el número 1010 del año 2006.

Dentro de la ponencia del proyecto de ley mencionado, que fuera realizada por el representante Carlos Augusto Celis Gutiérrez para el primer debate que se dio ante la Cámara, se planteó inicialmente como objeto de la ley:

Definir, prevenir, corregir y sancionar las diversas formas de agresión, maltrato, vejámenes, trato desconsiderado y ofensivo y en general todo ultraje sobre la dignidad humana que se ejerce sobre quienes realizan su actividad económica en el contexto de una relación laboral privado o público o de un contrato de prestación de servicios personales.

Es interesante que la intención de la creación de la norma fue y es la prevención y solución de los conflictos de acoso laboral desde el ámbito de la administración interna de las organizaciones y con intervención de la administración pública, en busca de mejorar el ambiente de trabajo y las relaciones humanas que sustentan la relación laboral, más que transformar en sancionable dichas conductas, y dándole al poder punitivo el carácter de *última ratio* frente al manejo de las mismas.

Los motivos, expresados por el ponente del proyecto, que llevaron a formular lo que finalmente sería la Ley 1010 de 2006 fueron, básicamente, las necesidades de propender por un trabajo en condiciones dignas; de proteger a las personas dentro del ámbito de desarrollo de sus labores, sean trabajadores privados u oficiales e, incluso, contratistas de servicios profesionales en las entidades públicas, frente a comportamientos asumidos por superiores, compañeros de trabajo y subalternos que menoscaban la dignidad humana y afectan la salud como “un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades” (Organización Mundial de la Salud, 1946) de quien las padece; y de combatir actitudes que han sido culturalmente aceptadas en observancia de un poder subordinante mal entendido (Corte Constitucional, 2006).

Como resultado de los debates que se desarrollaron en la Cámara de Representantes, tanto en la comisión séptima constitucional permanente como en la plenaria de dicha cámara, se formularon por parte de algunos ciudadanos, de manera colectiva e individual, modificaciones al articulado propuesto inicialmente, las cuales fueron aprobadas y que se concretan así:

- Se lo delimitó únicamente al campo de las relaciones netamente reguladas por un contrato de trabajo, excluyendo las relaciones circunscritas a vínculos civiles o comerciales, a solicitud de FENALCO (Federación Nacional de Comerciantes).
- Se incluyeron como características de las conductas de acoso laboral la persistencia y la demostrabilidad.
- Se incluyeron como conductas constitutivas de acoso laboral la inequidad (sic) y la desprotección laboral.
- Por intervención del Colegio de Abogados de Antioquia se incluyó un párrafo sobre atenuantes y agravantes.
- Se le modificaron las calidades a los intervinientes en el sentido de darles la condición de partícipes, cuando se les denominaba tolerantes, por razones de técnica legislativa.
- Se estableció la necesidad de acreditar al menos con un solo acto hostil la presencia de acoso laboral, cuando antes se mencionaba que podía presumirse su existencia.
- Por intervención de algunos abogados se consideró importante adicionar a las exclusiones propuestas algunas situaciones que, aunque obvias, era mejor delimitarlas de manera expresa, como la exigencia normal de la presentación de resultados y el cumplimiento de las labores ordinarias, previendo el legislador, tal vez, que era mejor dejar de manera muy clara las estipulaciones contenidas en la norma a fin de evitar que se pretendiera burlar la norma o aprovecharse de manera dañina de ella.
- Se propuso, por parte de SINTRASEGURIDAD SOCIAL (Sindicato Nacional de Trabajadores de la Seguridad Social), que se otorgaran funciones a los comités paritarios de salud, creados por el artículo 63

del decreto 1295 de 1994, para el manejo del tema sobre conductas de acoso laboral en el interior de las empresas.

- Se otorgó la posibilidad a terceros de denunciar las conductas de acoso laboral.
- Se limitó la posibilidad de solicitar el cambio de lugar de desempeño de actividades frente a las autoridades públicas no judiciales.
- Se realizó una aclaración en el sentido de que no se deja sin responsabilidad a las EPS y ARP cuando se está en presencia de conductas de acoso laboral, aunque el acosador deberá reponer dichos valores con posterioridad.
- Se recomendó, por parte de algunos abogados, el reemplazo de la expresión “hechos denunciados” por la de “hechos puestos en conocimiento”.
- Se otorgó la competencia para conocer de asuntos de acoso laboral dentro del derecho laboral privado a los jueces del trabajo, en razón de la posibilidad de aplicar sanciones y, por ende, se modificó el procedimiento sancionatorio establecido acorde a lo mencionado (Cámara de Representantes del Congreso de Colombia, 2004).

Para los debates surtidos en el Senado se ajustó nuevamente el proyecto realizando las siguientes modificaciones:

- Se le adicionó la aclaración que no se aplica a relaciones de contratación pública.
- Se incluyó como causal de suspensión disciplinaria cuando existan indicios de conductas retaliatorias por parte del funcionario investigado por acoso laboral.
- Se modificó el plazo otorgado para que los empleadores adecuaran los reglamentos internos de trabajo de 3 a 4 meses y la necesidad de implementar un espacio por parte del empleador para conciliar con los trabajadores la modificación mencionada.
- Se autorizó el llamamiento en garantía del directamente responsable en los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho, cuando la deci-

sión pueda afectar el erario público, en razón de una “falsa motivación o desviación de poder” derivada de acoso laboral.

- Se incluyó como atenuante la ira y el intenso dolor, como agravante el perjuicio a la salud física o psíquica y las posibilidades de suspender la evaluación del desempeño de la víctima, pues no estaría en condiciones de presentarla, siempre que medie certificación de la EPS.
- Se permitió que la víctima intervenga dentro del proceso disciplinario a fin de que no se pierda interés o agilidad, pues es ella la más interesada en que el procedimiento se agilice, pues está de por medio su propia tranquilidad mental.
- Pero, tal vez, la modificación más importante fue que se eliminó de todo el proyecto cualquier referencia a los contratistas de servicios profesionales (Senado del Congreso de Colombia, 2005), que se entiende excluye a aquellas personas que en aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formas, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política de Colombia, a pesar de denominarse de esa manera tengan una relación en la cual se preste un servicio de manera personal, se obtenga una remuneración por dicha prestación y además se desarrolle bajo subordinación frente a quien requiere y remunera el servicio, conforme se establece en el artículo 23 del Código Sustantivo de Trabajo.

De esta manera el proyecto de ley que originalmente contaba con 12 artículos quedó definitivamente en 18.

Además, resulta interesante que en las actas de las ponencias para debate del proyecto de ley, los legisladores encargados siempre evidencian la gran acogida que el mismo obtuvo entre la comunidad, incluso el apoyo que los medios de comunicación le ofrecieron de manera irrestricta.

Finalmente, el proyecto fue aprobado en último debate por la plenaria del Senado el seis (6) de diciembre de 2005 y se sancionó por el Presidente

de la República de Colombia, señor Álvaro Uribe Vélez, el día 23 de enero de 2006, misma fecha en que fue publicada en el Diario Oficial N° 46160, consagrando como objeto de la norma el “definir, prevenir, corregir y sancionar las diversas formas de agresión, maltrato, vejámenes, trato desconsiderado y ofensivo y en general todo ultraje a la dignidad humana que se ejerce sobre quienes realizan sus actividades económicas en el contexto de una relación laboral privada o pública”, eliminando la posibilidad de incluir cualquier otro tipo de vinculación en la cual, de igual manera, se preste un servicio personal, aunque con la firme intención de hacer efectivo el principio constitucional consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política de Colombia que obliga a propender por condiciones dignas y justas para la ejecución del trabajo.

3. Propuesta

En el mundo de la modernidad las relaciones sustentadas en los vínculos laborales se transformaron en una búsqueda permanente de productividad, promoviendo, reiterando y sofisticando las formas de presión sobre subalternos, compañeros y superiores jerárquicos dentro de las estructuras de los centros de trabajo, lo cual muchas veces vulneró o tendió a desconocer el principio-derecho a la dignidad humana que correspondía primar en el ambiente laboral, donde el ser humano debía ser el pilar fundamental alrededor del cual se establecerían las políticas de producción.

En la postmodernidad se ha reconocido y aceptado que esa conducta de considerar a las personas como medios de producción se sigue presentando, y con tanta intensidad y frecuencia que ha generado como respuesta la necesidad de normativizar el fenómeno del acoso laboral con la finalidad de controlarlo y minimizarlo.

Partiendo de la concepción de que el trabajo es uno de los espacios en los cuales el ser humano desarrolla plenamente sus derechos a la dignidad humana y a la libertad, el acoso laboral como fenómeno socioeconómico es, hoy por hoy, una de las preocupaciones más grandes que existen en el mundo laboral.

En ese contexto, es importante mencionar que se ha dado una evolución en la formación del constructo de acoso laboral puesto que, aunque no se ha eliminado la identificación automática de esta idea con una sola de las modalidades de acoso laboral consistente en la persecución sexual, se han introducido a ese concepto otras opciones que han ampliado el significado del mismo y las modalidades de *mobbing* identificadas y denunciadas.

Esa visibilización en Colombia ha ocurrido con gran auge en las últimas décadas, lo cual no quiere decir que antes no existieran sino, por el contrario, que eran admitidas como conductas normales dentro de los procesos productivos como rezago de los modelos esclavistas y feudales que el país ha vivido y que aún tienen impacto en la economía.

En Colombia se ha intentado, a través de la Ley 1010 de 2006, delimitar el concepto mencionado, incluyendo en el mismo a

Toda conducta persistente y demostrable, ejercida sobre un empleado, trabajador, por parte de un empleador, un jefe o superior jerárquico inmediato o mediato, un compañero de trabajo o un subalterno, encaminada a infundir miedo, intimidación, terror y angustia, a causar perjuicio laboral, generar desmotivación en el trabajo, o inducir la renuncia del mismo.

Esta definición legal se ajusta parcialmente a lo que anteriormente se fijó como conceptualizaciones desde el campo no solo de la ciencia jurídica sino también médica y psicológica, por ello deberá entenderse con inclusión en la misma de todas las circunstancias de vulneración de la dignidad del

ser humano en su ambiente de trabajo, que persigan someter, desmoralizar, ultrajar, entre otras finalidades, a quien cumple un papel dentro de la relación de trabajo, sea en calidad de trabajador, de empleador, de superior jerárquico, de subalterno o de compañero de labor.

La definición se ha quedado corta, pues como puede concluirse de los estudios enunciados en la primera parte de este documento, también deberán incluirse conductas que pretendan generar una desmejora en la calidad o cantidad de las labores prestadas por el trabajador, al punto que permita la configuración de “justas” causas para despedirlo. En este sentido se estaría frente a una conducta con sujeto pasivo calificado, pues no aplicaría en aquellos casos en los que la víctima sea el empleador.

Ahora bien, el mayor obstáculo que enfrenta la definición legal establecida por la Ley 1010 de 2006, para ejercer el control que pretende en la realidad, se encuentra en la necesidad de la demostración de las conductas mencionadas, pues en general, el acosador trabaja de manera sutil en su empresa de dañar a su víctima, recurre a tramas elaboradas, por lo cual se generan inconvenientes al momento de su aplicación.

Para ello, teniendo en cuenta que la primera intención del acosador es acabar con la autoestima del hostigado y que ese trabajo se hace a nivel de la psiquis y las emociones, se despliegan diversas actividades que nadie, inclusive la víctima, percibe como dañinas, hasta que es tarde. Es casi el crimen perfecto. Por tanto, la valoración de las conductas que las autoridades deberían hacer, siguiendo el análisis realizado por Augusto Conti (2007) de la sentencia proferida por la Novena Corte de Apelaciones de San Francisco 1991 en el caso **Ellison vs. Brady**, a partir de la posición de la víctima frente a estas y no solo desde lo que la sociedad rechaza o repugna.

El análisis propuesto deberá realizarse en cada caso en concreto y apoyándose en las teorías de la nueva argumentación jurídica que permiten

la utilización de la ponderación de principios para resolver casos difíciles, como los que se presentarán cuando se trate de resolver si una determinada actitud o actividad es o no configuradora de acoso laboral.

La aplicación exegética de la ley, a través del silogismo jurídico, solamente permitirá una protección parcial de derechos fundamentales, dejándolos en situación de vulnerabilidad frente a conductas no contempladas por el legislador.

Debemos tener claro entonces que el fenómeno del acoso laboral, *mobbing*, acoso moral o acoso psicológico en el lugar de trabajo no es un fenómeno nuevo, mas la regulación que pretende controlarlo sí es un movimiento que se viene dando desde hace relativamente poco tiempo, como respuesta a la necesidad de juridizar las relaciones humanas.

En este sentido puede afirmarse que Colombia se encuentra a tono con esa tendencia, pero que la definición que se estableció por el Estado colombiano, que se plasmó con anterioridad, es incompleta y, por tal razón, deberá interpretarse de manera extensiva a fin de que pueda ser alcanzada la finalidad propuesta en la aplicación de la norma, a través de argumentos elaborados con apoyo en las teorías de la argumentación, particularmente con ayuda de los test de ponderación, por tratarse de principios fundamentales.

La interpretación extensiva debe adelantarse frente a las posibles situaciones de acoso laboral que pueden presentarse, mismas que superarán las enunciadas en la norma y se determinarán en cada caso en concreto; así mismo, en cuanto a la forma de probar y determinar la existencia o no de conductas efectivamente hostiles en el ámbito del trabajo, las cuales deberán valorarse desde la óptica del acosado.

De continuar interpretándose la norma de manera restrictiva, la posibilidad de permitir la vulneración de derechos fundamentales y de re-victimizar a los acosados se incrementará ostensiblemente.

Referencias

- Beristain Ipiña, A. (1998). *Criminología y victimología. Alternativas Re-creadoras al Delito* (1ª ed.). Bogotá: Leyer.
- Cámara de Representantes del Congreso de Colombia. (2004, 4 de noviembre & 2004, 10 de diciembre). Ponencias proyecto 088 de 2004. *Gacetas del Congreso N° 671 y 803*.
- Constitución de la Organización Mundial de la Salud. (1946). Recuperado de <http://www.who.int/suggestions/faq/es/index.html>
- Conti, A. (2007, 7 de noviembre). *Discriminación de género: Acoso sexual en el lugar de trabajo*. Asociación Iberoamericana de Juristas del Derecho del Trabajo y la Seguridad Social “Doctor Guillermo Cabanellas”. Recuperado de <http://aijdtssgc.org/2007/11/07/discriminacion-de-genero-acoso-sexual-en-el-lugar-de-trabajo/>
- Corte Constitucional. (1993). Sentencia T-124 de 1993. Magistrado ponente: Naranjo Mesa, Vladimiro.
- _____. (1997). Sentencia SU-519 de 1997. Magistrado ponente: Hernández Galindo, José Gregorio.
- _____. (1999). Sentencia T-321 de 1999. Magistrado ponente: Hernández Galindo, José Gregorio.
- _____. (2006). Sentencia C-898 de 2006. Magistrado ponente: Cepeda Espinosa, Manuel José.
- Díaz, V. L. (2007). *Acoso laboral. ¿Un flagelo negociable?* (1ª ed.). Buenos Aires: Quorum.
- Giddens, A. (1998). *Beyond Left and Right: The Future of Radical Politics*. Cambridge-Oxford: Polity Press-Blackwell Publishers. Recuperado de http://books.google.com.co/books?id=OnR3yQh1ZRkC&printsec=frontcover&dq=Anthony+Giddens&source=bl&ots=e5Wk6miMXs&sig=4DnDcxTIMRIK9pafd1xR_QFxQ8&hl=es&sa=X&ei=YIZCUPL5M5S29gS794CgBA&ved=OCFEQ6AEwBg#v=onepage&q=productivism&f=false
- Goyes Moreno, I. & Oviedo Hidalgo, M. (2007). *Principios del derecho laboral: líneas jurisprudenciales* (2ª ed.). Pasto: Centro de Investigaciones y Estudios Socio Jurídicos Universidad de Nariño.
- Hirigoyen, M. F. (1999). *El acoso moral. El maltrato psicológico en la vida cotidiana*. España: Paidós Ibérica.
- Hoof, P. F. (s.f.). *La democratización y juridización de la sociedad: la autonomía de la persona y la doctrina del consentimiento informado*. Recuperado de <http://www.cartapacio.edu.ar/ojs/index.php/byb/article/viewFile/254/159>
- Ley 1010. (2006). *Diario Oficial N° 46.160*.
- Marietan, H. (2010). *El jefe psicópata. Radiografía de un depredador* (1ª ed.). Buenos Aires: Libros del Zorzal.
- Molina Navarrete, C. (2003, 20 de Junio). “Violencia moral” en el trabajo: conducta prohibida y formas de tutela en los derechos europeos. *Mobbing Opinión*. Boletín de noticias sobre acoso psicológico. Recuperado de http://mobbingopinion.bpweb.net/artman/publish/article_610.shtml
- Novena Corte de Apelaciones de San Francisco. (1991). Sentencia Ellison vs. Brady.
- Senado del Congreso de Colombia. (2005, 21 de abril de 2005 & 2005, 23 de noviembre). Ponencias proyecto 236 de 2005. *Gacetas del Congreso N° 198 y 828*.