

Capítulo 8



Acoso laboral o *mobbing* en el marco de la Ley 1010 de 2006 del ordenamiento jurídico colombiano

José Márquez Vergara¹, María Rosa Barbosa²,
Berónica Narváez Mercado³

Resumen

El acoso laboral en Colombia se dio por primera vez en el 2006 como norma exclusiva en el ordenamiento jurídico, esta estableció los actos constitutivos de acoso laboral, sus agravantes y las sanciones a imponer al implicado. Con la investigación se conceptualizó, caracterizó y se analizó el *mobbing* a través de la doctrina y jurisprudencia, mediante una investigación jurídico dogmática, descriptiva, se logra evidenciar la ineficacia de la norma cuando no se concilia y se acude a las autoridades estatales.

Palabras clave: acoso laboral, mobbing, sanción, empleo y fuero.

Abstract

Workplace harassment in Colombia occurred for the first time in 2006 as an exclusive rule in the legal system, this established the acts constituting workplace harassment, its aggravating factors and the sanctions to be imposed on the person involved, with the research was conceptualized, characterized and analyzed the mobbing through the doctrine and jurisprudence, through a legal research dogmatic, descriptive, achieving evidence of the ineffectiveness of the rule when it is not reconciled and go to state authorities.

1 Abogado de la Facultad de Derecho de la Corporación Universitaria del Caribe Cecar. Correo electrónico: jose.marquez@cecar.edu.co

2 Abogada de la Facultad de Derecho de la Corporación Universitaria del Caribe Cecar. Correo electrónico: maria.barbosa@cecar.edu.co

3 Doctorante en Derecho de la Universidad Libre de Colombia. MBA de la Escuela Libre de Derecho de Costa Rica, Abogada, Conciliadora y Docente Investigadora, Directora del Centro de Investigaciones Sociojurídicas de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Corporación Universitaria del Caribe, Líder del Grupo de Investigación GISCER. Correo electrónico: beronica.narvaez@cecar.edu.co

Keywords: harassment at work, mobbing, sanction, employment and jurisdiction

Introducción

Con la creación de la Constitución Política de 1991, Colombia pasó a ser un Estado social de derecho con prevalencia de los derechos fundamentales, lo que hace que en el plano laboral los trabajadores cuenten con protección especial por parte del gobierno debido a la subordinación o dependencia laboral y su desigualdad entre la relación del empleado y empleador (Cabrera, 2018). Un comercio globalizado y un mercado capitalista en donde lo primero que buscan las empresas es la productividad laboral, por lo que los movimientos de los trabajadores colombianos se han centrado en la dignificación del trabajo y que los empleados no sean víctimas de la explotación laboral o de los distintos tipos de violencia que se pueden desarrollar en el trabajo.

Una de las problemáticas que está en tendencia es el acoso laboral o *mobbing* por sus siglas en inglés; por las extensas jornadas laborales en el país, el lugar de trabajo se vuelve como un segundo hogar para los empleados, no tener un entorno agradable o saludable en el cual desempeñar las labores trae consecuencias negativas tanto para el trabajador como para la empresa.

En aras de prevenir y erradicar el *mobbing* el legislador crea una norma específica que es la Ley 1010 de 2006, en ella se establecen el régimen de situaciones que son constitutiva de acoso laboral y cuáles no, sus atenuantes y agravantes de la conducta, como también establece el régimen sancionatorio, los cuales serán tratados más adelante de la investigación (Congreso de la República, 2006).

La ley 1010 de 2006 establece unos parámetros a los que las empresas o instituciones deben dar cumplimiento, tales como tener acorde a la norma en mención el reglamento interno de trabajo, realizar las capacitaciones en prevención y erradicación del acoso laboral y establecer los mecanismos con los que el trabajador cuenta para poder erradicar el hecho.

En el desarrollo de las actividades cotidianas en el ambiente laboral generan diferentes situaciones y conflictos entre sus trabajadores entidades tanto públicas como privadas, porque suele existir falta de respeto entre los mismos miembros de la administración, situaciones que perturban el buen ambiente laboral y psicológico de las personas hasta llevarlas a tomar decisiones que repercutan en su vida personal y familiar, como lo es renunciar a sus cargos, por lo anterior lo que se pretende con esta investigación es que esta serie de conflictos no sean permanentes y, además, se conozca los mecanismos jurídicos para prevenir y erradicar el acoso laboral o *mobbin* y, de esta manera, lograr un ambiente digno y sano entre compañeros de trabajo e implementar el seguimiento jurídico que este amerita.

Por tanto, se ha formulado la siguiente pregunta problema: ¿Cómo se configura el acoso laboral o *mobbing* según el ordenamiento jurídico colombiano y cuál es su tratamiento? en aras de velar por la protección y garantías de los trabajadores. La Constitución Política, la ley y la jurisprudencia les brindan una serie de garantías a los trabajadores, tanto del sector oficial como del sector privado, en relación a su contrato de trabajo y, por ende, a las relaciones interpersonales entre los miembros de la empresa. Por ello se hace de suma importancia que los diferentes empleados estén actualizados con las normas que les cobija dentro del ordenamiento jurídico colombiano, con miras de que exista un ambiente de armonía y bajo condiciones donde prime el respeto a la dignidad humana.

La Ley 1010 de 2006 sobre acoso laboral ha despertado interés, debido a que este tema es importante por los bienes jurídicos que busca proteger, como lo son el trabajo en condiciones dignas y justas, la libertad, la honra y la salud mental de los trabajadores, además de la armonía entre quienes comparten el mismo ambiente laboral. Se considera necesaria la socialización de Ley 1010 de 2006, dando a conocer las diferentes clases de acoso laboral. Finalmente, vale resaltar que el respeto es la base de las relaciones laborales exitosas, aprender a vivir y celebrar nuestras diferencias y construir solidariamente en el lugar de trabajo permite mantener un ambiente agradable para el desempeño de nuestras labores, pues cualquier situación adversa puede conllevar a que no se den los resultados esperados por cada uno de los empleados, lo que trae como consecuencia una administración deficiente.

Metodología

La presente es una investigación jurídica de tipo cualitativo atendiendo al concepto de Hernández, Fernández, & Baptista (2006), quienes afirman que las investigaciones cualitativas se basan en ambientes naturales, reales, sin fundamentar la investigación en estadísticas; simplemente se extrae la información de los datos. Es descriptiva porque se pretende conocer los contextos, hábitos y formas predominantes a través de la descripción de las actividades, objetos, procesos y personas que participan en el núcleo de la investigación (Deobold & J Meyer, 1983)

Acoso laboral o *mobbing*

Colombia ha sido uno de los pocos países en Latinoamérica que ha reglamentado el acoso laboral o *mobbing* con la expedición de la Ley 1010 de 2006, antes de esta norma no existía en el ordenamiento jurídico colombiano nada que se le pareciera, las relaciones laborales no contaban con reglamentación al respecto. Con la expedición de la ley en mención lo que se persigue es un respaldo y respeto en las relaciones laborales entre empleador y trabajador, pese a la diferencia en la jerarquía; esto pueda convertirse en eficacia laboral, en términos capitalistas es rendimiento en la productividad (Camacho, s.f.). El fundamento de esta norma se encuentra en el artículo 25 de la Constitución Política en donde versa que: “las condiciones de trabajo deben ser dignas y justas, sin embargo el legislador protege otros derechos como el bienestar físico y moral, la libertad sexual, la intimidad y el buen nombre” (Congreso de La Republica, 1991).

El Acoso laboral, a su vez conocido como *mobbing*, es una conducta negativa reiterada que va dirigida a uno o varios trabajadores de parte de sus colegas o superiores, este comportamiento no deseado por las víctimas es realizado de manera intencional por el abusador causando humillaciones y estrés tanto en el acosado como en las personas que lo presencian, dificultando el rendimiento laboral (Uribe, 2011).

La doctrina en Colombia define el acoso laboral como una reproducción de conductas sistemáticas en contra del trabajador, por lo general son realizadas por quien desempeña el papel de jefe, el cual se configura en el ámbito laboral como el asedio que se le hace a una persona o a un grupo de personas (Carvajal & Davila, 2013).

A su vez, los autores García, Moreno, Rivera, Fragozo, & Murillo (2014, p. 14) definen el acoso laboral como “toda conducta persistente y demostrable, la cual recae sobre un trabajador que está en condiciones de subordinación con el fin de desmotivar, infundir miedo, causar angustia, causar un perjuicio laboral para que finalmente este renuncie”. Mientras, La Corte Constitucional colombiana toma la definición de *mobbing* otorgada por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) en el Convenio 155, el cual establece el *mobbing* como “la acción verbal o psicológica de índole sistemática, repetida o persistente por la que, en el lugar de trabajo o en conexión con el trabajo, un grupo de personas hiere a una víctima, la humilla, ofende o amedrenta” (Corte Constitucional, Sala Plena, 1995).

Chile es uno de los pocos países de Latinoamérica que ha creado una norma específica en materia de acoso laboral como también lo ha realizado Argentina, sin embargo, Argentina inclinó la norma hacia la rama penal y no a la laboral como lo es el caso de Chile y Colombia. La legislación chilena define en el artículo 2° inciso 2° de la Dirección de Trabajo, 2019, Ugarte (citado en Peña, 2016):

Es contrario a la dignidad de la persona el acoso laboral, entendiéndose por tal toda conducta que constituya agresión u hostigamiento reiterados, ejercida por el empleador o por uno o más trabajadores, en contra de otro u otros trabajadores, por cualquier medio, y que tenga como resultado para el o los afectados su menoscabo, maltrato o humillación, o bien que amenace o perjudique su situación laboral o sus oportunidades en el empleo. (p. 14)

Clases de Acoso laboral

Para que se constituya el acoso laboral debe darse en el área de trabajo, ya sea por parte de compañeros o de quien haga las veces de jefe, el acoso laboral principalmente afecta la psiquis del acosado, por lo general no hay rastros del mismo, las consecuencias de este se manifiestan en estrés, en ocasiones es tan intenso que termina en un trastorno de estrés post-traumático. Debido a que existen diferentes formas de acoso se abarcará de manera concreta cada una de ellas, haciendo énfasis en el acoso sexual por ser el más invasivo de los acosos.

Acoso sexual en el ámbito laboral: el acoso sexual es uno de los grandes problemas que presenta el ordenamiento jurídico colombiano por su dificultad probatoria, este acoso se diferencia de los demás porque es íntimo, se da entre el acosado y el acosador, en la mayoría de los casos no hay testigos, no se encuentran secuelas físicas de su presencia. En los casos que se presenta el desconocimiento de los mecanismos de protección del trabajador esto hace que lo enfrente por sus propios medios, como evitar, tolerar y en última instancia renunciar, pero no acuden a los mecanismos para erradicar el acoso.

Fernández & Muñoz (2015) establecen que el caso de acoso sexual establecido en la Sentencia 278 de 2007 del Consejo Superior de la Judicatura lo resuelven dejando de lado las conductas de acoso en la Ley 1010 de 2006, fundamentaron la decisión en principios y derechos constitucionales, lo que trae como consecuencia que no hay precedente judicial que deje las bases de estudio del *mobbing*.

Acoso psicológico: Autores como García-Allen (s.f.) lo definen como violencia psicológica en que compañeros de trabajo o superior jerárquico realiza sobre el trabajador, al menos una vez a la semana prolongándose en el tiempo que se estima de seis meses”.

Acoso físico: (Robira, s.f.) Define el acoso físico como asediar de manera constante a la víctima o acosado con el fin de buscar contacto en contra de su voluntad, estos actos van desde persecución hasta la agresión física.

Ciberacoso: Es uno de los acosos más reciente por el desarrollo y uso de la tecnología, según Robira (s.f.) este acoso se constituye con el uso de medios electrónicos a través de las redes sociales o mensajería instantánea para hacer llegar al acosado una serie de mensajes ofensivos.

El acoso laboral o *mobbing* en el ordenamiento jurídico colombiano

El ordenamiento jurídico colombiano, desde lo promulgado en la Constitución de 1991, busca proteger derechos fundamentales, principios, valores, como la dignidad humana, un ambiente digno, la honrar, el buen nombre, entre otros, pero el principal pilar es la dignidad.

Constitución Política: desde la Constitución se empezó a mirar las relaciones laborales con índice de desigualdad en la relación trabajador empleador, por ello el legislador modificó el Código Sustantivo del Trabajo, el cual le dio al trabajador mecanismos de defensa para que sus derechos no fueran vulnerados, asegurar un trato digno, estabilidad laboral e igualdad salarial, hechos que hoy se conocen como acoso laboral por la promulgación de la Ley 1010 de 2006.

Ley 1010 de 2006: El objetivo de la Ley 1010 de 2006 es definir, prevenir, corregir y sancionar las diversas formas de agresión, maltrato y todo tipo de vejámenes que atenten contra la dignidad humana del trabajador, por otra parte, la ley establece en el artículo 2 las modalidades de acoso laboral, entre ellas podemos encontrar:

Maltrato laboral: lo define como toda agresión física, verbal que atente contra la dignidad del trabajador, un ambiente sano y digno.

Persecución laboral: toda agresión reiterada que tenga como propósito entorpecer el buen desarrollo de la actividad laboral con el fin de desmotivar al trabajador e inducirlo a la renuncia.

Discriminación laboral: todo trato diferenciado por razones de raza, género, edad, origen familiar o nacional, credo religioso, preferencia política o situación social sin ningún sustento laboral o legal.

Entorpecimiento laboral: busca obstaculizar el buen desempeño del trabajador con el fin de perjudicarlo.

Inequidad laboral: asignación de funciones a desprecio de la capacidad laboral del trabajador.

Desprotección laboral: todo acto que conlleve a poner en peligro la integridad del trabajador o asignación de funciones peligrosas sin los elementos de cuidado suministrados por el empleador o en su defecto sin la afiliación a salud o riesgos laborales que le corresponde. (Congreso de la República, 2006)

En los artículos 3 y 4 de la Ley 1010 de 2006 se establece cuáles son los atenuantes y agravantes de la conducta de acoso laboral, como atenuantes encontramos “un precedente de buena conducta, intentar

mitigar las consecuencias del hecho, aunque no sea de forma total, cuando se presente provocación por parte del superior, compañero o subalterno”. En los agravantes de la conducta tenemos cuando “presente denuncias de acoso reiteradas, cuando se amplía el daño ocasionado al acosado, realizar el hecho por encargo o promesa de remuneración, aprovecharse del cargo o posición que ocupa para ejercer presión entre otras”. Las graduaciones de las conductas de acoso están sujetas a lo establecido el Código Único Disciplinario. La ley 1010 de 2006 también estipuló en el artículo 7 las conductas que constituyen acoso laboral, entre ellas encontramos:

- La agresión física.
- Expresiones verbales injuriosas que atenten contra la dignidad del trabajador y sus familiares.
- Comentarios hostiles en presencia del trabajador o en presencia del grupo de trabajo.
- Amenazas de despido injustificadas ante los compañeros de trabajo.
- Denuncias reiteradas del sujeto activo del acoso cuya temeridad quede en constancia en el proceso disciplinario.
- Burlas por apariencia física o vestimenta.
- Mención en público de la vida privada del trabajador.
- Asignación de tareas que están por fuera de las obligaciones laborales y exigir el cumplimiento de la labor encomendada de forma desproporcionada.
- Exigencia del cumplimiento de las funciones fuera del horario laboral y continuamente en dominicales y festivos sin razón aparente.
- Trato discriminatorio en comparación con los demás compañeros de trabajo.
- Negar u obstaculizar información para el desempeño de las funciones como a su vez negar permisos, licencias y vacaciones sin justificación aparente.

- Envío de llamadas, mensajes, correos injuriosos, ofensivos o intimidatorios. (Congreso de la República , 2006)

De esta misma manera la Ley 1010 de 2006 establece en su artículo 8 las acciones que no constituyen acoso laboral, entre ellas encontramos:

- Dar órdenes tendientes a exigir comportamientos con el fin de mantener el orden y un ambiente digno de trabajo.
- Ejercer el poder legal que le corresponde a los superiores jerárquicos ante sus subordinados.
- Exigir determinado comportamiento en aras de mantener la fidelidad laboral como también la aplicación de amonestaciones por negligencia o conducta inapropiada por parte del trabajador.
- Solicitar colaboración de trabajo extra para resolver una crisis o situación en la institución o la empresa.
- Actuaciones administrativas encaminadas en dar por terminado un contrato de trabajo bajo la justa causa, entre otras. (Congreso de la República , 2006)

La Ley 1010 de 2006 aparte de regular los actos constitutivos de acoso laboral o no, incluyó mecanismos de prevención del *mobbing* que consisten en que las empresas o instituciones actualicen su manual de trabajo acorde a esta normatividad, de igual modo, deben crear un sistema interno para lidiar con este tipo de quejas. En el artículo 9 de la ley en mención encontramos las medidas preventivas y correctivas del acoso laboral, además se estipuló que:

El trabajador podrá acudir ante el inspector de trabajo, inspectores de policía, personeros municipales o defensoría del pueblo, el empleador será notificado y deberá poner en marcha capacitaciones de prevención entre los empleados de la empresa. La no aplicación del régimen de prevención y capacitación en contra del *mobbing* da por entendido que la empresa o institución es tolerante del mismo. (Congreso de la República, 2006)

En el régimen sancionatorio estipulado en el artículo 10 de la Ley 1010 de 2006 encontramos que el legislador estableció las siguientes sanciones para el acosador sancionado, tales como:

La terminación del contrato sin justa causa, sanción pecuniaria de hasta 2 salarios mínimos legales mensuales vigentes (SMLMV) para la persona que realice la conducta y de 10 SMLMV para el empleador que lo tolere; además de que el acosador sancionado queda obligado a cubrir el 50% de los costos médicos y demás que incurra la empresa prestadora de salud o la empresa aseguradora de riesgos laborales por causa del deterioro de salud de la víctima sometida al acoso. (Congreso de la República, 2006)

El legislador en aras de prevenir retaliaciones en contra del trabajador estipuló un régimen para ello, el cual se encuentra en el artículo 11 de la Ley 1010 de 2006, el régimen consiste en la:

Conformación de un fuero laboral en el cual el empleador no podrá terminar unilateralmente el contrato por 6 meses siempre y cuando la autoridad competente corrobore los hechos invocados en la queja, petición o denuncia. La autoridad estatal que tendrá prevalencia en el caso que se denuncie ante un órgano gubernamental será el ministerio público, siempre y cuando los hechos no sean cometidos con los empleados de la rama judicial. Quedan en vigencia todos los acuerdos a los que lleguen las convenciones y pactos colectivos de la empresa o entidad (Congreso de la República, 2006)

Cuando la queja presentada sea temeraria, es decir, que carezca de todo fundamento y coherencia a consideración de la autoridad competente que lleve el caso:

El quejoso será sancionado con una multa que oscilará entre medio y tres SMLMV. Pese a que Colombia sea uno de los primeros países en tener una normatividad específica en acoso laboral los precedentes judiciales en el tema son muy escasos y los pocos que existen presentan la contradicción que no se resuelven como *mobbing* si no en protección de derechos constitucionales. (Congreso de la República, 2006)

Procedimiento Institucional

La Ley 1010 de 2006 establece un término para que todas las empresas o entidades regulen el reglamento interno de trabajo con las especificaciones que la ley trae, por lo anterior, cuando se presenta una situación de acoso laboral, el acosado debe acudir ante el Comité de Convivencia Laboral y exponer el caso. Una vez la queja es radicada ante la autoridad competente esta le da trámite según lo establecido en el reglamento interno, el cual varía en cada empresa o entidad. Los lineamientos generales de este es que debe ser en confidencialidad, evitando que del suceso surjan más conflictos, se concilia y se separan los focos de conflicto, es decir, no trabajan en las mismas áreas de ser posible.

Acudir ante la autoridad interna competente como lo es el Comité de Convivencia laboral no le niega la posibilidad al trabajador de acudir a las autoridades estatales, como el Ministerio de Trabajo, Personería, Defensoría del Pueblo, Procuraduría, para los empleados públicos entre otras. Cuando la conciliación fracasa el comité debe enviar el expediente a la autoridad competente o en su defecto el acosado puede acudir ante la jurisdicción laboral a dirimir el conflicto a través de una demanda laboral, en estos casos puede encontrarse con dificultades que se tratan a continuación.

Falencias de acceso a la justicia por acoso laboral

Para el desarrollo temático de la investigación téngase como acceso a la justicia la posibilidad de acceder a todo mecanismo que prevenga o evite el acoso laboral, no entendido como la exposición del caso ante los jueces; poder acceder a la justicia es un derecho fundamental consagrado en el artículo 29 y 229 de la Constitución Política. La Ley 1010 de 2006 obliga a las empresas a que en un término de 3 meses a partir de la expedición de la norma los reglamentos internos deben estar acorde con la nueva legislación, en el tema de acoso laboral, también se encuentra la resolución 2646 de 2008 del Ministerio de Protección Social que en su artículo 14 versa la creación del Comité de Convivencia laboral, cuya función es prevenir y atender las quejas de acoso laboral de forma confidencial, con el fin de llegar a un acuerdo entre las partes.

En el caso de que no se llegue a acuerdo entre las partes el procedimiento depende si la empresa es privada o pública, cuando esta sea pública el Comité de Convivencia Laboral debe reportar ante la procuraduría el caso para que esta investigue; cuando la entidad es privada el comité debe cerrar el caso y el trabajador podrá acudir ante la justicia ordinaria laboral. Al respecto, la persona que es víctima tiene el derecho de acudir ante la autoridad para proteger las condiciones dignas de trabajo de la manera más efectiva, en las empresas es el Comité de Convivencia laboral que debe aplicar de inmediato lo establecido en el reglamento interno. Según Camacho, Morale, & Güiza (2014) las principales barreras para acceder a la justicia son las que a continuación se expresan.

Temor a denunciar, dificultad probatoria y el tiempo

El temor a denunciar el *mobbing* es debido a que este hecho puede ocasionar la pérdida del trabajo, ante esta posibilidad son muchas las personas que prefieren aguantar el acoso, con el fin de conservar el empleo, pese a que ante la denuncia de acoso laboral se da un fuero como el de maternidad por un tiempo de seis meses, la preocupación de este fuero es que se da cuando la autoridad competente compruebe los hechos, en el caso de que no se llegue a comprobar por falta de material probatorio la queja es archivada y no se configura el fuero, por lo tanto el empleado queda sujeto a la voluntad del superior que puede terminar en despido. En principio, la conformación del comité laboral se convirtió en una barrera para acceder a la justicia, puesto que este comité estaba conformado por delegados del empleador o en su mayoría por trabajadores de confianza y manejo, en estos casos era muy difícil obtener imparcialidad, pues los integrantes del comité por temor podrían manejar el tema a conveniencia del empleador.

Para acabar con la imparcialidad en el Comité de Convivencia Laboral el Ministerio del Trabajo expidió el Decreto 1356 de 2012, en el cual se establece cómo debe estar conformado el comité, es decir, debe estar integrado por dos representantes del empleador y dos representantes de los trabajadores escogidos por mayoría de votos, el número de integrantes del comité puede ser superior si así lo acuerdan las partes (empleador y trabajadores), en caso de que la empresa no supere los veinte trabajadores el comité puede estar conformado por un representante de

cada uno. Siguiendo con la queja, el material probatorio es fundamental, ya se mencionó que se necesita para poder configurar el fuero y probar la veracidad del hecho, sin embargo, tener material probatorio de esto es difícil para el trabajador, debido a que el acoso es silencioso y por lo general se da cuando los involucrados se encuentran solos, ante esto, los efectos pueden ser contradictorios al trabajador si no se logra probar el hecho.

Además, en la etapa probatoria cuando la querrela es ante una autoridad administrativa como lo es el Ministerio del Trabajo, se solicitan testimonios y en ello se observan dos situaciones: los testigos que se encuentran laborando en la empresa no quieren serlo por temor a la pérdida del empleo y los que están dispuestos a hacerlo no se encuentran vinculados con el empleador, lo que deja con una carga probatoria ineficiente al empleado. En cuanto al material probatorio como videos o grabaciones no son tenidos en cuenta por la sencilla razón de que fueron obtenidos sin el consentimiento del empleador, lo que violaría el derecho al debido proceso, y de esta manera se dificulta el acceso a la justicia. En cuanto al tiempo, entre la denuncia y la decisión de la autoridad competente puede pasar mucho tiempo y debido a que la denuncia, pese a su discrecionalidad, es un tema que oscurece el ambiente laboral (pues afecta tanto física como mentalmente al trabajador), en la mayoría de los casos prefieren renunciar.

Desconocimiento de la norma y requisito de procedibilidad

La Ley 1010 de 2006 establece los comportamientos que son constitutivos de acoso laboral, en el ambiente laboral existe una fina línea entre el abuso de autoridad y el acoso laboral, es decir, los trabajadores aceptan el hostigamiento (entiéndase este como malos tratos, gritos, presiones, insultos) por parte de sus superiores o compañeros de trabajo, pues este ambiente laboral lo han hecho parecer normal bajo la excusa de maximizar la productividad. Si el trabajador desconoce cuáles son las conductas que son constitutivas de acoso, surge el interrogante: ¿Qué denuncia? Al final, este termina soportando la conducta sin usar los mecanismos a su disposición para proteger su integridad física y mental, por lo tanto, es de vital importancia que el trabajador conozca la normatividad y pueda usarla a su favor.

Perspectiva del acoso laboral antes y después de la Ley 1010 de 2006

Antes de la ley 1010 de 2006

Antes de la Ley 1010 de 2006 en el ordenamiento colombiano no existía una norma que regulara el tema en cuestión, sin embargo, este hecho no quiere decir que el acoso laboral no haya sido tratado con anterioridad, se hacía con los mecanismos tradicionales y con fundamento en lo establecido en El Código Sustantivo de Trabajo. En el Congreso de la República (1951) encontramos en su artículo 57 numeral 5 referente a la dignidad del trabajador, artículo 59, trato digno, transgredir lo que versa estos artículos sería hoy en día acoso laboral, sin embargo ¿qué sucedía cuando la eventualidad es proveniente de un compañero de trabajo? Hay un vacío normativo, la decisión quedaba a discrecionalidad del empleador, si retiraba al acosador del cargo o disponía trasladar al acosado.

Recurriendo al mismo código encontramos que entre las causas justas de despido del empleador ante el trabajador acosador se encuentra la violencia, malos tratos, injurias o violaciones al manual interno de trabajo (Congreso de la República, 1951). Antes de la expedición de la Ley 1010 de 2006 toda la normatividad laboral giraba con base a fundamentos constitucionales, a partir de 1991 con el cambio de Colombia a un Estado social de derecho se tomó como pilar la dignidad humana.

Con el fin de estar acorde con la Constitución, todas las normas laborales regían a través de esta, por lo que, según Fernández & Muñoz (2015) los hechos que hoy en día se pueden encasillar como acoso laboral antes de la ley 1010 los hechos se juzgaban como violatorios de la dignidad ya sea como principio o como derecho. Fernández & Muñoz (2015) hacen un estudio de la jurisprudencia antes de la norma de acoso laboral, se encuentra que según lo estipulado en la Sentencia T-059 de 1995:

Cuando un trabajador de forma no justificada no recibe el aumento en la remuneración, aun cuando sus semejantes si lo hicieron, teniendo en cuenta que la remuneración y las condiciones de trabajo van en conexidad con la igualdad, no realizar el aumento en forma general es un ataque directo a la dignidad del trabajador, por lo tanto, es un hecho reprochable que debe ser remediado. (Corte Constitucional, 1995)

En otro caso establecido en la Sentencia C-478 de 1998 el trabajador se vio obligado a renunciar porque no le permitían ingresar a laborar a la empresa, y cuando este podía acceder no le eran asignadas ninguna función, se estudia la figura del despido indirecto y la Corte concluye que los hechos que acaecen en el caso son hostigamiento y son violatorios del trato digno al trabajador. Ambos casos analizados por Fernández y Muñoz (2015) están incluidos actualmente como acoso laboral, sin embargo, fueron tratados por La Corte Constitucional por la falta de normatividad al respecto, con un mecanismo más tradicional del derecho.

La Corte Constitucional trató en la Sentencia T-037/1995 el hecho de un estudiante de la escuela militar quien era atacado por sus compañeros debido a su inclinación homosexual, la Corte concluye que, por parte del actor, compañeros y la institución misma propiciaron actos de irrespeto y se inclinaron hacia la sanción, mas no a tratar el hecho como violatorio de la dignidad humana.

En otro caso más polémico (CSJ Penal, 18 oct. 2008, A. Gómez. Rad. 26157) la trabajadora era asediada por el empleador, actos como instalaciones de cámaras en los baños, arrinconamientos para tocarla, entre otros, que fueron la causa de la renuncia de la trabajadora. Debido a la gravedad de la violación de los derechos de la trabajadora tubo connotaciones penales, se le imputó al acusado violación de habitación ajena por tratarse del lugar del trabajo. Con la expedición de la Ley 1010 de 2006 se reguló un el acoso sexual que no estaba contemplado en el código sustantivo del trabajo, pues solo existía la prohibición de pasar los límites de la dignidad del trabajador y un trato digno, connotación muy amplia para el caso de las agresiones sexuales que son posibles en el ambiente laboral, con bastante dificultad probatoria pero posibles.

Después de la Ley 1010 de 2006

Con la expedición de la Ley 1010 de 2006 los jueces cuentan con un soporte normativo en el tema, sin embargo, la realidad en los casos de acoso laboral no cuentan con un apoyo de fondo basado en esta norma, se protegen los derechos del trabajador utilizando como centro la dignidad humana, y la norma para el estudio del caso, pero las sentencias se argumentan con base a la Constitución. No obstante, después de la entrada en vigencia de la norma, la corte concluye que ciertos comportamientos o

circunstancias en el ámbito laboral no constituyen *mobbing*, un ejemplo de ello es el sobrecargo de tareas en la rama judicial, es el desarrollo de la actividad en general que se encuentra en estas circunstancias, sin embargo, más allá del ambiente de la rama judicial puede ocurrir el caso en particular que esté por encima del exceso trabajo normal de la rama, en estos términos si sería acoso laboral.

En cuanto a las exigencias, insultos y presiones laborales la corte también manifestó que estos comportamientos no son constitutivos de acoso laboral, debido a que este comportamiento debe ser un ataque directo contra la dignidad del trabajador y su entorno, además como ya se había mencionado anteriormente el acoso laboral debe ser reiterado (CE Contencioso Administrativo, 19 ago. 2010, H. Bastidas. Rdo. 01304-01). Según Fernández y Muñoz (2015) la jurisprudencia ha dejado de lado el acoso laboral, puesto que, en reiteradas ocasiones la corte trata el tema de manera tradicional y resuelve amparando los derechos a tener y desempeñar un trabajo en condiciones dignas. Los casos que han llegado a las altas cortes como acoso laboral no se fundamentan en la norma que busca prevenir y evitar el acoso laboral, sino en derechos generales, surge la pregunta: ¿Qué tan eficiente es la Ley 1010 de 2006 que busca prevenir y evitar el acoso laboral?

La conciliación en la Ley 1010 de 2006

La conciliación es un mecanismo de resolución de conflicto con el fin de que el problema entre las partes no llegue a los estrados judiciales y así cooperar con la descongestión del sistema. En Colombia esta funciona como requisito de procedibilidad judicial, sin embargo, llegar a conciliar no es imperativo. La conciliación hace parte fundamental de la Ley 1010 de 2006, pone fin al hecho que genera el caso de acoso, evita los daños psicológicos a los que se expone el trabajador y se recupera un ambiente laboral sano.

El problema es que se utilice la conciliación como requisito de procedibilidad y no como mecanismo de resolución de conflicto. Cuando la conciliación es utilizada como requisito de procedibilidad se puede presentar que las partes se ausenten, o si se presentan no tienen una actitud conciliadora por lo tanto la diligencia está destinada a fracasar desde el

comienzo. El caso llega a los estrados judiciales y este se encuentra con la problemática del acervo probatorio o la decisión alejada del concepto de acoso laboral.

Conclusión

Se ha logrado analizar que, en cuanto a la jurisprudencia del acoso laboral, se puede afirmar que hay muy poca manifestación de la Corte con respecto al *mobbing*, y sobre los casos que son resueltos, los fundamentos no obedecen a la Ley 1010 de 2006, se basa en derechos fundamentales y laborales como trato digno, lugar de trabajo digno, derecho al buen nombre, a la no discriminación, entre otros. La Ley 1010 de 2006 es eficaz en cuanto a los mecanismos de prevención y capacitación de los trabajadores, les enseña a los trabajadores cuáles son sus mecanismos de defensa y ante quien deben acudir cuando el *mobbing* se presente, sin embargo, una vez que la prevención no sea suficiente y se concrete el acoso, la ley no es eficiente, tiene falencias como lo es el medio probatorio.

El fuero laboral para la no terminación unilateral del contrato es de difícil constitución, debido a la dificultad probatoria, el fuero no se constituye hasta tanto no se corroboren los hechos y si no se corroboran el trabajador queda desprotegido. Se necesita que la jurisprudencia sienta bases con casos en concreto resueltos con la normatividad del acoso laboral, se entiende que los derechos constitucionales y laborales son tradicionales, pero también se debe entender que el derecho es una ciencia que evoluciona con la sociedad por ende sus conceptos.

Referencias

- Camacho, A. (S.F). Acoso laboral en el panorama colombiano, aspectos legales y jurisprudenciales. Colombia.
- Cabrera, L. (01 de abril de 2018). *Vlex*. <https://2019-vlex-com.ezproxy.cecar.edu.co:2443/#search/jurisdiction:CO/colombia+como+estado+social+de+derecho/WW/vid/741682825>
- Camacho, A., Morale, E., & Güiza, L. (2014). Barreras al acceso a la justicia en el acoso laboral. Bogotá.

- Carvajal, J., & Davila, C. (2013). *Mobbing o Acoso Laboral. Revision del Tema en Colombia*. Bogotá.
- Congreso de la República. (23 de 01 de 2006). 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. *Ley 1010 de 2006*. Bogotá, Colombia.
- Congreso de la República. (07 de junio de 1951). Código Sustantivo del Trabajo. Bogotá.
- Congreso de La Republica. (1991). Constitución Política de Colombia, art. 25.
- Congreso de la República. (23 de 01 de 2006). El acoso laboral y otros hostigamientos en el marco de las relaciones de trabajo. *Ley 1010 de 2006*. Bogotá, Colombia.
- Corte Constitucional, Sala Plena. (06 de Febrero de 1995). *Corte Constitucional*. Obtenido de www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/t-037-95.htm
- Deobold, V. D., & J Meyer, W. (1983). *Manual de técnicas de la Investigación*. Mexico DC: Peidos.
- Fernandez, L., & Muñoz, A. (2015). *Vlex*. Obtenido de <https://2019-vlex-com.ezproxy.cecar.edu.co:2443/#search/jurisdiction:CO/acoso+laboral+colombia/WW/vid/592938830>
- Garcia, M., Moreno, J., Rivera, J., Fragozo, M., & Murillo, L. (2014). Cartilla “Acoso Laboral En Colombia” repostery.ces.edu.co/bitstream/10946/2013/1/Acoso_laboral_Colombia.pdf
- Garcia-Allen, J. (s.f.). *Psicología y Mente*. Obtenido de <https://psicologiaymente.com/organizaciones/mobbing-acoso-psicologico-trabajo>
- Hernández, R., Fernández, C., & Baptista, P. (2006). *Metodología de la investigación* (4ta ed.). Mexico: Atlas.
- Peña, E. (2016). El acoso laboral en Colombia: tratamiento normativo de la conducta . <https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/13793/4/ACOSO%20LABORAL%20EN%20COLOMBIA.pdf>
- Robira, I. (s.f.). *Psicología y Mente*. Obtenido de <https://psicologiaymente.com/social/tipos-de-acoso>

José Márquez Vergara, María Rosa Barbosa,
Berónica Narváez Mercado

Uribe, J. (2011). *Violencia y Acoso en el trabajo o Mobbing*. Mexico: El Manual Moderno.