

ISSN: 2773-7349

Sociedad & Tecnología

Revista del Instituto Tecnológico Superior Jubones

2021

Volumen / 4

Número / S1

Mayo



El acoso laboral y la protección jurídica al trabajador en Ecuador

Workplace harassment and legal protection of workers in Ecuador

Daniela Fernanda López Moya

E-mail: danielalopez@uti.edu.ec y danyfer2s@yahoo.es,

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6777-2617>.

Alberto Mauricio Pangol Lascano

E-mail: maurop7@hotmail.com, albertopangol@uti.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5093-4165>

Carrera de Derecho de la Universidad Tecnológica Indoamérica, Ambato, Ecuador

Cita sugerida (APA, séptima edición)

López Moya, D. F. & Pangol Lascano, A. M. (2021). El acoso laboral y la protección jurídica al trabajador en Ecuador. *Revista Sociedad & Tecnología*, 4(S1), 76-90.

RESUMEN

El acoso laboral es un institución que se incorporó en varios sistemas jurídicos, al ser atentatorio contra la dignidad humana e integridad de las personas, en sus distintas dimensiones como física, psicológica, sexual o moral, lo que ha sido conducente a que la comunidad internacional y las legislaciones locales, planteen regulaciones y readaptaciones normativas, a más de diseñar políticas públicas, y otros mecanismos de prevención, sanción y reparación. Por lo que el presente artículo, pretende revisar legislaciones regionales y determinar el alcance de la protección jurídica, que se despliega en relación con el acoso en beneficio de las víctimas, con un principal enfoque en el sistema laboral ecuatoriano. Para ello se ha realizado una investigación de tipo documental, de revisión bibliográfica, en la que de manera simultánea se aplicaron los métodos histórico - lógico e inductivo - deductivo, orientados a vislumbrar el despliegue estatal para garantizar el respeto de los derechos, de quienes se hallan inmersos en una relación laboral.

Palabras Clave:

Acoso laboral, protección, integridad, dignidad humana

ABSTRACT

Workplace harassment is a phenomenon that has been incorporated into several legal systems, as it is an attack on the human dignity and integrity of people, in its different dimensions such as physical, psychological or moral, which has been conducive to the international community and the local laws, propose regulations and normative readjustments, in addition to designing public policies, and other prevention, sanction and reparation mechanisms. Therefore, this article aims to review regional legislation and determine the scope of legal protection, which is deployed in relation to harassment for the benefit of victims, with a main focus on the Ecuadorian labor system. For this, a documentary-type investigation of bibliographic review has been carried out, in which, simultaneously, the historical - logical and inductive - deductive methods were applied, aimed at glimpsing the state

deployment, to guarantee respect for the rights of those who They are immersed in an employment relationship.

Key words:

Workplace Harassment, protection, integrity, human dignity

INTRODUCCIÓN

El acoso laboral, enfocado como aquel conjunto de acciones continuas de violencia psicológica, física o de otro tipo, es una figura que se fue insertando en las legislaciones de los países, misma que puede ser producida por quienes integran la relación laboral, esto es por parte del empleador y los trabajadores en las distintas modalidades, como vertical (ascendente y descendente), horizontal entre miembros de un mismo nivel jerárquico o mixta que también es denominada compleja, por los actores que intervienen.

El ambiente laboral permite una habitual interacción, en la que pueden surgir fricciones propensas a desembocar en conductas ilegítimas, sean estas independientes o colaborativas, que ocasionan una lesión a la dignidad humana de un individuo, por lo que, la ley se enmarca en definir condiciones de trabajo, que generen un adecuado entorno. Sin embargo, pese a que principalmente ocurre en el espacio profesional, no puede ser abordado como un conflicto laboral, pues este amerita de dos posturas en equivalencia de condiciones, lo cual no es el caso, ya que se habla de una víctima afectada por la agresión de uno o más sujetos, generando así un desequilibrio.

Organismos de la comunidad internacional, han hecho énfasis en observar al acoso como un problema que requiere ser tratado de manera inmediata, tanto es así que el Convenio 190 de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT), demuestra un verdadero avance en las intenciones por abarcar mayores elementos de la

problemática, propiciando la participación activa de los estados que la ratifican, como lo es el Ecuador.

El legislador desde una postura parlamentaria, así también para garantizar la eficacia de los derechos, debe revestir a la norma de la operativización necesaria, actuando el estado de manera general coordinadamente, a fin de que se resguarde la dignidad humana en el entorno laboral.

DESARROLLO

Origen y regulación legal del acoso laboral

El término acoso laboral, y a efectos de su comprensión se descompone en "acoso" que en sí proviene del latín *cursus / currere* que significa carrera / correr, mientras que laboral, deviene del latín *laboralis* que es relativo al trabajo. Por otra parte, mobbing termino en inglés con el cual es reconocido a nivel mundial, de igual manera se refiere a que este fenómeno proviene del verbo "to mob", que conlleva a un ataque realizado con violencia, o a un ataque en masa. Por lo que el acoso laboral implica una persecución u hostigamiento continuo, perpetrado entre quienes integran el ambiente laboral.

El término mobbing fue acuñado por Konrad Lorenz en el año de 1966, mientras se encargaba del estudio de las aves y de su actuar tanto individual como colectivo, a más de su adaptación y supervivencia, en un entorno común, donde se hace referencia a un grupo de animales que ejercían esta persecución a un animal individualizado, que simbolizaba algún tipo de amenaza o poseía alguna diferencia, frente al colectivo, por lo que se llamó "mobbing a los ataques de un grupo de animales menores que amenazan a un animal más grande" (Peralta, 2004) lo cual no solo se limitó al mundo animal, sino que trascendió al ámbito social y de manera particularizada al laboral.

Pese a que sus orígenes son remotos, este fue contemplado recién desde la década de los ochenta, por un estudio realizado por Heinz Leymann partiendo de la antes referida conducta en los animales, que se reubicó a lo laboral. Este acoso de tipo psicológico fue traducido en actitudes agraviantes, las que fueron detalladas por el referido científico dentro de un catálogo de 45 posibilidades.

Estos comportamientos estandarizados guardan relación con la comunicación, afectación para generar contacto social, descrédito personal y laboral, desacreditación profesional y por último que afecten la integridad física y psíquica, los cuales esbozan una reiteración de por lo menos una ocasión en un periodo de seis meses, al ser de "alta frecuencia y larga duración del comportamiento hostil" (Leymann, 1996). Por lo que es conocido también como terror psicológico, al ser un compendio de acciones ejecutadas con cierta frecuencia, con lo que se desemboca en posicionar al individuo, en una postura de desamparo (Tellez, 2020 y Bonne & Tellez, 2019)).

Desde algunas ramas de la ciencia se ha abordado el acoso laboral, por lo que ha sido estudiado por la psicología, sociología y tardaría su inserción en el ámbito legal. Psicológico al afectar en la moral y la psiquis del individuo que es víctima, de la sociología al ser un fenómeno de tipo social y legal por ameritar la protección de derechos fundamentales que pueden resultar afectados. Es así como el mobbing incluso previo a ser visualizado en lo laboral, en los años setenta fue usado para hacer alusión al campo escolar, mismo que es otro tipo de acoso y hoy en día es llamado "bullying".

El reconocimiento normativo, fue el resultado de la necesidad de regular medidas para frenar esta problemática, con mecanismos de prevención, sanción y reparación, mediante reformas normativas o el desarrollo de leyes específicas sobre el tema, con la intervención de la sede jurisdiccional y/o administrativa, dependiendo de cada

nación, donde los actos de esta violencia dosificada, puede ser traducida tanto por acción como por omisión.

En el caso ecuatoriano halla su sustento con el cambio constitucional, que supuso un nuevo nivel de garantismo en favor de los derechos, al ser el más alto deber del estado cumplir y hacer cumplir los derechos consagrados en la ley fundamental, garantía que se extiende incluso a la efectividad de los derechos contenidos en instrumentos internacionales.

De similar forma, ante esta visión de un estado garantista y protector de derechos, definió al Ecuador como un territorio de paz, libre de violencia en sus diversas formas y espacios, exceptuando cualquier tipo de discriminación, misma que será sancionada por la ley en atención al artículo 11 numeral 2 que se refiere al principio de igualdad y no discriminación (Asamblea Constituyente, 2008).

La Constitución detalla otros artículos de los que constan: artículo 230 sobre el impedimento para el servicio público de cometer cualquier acción discriminatoria; artículo 329 para el acceso al trabajo en igualdad de condiciones y el respeto de las formas de organización laboral de las nacionalidades, pueblos y comunidades, bajo criterios de plurinacionalidad e interculturalidad; artículo 331 que se enfoca en las mujeres a fin de garantizar su acceso al empleo, promoción y formación laboral/profesional, enfatizando que "Se adoptarán todas las medidas necesarias para eliminar las desigualdades. Se prohíbe toda forma de discriminación, acoso o acto de violencia de cualquier índole, sea directa o indirecta, que afecte a las mujeres en el trabajo" (Asamblea Constituyente, 2008).

Con la norma reflejada, es deber del estado el adoptar medidas de acción para garantizar el efectivo goce de derechos, mediante reformas normativas, así como por medio de la implementación de políticas públicas en la que se ven inmersos programas, planes, talleres,

entre otros, ya sea por intermedio de los diversos niveles de gobierno o a través de las entidades desconcentradas encargadas de la administración pública, habiéndose incluso creado constitucionalmente instituciones, a fin de garantizar la igualdad, como son los Consejos Nacionales para la igualdad en materia intergeneracional, de discapacidades, de movilidad humana, de pueblos, comunidades y nacionalidades y de género.

Por otra parte el artículo 326 de la Constitución detalla el compendio de principios a manera de criterios de optimización, que rigen el derecho al trabajo, resaltando el numeral 5 que expone: "Toda persona tendrá derecho a desarrollar sus labores en un ambiente adecuado y propicio, que garantice su salud, integridad, seguridad, higiene y bienestar." (Asamblea Constituyente, 2008), mediante el que, se busca revestir a las partes del contexto laboral de óptimas condiciones a fin de que puedan realizar sus labores y actividades de manera eficiente y salvaguardando su integridad física, psicológica, moral y sexual, y de forma general la dignidad humana.

La definición legal contenida en el caso ecuatoriano dentro del Código de Trabajo, el cual fue incorporado como un artículo innumerado, en razón de la ley sin número constante en el Registro oficial 116-S, 9-XI-2017, lo define como "todo comportamiento atentatorio a la dignidad de la persona, ejercido de forma reiterada, y potencialmente lesivo, cometido en el lugar de trabajo o en cualquier momento en contra de una de las partes de la relación laboral o entre trabajadores, que tenga como resultado para la persona afectada su menoscabo, maltrato, humillación, o bien que amenace o perjudique su situación laboral" (Congreso Nacional, 2005)

El Código de Trabajo ecuatoriano así también detalla otras regulaciones, en el marco del acoso laboral, que dan apoyo a esta figura jurídica, es así que el artículo 42 al referirse a las obligaciones del

empleador numeral 13 relata: "Tratar a los trabajadores con la debida consideración, no infiriéndoles maltratos de palabra o de obra" (Congreso Nacional, 2005), con lo que se busca fomentar un ambiente adecuado en línea vertical, esto es empleador y trabajador o trabajadores.

El artículo 173 ibidem, que se refiere a las causales que el trabajador y previo visto bueno le es factible concluir con el contrato de trabajo, figura en su primer numeral que: "Por injurias graves inferidas por el empleador, sus familiares o representantes al trabajador, su cónyuge o conviviente en unión de hecho, ascendientes o descendientes.", lo que es pertinente ante el objetivo de salvaguardar el derecho a la honra y buen nombre.

Desde el sector público, la norma pertinente es la Ley Orgánica del Servicio Público (en adelante LOSEP), la que también ha llegado a regular el acoso laboral; como lo es en el artículo 23 sobre los derechos de las servidoras y servidores públicos, en donde en el literal n) manifiesta: "No ser discriminada o discriminado, ni sufrir menoscabo ni anulación del reconocimiento o goce en el ejercicio de sus derechos" y en el literal r) expone "No ser sujeto de acoso laboral" (Asamblea Nacional , 2010), siendo que incorporó en un artículo innumerado la misma definición contemplada por el Código de Trabajo.

Finalmente, en el artículo 48 de la LOSEP literal ñ), fija como causal de destitución "Atentar contra los derechos humanos de alguna servidora o servidor de la institución, mediante cualquier tipo de coacción, acoso o agresión con inclusión de toda forma de acoso laboral, a una compañera o compañero de trabajo, a un superior jerárquico mediato o inmediato o a una persona subalterna" (Asamblea Nacional , 2010), de lo que se desprende una protección a la integralidad de individuos del contexto laboral, y no solo de trabajadores que se rigen por el Código del Trabajo, sino también a aquellos regulados por la LOSEP, que

contempla como sujetos del acoso a aquellos en línea vertical empleador - superior jerárquico - trabajador o de manera horizontal entre trabajadores.

Es así como, este tópico también ha sido tratado por otros actos normativos como el Acuerdo Ministerial 000049 (Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana) referente al instructivo para la política para la igualdad de género, el cual recoge la definición previamente planteada. De forma análoga la ley orgánica integral para prevenir y erradicar la violencia contra las mujeres, que al referirse a la violencia psicológica incluye el acoso laboral, con la finalidad de intimidar a un individuo, estableciendo en el artículo 28 que es facultad del ente rector del trabajo literal I), "Elaborar y aplicar protocolos institucionales para promover denuncias de violencia, acoso laboral y sexual, en el ámbito laboral en contra de las mujeres" (Asamblea Nacional, 2018), siendo que esta ley tiene por objeto el prevenir y erradicar toda forma de violencia contra las mujeres, en los sectores públicos y privados.

El Acuerdo Ministerial Nro. MDT- 2020 - 244 del Ministerio de Trabajo es el más reciente, mediante el cual se expide el "Protocolo de prevención y atención de casos de discriminación, acoso laboral y toda forma de violencia contra la mujer en los espacios de trabajo", con el cual al mobbing se le proporciona una orientación de género y hace énfasis en un primer momento al sector público, en los que prevé que las Unidades Administrativas de Talento Humano, pueden dar inicio al régimen disciplinario. Además de ello señala el procedimiento de denuncia en espacios laborales, que sean regidos por el Código de Trabajo, posibilitando la denuncia por medio digital o físico. Con esta serie de actos normativos el Ecuador, ha delimitado derechos, figuras jurídicas, procedimientos y demás mecanismos para asegurar el bienestar de los individuos, con un enfoque en materia laboral en lo concerniente al acoso laboral.

Tipos de acoso laboral

El acoso laboral se puede presentar de algunas maneras, tipos, modalidades y espacios, todas ellas causando una afectación a uno de los miembros del entorno laboral, lo que incide negativamente a nivel individual y en el contexto general. Según sus tipos el mobbing se exterioriza de manera vertical ascendente - descendente, compleja y horizontal, que acorde a Orlando Díaz, dos de los factores recurrentes que sustentan esta variación son las asimetrías o el elemento del poder y los estilos de liderazgo (Díaz, 2018).

El acoso laboral vertical descendente "Se origina cuando el superior abusa de un subordinado, aprovechándose del poder que se le ha conferido" (Olivera, 2020), con lo que un componente clave por hacer referencia, es la subordinación existente, desde el mismo momento de la suscripción de un contrato de trabajo, sin embargo, esta al no ser medida en los parámetros correctos, puede confluir en estas conductas atentatorias hacia el trabajador, por un abuso de poder, el cual no necesariamente solo es por el empleador, sino también por un individuo con jerarquía superior. Un término que se le ha otorgado al acoso por el empleador se denomina bossing, que es el hostigamiento por parte del jefe (boss).

Un lado opuesto es el acoso laboral vertical ascendente, en donde el acosador, no se encuentra en una categoría de superioridad, sino que está en un estrato inferior, la que no es tan habitual, pero conlleva a una agresión desplazada hacia arriba. Es provocado principalmente cuando no se reconoce o existe una negación del cargo superior que ocupa la víctima, que incluso no esencialmente se puede referir a un solo acosador, sino estos pueden ser varios quienes conforman una unidad persecutoria que significa "todos contra uno", lo que es aplicable, también dentro del horizontal.

El mobbing horizontal es aquel realizado "Entre personas de la misma jerarquía"

(Guerra, 2017), es decir es el que se da entre colegas o compañeros, quienes ante fricciones producidas dentro de la convivencia en la jornada laboral, incitan al cometimiento de actos como el “ocultamiento de información, separación del equipo de trabajo, actitudes ofensivas; con el propósito de lograr que la víctima se deprima” (Olivera, 2020), lo que desencadena la exclusión de la víctima del grupo, el que ante todo es producido en entornos laborales competitivos. Un punto de realce es que se puede desplegar por un solo individuo o por varios de ellos, también siendo factible que exista una multiplicidad de víctimas, las cuales son vistas como un riesgo potencial, lo cual motiva el mobbing.

Al sintetizar sus características consta un nivel jerárquico similar, un líder que motiva el acoso, pero se deja claro que todos aquellos que participen, tendrán cierto grado de responsabilidad y sus causas pueden ser la envidia o la competitividad de manera general, donde “la sana idea de la competencia se ve distorsionada por ambientes hostiles de trabajo donde el comportamiento del empleador, mediante programas de ética organizacional, es esencial para elevar o disminuir los riesgos de acoso laboral entre trabajadores” (Burneo & Burneo, 2021), quien deberá actuar como un garante de un ambiente laboral adecuado.

El último de los tipos es el acoso laboral mixto, donde la víctima mantiene similar jerarquía que los agresores, pero son respaldados por el superior, como un jefe quien presenta una actitud complaciente por cuanto pese a conocer de los hechos, no realiza ningún tipo de intervención para frenarlo.

Por otro lado, cabe acentuar que este fenómeno causa consecuencias sobre la víctima, ante quien se “abre una gama de daños en todas las esferas de la vida. El impacto obvio ocurre en la estabilidad y en la productividad laboral, en el estado de ánimo y en la salud del trabajador víctima” (Gutiérrez & Sánchez , 2020).

Entre los tipos de consecuencias que ocasiona el acoso, está la psicológica al provocar daños a la salud mental, pues “el acoso laboral es el continuado y deliberado maltrato verbal y modal que recibe un trabajador por parte de otro u otros con el fin de lograr su aniquilación o destrucción psicológica (Patlán , 2019)”, provocando inestabilidad en la psíquis de la víctima, desconfianza, autoaislamiento, entre otros.

La consecuencia social, encuadra a un individuo que se maneja en un entorno familiar, por lo que cualquier menoscabo si bien afecta al trabajador, indirectamente repercutirá en su círculo familiar. Con estas dos especies de secuelas, surge una mixtura con las denominadas psicosociales, “que provocan respuestas de inadaptación, tensión, respuestas psicofisiológicas” (Patlán , 2019), que incluso en el nivel más elevado, pueden incidir en la salud del sujeto.

Y por último la económica, al causar un detrimento para empleadores y las víctimas, ya que, desciende la productividad del segundo, en el desarrollo de sus actividades y funciones y, por otro lado, puede existir una conducta lesiva por parte del empleador tendiente a menoscabar las prestaciones que le confiere al trabajador.

Una breve panorámica de los Instrumentos Internacionales suscritos y ratificados por el Ecuador en torno al acoso laboral.

Los convenios y tratados, llamados también de forma genérica instrumentos internacionales, significan aquellas herramientas o acuerdos jurídicos, mediante las que la comunidad internacional, genera normativa y establecen compromisos que incluso facilitan las relaciones bilaterales y multilaterales. Es así como estos acuerdos realizados entre estados y/o organismos internacionales, para generar aplicabilidad interna en las naciones, ameritan principalmente la suscripción y ratificación.

Según el artículo 425 de la Constitución de la República del Ecuador, los instrumentos internacionales, están en el segundo nivel jerárquico dentro del ordenamiento jurídico, donde la suscripción y ratificación están establecidas constitucionalmente, la primera por parte de la Presidenta o Presidente de la República y la fase de aprobación es realizada por el órgano competente, como lo es la Asamblea Nacional, quienes efectúan la ratificación o denuncia cuando como lo expone el artículo 419 ibidem numeral 3 “Contengan el compromiso de expedir, modificar o derogar una ley.” numeral 4 “Se refieran a los derechos y garantías establecidas en la Constitución” y numeral 7 en el caso que nos atienda “Atribuyan competencias propias del orden jurídico interno a un organismo internacional o supranacional.” (Asamblea Constituyente, 2008).

Conforme se mencionó, estos pueden efectuarse entre estados y organizaciones como la OIT, de quienes el Ecuador lo integra a partir del año de 1934, toda vez que acorde a este organismo se han ratificado 8 convenios fundamentales, 3 convenios de gobernanza y 50 convenios técnicos (Organización Internacional del Trabajo , 2017), a los que se ha incorporado el de mayor notabilidad sobre el acoso, como es el Convenio 190 de la OIT sobre la “Eliminación de la Violencia y Acoso en el ámbito laboral” aprobado el 25 de junio del 2019 y que ha sido ratificado en el Ecuador por el pleno de la Asamblea Nacional, es decir por el legislativo en unanimidad el 17 de enero del 2021.

Los organismos internacionales como la OIT y la Organización Mundial de la Salud (OMS), ven al acoso laboral como un problema de salud pública, donde según Milda Astrauskaite y Roy Kern la víctima del acoso no debe ser vista como quien nutre e incentiva el acoso dentro del lugar de trabajo (Astrauskaite & Kern, 2011), siendo un derecho para todos los individuos desempeñar el trabajo en un ambiente libre de violencia y acoso, por lo

que estos factores fueron el impulso para generar el referido Convenio 190, que consta de 20 artículos y que es un instrumento normativo vinculante.

El Convenio 190 distingue la “violencia y acoso” y la “violencia y acoso por razones de género”, efectuando una fusión entre estos dos términos, con lo que de esta manera “no se discrimina entre “violencia” y “acoso”, sino que los configura como un concepto único. Tampoco se distingue entre las diferentes categorías o manifestaciones específicas de violencia y acoso, únicamente, como se verá, se hace referencia a aquellas que guardan relación con el género” (Yagüe, 2021), con lo que se extiende su alcance y posibles conductas que lo integran, con la viabilidad de que internamente se aclaren diferencias específicas.

Al relatar a la violencia y acoso, un factor de significancia es que estos comportamientos lesivos pueden manifestarse una sola vez o de manera repetida, lo que deviene a que se necesita considerar la doctrina y los precedentes internacionales, en donde formula que “el elemento diferenciador básico entre el concepto de violencia y acoso es su carácter reiterado” (Yagüe, 2021), por lo que mucho dependerá de la adecuación normativa interna, que también es enunciada en el artículo 7 del Convenio que dice: “todo Miembro deberá adoptar una legislación que defina y prohíba la violencia y el acoso en el mundo del trabajo, con inclusión de la violencia y el acoso por razón de género” (Organización Internacional del Trabajo, 2019), la misma que deberá guardar a su vez conformidad con la Constitución, al ser esta el acto normativo vinculante, que otorga validez jurídica a los demás, con lo que se considerarán los principios rectores.

El ámbito de aplicación del convenio es inclusivo, pues procura agrupar diversos sectores, como el público y privado, trabajadores con contrato como aquellos desprovistos de este, como el caso de pasantes, voluntarios o aprendices y considerando a la economía formal e

informal y en los espacios físicos, en los que puede darse este detrimento a los derechos sea del trabajador, en línea descendente u horizontal o del empleador en línea vertical ascendente, para lo que el estado debe desarrollar medidas de aplicación.

Así también se han regulado principios fundamentales, que motivan al actuar estatal en pro de los derechos en este caso en materia laboral, con mirada incluyente de empleadores y trabajadores, además de la posible afectación de terceros. A lo largo del convenio, se hace evidente las responsabilidades y compromisos de los estados que lo ratifican, por ser a quienes les corresponde el orientar, formar y sensibilizar sobre el asunto.

Este Convenio 190 va a la par con la Recomendación 206 de la OIT, donde se les dan pautas a los miembros para adoptar medidas necesarias para el cumplimiento de los objetivos del convenio, pero también ofrece lineamientos para el diseño de políticas públicas como programas, directrices conforme se expuso con anterioridad para la orientación, formación y sensibilización, ampliada no solo a ciudadanos, sino también a trabajadores migrantes.

Derecho comparado en la sustanciación de asuntos de acoso laboral

En Ecuador, la atención de los casos de acoso según las regulaciones del Código del Trabajo exhibe la necesidad de partir de una denuncia, que deberá ser presentada ante la autoridad del trabajo, donde los Inspectores tienen la posibilidad de realizar una valoración, atendiendo a las particularidades de cada caso, dada la imposibilidad de estandarizar el tema por completo.

Si la evaluación expuesta, de donde se deducirá que el trabajador en base a esos actos y conductas de hostigamiento como el “ejercicio del poder en relación de subordinación real de la víctima frente al agresor en el ámbito laboral” (Carrión,

2019) provocaron su apartamiento o motivaron al abandono o renuncia del cargo, se darán pautas para la concesión del visto bueno, sin diferenciar si fue realizada por una sola persona o un colectivo, por actos u omisiones.

Con la solicitud de visto bueno cuyo objetivo tiene finalizar el contrato individual de trabajo por parte de una autoridad administrativa, se activa la conciliación reconocida en el Ecuador, como uno de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, la que se llevará a cabo bajo la dirección del Ministerio del Trabajo en la figura de uno de sus representantes, así como el trabajador afectado y por el empleador o quien lo represente.

La víctima por tanto tendrá el derecho a una indemnización equivalente a un año, de la remuneración que el trabajador venía percibiendo, extra de lo que por despido intempestivo le corresponda. Le concierne al empleador previo a indicios fundados por el trabajador, la tarea de justificar las acciones ejecutadas y si estas guardan criterios de proporcionalidad.

Colombia reguló el acoso laboral de manera antecesora a Ecuador, mediante la ley 1010 del año 2006, la que posee un objetivo preventivo, correctivo y sancionador, que detalla sus modalidades como son el maltrato, persecución, discriminación, entorpecimiento, inequidad y la desprotección.

A fin de generar una distinción entre las modalidades, el maltrato laboral es aquel producto de la violencia física o moral y toda expresión verbal que afecte la integridad moral. La persecución laboral se enfoca en los actos reiterados y arbitrarios que ocasionan la desmotivación de la víctima. La discriminación laboral, se apoya por su parte en un trato diferencial no adecuado. El entorpecimiento laboral, se sintetiza en las conductas que obstaculicen o hagan gravoso el desempeño normal de las funciones de la víctima. La inequidad es tener una asignación de funciones que no

se equipara a la remuneración percibida. La última de ellas la desprotección laboral, donde se emiten disposiciones no asertivas, que ponen en peligro la integridad y seguridad del individuo.

Dicha norma destaca conductas que constituyen acoso laboral, y enfatiza en que las mismas deben ser reiteradas y públicas, así también abarca aquellas que no constituyen como tal. Determina conductas atenuantes y agravantes, y fija incluso la responsabilidad de los empleadores de fomentar el desarrollo de mecanismos para su prevención, por medio de sus reglamentos, a más de tener la posibilidad de autodeterminar una sustanciación interna (de no adoptarse estas medidas se asume su tolerancia), de manera habitual empleando el comité de empresa, ante quienes se sustanciará una conciliación en pro de alcanzar algún tipo de conformidad o solución.

Sin embargo, lo que ha sido cuestionado en este punto sobre la conciliación, es que predomina la "falta de una estrategia de comunicación que permita exponer y presentar las pruebas por parte de la víctima. No se cuenta con una estrategia de escucha multidisciplinar, ni con un acompañamiento social o psicológico para la víctima" (Adarve et al., 2017), en donde como se mencionó, la norma ha delegado esta responsabilidad a la empresa, y la víctima únicamente podrá referir pruebas que posteriormente solo serán valoradas en sede jurisdiccional, ante un juez competente, resaltando que el acoso es "de difícil comprobación en tanto la ley misma dificulta a solicitar la prueba de parte de la víctima y la materialización del acto de acoso" (Adarve et al., 2017)

Se abre la posibilidad de que la víctima acuda ante el inspector del trabajo, inspectores municipales de policía, y personeros municipales, a más de la Defensoría del Pueblo, mediante una denuncia escrita, en la que podrá anexar la solicitud de cambio de dependencia en la empresa (de existir la posibilidad en la institución), así como elementos

probatorios, quienes a su vez notificarán al empleador, para que se efectúe el procedimiento interno, y demás medidas preventivas y correctivas que no solo enfocarán al trabajador, sino también a actividades pedagógica y terapéuticas grupales, para mejorar el ambiente de trabajo.

Ante la competencia de una autoridad judicial en materia laboral, se desarrollará en audiencia, en la que se evacuarán las pruebas y en su término se señalará la decisión asumida, misma que será objeto de apelación.

En el aspecto sancionatorio si el acosador es un servidor público, se observará como el cometimiento de una falta gravísima, acorde el Código Disciplinario Único, al ser competencia del Ministerio Público y de aquellos trabajadores regidos por el Código Sustantivo del Trabajo, conllevará a un pago indemnizatorio. La multa prevista va entre dos a diez Salarios Básicos Unificados (SBU), tanto para el acosador como para el empleador que lo tolere, aclarando que esta ley únicamente se enfoca en el contexto de las relaciones de dependencia - subordinación laboral. Además, se dará cabida a la terminación del contrato de trabajo. Sin embargo, ante una queja sin fundamento, se aplicará una sanción pecuniaria a quien la formuló.

Chile dentro de su Código de Trabajo resalta el derecho a la igualdad y no discriminación, siendo que en esta legislación se impone como responsabilidad del empleador, tomar las medidas pertinentes y necesarias para su protección y de no ser asumidas se interpondrá una denuncia ante el Inspector del trabajo. La ley N° 20.607 reformó el Código de Trabajo, orientada al acoso laboral y lo impone como una de las conductas indebidas de tipo grave, cuya consecuencia es la separación del agresor, sin que tenga derecho a una indemnización. Y por otra parte al trabajador le permite demandar por despido indirecto si el acoso es realizado por el empleador, con el trámite común destinado para el efecto.

Elementos constitutivos del acoso laboral y la carga de la prueba (Discusión de Resultados)

Acorde a la definición proferida por el Código de Trabajo ecuatoriano los elementos constitutivos son la comisión de una conducta o comportamiento, la protección a la dignidad humana, la reiteración, desarrollo en un espacio físico y tener potencialidad de la lesividad, que ocasiona finalmente el resultado lesivo.

Con lo cual lo primero por abordar es un comportamiento, que puede ser traducido tanto en una acción como omisión antijurídica, que afecte la armonía dentro del espacio laboral.

El bien jurídico protegido es la dignidad humana, lo cual es considerado como la dimensión básica de un individuo, es decir es inherente al ser humano, donde un punto que se destaca es estar exento de malos tratos físicos o mentales. Lo que, si bien no es el único derecho que puede ser lesionado por el acoso laboral, si es el que engloba en general a los demás, lo cual es respaldado por el criterio de Juan Gomez que establece que "el acoso constituye una grave lesión a la dignidad de la persona, la dignidad constituye un derecho natural inherente a cada individuo" (Gomez, 2017).

El ejercicio reiterativo, nos establece una segunda condicionante, en donde se amerita que se desarrollen comportamientos y actitudes hostiles, que persisten en cierto periodo de tiempo, pues es la "reiteración e insistencia llevan a socavar la integridad de la víctima", por lo que una conducta individual, no puede configurarse como acoso, pese a que provoque una afectación equivalente.

El espacio físico para su perpetramiento según la norma, prevé al área laboral pues "las organizaciones constituyen un espacio en el cual confluyen personas las cuales al interactuar generan un sistema de relaciones que son percibidas de forma directa o indirecta por quienes se desempeñan en ese ambiente" (Caraballo, 2019), donde emerge un sistema organizacional, y por otra parte a

fin de abarcar mayormente su dimensionalidad, contempla que los actos hostiles pueden trascender de ese espacio manteniendo los mismo sujetos, lo que ha sido reconocido por el legislador y trata de extender el campo de protección.

Ser potencialmente lesivo, es decir que el cometimiento de las mencionadas conductas hostiles, tiene la posibilidad de ocasionar una lesión, afectación o detrimento de un bien jurídico protegido, las cuales serán objeto de valoración en sede administrativa por parte de la autoridad en materia laboral, quien determinará si los mismos conllevan a una marginación del individuo o que a su vez sea el impulsor para la renuncia o únicamente el abandono del puesto.

Finalmente, el acoso laboral supone la comisión de un resultado lesivo, por lo que ha sido abordado desde distintas modalidades, refiriéndose al menoscabo, como un detrimento de los derechos del trabajador, maltrato en contra de su integridad desde sus distintas percepciones, humillación en lo pertinente del derecho de los trabajadores a la honra o cualquier otra conducta que incida en su situación laboral, siendo que "Las consecuencias sobre la víctima de este problema son, a largo plazo, sobre todo en la salud de la víctima dependiendo de la duración del acoso, su intensidad y la vulnerabilidad de la víctima" (Sánchez, 2017)

Entre los elementos comunes en las legislaciones consta el empleo de acciones o conductas ilegítimas, la reiteración, intencionalidad, la intensidad variable, y la necesidad de ser demostrables.

Las conductas ilegítimas, traducidas como cualquier acto no deseado, que pueden ser ejercidas sobre un empleado, un superior (mediato o inmediato) un compañero de trabajo, siendo que en la mayoría de los ordenamientos jurídicos han sido detalladas, ya sea de forma particular o con criterios que permitan su identificación, los que al complementarse

con el segundo elemento que es la reiteración, reafirma que el acoso laboral es de tipo sistemático y que mantiene continuidad, por lo que no es una conducta aleatoria y esporádica.

La intencionalidad es discutible según los planteamientos de la OIT, sin embargo guarda presencia como uno de los elementos genéricos, ya sea con mayor o menor conciencia de la persona que lo ocasiona, pues el acoso laboral es una "conducta que busca un resultado determinado, el cual incide en la eliminación del trabajador a través de hacerlo víctima de actos hostiles, denigrantes o humillantes" (Marquina, 2020), sin embargo en el caso más extremo de no tener dicha conciencia, de igual manera provoca la afectación. Al decir que son de intensidad variable, supone que las conductas de hostilidad tienen un patrón de repetición con cierta frecuencia, que desgastan a uno de los miembros de la relación laboral, por lo que puede ser diario, semanal, o incluso mensual.

Concluyendo con que las conductas sean demostrables, lo cual suele llevar su grado de complejidad, pues las actitudes hostiles en su generalidad son sutiles y la carga de la prueba ha sido asignada a las víctimas, quienes en algunos países como lo es en Colombia, al ser afrontado a nivel interno de la empresa, no son valorados estos aportes, y en la realidad ecuatoriana queda a la discrecionalidad del inspector del trabajo, quien medirá la gravedad según las consideraciones de cada caso.

En el marco de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS) de España, basta que el trabajador demuestre indicios como tensión laboral entre las partes, trato diferencial, alteraciones o enfermedades y otros efectos en la supuesta víctima, entre otras, para que la carga de la prueba sea revertida, y sea asignada al demandado, quien deberá acreditar su inexistencia. Lo que es también asimilado en Ecuador donde ante la presencia de tales indicios debidamente fundados, en primer momento por el

trabajador, se impone al empleador el deber de justificar sus acciones y exponer si existió proporcionalidad en su uso.

Por lo que de manera general se debe evidenciar que la prueba es el factor determinante para la sustanciación del acoso laboral, las que son tendientes a generar la efectiva convicción del cometimiento de conductas ilegítimas, lo que permitirá en caso de su comprobación sancionarlas o ante falsas imputaciones tomar la postura contraria.

CONCLUSIONES

El acoso laboral se ve inmerso en un catálogo de posibles conductas, que perpetradas en un uso sistemático ya sea este directo o indirecto, inciden negativamente en el ejercicio de las funciones laborales de la víctima, motivo por el cual la comunidad internacional como los gobiernos a nivel local, pretenden revestir a los ordenamientos jurídicos con mecanismos en función de garantizar la armonía del núcleo laboral. Para lo cual, el estado da cabida para solventar a nivel interno en algunos casos y en otros con intervención de la autoridad administrativa en materia laboral, el uso del mecanismo alternativo de solución de conflictos como es la conciliación, pero permanece la posibilidad de accionar a los órganos jurisdiccionales.

El acoso laboral representa un verdadero fenómeno social dada la magnitud de las consecuencias que acarrea, lo que va en detrimento de la integridad del individuo sobre quien incluso recae la carga de la prueba, sin embargo, sería de utilidad el común consenso de la sola demostración de indicios, para su inmediata atención. Prueba o indicios que deben ser considerados de manera oportuna, para garantizar la tutela efectiva de los derechos.

Para finiquitar, con la ratificación del Ecuador del Convenio 190 de la OIT, se

deberán hacer adecuaciones normativas para su efectiva vigencia, en donde se resaltará que dichas regulaciones deben ser orientadas a la garantía de los derechos, y tener en consideración a la parte más endebil, lo que es el espíritu del Derecho Laboral.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Adarve, C., Medina, W., & Caballero, M. (2017). Reflexiones acerca de la Ley 1010 de 2006 en Colombia. *Libre empresa*, 14(1), 189 - 210. doi:<https://doi.org/10.18041/libe mp.2017.v14n1.27109>
- Asamblea Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi: Registro Oficial 449 de 20-oct.-2008.
- Asamblea Nacional . (2010). *Ley Orgánica del Servicio Público*. Quito: Registro Oficial Suplemento 294 de 06-oct.-2010.
- Asamblea Nacional. (2018). *Ley Orgánica Integral Para Prevenir Y Erradicar La Violencia Contra Las Mujeres*. Quito: Registro Oficial Suplemento 175 de 05-feb.-2018.
- Astrauskaite, M., & Kern, R. (2011). A Lifestyle Perspective on Potential Victims of Workplace Harassment. *Journal of Individual Psychology*, 420 - 431.
- Boncoeur, O., Takeuchi, R., & Richard, O. (2019). Gender Workplace Harassment and Upward Displaced Aggression. *Academy of Management*, 2019(1). doi:<https://doi.org/10.5465/AMBP P.2019.192>
- Bonne Falcón, E. N. & Tellez Rodríguez, N. (2019). Un gabinete metodológico para la superación de cuadros. *Sociedad & Tecnología*, 2(2), 1-13. doi:<https://doi.org/10.51247/st.v2i2.8>
- Burneo, J., & Burneo, J. (2021). Responsabilidad del empleador por mobbing horizontal. *Foro Revista de Derecho*(35), 48 - 64.
- Caraballo, M. (2019). Acoso laboral y factores organizacionales: revisión de su impacto. *Salud de los trabajadores*, 27(2), 183 - 190.
- Carrión, G. (2019). El acoso laboral y sexual como obstáculos para una justicia laboral. *Revista del Instituto de Especialización para Ejecutivos*(19), 24 - 28.
- Castro, N., Sánchez, M., Espinoza, J., & Molina, S. (2020). El acoso moral. Tipos, características y factores de riesgo en el contexto organizacional. *Investigación Valdizana*, 14(2), 72-84.
- Congreso de la República. (2006). *Ley 1010*. Diario oficial 46.160.
- Congreso Nacional. (2005). *Código de Trabajo*. Quito: Registro Oficial Suplemento 167 de 16-dic.-2005.
- Díaz, O. (2018). Bullying in Public Administration (Acoso laboral en la Administración Pública). *Global Encyclopedia of Public Administration, Public Policy, and Governance*, 1-9. doi:https://doi.org/10.1007/978-3-319-31816-5_3482-1
- Gomez, J. (2017). El acoso laboral en la universidad una perspectiva comparada entre Colombia, España y México. *Revista Jurídica Derecho*, 6(7), 63-81.
- Guerra, M. (2017). Evidencia de la relación entre Acoso Laboral y Ansiedad en Docentes Universitarios. *Revista Tecnológica ESPOL – RTE*, 30(10), 67-78.
- Gutiérrez, M., & Sánchez , M. (2020). Cómo combatir el acoso laboral. *El mundo del Abogado*(251), 41-45.

- Leymann, H. (1996). El Contenido y Desarrollo del Mobbing en el Trabajo. *European journal of work and organizational psychology*, 5(2), 165-184.
- Marquina, K. (2020). La prevención del acoso laboral como manifestación del poder empresarial. *Revista Jurídica del Trabajo*, 1(3), 72 - 95.
- Matamala, J., & Barrera, A. (2019). Acoso laboral en trabajadoras chilenas que atienden víctimas de violencia: desafío investigativo. *Fides et Ratio*(17), 131-163.
- Ministerio de Trabajo . (2020). *Acuerdo Ministerial Nro. MDT- 2020 – 244*. Quito: Registro oficial 355 del 22 dic. 2020.
- Olivera, E. (2020). Caracterización del acoso laboral y las repercusiones en las instituciones educativas. *Revista San Gregorio*, 38, 180 - 196.
doi:<http://dx.doi.org/10.36097/rsan.v1i38.1152>
- Organización Internacional del Trabajo . (2017). *ilo.org*. Obtenido de https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:11200:0::NO:11200:P11200_COUNTRY_ID:102616
- Organización Internacional del Trabajo. (2019). *C190 - Convenio sobre la violencia y el acoso*.
- Patlán , J. (2019). Efecto de los riesgos psicosociales en la satisfacción laboral y los trastornos psicosomáticos en trabajadores del sector público. *RECAI Revista de estudios en Contaduría, Administración e informática*(21), 20 - 47.
- Peralta, M. (2004). El acoso laboral - mobbing- perspectiva psicológica.
- Revista de Estudios Sociales*(18), 111-122. Obtenido de <http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0123-885X2004000200012&lng=en&nr_m=iso>
- Rossi, M. (2019). Convenio internacional de trabajo n. 190 y recomendación n. 206 Sobre violencia y acoso: vigencia y exigibilidad. *Revista Direito das Relações Sociais e Trabalhistas*, 5(3), 13-39.
- Sánchez, M. (2017). El mobbing o acoso moral en el trabajo. *Revista Killkana Sociales*, 1(1), 1 - 10.
- Shetty, A., & Nithyashree, B. (2017). Workplace harassment among employees: An explorative study. *Archives of medicine & health sciences*(5), 187-190. doi:10.4103/amhs.amhs_100_17
- Tellez Rodríguez, N. (2020). Constructos de la prevención de la violencia infanto juvenil en el contexto Cubano. *Sociedad & Tecnología*, 3(2), 11-26. <https://doi.org/10.51247/st.v3i2.63>.
- Weziak, D., Białowolski, P., & McNeely, E. (2020). The impact of workplace harassment and domestic violence on work outcomes in the developing world. *World Development*, 126. doi:<https://doi.org/10.1016/j.worlddev.2019.104732>
- Yagüe, S. (2021). Violencia y acoso en el trabajo: un análisis del nuevo concepto a la luz del 190º Convenio de la OIT. *Inclusiones*, 8, 548 - 578.

Síntesis biográfica de autores:

Daniela Fernanda López Moya

Ecuatoriana, Abogada, Magister en Derecho Constitucional, actualmente docente universitaria, en la carrera de Derecho de la Universidad Tecnológica Indoamérica, sede Ambato, Ecuador.

Alberto Mauricio Pangol Lascano

Licenciado en Ciencias Políticas y Sociales, Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador, Doctor en Jurisprudencia, Diploma Superior en Contratación Laboral, Especialista en Consultoría Jurídica Laboral, Magister en Derecho Laboral, Diploma Superior en Derecho Procesal, Especialista en Derecho Procesal, Magister en Derecho Procesal con mención en Derecho Civil, Candidato a Doctor en Ciencias Jurídicas por la Pontificia Universidad Católica Argentina, Decano y profesor a tiempo completo de la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Políticas y Económicas, de la Universidad Tecnológica Indoamérica, UTI.