

SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que modifica el Código del Trabajo sancionando las prácticas de acoso laboral.

BOLETÍN N° 3.198-13

HONORABLE SENADO:

La Comisión de Trabajo y Previsión Social tiene el honor de presentar su segundo informe respecto del proyecto de ley de la referencia, iniciado en una Moción de las Honorables Diputadas señoras Adriana Muñoz D'Albora y Ximena Vidal Lázaro, y de los Honorables Diputados señores Fidel Espinoza Sandoval y Enrique Jaramillo Becker.

A una o más de las sesiones en que la Comisión consideró esta iniciativa de ley asistieron, además de sus miembros, el Honorable Senador señor Alejandro Navarro Brain y la Honorable Diputada señora Ximena Vidal Lázaro.

Asimismo, concurrieron, especialmente invitados, la Directora del Trabajo de la época, señora Patricia Silva, junto al Jefe de la División Jurídica de la Dirección del Trabajo, señor Rafael Pereira.

Posteriormente, en junio de 2010, en representación del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, asistieron, el entonces Subsecretario del Trabajo, señor Marcelo Soto, acompañado por su asesor, señor Edmundo Piffre de Voban, y por el asesor legislativo, señor Francisco Del Río.

Luego, a partir de junio de 2011, asistió la actual Ministra del Trabajo y Previsión Social, señora Evelyn Matthei Fornet, junto al asesor legislativo de dicha Secretaría de Estado, señor Francisco Del Río.

Concurrieron también los profesores, especialistas en Derecho del Trabajo, señores Sergio Gamonal Contreras y Alfredo Sierra Herrero, la abogada asesora de la Biblioteca del Congreso Nacional, señora Paola Álvarez, el asesor del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, señor Pedro Pablo Rossi y el asesor externo de la Honorable Diputada señora Ximena Vidal, señor David Duque.

Cabe hacer presente que el profesor de Derecho del Trabajo, señor Manuel Muñoz Astudillo, hizo llegar a la Comisión sus observaciones por escrito en torno al proyecto de ley en estudio, las que versan, en lo sustancial, sobre la definición del acoso laboral y el procedimiento a aplicar para la tramitación de las causas judiciales a que tal acoso dé lugar.

Asimismo, la Honorable Diputada señora Ximena Vidal Lázaro presentó por escrito sus observaciones particulares respecto del proyecto de ley en informe.

Por su parte, el Honorable Senador señor Alejandro Navarro Brain acompañó antecedentes estadísticos -proporcionados a petición suya por la Subsecretaría del Trabajo, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social-, referidos a denuncias y fiscalizaciones de la Dirección del Trabajo, en materia de acoso laboral, durante los últimos cinco años.

Todos los referidos documentos fueron debidamente considerados por los miembros de la Comisión, y se contienen en un Anexo único que se adjunta al original de este informe, copia del cual queda a disposición de los señores Senadores en la Secretaría de la Comisión.

- - -

Es pertinente recordar que la Comisión tuvo oportunamente a la vista el proyecto de ley, iniciado en Moción del Honorable Senador señor Alejandro Navarro Brain, sobre acoso moral en el trabajo, correspondiente al Boletín N° 4.815-13.

- - -

Cabe hacer presente que esta iniciativa de ley fue aprobada en general en sesión de 15 de octubre de 2008, fijándose a su respecto dos plazos para presentar indicaciones: el 3 de noviembre de 2008 y el 16 de marzo de 2009.

- - -

Para los efectos de lo dispuesto en el artículo 124 del Reglamento del Senado, se deja constancia de lo siguiente:

- 1.- Artículos que no fueron objeto de indicaciones ni de modificaciones: los números 1) y 2) –que pasan a ser 2) y 3)- del artículo 1°.
- 2.- Indicaciones aprobadas sin modificaciones:
- 3.- Indicaciones aprobadas con modificaciones: indicación número 1.
- 4.- Indicaciones rechazadas: indicaciones números 2, 3, 4, 4 bis, 5, 6, 7 y 8.
- 5.- Indicaciones retiradas:
- 6.- Indicaciones declaradas inadmisibles:

ANÁLISIS PREVIO DE LAS ENMIENDAS QUE SE PROPONEN POR MEDIO DE LAS INDICACIONES

Previo al estudio pormenorizado de las indicaciones presentadas al proyecto de ley, la Comisión revisó las diferentes enmiendas que ellas proponen, especialmente las referidas al concepto de acoso laboral, a su sanción y al procedimiento aplicable para tales efectos.

La Senadora señora Alvear hizo presente que, al tenor de algunas de las indicaciones, se plantea incorporar el tema del acoso laboral en la normativa del Código Penal, sancionando penalmente estas conductas y aumentando la pena aplicable. Atendido lo anterior, sugirió que sería pertinente escuchar la opinión de expertos penalistas a fin de resguardar la debida correspondencia y armonía que debe existir entre los diferentes tipos penales y sus respectivas sanciones.

El Senador señor Navarro señaló que la falta de una regulación legal que sancione las prácticas de acoso laboral ha dificultado la sanción de estos hechos, los cuales se producen con mayor frecuencia de lo que se conoce. Se trata de una conducta que, aunque ilícita, no está sancionada por la ley, y es por ello que para los trabajadores resulta muy complejo alegar y acreditar que han sido objeto de tales prácticas.

A pesar de este vacío legal, añadió, se han registrado casos en que las denuncias han sido acogidas por la vía de reconocer en estos hechos la perpetración de actos de hostigamiento y persecución de trabajadores, e incluso, la ejecución de prácticas antisindicales.

Enfatizó que, tras la dictación de la ley que sancionó el acoso sexual, se produjo un importante efecto disuasivo, lo que revela la eficacia de consagrar legalmente las respectivas figuras jurídicas que castiguen este tipo de conductas, porque sólo así las personas saben que, si incurren en ellas, su proceder no quedará en la impunidad.

Subrayó que se espera que dicho efecto aquí también se produzca, especialmente por la similitud de las circunstancias, ya que se trata de hechos que no sólo ponen en riesgo la estabilidad en el trabajo, sino que además afectan la salud y el bienestar de las personas. Más aún, añadió, tratándose del acoso laboral las consecuencias podrían ser tanto o más graves dada la amplia gama de posibilidades que existe para efectuar el hostigamiento. De allí, entonces, la importancia de avanzar en la materia y de aprobar a la brevedad esta iniciativa legal.

Recordó que este proyecto tuvo su origen en una iniciativa parlamentaria y que, durante el primer trámite constitucional, fueron escuchados diversos especialistas, quienes ilustraron el debate y destacaron el hecho que legislar en esta materia colocaría a Chile al nivel de los países cuyas legislaciones están entre las más modernas del mundo y que, como tales, ya han tipificado esta conducta.

Sin perjuicio de lo anterior, se manifestó de acuerdo con la sugerencia de consultar la opinión de expertos en derecho penal que contribuyan a analizar la sanción que debería ser aplicable en estos casos.

Por otra parte, agregó, también sería necesario revisar cuál es el procedimiento que resulta más apropiado para la tramitación de las causas a que den lugar las denuncias de acoso laboral, ya que de ello en mucho depende la efectividad de la normativa a instaurar.

El Senador señor Letelier expresó que, a su juicio, uno de los asuntos más importantes a resolver en esta materia, es el establecimiento de una definición de acoso laboral. Tras ello, será posible revisar otros temas, como son la determinación del procedimiento a seguir o la sanción aplicable en el evento que estas conductas produzcan lesiones corporales, aun cuando, adelantó, este último caso pertenece más bien al campo del derecho penal y, por tanto, correspondería aplicar las reglas generales que rigen dicho tema, sin necesidad de tratarlo ni de hacer referencia al mismo en la normativa laboral.

En cuanto a la definición del acoso laboral, señaló que existen algunos elementos a considerar para construir un concepto. En primer término, acotó, sería pertinente revisar quiénes serán los sujetos que podrían incurrir en una conducta de acoso en el trabajo, ya que no necesariamente tiene que ser el empleador quien directamente hostigue, sino que también podría tratarse de otro trabajador, con algún cargo de jefatura, quien actúe por encargo del empleador generando prácticas hostiles. En consecuencia, apuntó, son muchas las situaciones que podrían verificarse en este orden y que ameritan ser consideradas al legislar.

Un segundo aspecto relevante, añadió, sería delimitar qué tipo de acciones dará lugar a situaciones de acoso, toda vez que no siempre es factible estimar que una conducta severa por parte del empleador será constitutiva de tal. Así, por ejemplo, si un trabajador ha sido contratado conforme a cierto estándar de desempeño, no puede éste posteriormente reclamar haber sido víctima de acoso laboral si su empleador le exige cumplir con ese nivel de rendimiento.

En tercer lugar, en cuanto al daño derivado del hostigamiento, sería importante esclarecer a qué tipo de perjuicio se referirá la norma, si considerará un concepto amplio o uno más bien acotado, si comprenderá el daño físico, el psicológico o ambos, es decir, también sería necesario definir una noción a este respecto.

En base a esos tres ejes, en su opinión, sería factible avanzar en una definición. Al respecto, se manifestó de acuerdo con tipificar las conductas de acoso laboral a fin de reconocer formalmente este fenómeno social y sancionarlo legalmente. Asimismo, expresó ser partidario de ampliar el espectro de posibles responsables de este hostigamiento en el trabajo, ya que, reiteró, además del empleador, cabe considerar la actuación de quienes ejercen cargos de jerarquía y que, por mandato del empleador, acosan laboralmente a un trabajador, o de quienes, incluso, simplemente

permiten que haya un ambiente de trabajo donde se produzcan estas conductas hostiles. Se trata, pues, de revisar las distintas alternativas tanto desde el punto de vista de los actores como desde la perspectiva de las acciones u omisiones que pueden configurar el acoso laboral.

La Directora del Trabajo de la época, señora Patricia Silva, destacó la importancia de contar con una normativa legal que aborde especialmente este tema, ya que el acoso laboral es una innegable realidad que se registra en nuestra sociedad, motivando reiteradas denuncias tanto a nivel administrativo como judicial.

Recordó que el presente proyecto de ley tiene su origen en una moción parlamentaria cuya tramitación legislativa data ya desde antiguo, incluso de una época anterior a la discusión de la reforma a la justicia laboral, razón por la cual su propuesta no considera la nueva estructura y características que tienen actualmente tanto el proceso como la judicatura del trabajo.

Desde esa perspectiva, agregó, cabe señalar que la mencionada reforma procesal contempló el denominado procedimiento de tutela laboral, el cual fue una de las novedades que se introdujo a nuestro sistema judicial y que colocó a nuestro país a la altura de los países más avanzados en esta materia. Pues bien, acotó, en la actualidad este procedimiento ha sido muy exitoso y eficaz en el propósito de cautelar el respeto a los derechos fundamentales de los trabajadores, y las causas que se substancian conforme a sus normas, logran ser resueltas con eficiencia y rapidez.

Describiendo dicho procedimiento, explicó que, recibida la denuncia, la Inspección del Trabajo, a requerimiento del tribunal, debe emitir un informe acerca de los hechos denunciados. Asimismo, cuando la Inspección toma conocimiento de una vulneración de derechos fundamentales, debe denunciar los hechos al tribunal competente, acompañando el informe de fiscalización correspondiente. Sin perjuicio de lo anterior, la Inspección del Trabajo, en forma previa a dicha denuncia, debe efectuar una mediación entre las partes a fin de agotar las posibilidades de corrección de las infracciones constatadas. Ahora bien, agregó, la Dirección del Trabajo, en el marco de la instauración de la reforma a la justicia laboral, ha efectuado un acucioso seguimiento del proceso de implementación del nuevo régimen y este estudio ha demostrado los exitosos resultados que se han obtenido tras su puesta en marcha, arrojando una positiva y eficiente respuesta del sistema.

En ese contexto, advirtió, es preocupante la posibilidad de que se genere un mecanismo procesal paralelo para la prosecución de determinadas causas, distinto al ya instaurado, como podría ser el caso de las denuncias sobre acoso laboral respecto de las cuales este proyecto de ley contempla un procedimiento para su tramitación. Lo anterior, subrayó, resulta más inquietante si se considera que el sistema en actual implementación ha sido del todo exitoso y, por tanto, no se justificaría un cambio para estos efectos en materia procesal. Destacó que el procedimiento laboral, en el que intervienen jueces especializados y la

Inspección del Trabajo, ha generado un trabajo certero, oportuno y de calidad, que ha permitido poner a disposición de los tribunales todas las herramientas necesarias para resolver. Por consiguiente, añadió, ante ese resultado, no se vislumbraría razón alguna para instaurar un procedimiento distinto o paralelo al actualmente existente, el cual ha representado un significativo avance en materia procesal laboral.

Sin perjuicio de lo anterior, reiteró la importancia de consagrar legalmente esta materia, particularmente estableciendo una definición de acoso laboral, la cual, sin duda, contribuirá a la tarea de resolver las causas que a este respecto se promuevan, tanto en el ámbito administrativo como en el judicial.

Finalmente, hizo presente que, en la actualidad, las relaciones laborales han experimentado sendos procesos de transformación -como por ejemplo, con motivo de la externalización de los servicios-, con lo cual éstas han dejado de ser el típico vínculo bilateral entre un empleador y un trabajador, y han adquirido un marcado carácter multilateral en virtud del cual en ellas interviene una pluralidad de personas.

Para graficarlo, ejemplificó con el caso de una institución bancaria en la cual, una trabajadora de la empresa que presta servicios de aseo, es acosada por un guardia, quien, a su vez, es empleado de la entidad que ofrece servicios de seguridad y vigilancia en el mismo banco. En esa sola situación ya figuran múltiples relaciones laborales, donde los diversos trabajadores -bancarios, de aseo y de seguridad-, tienen empleadores también diferentes -el banco, la empresa de aseo y la de vigilancia-, pero todos los servicios se ejecutan en un único lugar de trabajo. Esta circunstancia impone el desafío de revisar quiénes podrán ser calificados como responsables del acoso laboral, ya que la complejidad de las actuales relaciones de trabajo, que son variadas y se entrecruzan, hace más difícil la tarea de delimitar las correspondientes responsabilidades.

El asesor legislativo del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, señor Francisco Del Río, añadió al ejemplo recién mencionado, los casos que podrían darse en los trabajos realizados bajo el régimen de subcontratación, donde el trabajador acosado podría no tener un vínculo directo de subordinación y dependencia con quien lo acosa, o aquellos casos en que el hostigamiento se produce respecto de un socio de la empresa o de un pariente del dueño de la misma, o entre un proveedor y un cliente. Es decir, se trata de diferentes situaciones que ameritan ser revisadas para los efectos de establecer una definición de la conducta a sancionar y de quienes pueden incurrir en ella.

Por otra parte, agregó, a la luz de la reforma procesal laboral, el proyecto de ley en estudio, en sus actuales términos, contempla una serie de elementos que, a la postre, podrían generar más confusión que contribuir a la resolución de los asuntos judiciales que en esta materia se ventilen, como por ejemplo podría suceder si se consagra el procedimiento que la iniciativa considera para tramitar estas causas, en lugar de someter el conocimiento de las mismas al procedimiento de tutela laboral que ya está operando en el nuevo sistema judicial del trabajo.

Desde la perspectiva de los argumentos señalados, acotó, sería pertinente centrar el debate en la definición del acoso laboral, como elemento esencial de la iniciativa y, en materia de procedimiento, acoger la solución que ha aportado la nueva judicatura laboral.

El Senador señor Muñoz Aburto señaló que el análisis de este proyecto de ley exige gran reflexión sobre el tema. Recordó que cuando se inició su tramitación parlamentaria, la propuesta legislativa hacía mención al “psicoterror”, terminología que, aunque gráfica, no fue finalmente acogida. Con posterioridad, fue discutido el proyecto de ley que dio lugar a la reforma procesal laboral y, en dicha oportunidad, se intentó dar cabida al acoso laboral entre las causales que motivarían la aplicación del procedimiento de tutela por vulneración de derechos fundamentales del trabajador, propuesta que no tuvo el eco esperado. Finalmente, para los efectos de aprobar la señalada reforma en materia de derechos fundamentales, se concordó excluir el acoso laboral de las infracciones que motivarían el procedimiento tutelar. Por tal razón, manifestó su satisfacción ante la posibilidad que ofrece este proyecto de ley de consagrar estas conductas de hostigamiento en el trabajo como una forma de infracción de los derechos fundamentales del trabajador.

Asimismo, se mostró partidario de establecer una definición de acoso laboral, para lo cual, advirtió, sería necesario tener en vista los diferentes elementos que configuran dicho concepto, entre ellos, los sujetos -activo y pasivo- que podrían incurrir o sufrir el acoso, según corresponda, así como también las conductas que podrán ser calificadas de tales. Recordó que durante la discusión en general de este proyecto, el profesor señor Manuel Muñoz ilustró a la Comisión en torno a este tema y explicó los diversos aspectos que debería contemplar una eventual definición legal y el desafío que ello implica. De este modo, reiteró, es preciso un estudio acucioso para estos efectos.

En materia de procedimiento, añadió, resulta atendible la aprensión manifestada por la ex Directora del Trabajo, señora Patricia Silva, en torno a una eventual dualidad de normas procesales para la revisión de estos casos. Ello, apuntó, efectivamente podría generar más de una dificultad en lugar de contribuir a la resolución de los asuntos que en este orden se promuevan. En ese sentido, a su juicio, parece pertinente que las causas sobre acoso en el trabajo se substancien conforme a las reglas del procedimiento de tutela laboral, el cual, por lo demás, ha revelado exitosos resultados desde su aplicación. Subrayó que es necesario recordar que este proyecto de ley es anterior a la iniciativa que dio lugar a la reforma procesal laboral y a los procedimientos que ésta finalmente estableció, razón por la cual resulta atinente adherir ahora a tales nuevos procedimientos, máxime ante la positiva respuesta que éstos han tenido al efecto. Desde esa perspectiva, se manifestó de acuerdo con establecer la aplicación del procedimiento tutelar para la tramitación de las causas a que den lugar estas denuncias, y así, abocar el debate principalmente al estudio de una definición legal de acoso laboral.

Para tales efectos, solicitó a los representantes del Ejecutivo que expliquen a la Comisión cómo esta infracción se ha estimado comprendida entre las vulneraciones a los derechos fundamentales del trabajador, dando lugar al resguardo que ofrece el procedimiento tutelar. Ello contribuiría a esclarecer la pertinencia del mismo en la especie.

Por su parte, el Senador señor Letelier señaló que, para los efectos de generar una definición, sería un aporte interesante revisar lo que se ha establecido en esta materia en la legislación comparada. En el campo procesal, expresó su aquiescencia con la posibilidad de hacer aplicable a estos casos el procedimiento de tutela laboral, no sólo por su pertinencia con el tema, sino que también atendido el éxito que ha alcanzado en el cometido que le es propio. Finalmente, hizo presente que las normas que sancionen el acoso laboral, deberían quedar integradas no sólo al Código del Trabajo, sino que también al Estatuto Administrativo y al Estatuto de los Funcionarios Municipales -tal como lo contempla el texto actual del proyecto-, a fin de resguardar la debida correspondencia y armonía entre las normas que rigen la relación laboral, tanto en el ámbito público como en el privado.

La Directora del Trabajo de la época, señora Patricia Silva, ofreció a la Comisión un informe relativo a la jurisprudencia recientemente emanada de los tribunales del trabajo, el cual permitiría ilustrar en cuanto a cómo la judicatura ha abordado el tema y ha fundamentado sus fallos cuando ha debido pronunciarse en los diversos casos presentados sobre vulneración de derechos fundamentales. Reiteró que la entidad que dirige ha efectuado un cercano seguimiento a la implementación de la nueva justicia laboral y a los resultados que por su intermedio se han obtenido. De ahí, entonces, la factibilidad de proporcionar la información en referencia.

El Senador señor Navarro hizo presente que el espíritu que inspira este proyecto de ley es dar sanción legal a una práctica indebida que, no obstante ser tal, es de ordinaria ocurrencia en nuestra realidad laboral. En ese contexto, acotó, establecer en la ley una definición de acoso en el trabajo será, sin duda, una importante contribución a la consecución de dicho objetivo. Además, agregó, con ello se estaría dando aplicación concreta en esta materia específica a la noción genérica de tutela o resguardo de los derechos fundamentales del trabajador.

Reiteró que todo ello será un gran aporte, tal como sucedió al legislar sobre el acoso sexual, cuya consagración legal generó un significativo efecto disuasivo.

Asimismo, crear una definición ayudará a esclarecer una noción que, para muchos, todavía es un poco confusa, ya que hace referencia a un concepto en inglés -mobbing- que poco o nada significa y en el cual podrían tener cabida múltiples hechos o situaciones que, dada su amplitud, siempre quedan en entredicho, siendo el juez quien en definitiva debe calificar y decidir si constituyen o no una conducta reprochable y sancionable.

En cuanto al procedimiento, compartió la sugerencia de someter la tramitación de estas causas al procedimiento de tutela laboral, no sólo en razón de su probada eficacia, sino que también en función de evitar cualquier entorpecimiento en la resolución de estos conflictos.

Finalmente, insistió en la importancia de dar pronta aprobación a esta iniciativa legal.

El asesor legislativo del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, señor Francisco Del Río, indicó que, tal como se ha hecho en otras iniciativas legales, tras incorporar la respectiva definición de acoso laboral, podría establecerse en la ley que las causas a que den origen las denuncias en esta materia, serán substanciadas de conformidad a las normas del procedimiento de tutela laboral contemplado en los artículos 485 y siguientes del Código del Trabajo.

La Senadora señora Alvear aclaró que, al tenor de lo señalado, habría consenso en cuanto a la necesidad de establecer una definición legal de acoso laboral. Para tales efectos, solicitó al Ejecutivo preparar la redacción de un concepto, a fin de ser analizado por la Comisión, el cual contenga los diversos elementos a que se ha hecho mención en este debate.

Asimismo, agregó, habría coincidencia en que el procedimiento contemplado en la iniciativa en estudio para la tramitación de estos procesos, estaría superado o desfasado tras la puesta en marcha de la nueva justicia del trabajo y la aplicación del procedimiento de tutela laboral que ella contempla.

Atendido lo anterior, los miembros de la Comisión compartieron la pertinencia de introducir diversas modificaciones al texto del proyecto de ley en informe, para lo cual estimaron atinente revisar tanto las indicaciones presentadas al mismo, como las nuevas propuestas que resulten procedentes.

Posteriormente, la Comisión recibió un informe preparado por la Biblioteca del Congreso Nacional, titulado “Cuadro comparativo: Concepto de Acoso Moral en la Legislación Extranjera”.

Dicho documento fue debidamente considerado por los miembros de la Comisión, y se contiene en un Anexo único que se adjunta al original de este informe, copia del cual queda a disposición de los señores Senadores en la Secretaría de la Comisión.

DEFINICIÓN DE ACOSO LABORAL

En la sesión siguiente, la Comisión revisó las diversas enmiendas propuestas al texto aprobado en general, especialmente en lo relativo a la definición del acoso laboral.

En primer lugar, intervino la Diputada señora Vidal, en su calidad de coautora de la iniciativa de ley en estudio. Al respecto, recordó que, durante el primer trámite constitucional, se desarrolló un arduo trabajo en torno a este proyecto de ley, convocando a especialistas en la materia, quienes, con sus opiniones, ilustraron el debate efectuado. Tras ese análisis, agregó, pudo arribarse a una definición de acoso laboral que, si bien no reproducía los términos del concepto propuesto originalmente por la iniciativa, sí contenía una noción que concitó el amplio consenso de todos los sectores políticos y recogía las diversas observaciones planteadas sobre el tema.

Añadió que, sin perjuicio de las distintas opiniones que existan en este ámbito, es muy importante generar una definición legal que se integre al Código del Trabajo, toda vez que ello permitiría que la ley se acerque a una realidad que es innegable y que afecta al mundo laboral de hoy. Subrayó que, a nivel mundial, se registran entre un 7 y un 10% de casos de esta naturaleza, cifra que es preocupante dado su constante incremento. Por consiguiente, apuntó, resulta trascendental avanzar en esta materia y dar un paso adelante en nuestro orden jurídico.

Señaló compartir la definición propuesta por el texto aprobado en general, por cuanto concibe el acoso laboral como toda acción u omisión grave y reiterada, tanto del empleador como de uno o más trabajadores, que se ejercen en contra de un trabajador en el lugar de trabajo común y que implique alguna forma de violencia o coacción psicológica, teniendo como objetivo o resultado provocar un menoscabo personal o material en el afectado, o bien poner en riesgo su situación laboral. Subrayó que esta definición conceptualiza acertadamente la noción de acoso laboral al tenor de los planteamientos formulados por expertos en la materia, particularmente en cuanto a la necesidad de que estas conductas generen un daño o menoscabo personal en quien las sufre, así como también en cuanto a que tal comportamiento debe ser grave y reiterado. Apuntó que, en la propuesta original del proyecto, se exigía que la conducta acosadora fuera “sistemática”, terminología que, finalmente, no prosperó por estimarse que la gravedad y reiteración de la misma respondían mejor a las características propias del acoso en el trabajo. Se trata, pues, de generar una normativa que resulte eficaz para los fines pretendidos y, en ese sentido, a su juicio, la definición propuesta por el texto aprobado en general se orientaría en la dirección correcta.

Finalmente, instó por la aprobación de la presente iniciativa de ley, atendido el aporte que ello significará en aras de un mejor y más sano desarrollo de las relaciones laborales en nuestro país.

El Senador señor Bianchi consultó por el porcentaje de casos sobre acoso laboral que se registra en nuestro país, ya que, al parecer, éstos alcanzan una cifra menos significativa que la que se verifica a nivel internacional.

La Diputada señora Vidal señaló que los estudios realizados por las organizaciones internacionales especializadas en la materia, revelan que los casos de esta naturaleza alcanzan, a nivel global,

entre 7 y un 10% de la fuerza laboral. Esta cifra, si bien corresponde a la realidad europea y no se reproduce necesariamente en el ámbito nacional, resulta preocupante porque está en permanente aumento, situación que también afecta a nuestro país dada la actual configuración del mundo laboral. Asimismo, destacó, estos casos se verifican tanto en el sector privado como en el público y, además, se producen por múltiples causas, como por ejemplo, porque el empleador desea eludir el pago de indemnizaciones u otras obligaciones legales, o porque padece de una patología psicológica y simplemente maltrata a sus trabajadores.

En todo caso, apuntó, la legislación debe hacerse cargo de esta realidad, que evidencia un problema generalizado que afecta tanto a empleadores como a trabajadores, y que se registra tanto en el ámbito público como en el privado.

Por su parte, la entonces Senadora señora Matthei destacó la importancia y la complejidad del tema, demandando un análisis acucioso del mismo, que permita revisar cada una de las exigencias que han de establecerse, así como también los efectos derivados de esta normativa.

Coincidió en la necesidad de establecer una definición legal que acote el concepto de acoso laboral, no sólo para contar con una normativa que regule y sancione expresamente estas conductas, sino que también, con la finalidad de evitar los abusos a que dicha regulación podría dar lugar. En efecto, explicó, si bien es relevante incorporar una noción en la ley, ello debe efectuarse con extremo cuidado para no generar efectos no deseados que distorsionen el verdadero sentido, espíritu y finalidad de la ley. Se trata, pues, de proteger a los trabajadores contra este tipo de situaciones, pero, a su vez, se trata de velar para que ese resguardo no se transforme en una fuente de abusos que, a la postre, termine judicializando aún más la relación laboral. Así, por ejemplo, puede darse el caso de un trabajador que es acosado por su empleador quien intenta provocar su renuncia con el objetivo de no pagar las indemnizaciones respectivas, o el de un trabajador que es hostigado por sus propios pares porque su productividad es mayor a la del resto de los empleados. Todas esas situaciones son inaceptables, pero también lo son aquéllas en que se levantan falsas imputaciones de acoso con el solo objetivo de perjudicar a alguien. Por consiguiente, el resguardo legal debe cubrir toda esa gama de situaciones, ya que tanto unas como otras son reprochables y deben ser evitadas o, en su caso, sancionadas.

Finalmente, revisando la noción de acoso laboral que contempla el texto aprobado en general y la que propone la indicación número 1, Su Señoría observó que la primera lo define como “toda acción u omisión grave y reiterada”, en tanto que la segunda lo consigna como “toda acción u omisión intencional, grave y permanente”. Consultó, entonces, cuál es la diferencia entre una conducta “reiterada” y otra “permanente”, aun cuando, a su juicio, parecería más atinente esta última expresión, por cuanto bastaría que en una sola oportunidad el comportamiento hostil no se repita, para que pase a ser ocasional. Asimismo, preguntó si resulta pertinente incluir el elemento intencional y, de serlo, cómo podría acreditarse la “intención” de acosar.

El Senador señor Navarro compartió la opinión de que hay que buscar una fórmula, lo más adecuada posible, que permita enfrentar esta realidad laboral. Recordó que este tema ha sido debatido ya por mucho tiempo y, por lo mismo, urge darle una solución legal. Lo propio aconteció, añadió, con el acoso sexual, el cual demoró diez años en ser discutido antes de ser incorporado en la ley como una conducta contraria al trato compatible con la dignidad de las personas que debe inspirar las relaciones laborales y, además, contemplarlo como una causal de término del contrato de trabajo. Subrayó que, tras esa consagración legal del acoso sexual, se generó un importante efecto disuasivo que, en este caso, también se espera que se produzca. Para ello, recalcó, el establecimiento de una definición legal fue un significativo aporte, toda vez que el solo hecho de saber que estas conductas nocivas están reconocidas como tales y que son sancionadas por la ley, inhibe a las personas y las desalienta para cometerlas.

Por consiguiente, añadió, haber legislado en torno al acoso sexual ha sido altamente positivo, a pesar de todas las aprensiones a que dicho tema dio lugar en su oportunidad. Lo mismo está sucediendo hoy día respecto al acoso laboral, pero, de igual modo, las inquietudes planteadas pueden ser superadas generando una regulación legal en términos similares a los que sirvieron para configurar el acoso sexual, tanto en lo que se refiere a la correspondiente definición legal como en lo relativo al procedimiento a aplicar para sancionar las conductas hostiles. Indicó que, si bien no son figuras idénticas, hay una cierta simetría entre ambas al implicar comportamientos laborales indebidos e impropios que hay que sancionar.

Por último, reiteró la necesidad de dar una pronta solución legal a la materia y, en lo posible, alcanzando una redacción de consenso que represente una poderosa señal de rechazo hacia estas situaciones.

Enseguida, el señor Subsecretario del Trabajo de la época, señor Marcelo Soto, señaló que, no obstante que la iniciativa en estudio se encuentra bien orientada, necesita ser analizada detenidamente a fin de conseguir una normativa verdaderamente eficaz en la prevención y sanción del acoso en el ámbito laboral.

Compartió la opinión de que es importante consagrar una definición legal de las conductas de hostigamiento en el trabajo, pero advirtió que dicha definición debe ser eficaz para los efectos pretendidos y que, por tanto, no puede convertirse en motivo de abusos ni generar la judicialización del tema.

Por otra parte, añadió, para construir una definición, es preciso analizar previamente si el concepto se elaborará sobre la base de hipótesis “en potencia” o “en acto”, es decir, estimando suficiente que la conducta hostil eventualmente pueda producir un resultado nocivo en el afectado o, por el contrario, exigiendo que el hostigamiento efectivamente provoque en el sujeto acosado un daño objetivo, específico y concreto. Esa

sería, acotó, una importante premisa a resolver antes de establecer una noción.

Del mismo modo, agregó, parece importante considerar en esta definición el elemento intencional, toda vez que una conducta que no esté inspirada en la intención de generar tal daño en el acosado, podría apartarse del acoso propiamente tal y, más aún, podría conducir al extremo de que cualquier situación, por inofensiva o involuntaria que sea, pueda ser calificada de acoso laboral. Subrayó que el perfil del sujeto acosador no responde necesariamente a la figura de una persona enferma o con defectos o problemas, sino que se trata de alguien que, derechamente, tiene la intención de hostilizar a otro, con el claro propósito de producirle un daño o un menoscabo en su ámbito laboral. De ahí la relevancia, entonces, de la intencionalidad que verdaderamente exista tras estas conductas.

Destacó que estos aspectos, cuando no son resueltos, son los que posteriormente llevan a la discusión judicial de estas materias. Por consiguiente, una solución equilibrada podría ser aquella que considere estos factores, toda vez que, la intención de hostilizar, sumada al daño personal o laboral del afectado, concretarían el hecho y configurarían el acoso de que tratamos.

Por último, compartió la opinión de que la conducta de hostigamiento debe ser grave, así como también coincidió en que este comportamiento puede provenir no sólo del empleador sino que también de uno o más trabajadores.

El Senador señor Muñoz Aburto advirtió que la intención del acosador podría ser muy difícil de probar, con lo cual el objetivo del proyecto de ley perdería toda eficacia en torno a este problema laboral. En efecto, explicó, acreditar que el empleador o que uno o más trabajadores hostilizan a un empleado con la intención específica de provocarle un daño personal o laboral, es una tarea casi imposible de practicar. Tal exigencia, por tanto, sólo agravaría la situación del afectado, quien, al no poder probar sus dichos, quedaría en la más completa vulnerabilidad e indefensión.

Además, agregó, esta prueba de la intencionalidad se vuelve más complicada si se considera que el acoso laboral puede ser no sólo de tipo descendente, sino que también ascendente u horizontal, es decir, puede darse desde el empleador respecto de un trabajador o, a la inversa, por parte de un trabajador contra su empleador, o bien, entre trabajadores. Según cual sea la situación de que se trate, acotó, la prueba de la intención de hostilizar será tanto más difícil de efectuar.

En consecuencia, a juicio de Su Señoría, la definición que consigna el texto aprobado en general resulta acertada, por cuanto considera como tal acoso toda acción u omisión grave y reiterada, circunstancias que sí son susceptibles de probanza judicial.

Seguidamente, la Senadora señora Rincón formuló las siguientes observaciones. En primer lugar, señaló que, según se

desprende del texto aprobado en general, el acoso laboral ascendente no estaría considerado en el proyecto, toda vez que éste sólo se refiere al hostigamiento que se produce desde el empleador hacia el trabajador y al que se registra entre trabajadores, es decir, se aplica a las situaciones de acoso descendente y horizontal. Por consiguiente, sugirió analizar la pertinencia de incorporar en el texto legal el acoso laboral ascendente, a fin de que la norma incluya la más amplia gama de conductas hostiles, sea que éstas provengan del empleador o de los trabajadores y, en este último caso, ya sea entre sí o contra aquél.

En segundo término, expresó que la indicación número 1, en su primera parte, incorpora un elemento subjetivo, en tanto que en la segunda, considera un factor de tipo objetivo. Señaló no compartir esta disparidad de criterios, ya que en ambos casos las exigencias deberían responder a una misma línea de razonamiento. Asimismo, manifestó compartir que se agregue el elemento intencional, sin embargo, no coincidió con el requisito de que la coacción psicológica sea objetiva, pues ello derivará en un problema de prueba que, nuevamente, dejará en la indefensión al trabajador.

Por último, sostuvo que, en su opinión, para los efectos pretendidos por el proyecto de ley, resulta más adecuada la definición que contempla el texto aprobado en general, reiterando la importancia de incorporar en ella, las situaciones de acoso laboral ascendente a las que antes hizo referencia.

El asesor legislativo del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, señor Francisco Del Río, aclaró que, tratándose del acoso laboral ascendente, hay que considerar que si la conducta hostil se dirige contra el empleador, éste cuenta con la facultad de poner término a la relación de trabajo del acosador, despidiéndolo con motivo del incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato. En consecuencia, el acoso de tipo ascendente más bien podría configurarse cuando el hostigamiento se efectúe, no contra el empleador propiamente dicho, sino que, por ejemplo, contra un jefe intermedio que, como tal, no tiene la facultad de despedir al trabajador. Consecuencialmente, apuntó, entre dos o más trabajadores que no cuentan con la referida facultad de despido, el acoso sería de carácter horizontal.

El Subsecretario del Trabajo de entonces, señor Marcelo Soto, añadió que en esta materia existen múltiples aspectos que necesitan una revisión pormenorizada. Así, por ejemplo, acotó, sería pertinente analizar si el acoso laboral será sancionado sólo cuando dé lugar al despido, o si, por el contrario, se contemplará como una conducta que, independientemente de que se ponga fin a la relación laboral, será siempre sancionada. Otro punto a revisar, continuó, es si se establecerá o no una multa a título de sanción. Asimismo, es importante estudiar cómo se vinculará este tema a los derechos fundamentales del trabajador, por cuanto, según el tratamiento que se otorgue al tema, éste podría quedar excluido de tales derechos. En efecto, explicó, si se consagra un tratamiento similar al del acoso sexual, el acoso laboral podría salir de la esfera de los derechos fundamentales toda vez que éstos tienen establecido un procedimiento

especial para su resguardo y defensa, el cual es diverso al procedimiento que, a su turno, la ley ha concebido para enfrentar los casos de acoso sexual. De esta suerte, agregó, también hay que definir un asunto de carácter procedimental.

El Senador señor Navarro opinó que la experiencia ha demostrado que la regulación establecida respecto al acoso sexual ha sido exitosa en su aplicación, tanto por la presencia de una definición legal que tipifica la conducta, como por la existencia de un procedimiento al cual se somete la investigación de estos casos. Atendido este antecedente auspicioso, subrayó, parece atinente reproducir el mismo esquema en esta oportunidad, estableciendo una definición que incluya los ajustes necesarios en función de las características específicas de la materia, pero sin innovar en cuanto al procedimiento ya existente para la resolución de este tipo de causas, que ha demostrado su plena eficacia al efecto.

El Senador señor Muñoz Aburto indicó que, justamente, uno de los puntos a resolver en esta materia, además de la definición legal del acoso laboral, es la determinación del procedimiento al que se sujetarán los casos que se denuncien. Para tales efectos, apuntó, la opción estaría entre el procedimiento específico que para el acoso laboral contempla el proyecto en estudio, y el procedimiento de tutela laboral que la ley consagra para la protección de los derechos fundamentales del trabajador. Advirtió que el problema está en la posibilidad de generar una duplicidad procedimental que, finalmente, complique la resolución de estos asuntos.

Finalmente, los miembros de la Comisión coincidieron en la necesidad de efectuar un acucioso examen de esta materia, atendida la complejidad y la importancia que reviste. Para ello, señalaron, sería un gran aporte la opinión de académicos y especialistas que ilustren el debate. En razón de lo anterior, concordaron invitar a expertos en Derecho del Trabajo que expongan su parecer acerca del concepto de acoso laboral, e informen, por ejemplo, sobre la jurisprudencia de nuestros tribunales de justicia en torno a este tema, y las estadísticas que se registran a su respecto tanto a nivel judicial como administrativo.

OPINIÓN DE PROFESORES DE DERECHO DEL TRABAJO

A la sesión próxima, concurrieron, especialmente invitados, los profesores señores Sergio Gamonal Contreras y Alfredo Sierra Herrero, ambos especialistas en Derecho del Trabajo, quienes se refirieron a los principales aspectos que caracterizan la figura del acoso laboral, y respondieron las diversas inquietudes formuladas por los integrantes de la Comisión.

En primer término, hizo uso de la palabra el profesor señor Gamonal señalando que, en su opinión, no pareciera ser estrictamente necesario legislar en torno a la materia en estudio, toda vez que nuestra actual normativa laboral es bastante amplia y, por tanto, las situaciones que configuran el acoso laboral podrían considerarse ya

contempladas en las disposiciones vigentes. A mayor abundamiento, agregó, existen ya diversos fallos emanados de nuestros tribunales de justicia en los cuales se condenan las prácticas constitutivas de mobbing, especialmente tras la puesta en marcha de la reforma procesal laboral y la aplicación del procedimiento de tutela de derechos fundamentales del trabajador.

Sin perjuicio de lo anterior, para el análisis en particular, manifestó tener algunas observaciones respecto del proyecto de ley en informe. En primer lugar, añadió, es dable señalar que la iniciativa reproduce el esquema aplicado para la consagración legal del acoso sexual, en cuanto tipifica la conducta a sancionar contemplando al efecto una definición legal; asimismo, considera ese comportamiento como una de las conductas indebidas de carácter grave que dan lugar a la terminación del contrato de trabajo. Finalmente, establece un procedimiento tanto para reclamar de estos casos ante la Inspección del Trabajo como para la investigación de los mismos al interior de la empresa.

Ahora bien, en lo que respecta al procedimiento, advirtió que la estructura anterior conlleva el riesgo de instaurar una doble regulación procesal para la persecución de estos casos, tal como sucede hoy en día en relación al acoso sexual en la medida que, además del procedimiento especial que la ley contempla a su respecto, es procedente el mecanismo de tutela de derechos fundamentales, ya vigente en todo nuestro país. Indicó que ello, a la postre, podría ser beneficioso para el trabajador por cuanto dispone de distintas opciones para accionar contra estos abusos laborales, sin perjuicio de lo cual, advirtió, sería importante analizar la pertinencia de esta duplicidad procedimental. De hecho, apuntó, pareciera ser que lo más atinente en este caso es recurrir por la vía del procedimiento tutelar en razón de las características que les son propias, entre otras, el sistema de prueba indiciaria por el cual se rige, la celeridad en su tramitación o la preferencia de que goza para su resolución.

Otro tema a revisar, continuó, dice relación con la definición del acoso laboral. Al respecto, hizo presente que ésta es una materia que ha despertado el interés de especialistas tras los estudios efectuados por médicos y psicólogos. Sin embargo, advirtió, la investigación desarrollada en el ámbito de las ciencias de la salud no tiene por preocupación central la certeza jurídica que, en el campo del derecho, reviste especial valor. Por consiguiente, el mobbing, analizado desde una perspectiva jurídica, obliga a efectuar algunas precisiones que, resueltas, permitirán conceptualizarlo como tal. Bajo ese entendido, la definición que el proyecto de ley en estudio contempla para el acoso laboral, requeriría algunos ajustes a fin de generar una noción lo más cercana posible al objetivo trazado al legislar.

Así, por ejemplo, según algunos autores, para que se configure el acoso laboral, las conductas hostiles deben producirse durante un determinado período de tiempo, como podría ser, a lo menos, dos veces a la semana en un lapso no inferior a tres o seis meses. Ello, acotó, es muy difícil de determinar -de hecho, la doctrina no se encuentra conteste en la extensión de dicho período de tiempo-, sin embargo, la definición que la iniciativa legal propone, consigna que las conductas de hostigamiento sean

“reiteradas”, es decir, exige la repetición de las mismas en el tiempo, haciendo alusión así a la referida periodicidad, aunque no la precisa.

Por otra parte, esta definición, en sus actuales términos, parece ser demasiado amplia, aspecto en el cual hay que prestar especial atención, toda vez que podría derivar en que situaciones que no constituyen acoso laboral propiamente dicho, sean erradamente calificadas como tal, con todas las consecuencias que ello significa. Advirtió que en el mundo del trabajo se producen, naturalmente, una serie de situaciones que pueden ser propias del quehacer laboral -como el ejercicio de un *ius variandi* abusivo por parte del empleador o, simplemente, un mal día de trabajo-, circunstancias que, si bien ameritan ser sancionadas laboralmente, no necesariamente configuran el *mobbing* ni significan un atentado contra los derechos fundamentales del trabajador. En ese orden de ideas, agregó, es posible distinguir el acoso laboral concebido en términos muy generales, donde podrían quedar comprendidas las situaciones aisladas antes descritas, y el *mobbing*, entendido como una manifestación específica de aquél y donde las conductas hostiles se configuran como tal al ser analizadas en su conjunto. Para ilustrar lo anterior, indicó que el acoso laboral podría estar representado por una fotografía que refleja un instante, un comportamiento que, mirado en forma individual, es inocuo, en tanto que el *mobbing* podría ser una película que muestra una secuencia de tales conductas, las que, en su conjunto, pueden generar un ambiente laboral hostil para el acosado.

A continuación, el profesor señor Gamonal presentó una redacción alternativa para la definición del acoso laboral, la cual sugirió incorporar al inciso segundo del artículo 2° del Código del Trabajo, conforme al siguiente tenor:

“Asimismo, atenta contra la dignidad del trabajador el acoso moral laboral, conformado por un conjunto de acciones u omisiones, del empleador u otros trabajadores o de ambos, con la finalidad de crear un ambiente laboral hostil e intimidatorio respecto de uno o más acosados, afectando gravemente la integridad psíquica o dañando la salud de el o los afectados, con miras a provocar un menoscabo personal o material en la víctima, o bien poniendo en riesgo su situación laboral.”.

Del mismo modo, sugirió introducir una modificación en el artículo 485, inciso segundo, del mencionado Código, a fin de disponer la aplicación del procedimiento de tutela de derechos fundamentales a la tramitación de las causas motivadas en el acoso laboral. Para ello, propuso agregar a dicha norma lo siguiente:

“Asimismo, quedarán comprendidas en este procedimiento las conductas de acoso moral del inciso segundo del artículo 2°. En este caso el plazo del inciso final del artículo 486 se contabilizará desde el último acto de acoso.”.

Con las modificaciones reseñadas, subrayó, se incorporarían a nuestra legislación laboral las enmiendas necesarias para consagrar en la ley la figura del acoso laboral, contemplando tanto una

definición legal de las conductas a sancionar como el procedimiento a aplicar para la investigación judicial de las mismas.

Además, señaló que la propuesta debiera contemplar la sanción del acoso moral en los estatutos de los funcionarios públicos. Asimismo, aclaró que el plazo a que se hace referencia en la modificación sugerida, corresponde al lapso de tiempo dentro del cual debe efectuarse la denuncia del acoso laboral, el cual corresponde que sea contabilizado desde el último acto de acoso.

Finalmente, compartió la propuesta contenida en el numeral 1 del artículo 1° del texto aprobado en general, la cual incorpora el mobbing en el artículo 160, N° 1, del Código del Trabajo, entre las conductas indebidas de carácter grave que dan lugar a la terminación del contrato de trabajo.

El profesor señor Gamonal acompañó por escrito la referida propuesta de modificaciones legales, documento que fue debidamente considerado por los miembros de la Comisión, y se contiene en un Anexo único que se adjunta al original de este informe, copia del cual queda a disposición de los señores Senadores en la Secretaría de la Comisión.

A continuación, intervino el profesor señor Sierra, quien en primer lugar, expuso algunas apreciaciones generales en torno al tema del acoso laboral y, luego, planteó observaciones particulares respecto al proyecto de ley en informe y a las indicaciones presentadas al mismo.

Entre tales observaciones generales, estimó pertinente dar a conocer la forma en que la jurisprudencia ha resuelto, hasta el momento, el problema del acoso laboral.

Señaló que ello resulta de particular interés si se considera que la iniciativa en debate fue presentada el año 2003, esto es, antes que se pusiera en marcha la nueva justicia laboral, que contempló, como una de sus mayores novedades, el procedimiento de tutela laboral, el cual, precisamente, se estableció para proteger los derechos fundamentales de los trabajadores cuando éstos son vulnerados por el empleador al ejercer su poder de dirección de modo arbitrario o desproporcionado. Es decir, agregó, el referido procedimiento de tutela laboral se instituyó teniendo presente la protección del trabajador ante situaciones como las que aborda el presente proyecto de ley, entre otras.

Indicó que, en su opinión, en el marco de la nueva justicia laboral, los tribunales han resuelto adecuadamente las demandas sobre acoso laboral, dentro del sistema de tutela de los derechos fundamentales, acogiendo o rechazando las alegaciones de los trabajadores en forma que, estimó, es mayoritariamente correcta.

Para resolver dichas causas, añadió, no fue necesaria una mayor regulación específica sobre la materia, resultando

suficiente la normativa existente y la jurisprudencia previa que, paulatinamente, ha definido los parámetros jurídicos que permiten delimitar la figura del acoso en el trabajo.

Para ilustrar lo señalado, subrayó, resulta atinente conocer las sentencias pronunciadas con anterioridad a la reforma procesal laboral, y en las que ya se definía esta figura. En tal sentido, mencionó un fallo emitido por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Rancagua, en septiembre de 2007, mediante el cual, ratificando la sentencia de primera instancia, el tribunal de alzada declaró que sufría acoso laboral, quien recibe una violencia psicológica injustificada a través de actos negativos en el lugar de trabajo, por parte de sus compañeros, subalternos o superiores, de manera sistemática y recurrente durante un tiempo prolongado, cuyo fin es hostigar, intimidar o perturbar al trabajador para que renuncie, o se vea abatido o sometido por alguien.

En esa sentencia, agregó, el juez consideró que, ya en el sistema procesal laboral antiguo, el sentenciador se encontraba obligado a garantizar la protección de los derechos fundamentales de la persona humana, en pleno conocimiento de que la incorporación del procedimiento de tutela laboral, que estaba aún en proyecto, tendría expresamente tal propósito.

De esta suerte, expresó, el acoso laboral goza de una cobertura jurídica incluso previa al establecimiento del procedimiento tutelar, lo que resalta la complejidad de legislar sin retroceder en lo ya avanzado. En tal sentido, a diferencia del acoso sexual que se encuentra ya configurado y regulado, en el acoso laboral es posible que se produzcan una enorme variedad de situaciones, de distinta naturaleza, en las que juega un importante papel la percepción subjetiva del afectado, que puede estimarse o sentirse acosado, ante prácticas que, para otra persona, no revistan importancia alguna. El problema, señaló, reside en que cada persona percibe las cosas de acuerdo a su real saber y entender y en forma distinta a las demás, aunque se trate de un mismo hecho. Así, es posible que el cotidiano establecimiento de metas al interior de una empresa, pueda significar, para algunos trabajadores, un importante acicate que les incentive a redoblar sus esfuerzos y, para otros, una carga agobiante que estimen producto de una especial animadversión y les convenza de que son objeto de acoso laboral.

También resulta gráfica, prosiguió, otra sentencia pronunciada por nuestros tribunales de justicia, recaída en causa laboral promovida por un gerente - socio de una empresa, con una participación accionaria de un 30%- que entabló una demanda de tutela laboral contra el directorio de la sociedad, alegando haber sido acosado con motivo de la rendición de cuentas que le fuera exigida por aquél. En esta causa, agregó, el juez, correctamente, apreciando los hechos, desechó la pretensión del demandante por considerar que el requerimiento de información formulado en sucesivas reuniones del directorio, tras haberse proporcionado antecedentes incompletos, no puede ser calificado como una conducta exorbitada y constitutiva de acoso laboral, máxime si dicho requerimiento proviene de quien tiene los poderes de administración de la empresa.

Otra arista del problema, indicó, dice relación con el daño psicológico o depresión laboral que normalmente se asocia al acoso en el trabajo. Así, por ejemplo, una persona con depresión suele creer que su estado ha sido provocado por las condiciones en que se desenvuelve en una determinada empresa, pese a que tal enfermedad, como puede ocurrir con la generalidad de las enfermedades laborales, puede tener una causa externa a la empresa y completamente ajena a la misma.

Reclamaciones como las señaladas, reiteró, pese a sus complejidades, han sido, por lo general resueltas adecuadamente por los tribunales, en prueba de lo cual puede citarse una sentencia de 16 de agosto de 2008, pronunciada en Punta Arenas, la que rechazó la demanda interpuesta por una trabajadora quien sostenía que, durante las dos semanas que prestó servicios para una empresa, había sido víctima de acoso laboral, alegando su despido injustificado y afirmando que tal situación le había provocado una severa depresión. En definitiva, el tribunal desestimó la pretensión de la trabajadora, al alcanzar la convicción de que la referida depresión se había desarrollado con anterioridad a su ingreso a la empresa, y por una causa extra laboral, relacionada con el fallecimiento de su padre.

Recapitulando, manifestó, es necesario tener presente, como consideración previa, que el acoso laboral es un problema que ha sido abordado por la jurisprudencia emanada de nuestros tribunales de justicia, reconociendo en este tipo de conductas hostiles en el trabajo, una práctica abusiva que es imperioso sancionar y resarcir.

Enseguida, se refirió a los problemas y desafíos que plantea el establecer una definición legal del acoso laboral, haciendo presente que toda conceptualización es peligrosa, porque conlleva dos riesgos implícitos. En la especie, indicó, por un lado, podría haber situaciones que no queden comprendidas en la definición, perjudicando con ello a los trabajadores y, por el otro, podrían resultar incluidas algunas conductas susceptibles de entenderse como razonables y propias del poder de dirección del empleador.

Ante tales riesgos, en el evento de que se imponga la idea de establecer una definición legal de las conductas que constituyen acoso laboral, resaltó la conveniencia de complementar dicha definición, para delimitar el ámbito del acoso, con una mención en términos negativos que señale que no podrán considerarse como tal acoso, aquellas prácticas que digan relación con las condiciones laborales propias de la empresa, como podrían ser el cumplimiento de metas, o con tareas específicas, como las labores de gran responsabilidad. Así, la propia definición operaría también en forma disuasiva, evitando que exigencias razonables puedan ser erróneamente alegadas como constitutivas de acoso, pues, por ejemplo, podría resultar una tendencia natural de los trabajadores, sentir, de acuerdo a sus propios criterios, que sus labores demandan un esfuerzo que les desgasta en exceso, y estimar que ello representa una situación de acoso en su contra. Delimitar los conceptos y precisar los derechos y las obligaciones, agregó, ayudará a evitar malas prácticas y que se judicialicen innecesariamente las relaciones laborales.

Coincidiendo con el profesor señor Gamonal, expresó que la definición en comento debe contener dos puntos esenciales. El primero, de carácter objetivo, dice relación con la reiteración de la conducta, lo que implica establecer parámetros que permitan decidir cuándo ella es reiterada y cuando no, materia que resulta compleja y que, en definitiva, terminará siendo delimitada por la jurisprudencia. El segundo punto a considerar, de carácter subjetivo, se refiere al problema de la intencionalidad del acosador, pues para que se configure el acoso laboral se requiere que su conducta tenga la precisa intención y propósito de producir un menoscabo en la víctima. En este punto, estimó que el proyecto aprobado en general no resulta lo suficientemente claro sobre dicha intención, lo que se ve mejorado por la indicación número 1, del Honorable Senador señor Allamand que, al menos, la exige expresamente.

Sin embargo, advirtió, la definición contemplada en la referida indicación resulta demasiado rigurosa, haciendo surgir otras complicaciones, por ejemplo, al exigir que la conducta “implique alguna forma de coacción psicológica que produzca un daño moral grave”. Ahondando en el punto, indicó que una definición de este tipo, implicaría establecer una relación directa entre el acoso laboral probado y el daño moral consiguiente, lo que podría dar lugar a una multiplicidad de indemnizaciones, toda vez que, al resarcimiento del daño moral, habría que sumar la indemnización adicional propia del procedimiento tutelar y las demás indemnizaciones que contempla la ley con motivo del término de la relación laboral.

Ahora bien, añadió, es dable señalar que los tribunales de justicia han considerado que la referida indemnización adicional del procedimiento de tutela, responde a una reparación por la vulneración de los derechos fundamentales de que ha sido víctima el trabajador, y que, por tanto, ella no corresponde a una indemnización por el daño moral causado. Por consiguiente, al tenor de la indicación en comento, acogida la demanda por acoso laboral, ello daría lugar a la indemnización adicional consignada por el procedimiento tutelar, más el resarcimiento del daño moral, por cuanto, según la jurisprudencia judicial, éste no está cubierto por aquélla.

En cuanto al establecimiento del acoso laboral como una causal que habilite para poner término al contrato de trabajo, señaló que, en su opinión, tal acoso es perfectamente subsumible en alguna de las causales que ya contempla el artículo 160 del Código del Trabajo, tanto para los efectos del despido directo como del indirecto. En tal sentido, es posible invocar, por ejemplo, las conductas indebidas de carácter grave (como la falta de probidad del trabajador en el desempeño de sus funciones) y el incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato.

Advirtió que, el problema de consagrar una causal especial, radica en la existencia de situaciones abusivas cuyo límite con las circunstancias propias del acoso laboral no resulta claro. Así, una situación atentatoria contra la dignidad del trabajador, podría no constituir un acoso laboral. Añadió que la extrema especificidad de la norma, muchas veces impide que la calificación de los hechos se efectúe acertadamente. Lo anterior, acotó, podría redundar en una defensa judicial inadecuada del

trabajador, por invocar una causal legal errónea que, finalmente, signifique que su demanda resulte desestimada.

Desde otro punto de vista manifestó que, de acuerdo a los datos estadísticos, no es posible establecer si el acoso proviene mayoritariamente del empresario y sus representantes directos, o de los mandos medios de la respectiva empresa, pese a lo cual es factible sostener que una parte importante de las personas que acosan laboralmente a los trabajadores son estos últimos, de lo cual se desprende que, frecuentemente, se imputará a tales trabajadores la comisión de estas prácticas de hostigamiento. Ello significa que, con estas acusaciones, no sólo se perseguirá la responsabilidad de los empleadores, sino que también la de los propios trabajadores, lo cual revela la importancia de exigir que las denuncias motivadas en situaciones de acoso laboral, tengan un grado de seriedad indiscutible. Lo anterior obliga a tener un cuidado extremo al configurar legalmente la conducta a sancionar y, una forma de hacerlo, señaló, es determinar claramente que cuando se formulen acusaciones manifiestamente falsas en esta materia, se sancionará laboralmente al acusador, pudiendo incluso, si se estimare pertinente, facilitar su despido. Estimó que al legislador le corresponde establecer los equilibrios necesarios, tanto para impedir el acoso laboral como, al mismo tiempo, garantizar que una acusación de este tipo, formulada contra un trabajador -que, objetivamente, se verá perjudicado, expuesto a perder su empleo y a serias dificultades para encontrar otro-, sea lo suficientemente seria.

Manifestar estas aprensiones, apuntó, tiene el propósito de que no se pierda de vista que, si bien tales conductas pueden tener su origen en la dirección de la empresa o en el empleador, también pueden generarse por la actuación de un trabajador, resultando que una norma concebida para la protección de los trabajadores, derive en el perjuicio de otros.

Finalmente, expresó que hay que ser especialmente cuidadoso en materia probatoria, por cuanto sabido es que, frecuentemente, las acusaciones en este ámbito se sustentan en certificados médicos, tal como lo demuestra el hecho público y notorio de que en nuestro país existe una alarmante cantidad de licencias médicas atribuidas a la presión o al estrés de los trabajadores. En tal consideración, estimó que en este tipo de causas sería conveniente, por ejemplo, que el tribunal exija peritajes psicológicos antes de dar curso a la reclamación, lo cual no sólo contribuirá a sostener la acusación, sino que, simultáneamente, se constituirá en una valla o freno ante intentos poco serios para demandar por esta causa.

Por su parte, el profesor señor Gamonal manifestó coincidir con lo expuesto, sin perjuicio de lo cual connotó que, en su opinión, en el actual procedimiento de tutela, es perfectamente posible al juez recabar un examen psicológico, sin que sea necesario establecer una exigencia adicional a este respecto. Además, coincidió en que ha existido un proceder criterioso de los jueces al conocer de la materia, como revelan sus sentencias, las que dan cuenta de un análisis detallado de las circunstancias de cada caso, lo que indica que la sola presentación de la demanda no se traduce automáticamente en condena, pues tanto los fallos que acogen la

pretensión como los que la rechazan, son producto de procesos reflexivos, actuando en el marco del procedimiento tutelar ya antes mencionado, y dando lugar, cuando resulta procedente, a las indemnizaciones que al efecto contempla la ley.

Concluidas las exposiciones de los profesores invitados, la Comisión analizó el tema en debate a la luz de los planteamientos y consultas que se consignan a continuación.

En primer término, la Honorable Senadora señora Matthei destacó la relevancia del hecho de que el acoso laboral, a pesar de no contar aún con una regulación legal que lo defina y sancione expresamente, está siendo igualmente revisado por nuestros tribunales de justicia, los cuales no se han excusado de ejercer su ministerio en razón de esta carencia en el ordenamiento jurídico laboral y, más aún, han resuelto certeramente los casos que han sido sometidos a su conocimiento y fallo. Añadió que lo anterior, según se ha explicado, responde a la amplitud de la legislación laboral que actualmente rige en nuestro país, la que permite, por una parte, considerar el señalado acoso entre las causales generales de término de la relación laboral -como por ejemplo, por incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato- y, por otra parte, aplicar para el conocimiento judicial de estas causas el procedimiento tutelar de derechos fundamentales ya contemplado en la ley.

Por consiguiente, agregó, lo anterior obliga a reflexionar no sólo en relación a la pertinencia de legislar en torno a estas materias, sino que, fundamentalmente, acerca de los términos en que se legislará, a fin de introducir las modificaciones legales que realmente sean necesarias al efecto.

Así, por ejemplo, continuó, se ha advertido que el establecimiento de una definición legal demasiado acotada o específica, podría desvirtuar los fines de la norma, toda vez que podría excluir situaciones que sí configuran tal acoso o, lo que es peor aún, podría significar que una defensa errada del acosado, en la que se invoque una causal legal equivocada, derive en la desestimación de su demanda y de las pretensiones que ella contiene. En consecuencia, estos temas requieren de un análisis que dilucide este tipo de interrogantes.

Por su parte, el asesor legislativo del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, señor Francisco Del Río, consultó cuáles serían los inconvenientes que, en la teoría o en la práctica, podrían suscitarse de incluir en la definición legal de acoso laboral, el elemento intencional versus el factor del resultado. Es decir, preguntó, estas conductas laborales hostiles deberían configurar tal acoso laboral en función de la intención que tras ellas tiene el acosador o, por el contrario, en razón de la finalidad perseguida y el resultado obtenido al acosar. Recordó que, como bien es sabido, es muy difícil probar la intención de las personas y, atendida esa dificultad, suele ocurrir que reclamaciones fundadas, pero no acreditadas en este elemento subjetivo, terminan rechazadas.

El profesor señor Gamonal respondió que, a su juicio, estas conductas se califican por el resultado. Coincidió con la dificultad que representa probar la intención, particularmente en estos casos. Sin embargo, agregó, de conformidad al procedimiento de tutela laboral, basta probar indicios de que ha habido una vulneración de derechos fundamentales. En consecuencia, lo que el empleador tiene que acreditar es que adoptó todas las medidas pertinentes para remediar la situación de acoso denunciada y, en el evento de no hacerlo, quedará sujeto a las responsabilidades correspondientes a que haya lugar. En ese esquema, añadió, no se pasa a revisar el tema de la intencionalidad, circunscribiéndose el análisis a si el empleador cumplió o no su deber objetivo de velar por la seguridad de sus trabajadores, la que incluye la integridad psíquica de los mismos.

A mayor abundamiento, continuó, antes de la aplicación del procedimiento de tutela laboral con motivo de la reforma procesal del trabajo, se registran un par de casos -uno, correspondiente a la Ilustre Municipalidad de Valdivia y, el otro, referido al Instituto de Neurocirugía-, en los cuales se resolvieron materias de esta índole por vía de la acción de protección y, como tal, no se atendió al elemento subjetivo referido a la intención, de modo que no se advierte que dicho factor haya sido determinante al decidir judicialmente la respectiva reclamación.

Además, aclaró, la prueba de estas conductas, tanto en el caso del acoso sexual como en el del acoso laboral, normalmente se rinde en base a las declaraciones de testigos que, por lo general, son otros trabajadores dependientes del mismo empleador, sin contar con otros elementos probatorios, por lo que la acreditación de los hechos se dificulta aún más.

El Senador señor Muñoz Aburto advirtió que no resulta claro cómo habrá de rendirse la prueba en torno a determinados hechos, si no existe una definición legal que indique cuáles son las circunstancias fácticas que deben concurrir -y que, por tanto, deben quedar acreditadas- para configurar el acoso laboral. Recordó que antes de la instalación de la reforma procesal laboral, la única vía para impetrar la indemnización del daño moral era accionar ante los tribunales civiles, pero en nuestro país no se registraban muchos casos en dicho ámbito. Actualmente, en cambio, por intermedio del procedimiento de tutela laboral, la jurisprudencia se ha pronunciado en torno a estas materias con motivo de la vulneración de los derechos fundamentales del trabajador. Sin embargo, insistió, no queda claro cómo operaría la prueba para acreditar tal vulneración de los derechos protegidos por el procedimiento tutelar tratándose del acoso laboral, sin mediar una definición legal que establezca dicho concepto.

El profesor señor Gamonal explicó que en estos casos el derecho afectado es, básicamente, la integridad psíquica del trabajador, en consecuencia, la demanda que se entable en procedimiento tutelar, se fundamentará en la vulneración de ese derecho producto de conductas hostiles constitutivas de mobbing y, probadas dichas circunstancias, el tribunal decidirá si hubo o no tal acoso, aun cuando ello no

signifique necesariamente pronunciarse en torno a una definición determinada. Lo propio acontece, ejemplificó, con la subordinación o dependencia que caracteriza las relaciones laborales, la cual, no obstante estar contemplada en la ley desde ya larga data, no está definida en norma alguna, razón por la cual los tribunales revisan si se dan los supuestos que la constituyen -el cumplimiento de jornada laboral, la firma de registro de asistencia, el cumplimiento de instrucciones impartidas por una jefatura, entre otros-, y, tras ello, decide si esa subordinación existe, determinando la calidad de trabajador dependiente de quien presta los servicios. Es decir, no obstante carecer de una definición legal, los tribunales cuentan con elementos suficientes para resolver en torno a este tipo de situaciones, entre las cuales están las constitutivas de acoso laboral con motivo de la vulneración de derechos fundamentales. Ahora bien, apuntó, el establecimiento de una definición legal que esclarezca la materia, sin duda, puede constituir un valioso aporte para la resolución de este tipo de conflictos.

En cuanto a la indemnización del daño moral a que se ha hecho mención, señaló que el artículo 489 del Código del Trabajo contempla una indemnización adicional, propia del procedimiento de tutela laboral, la que no podrá ser inferior a seis meses ni superior a once meses de la última remuneración mensual. Expresó que, a su juicio, esta indemnización comprendería la reparación del daño moral, sin embargo, advirtió, los tribunales de justicia no han acogido esa tesis y señalan que esta indemnización adicional sería de carácter punitivo, lo cual resulta, en definitiva, en beneficio del trabajador toda vez que, en tal caso, el afectado no está en la obligación de acreditar el daño sufrido.

Por su parte, la Senadora señora Rincón manifestó tener diversas aprensiones en torno a este tema. En primer lugar, señaló que, de acuerdo al texto aprobado en general, el acoso laboral se incorporaría al Código del ramo como una de las causales que ponen término al contrato de trabajo. En ese contexto, añadió, resultaría complejo aplicar dicha causal si ella no está previamente definida en la ley, toda vez que, para tales efectos, habrá que interpretar si las situaciones que se denuncien califican o no como tal acoso, o si quedan o no comprendidas en algunas de las causales generales que actualmente contempla la ley para poner fin a la relación laboral. Eso, acotó, dejaría demasiado amplia la norma y abierta a la interpretación, complicando su aplicación y efectividad.

En un segundo orden de ideas, expresó tener dudas en cuanto a las enmiendas sugeridas por la indicación número 1. Entre los puntos a revisar, señaló, está la incorporación del elemento subjetivo que dicha indicación contempla al exigir que la conducta acosadora sea “intencional”. Otro asunto relevante, añadió, es el cambio de la noción “reiterada” por “permanente”, lo cual tiene una incidencia no menor en la descripción de la conducta a sancionar. Asimismo, sería necesario analizar la última parte de la indicación, que exige que el acoso laboral “implique alguna forma de coacción psicológica objetiva, que provoque un daño moral grave o material en el afectado, que lo induzca a poner término unilateralmente a su relación laboral.”. Respecto de las inquietudes descritas precedentemente consultó la opinión de los profesores invitados.

El profesor señor Sierra se refirió, primeramente, al tema de la intencionalidad. Sobre el particular, señaló que en los países donde este tema se ha regulado, dos elementos han sido considerados claves para conceptualizar la figura del acoso laboral, estos son, la intención del acosador y la reiteración de la conducta. En cuanto a la intencionalidad, agregó, es preciso distinguir entre la empresa empleadora y el acosador, ya que sólo respecto a este último se exige que exista la intención positiva de provocar un menoscabo en el acosado. En efecto, recordó, la empresa tiene la obligación legal de cuidar la salud de sus trabajadores, en la cual queda comprendida la integridad psíquica de los mismos. La intención, en tanto, debe provenir de quien realiza las conductas de hostigamiento. En consecuencia, en su opinión, corresponde considerar el elemento intencional al redactar una definición, advirtiendo, sin embargo, que ese factor subjetivo es sin perjuicio del deber general que pesa sobre el empleador de velar por la salud e integridad de sus trabajadores. De este modo, es preciso avanzar en esta materia con cierta delicadeza y precisión. Ahora bien, agregó, el trámite probatorio es un segundo aspecto a considerar, ya que si la prueba es meramente indiciaria, podría generar el problema adicional de calificar como acosador a alguien que en verdad no lo es, provocando un perjuicio no menor en el afectado por tal acusación.

En cuanto a la causal de término del contrato de trabajo, señaló que es perfectamente factible considerar el acoso laboral dentro de alguna de las causales genéricas actualmente contempladas por el artículo 160 del Código del Trabajo, como por ejemplo, por conductas indebidas de carácter grave y, entre ellas, la falta de probidad del trabajador en el desempeño de sus funciones o la conducta inmoral del trabajador que afecte a la empresa, así como también podría estimarse como un incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato. Es por ello, agregó, que la invocación de estas causales procede tanto para el despido directo como el indirecto o “autodespido”.

La Senadora señora Rincón formuló dos inquietudes ante lo señalado. Primero, indicó que la intencionalidad del acosador es una exigencia que no se vincula necesariamente a lo que la empresa haga o no en relación a su deber de velar por la seguridad de sus trabajadores ya que, con independencia de aquéllo, este factor subjetivo apunta a la intención que tiene el acosador de provocar un daño o un menoscabo en el acosado, cuando realiza el hostigamiento. En segundo lugar, consultó si existiría algún inconveniente en incorporar el acoso laboral como una de las causales que pone fin al contrato de trabajo, habida consideración que estas situaciones también serían reclamables invocado algunas causales generales del citado artículo 160.

El profesor señor Sierra explicó que, en la práctica, puede suceder que se registren situaciones que están en una verdadera zona gris, ya que si bien constituyen conductas hostiles que se producen durante el desempeño laboral, no es menos cierto que no alcanzan a calificar como acoso laboral propiamente tal, como por ejemplo podría ser el caso de quien insulta a un trabajador, pero no lo hace en forma reiterada

sino que sólo en una ocasión particular. En estos casos, entonces, se dificulta la apreciación de la causal.

Por su parte, el profesor señor Gamonal indicó no advertir inconveniente alguno en incorporar el acoso laboral como una de las causales del artículo 160 que dan lugar a la terminación del contrato de trabajo, máxime si se establece una definición legal del mismo en el artículo 2°. Señaló no compartir el temor en cuanto a la invocación errónea de la causal, toda vez que ya ha sucedido que los tribunales de justicia, al conocer de estos asuntos, han resuelto acertadamente corrigiendo de oficio la causal legal aplicada. Sin perjuicio de lo anterior, añadió, cabe señalar que ante una situación de acoso laboral entre trabajadores pares, el empleador dispone de diversas herramientas, previas al despido, para remediar la situación, entre ellas, la amonestación -verbal o escrita- del acosador, e incluso, una multa de hasta un 25% de la remuneración diaria. Reiteró que, si bien el despido podría obedecer a las casuales generales, sería un gran aporte si procede por el acoso laboral contemplado como causal específica.

El Senador señor Muñoz Aburto consultó si el acoso laboral podría ser confundido con situaciones de estrés laboral. Lo anterior, apuntó, porque el límite entre ambas anomalías podría ser muy difícil de determinar, sobre todo porque los dos casos involucran un cierto estado psicológico alterado de los trabajadores. Se trata, apuntó, de temas que están actualmente en boga, ya sea en la doctrina, en la jurisprudencia o en la legislación comparada, y han sido objeto de sendos estudios por parte de los especialistas en la materia, tanto en el ámbito de la salud -por médicos y psicólogos-, como en el campo del derecho.

El profesor señor Gamonal respondió que, efectivamente, los autores diferencian las situaciones de acoso laboral de aquéllas vinculadas al estrés en el trabajo, aun cuando, a veces, esa tarea es muy difícil de efectuar, toda vez que, sin duda, el hostigamiento en el lugar de trabajo provoca estrés en el afectado. Sin embargo, se trata de figuras distintas que hay que diferenciar ya que sus causas y sus efectos son distintos. Así, por ejemplo, hay casos en que una mala organización de la empresa provoca el estrés de sus trabajadores, lo cual no se relaciona con comportamientos hostiles que buscan dañar o menoscabar a las personas.

La entonces Senadora señora Matthei manifestó que la redacción sugerida por el profesor señor Gamonal parece ser una alternativa adecuada para establecer una definición legal de acoso laboral, toda vez que en ella se contemplan elementos que resuelven diversas inquietudes que se han expresado en este debate. Asimismo, compartió la fórmula propuesta para incorporar el acoso laboral en el Código del Trabajo, esto es, estableciendo la definición en su artículo 2°, agregándolo en el artículo 160 como causal específica de término de la relación de trabajo, y mencionándolo en el artículo 485 como una de las vulneraciones a los derechos fundamentales susceptible de ser protegida por el procedimiento de tutela laboral. Lo anterior, añadió, parece ser más apropiado que la creación de un Título nuevo al interior del Libro II del Código del Trabajo, como lo considera el texto aprobado en general.

De esta forma, acotó, la materia quedaría consagrada dentro de la normativa que reconoce la función social del trabajo, que condena la discriminación y que protege la dignidad de las personas en el mundo laboral.

Además, reiteró, supera algunas de las aprensiones formuladas en este análisis, como por ejemplo, la dificultad probatoria relativa a la intención del acosador, o la consagración en la ley del acoso laboral en sus distintas manifestaciones, tanto descendente como ascendente y horizontal, es decir, el que se produce, respectivamente, desde el empleador al trabajador, desde éste último a aquél, y entre trabajadores.

Sin perjuicio de lo anterior, advirtió, es preciso continuar el análisis en torno al concepto en cuestión, particularmente sobre asuntos aún pendientes, entre ellos, la reiteración de la conducta versus la permanencia de la misma. Ello revela, acotó, que igualmente se requieren ciertos ajustes de texto para perfeccionar la definición que se establezca.

Los restantes miembros de la Comisión coincidieron con la opinión de Su Señoría, estimando razonable desarrollar un estudio acabado sobre la materia, tomando como referencia, entre otras a considerar, la señalada redacción propuesta, sin perjuicio de los perfeccionamientos que sea necesario incorporar a la nueva normativa, toda vez que, efectivamente, existen aspectos aún por esclarecer.

De este modo, estuvieron contestes en que, además de los puntos ya mencionados por la Senadora señora Matthei, existen otros asuntos que aún suscitan preocupación, entre los cuales se encuentra la pertinencia o la necesidad de incorporar en esta normativa a quienes se desempeñan en el sector público, donde, recordaron, se registra un importante porcentaje de los casos de acoso laboral que se verifican al interior de la fuerza laboral de nuestro país.

El Subsecretario del Trabajo de la época, señor Marcelo Soto, advirtió que el tema del acoso laboral en el sector público amerita ser analizado con profundidad, ya sea a propósito de este mismo proyecto o con motivo de otra iniciativa legal en que se aborde específicamente esta materia. Señaló que no hay que olvidar que en tal caso el empleador es el Estado, siendo importante efectuar un examen bajo esa óptica, particularmente en relación a las consecuencias a que tal regulación podría dar lugar, o al procedimiento a que se someterán el conocimiento y resolución de las causas que se promuevan.

El profesor señor Gamonal hizo presente que existen diversas regulaciones legales que se aplican tanto al sector privado como al público, entre ellas, las normas sobre protección a la maternidad. En este tema, añadió, también existe una constante preocupación por los casos de vulneración de derechos fundamentales que se producen en el sector público, por lo tanto, parece pertinente incorporar las respectivas enmiendas en la materia que nos ocupa, a los estatutos jurídicos aplicables a los funcionarios de dicho sector.

El Senador señor Muñoz Aburto indicó que la normativa sobre acoso laboral para ser aplicable al sector privado, requiere ser consagrada en el Código del Trabajo, en tanto que, tratándose del personal que se desempeña en el ámbito público y municipal, la regulación debe contemplarse en sus respectivos estatutos jurídicos. Señaló que el texto aprobado en general contempla las modificaciones correspondientes para ambas ramas del quehacer laboral nacional, destinando la normativa en análisis a los trabajadores de uno y otro sector. Se trata, no obstante, de generar una regulación eficaz que, en cada ámbito, cumpla su objetivo fundamental.

Por su parte, la entonces Senadora señora Matthei advirtió que en el sector público existen funcionarios que se desempeñan en distintas calidades jurídicas, distinguiendo el personal de planta y el personal a contrata. A ellos se suman quienes prestan servicios a honorarios. Esta diversidad, recalcó, obliga a tener en consideración que en cada grupo de funcionarios las realidades laborales son distintas y, por tanto, las posibilidades de que se verifiquen situaciones de acoso en el trabajo, son también diferentes en cada caso. Así por ejemplo, entre el personal de planta parece ser más factible que ello ocurra, atendida la estabilidad en el empleo de que gozan tales funcionarios, en tanto que, entre quienes se desempeñan a contrata o a honorarios, tal situación podría ser menos frecuente en razón de no contar con la misma seguridad laboral.

El Senador señor Bianchi sugirió solicitar al Ejecutivo que estudie este tema en relación al personal que se desempeña en el sector público, revisando la pertinencia de aplicar a su respecto la normativa sobre acoso laboral en debate, así como también los efectos de la misma en dicho ámbito, a fin de presentar una propuesta sobre este importante punto, máxime si se considera que es probable que las enmiendas resultantes incluyan materias correspondientes a la iniciativa exclusiva del Presidente de la República. Los restantes miembros de la Comisión coincidieron con la referida propuesta.

En sesión posterior, la Comisión continuó analizando el proyecto de ley en informe, prosiguiendo el debate que ha desarrollado en forma previa al estudio pormenorizado de las indicaciones presentadas a la iniciativa.

El asesor legislativo del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, señor Francisco Del Río, expresó que, al tenor de las exposiciones escuchadas en la sesión pasada y de la redacción propuesta para la definición del acoso laboral, el Ejecutivo comparte la preocupación manifestada durante este análisis sobre la forma de resolver adecuadamente el tema. Destacó que, la definición sobre la cual discurrieron los especialistas invitados, conduce a nuevas interrogantes que es necesario esclarecer. En efecto, acotó, el texto sugerido no considera la reiteración de la conducta, en circunstancias que, tal como se ha mencionado con anterioridad, este es un elemento que debería contemplarse en la definición legal. Del mismo modo, dicho texto plantea que estas prácticas de hostigamiento en el trabajo deben ejecutarse “con la finalidad de crear un ambiente laboral hostil e intimidatorio”, agregando que lo anterior debe ser “con miras a provocar un

menoscabo personal o material en la víctima”. Ello, puntualizó, hace creer que el afectado tendrá que probar dos veces el dolo o intencionalidad del acosador, primero, para acreditar que éste actúa con el fin de generar un ambiente de trabajo hostil y, segundo, que lo hace con el propósito de provocar un menoscabo en el acosado. Por otra parte, añadió, el texto propuesto se refiere al ambiente laboral, lo cual podría inducir a error por cuanto el tema del ambiente laboral ya está regulado como tal a propósito de otros asuntos, como la salud ocupacional y el acoso sexual. Tampoco queda claro, prosiguió, si la existencia de un procedimiento interno para remediar el acoso entre trabajadores que son pares, entra o no en contradicción con el procedimiento de tutela laboral. Además, agregó, es necesario resolver la forma de tratar la situación en el sector público, revisando los diversos aspectos que ello involucra. Todo esto, subrayó, evidencia la necesidad de analizar con detención la materia.

El Senador señor Muñoz Aburto recordó que esta iniciativa legal no tuvo una tramitación fácil ante la Cámara de Diputados, donde, en todo caso, se contó con la presencia de abogados laboristas que contribuyeron al análisis en torno al tema. El proyecto, indicó, tuvo su origen en el trabajo desarrollado por la primera Comisión Investigadora instalada en dicha Cámara para la revisión de los abusos laborales, donde quedó de manifiesto, específicamente en el retail, que se denostaba, acosaba y perseguía a los dirigentes sindicales, y se apremiaba a los empleados mediante prácticas tales como quitarles las sillas o sus escritorios de trabajo, o prohibiéndoles el uso de ascensores. Subrayó que se revelaron decenas de abusos y tan solo en el marco de una cadena comercial.

Señaló que, fuera de esta Comisión, el proyecto de ley nunca ha sido objeto de un gran apoyo y, peor aún, ha sido blanco de todo tipo de reparos porque aborda un tema muy complejo, cuestionándose diversos aspectos del mismo, por ejemplo, cómo se definirá la conducta, cómo se incorporará la figura en el Código del Trabajo o cómo se sancionará. Recordó que al iniciarse la tramitación del proyecto de ley que dio origen a la reforma procesal laboral, concurrió a la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados junto a la Diputada señora Ximena Vidal, para proponer que esta materia fuera incorporada entre las vulneraciones que motivan la aplicación del procedimiento de tutela de derechos fundamentales, sin embargo, añadió, tal sugerencia no prosperó, debiendo abortar la idea en aras de la aprobación de dicho procedimiento, pues no se contaba con la mayoría necesaria y existía resistencia a introducir nuevos elementos en el Código del Trabajo que pudieran, a la postre, generar una excesiva judicialización de las relaciones laborales.

Además, expresó su preocupación en el sentido que, como ocurrió en el primer trámite constitucional, el proyecto demore años en ser despachado, máxime si en la Comisión se ha hecho presente la necesidad de revisar detalladamente el tema, analizando las características de las conductas a sancionar, sus requisitos, el procedimiento al cual se sujetará la substanciación de las causas a que estas denuncias den lugar, los diversos efectos de la regulación a instaurar y, asimismo, la pertinencia de circunscribir esta normativa a las relaciones laborales del sector privado o, por el contrario, de incorporarla también en protección de los trabajadores del

sector público. Lo anterior, apuntó, si bien sin duda es necesario, postergaría el despacho de la iniciativa.

Sobre el particular, el Senador señor Bianchi argumentó en un sentido diverso, señalando que no le generaba la misma preocupación la eventual demora en la aprobación de la iniciativa como el despacho de un buen proyecto de ley, en el que se recojan las distintas opiniones de especialistas en la materia y la experiencia de quienes conocen la realidad práctica del mundo laboral. Destacó que, sin duda, se trata de un tema complejo y que, por lo mismo, amerita su detallada y cuidadosa revisión. Los restantes miembros de la Comisión compartieron lo expresado por Su Señoría.

Finalmente, en el seno de la Comisión se planteó la necesidad de conocer las opiniones de otros especialistas -además de los ya escuchados-, que, por su formación o actividad, puedan ilustrar respecto de otros aspectos del acoso laboral, particularmente en cuanto a su realidad práctica, o sobre los efectos psicológicos que tal conducta produce en la víctima, o las consecuencias de índole laboral que genera, tanto desde el punto de vista individual como desde la perspectiva de la organización productiva o de la empresa.

Con tal propósito, la Comisión estimó pertinente invitar a diversas entidades vinculadas al tema, a fin de conocer el problema en sus distintas manifestaciones, tanto en el ámbito del sector privado como en el público.

En sesión de 8 de junio de 2011, la Ministra del Trabajo y Previsión Social, señora Evelyn Matthei Fornet, expresó que el Ejecutivo comparte la opinión de que es necesario sancionar y erradicar las prácticas de acoso laboral. Sin embargo, añadió, aún persisten diversas dudas en esta materia, especialmente en lo relativo a la definición del acoso laboral como tal. Recordó que, cuando en su calidad de Senadora integró esta Comisión, el tema en cuestión fue extensamente analizado, pero, apuntó, para avanzar en la tramitación de este proyecto de ley y despacharlo a la brevedad, parece pertinente convocar a especialistas en el tema que diluciden finalmente las aprensiones que todavía existen a su respecto. Así, sugirió escuchar, por una parte, la opinión de jueces en lo laboral, quienes podrán ilustrar en torno a las pruebas que resultan necesarias y suficientes para dar por acreditados estos hechos. Por otro lado, propuso oír el parecer de psiquiatras o psicólogos que puedan explicar cuáles son las consecuencias que estas prácticas generan en las personas y cómo pueden ser detectadas. Se trata, pues, de avanzar en el estudio del proyecto -y para eso el Ejecutivo está disponible-, pero también resulta necesario conocer opiniones especializadas que, desde las diversas perspectivas que involucra este tema, permitan esclarecer las dudas a fin de despachar un texto legal lo más acorde posible con el propósito para el cual ha sido concebido.

El asesor legislativo del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, señor Francisco Del Río, señaló que el estudio de este proyecto de ley se ha vuelto particularmente complejo tras las modificaciones que se han propuesto respecto del texto aprobado en general. Así por

ejemplo, acotó, la iniciativa recibida desde la Cámara de Diputados contempla una definición de acoso laboral que se incorporaría al Código del Trabajo mediante un artículo 213 bis, nuevo, en tanto que, durante este debate, se ha planteado que dicho concepto integre el artículo 2º del Código, asociado a las prácticas contrarias a la dignidad de las personas, a continuación de la definición del acoso sexual. Asimismo, se ha discutido en torno a las distintas modalidades que podría adoptar el acoso, el cual puede ser vertical -ascendente o descendente- u horizontal, es decir, verificarse desde la jefatura hacia los empleados y viceversa, o entre trabajadores que son pares y, en este último caso, puede darse con o sin conocimiento del empleador. Es decir, apuntó, hay una serie de inquietudes que resolver y que se han planteado durante el segundo trámite constitucional.

La Senadora señora Rincón recordó que el proyecto de ley ya se encuentra aprobado en general por el Senado y se han presentado indicaciones al mismo. De igual modo, añadió, se ha escuchado a diversos expertos que han manifestado su opinión sobre la materia. Sin perjuicio de lo anterior, parece pertinente recibir nuevamente a algunos especialistas que permitan dilucidar las dudas que todavía existen en torno al texto del proyecto. No obstante, agregó, también es importante dar curso a esta tramitación legislativa y despachar la iniciativa en cuanto ello sea posible, tras incorporar las modificaciones que resulten necesarias en aras de su perfeccionamiento, sea en virtud de las indicaciones ya presentadas o con ocasión de las nuevas indicaciones que sea preciso formular, caso este último en el cual procederá la apertura de un nuevo plazo al efecto. Lo importante, acotó, es avanzar en el debate, mejorar el proyecto y lograr su pronto despacho.

Los restantes miembros presentes de la Comisión coincidieron con dicha opinión.

Finalmente, intervino la Diputada señora Vidal, en su calidad de coautora del proyecto. Señaló que esta iniciativa ha concitado gran interés y un apoyo transversal y, conforme a ello, la aspiración es que la normativa propuesta se transforme prontamente en una realidad legislativa.

Recordó que, durante el primer trámite constitucional, se desarrolló un trabajo intenso que contó con la participación de especialistas, de trabajadores, de personeros del Ejecutivo de la época, de abogados laboristas, de la ciudadanía y, en general, de muchas personas vinculadas al tema y que, con su aporte, enriquecieron el debate. Asimismo, agregó, se analizaron los diversos aspectos que involucra la materia, entre ellos, el problema de la prueba en torno estos hechos, la cual reviste especial complejidad.

También recordó que la reforma procesal laboral - en aquel entonces en tramitación legislativa-, representó en cierta forma otra dificultad que superar para la regulación legal del acoso laboral, toda vez que hubo opiniones que entendían estas prácticas como una vulneración de los derechos fundamentales, concepto este último precisamente incorporado al Código del Trabajo mediante la señalada reforma.

Sin perjuicio de lo anterior, continuó, la experiencia demuestra la importancia de ser lo más explícitos posible en la ley, de manera tal que los textos legales consignen expresamente las conductas a reprochar y sancionar, lo que, en el caso de la especie, derivará en una mayor justicia laboral y un mejor resguardo de las relaciones de trabajo. Desde esta perspectiva, reiteró que el esfuerzo desplegado en la Cámara de Diputados fue arduo y muy completo, justamente en pro de un texto legal que abordara a cabalidad esta problemática que afecta a la realidad laboral de nuestro país.

Expresó que, según suele suceder, asumir estos temas es difícil y atemoriza, tal como aconteció en su oportunidad con el acoso sexual, respecto del cual costó mucho legislar, tomando largo tiempo arribar a la aprobación de un texto legal que sancionara tal conducta, a pesar del rechazo generalizado que ella motivaba. Una de las mayores dificultades planteadas, recordó, decía relación con la prueba de los hechos, del mismo modo que preocupa ahora respecto del acoso laboral. Sin embargo, añadió, la complejidad o las barreras que se enfrenten al tratar estos temas, no pueden ser un obstáculo que finalmente impida que ellos sean abordados, y este caso no es la excepción. Es preciso, enfatizó, hacerse cargo de esta innegable realidad que afecta al mundo del trabajo. El Código del Trabajo debe ser un cuerpo normativo moderno, propio del siglo XXI, que se ocupe de los conflictos que aquejan a empleadores y trabajadores, y que regule, acorde con la realidad de hoy, las relaciones laborales en nuestro país.

Conforme a lo señalado, instó a aunar las voluntades políticas para el pronto despacho de este proyecto de ley, atendida la trascendencia de la materia que aborda y el tiempo ya transcurrido en su tramitación legislativa.

- - -

DISCUSIÓN EN PARTICULAR

En sesión celebrada el día 2 de mayo de 2012, la Comisión se abocó a la discusión en particular del proyecto, teniendo en consideración las sugerencias formuladas por los profesores de Derecho del Trabajo que concurrieron especialmente invitados y las opiniones de sus integrantes respecto de dichas sugerencias. En todas ellas se advierte la remisión al procedimiento de tutela laboral consagrado en el párrafo 6°, del Título I del Libro V del Código del Trabajo, en concordancia con el establecimiento de una definición del acoso laboral en el artículo 2° del mismo Código.

Al respecto, el asesor legislativo del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, señor Francisco Del Río, recordó que la Moción que le dio origen a la iniciativa en discusión se presentó a tramitación el año 2003 en la Cámara de Diputados, en circunstancias que el año 2007 entró en vigencia la ley N° 20.087, que sustituyó el procedimiento laboral. Esta última introdujo un capítulo especial para sancionar las infracciones a los derechos fundamentales del trabajador, esto es, todas aquellas conductas que atenten

contra la dignidad del trabajador que se consignan en el artículo 2° y otros del Código del Trabajo, más las normas constitucionales que el mismo Código señala.

En consecuencia, agregó, el texto del proyecto despachado por la Cámara de Diputados contempló un Título nuevo que regularía el acoso laboral y su sanción, el que estaría colisionando con las normas procesales ahora vigentes, por lo que el Ejecutivo considera pertinente simplificar la formulación de la iniciativa sobre la base de extender la protección que consagra el procedimiento de tutela de derechos fundamentales a la situación del acoso laboral, definiendo para ello sus conductas en el artículo 2° del Código del Trabajo, a continuación de la descripción del acoso sexual. En ese tenor, el concepto establecería que es contrario a la dignidad de la persona el acoso laboral y que éste sería toda conducta que constituya agresión u hostigamiento en carácter de reiterada, 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 que amenace o perjudique la situación laboral o las oportunidades en el empleo de los afectados.

El asesor legislativo del Ministerio del Trabajo, señor Francisco Del Río, destacó que las sanciones por infracción a los derechos fundamentales implican el pago de todas aquellas indemnizaciones que se deban por despido más un rango a criterio del juez de no menos de 6 ni más de 11 remuneraciones completas, de modo que puede llegar a duplicarse la indemnización que recibe el trabajador.

Finalmente, dejó constancia que la enmienda que se introduce al artículo 84 del Estatuto Administrativo, para agregar una letra m) que contiene la prohibición de realizar todo acto calificado como acoso laboral, guarda relación con la modificación efectuada el año 2005 por la ley N° 20.005—que introdujo una letra l) referida al acoso sexual—, no obstante que esta última no alcanzó a ser considerada en el actual texto refundido, coordinado y sistematizado de dicho Estatuto, lo que se subsanará en la próxima versión refundida.

La Diputada señora Ximena Vidal manifestó que la propuesta está recogiendo el sentido de la Moción por ella presentada en conjunto con la Diputada señora Adriana Muñoz y los Diputados señores Fidel Espinoza y Enrique Jaramillo, ya que la inclusión del concepto de acoso laboral en el artículo 2° del Código del Trabajo hace extensible la aplicación del procedimiento de tutela de los derechos fundamentales consagrado en los artículos 485 y siguientes del mismo Código, en virtud de la reforma laboral contenida en la ley N° 20.087.

Consideró apropiada la fórmula que se ha explicado para definir expresa y claramente la figura del acoso laboral en el Código del Trabajo, la que irá en resguardo de la dignidad de los trabajadores y vendrá a dar una respuesta a las miles de personas que están sufriendo de acoso laboral en nuestro país.

ACUERDOS ADOPTADOS POR LA COMISIÓN

Sin perjuicio de efectuarse en este informe una relación de las indicaciones presentadas al texto aprobado en general por el Honorable Senado -que se transcribe-, con la finalidad de dejar constancia del texto de las mismas, la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión (Senadora señora Rincón y Senadores señores Kuschel, Muñoz Aburto y Uriarte) acordó aprobar la indicación número 1, con modificaciones, considerando la sugerencia formulada por el Ejecutivo de incorporar el concepto de acoso laboral en el inciso segundo del artículo 2° del Código del Trabajo. Para ello se reemplaza el número 3) del artículo 1° -aprobado en general- por un número 1), nuevo, que recoge dicho acuerdo.

En consecuencia, atendido el tenor del acuerdo precedente que consagra un concepto de acoso laboral en el inciso segundo del artículo 2° del Código del Trabajo, sujetando el conocimiento y la sanción de las conductas constitutivas del mismo al procedimiento de tutela laboral dispuesto en los artículos 485 a 495 del Estatuto Laboral, la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión (Senadora señora Rincón y Senadores señores Kuschel, Muñoz Aburto y Uriarte) dio por rechazadas las indicaciones números 2, 3, 4, 4 bis, 5, 6, 7 y 8.

Cabe dejar constancia que la misma unanimidad acordó aprobar enmiendas de carácter formal a los artículos 2° y 3°, las que se consignan en las páginas 43 y 44 de este segundo informe, correspondientes al capítulo de modificaciones del texto aprobado en general. Dichas enmiendas adecuan la redacción del texto de los artículos 2° y 3° al tenor de lo acordado sobre el concepto de acoso laboral.

DESCRIPCIÓN DEL TEXTO APROBADO EN GENERAL Y DE LAS INDICACIONES FORMULADAS

Artículo 1°

Mediante tres numerales, introduce diversas modificaciones al Código del Trabajo.

Número 1

Este numeral, por medio de tres literales, modifica el artículo 160 del Código laboral.

Letra a)

Su texto es el siguiente:

“a) Sustitúyese en la letra d) la coma (,) y la conjunción “y” que sigue a continuación de la coma (,) por un punto y coma (;)”.

Letra b)

Prescribe literalmente lo que sigue:

“b) Reemplázase en la letra e) el punto final (.) por una coma (,) y agrégase a continuación la conjunción “y”.”.

Letra c)

Dispone lo siguiente:

“c) Agrégase la siguiente letra f) nueva:

“f) Conductas de acoso laboral.”.”.

Cabe señalar que el artículo 160 del Código del Trabajo -sobre el cual inciden las normas en análisis-, consigna las causales de terminación del contrato de trabajo sin derecho a indemnización. Para una mejor comprensión de las enmiendas propuestas, a continuación se transcribe el texto del citado precepto:

“Artículo 160. El contrato de trabajo termina sin derecho a indemnización alguna cuando el empleador le ponga término invocando una o más de las siguientes causales:

1.- Alguna de las conductas indebidas de carácter grave, debidamente comprobadas, que a continuación se señalan:

a) Falta de probidad del trabajador en el desempeño de sus funciones;

b) Conductas de acoso sexual;

c) Vías de hecho ejercidas por el trabajador en contra del empleador o de cualquier trabajador que se desempeñe en la misma empresa;

d) Injurias proferidas por el trabajador al empleador, y

e) Conducta inmoral del trabajador que afecte a la empresa donde se desempeña.

2.- Negociaciones que ejecute el trabajador dentro del giro del negocio y que hubieren sido prohibidas por escrito en el respectivo contrato por el empleador.

3.- No concurrencia del trabajador a sus labores sin causa justificada durante dos días seguidos, dos lunes en el mes o un total de tres días durante igual período de tiempo; asimismo, la falta injustificada, o sin aviso previo de parte del trabajador que tuviere a su cargo una actividad, faena o máquina cuyo abandono o paralización signifique una perturbación grave en la marcha de la obra.

4.- Abandono del trabajo por parte del trabajador, entendiéndose por tal:

a) la salida intempestiva e injustificada del trabajador del sitio de la faena y durante las horas de trabajo, sin permiso del empleador o de quien lo represente, y

b) la negativa a trabajar sin causa justificada en las faenas convenidas en el contrato.

5.- Actos, omisiones o imprudencias temerarias que afecten a la seguridad o al funcionamiento del establecimiento, a la seguridad o a la actividad de los trabajadores, o a la salud de éstos.

6.- El perjuicio material causado intencionalmente en las instalaciones, maquinarias, herramientas, útiles de trabajo, productos o mercaderías.

7.- Incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato.”.

Número 2

Este número, por medio de dos letras -a) y b)-, introduce modificaciones al artículo 171 del Código del Trabajo.

Letra a)

Establece literalmente lo siguiente:

“a) Sustitúyese en el inciso segundo la conjunción “y” entre las expresiones “a)” y “b)” por una coma (,) y agrégase a continuación de la expresión “b)” lo siguiente: “y f)”.”.

Letra b)

Su texto dispone:

“b) Agrégase en el inciso sexto, a continuación de la frase “Si el trabajador hubiere invocado la causal de la letra b)”, la expresión “o f)”.”.

Es dable señalar que el artículo 171 del Código del Trabajo -al cual se refieren las normas en estudio-, contempla la facultad del trabajador para poner término al contrato de trabajo, en caso que sea el empleador el que incurra en ciertas causales -que al efecto se detallan-, del artículo 160 del mismo Código. A continuación, se transcribe el texto del citado artículo 171, para una más adecuada comprensión de las modificaciones propuestas a su respecto:

“Artículo 171. Si quien incurriere en las causales de los números 1, 5 ó 7 del artículo 160 fuere el empleador, el trabajador podrá poner término al contrato y recurrir al juzgado respectivo, dentro del plazo de sesenta días hábiles, contado desde la terminación, para que éste ordene el pago de las indemnizaciones establecidas en el inciso cuarto del artículo 162, y en los incisos primero o segundo del artículo 163, según corresponda, aumentada en un cincuenta por ciento en el caso de la causal del número 7; en el caso de las causales de los números 1 y 5, la indemnización podrá ser aumentada hasta en un ochenta por ciento.

Tratándose de la aplicación de las causales de las letras a) y b) del número 1 del artículo 160, el trabajador afectado podrá reclamar del empleador, simultáneamente con el ejercicio de la acción que concede el inciso anterior, las otras indemnizaciones a que tenga derecho.

Cuando el empleador no hubiera observado el procedimiento establecido en el Título IV del Libro II, responderá en conformidad a los incisos primero y segundo precedentes.

El trabajador deberá dar los avisos a que se refiere el artículo 162 en la forma y oportunidad allí señalados.

Si el Tribunal rechazare el reclamo del trabajador, se entenderá que el contrato ha terminado por renuncia de éste.

Si el trabajador hubiese invocado la causal de la letra b) del número 1 del artículo 160, falsamente o con el propósito de lesionar la honra de la persona demandada y el tribunal hubiese declarado su demanda carente de motivo plausible, estará obligado a indemnizar los perjuicios que cause al afectado. En el evento que la causal haya sido invocada maliciosamente, además de la indemnización de los perjuicios, quedará sujeto a las otras acciones legales que procedan.”.

Número 3

Este numeral agrega al LIBRO II del Código del Trabajo, un Título VI, nuevo, denominado “Del acoso laboral y su sanción”, el cual comprende los artículos 211 bis A a 211 bis C.

Artículo 211 bis A

Su texto es el siguiente:

“Artículo 211 bis A.- El acoso laboral es una práctica que importa una violación a los derechos esenciales que emanan de la persona humana, y es incompatible con el principio de respeto a la dignidad de la persona, consignado en el artículo segundo de este Código.

Se entenderá por acoso laboral, toda acción u omisión grave y reiterada del empleador, o de uno o más trabajadores, ejercidas en contra de un trabajador en el lugar de trabajo común, y que implique alguna forma de violencia o coacción psicológica, teniendo como objetivo o resultado provocar un menoscabo personal o material en el afectado, o bien poner en riesgo su situación laboral.”.

La indicación número 1, del ex Senador señor Allamand, propone sustituir el inciso segundo del artículo 211 bis A, por el siguiente:

“Se entenderá por acoso laboral, toda acción u omisión intencional, grave y permanente ejercida por el empleador contra un trabajador o por uno o más trabajadores ejercidas en contra de otro trabajador en el lugar de trabajo común, y que implique alguna forma de coacción psicológica objetiva, que provoque un daño moral grave o material

en el afectado, que lo induzca a poner término unilateralmente a su relación laboral.”.

-De conformidad al acuerdo adoptado en sesión de 2 de mayo de 2012, por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión (Senadora señora Rincón y Senadores señores Kuschel, Muñoz Aburto y Uriarte), que se consigna en las páginas 34 y 35 de este segundo informe, puesta en votación la indicación número 1 resultó aprobada con modificaciones, reemplazándose el número 3) del artículo 1° por un número 1) nuevo.

Artículo 211 bis B

Dispone literalmente lo que sigue:

“Artículo 211 bis B.- El trabajador, quien hubiere sido víctima de prácticas que den lugar a acoso laboral, podrá denunciarlas en un plazo de 60 días contados desde el último acto que las constituya.

Las denuncias sobre acoso laboral deberán ser recibidas por la Inspección del Trabajo respectiva, las que de conformidad a las normas pertinentes, conocerá de ellas pudiendo aplicar, en su caso, las sanciones que a continuación se expresan.”.

Fueron presentadas dos indicaciones respecto de este precepto, ambas del ex Senador señor Allamand.

La indicación número 2, es para intercalar, en el inciso primero del artículo en estudio, a continuación de la frase “podrá denunciarlas”, la palabra “personalmente” y reemplazar el guarismo “60” por “30”.

-De conformidad al acuerdo adoptado por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión (Senadora señora Rincón y Senadores señores Kuschel, Muñoz Aburto y Uriarte) en sesión del 2 de mayo de 2012, que se consigna en las páginas 34 y 35 de este segundo informe, la indicación número 2 fue rechazada.

La indicación número 3, propone sustituir, en el inciso segundo de la norma en análisis, las frases “la Inspección del Trabajo respectiva, las que de conformidad a las normas pertinentes, conocerá de ellas” por “el Juez de Letras del Trabajo competente, el que de acuerdo al procedimiento establecido en el artículo 459 del Código del Trabajo, conocerá de ellas”.

-De conformidad al acuerdo adoptado por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión (Senadora señora Rincón y Senadores señores Kuschel, Muñoz Aburto y Uriarte) en sesión del 2 de mayo de 2012, que se consigna en las páginas 34 y 35 de este segundo informe, la indicación número 3 fue rechazada.

Artículo 211 bis C

Señala textualmente:

“Artículo 211 bis C.- El acoso laboral efectuado por el empleador, o por uno o más trabajadores con conocimiento de éste, será sancionado con una multa a beneficio fiscal de 10 a 50 Unidades Tributarias Mensuales, sin perjuicio de las acciones que el trabajador pudiere ejercer en conformidad a las reglas generales.

Cuando el autor del acoso sea uno o más trabajadores, la persona afectada deberá hacer llegar su reclamo por escrito a la dirección de la empresa, establecimiento o servicio o a la respectiva Inspección del Trabajo.

Recibida la denuncia, el empleador deberá adoptar las medidas de resguardo necesarias respecto de los involucrados, tales como la separación de los espacios físicos o la redistribución del tiempo de jornada, considerando la gravedad de los hechos imputados y las posibilidades derivadas de las condiciones de trabajo.

En caso que la denuncia sea realizada ante la Inspección del Trabajo, ésta sugerirá a la brevedad la adopción de aquellas medidas al empleador, y determinará un plazo para ello.

En el caso de que el empleador, habiendo sido advertido en la forma señalada, no implemente las medidas necesarias para hacer cesar el acoso del afectado, podrá ser sancionado en la forma que dispone el inciso primero de este artículo.”.

Este artículo recibió las siguientes indicaciones, durante el transcurso de los dos primeros plazos abiertos al efecto.

Inciso primero

La indicación número 4, del ex Senador señor Allamand, propone intercalar, en el inciso primero del artículo en análisis, a continuación de los términos “sin perjuicio de las”, la frase “medidas de resguardo que el tribunal que conozca del asunto pueda decretar a fin de poner término a la situación denunciada y de las”.

-De conformidad al acuerdo adoptado por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión (Senadora señora Rincón y Senadores señores Kuschel, Muñoz Aburto y Uriarte) en sesión del 2 de mayo de 2012, que se consigna en las páginas 34 y 35 de este segundo informe, la indicación número 4 fue rechazada.

Inciso segundo

La indicación número 5, del ex Senador señor Allamand, es para intercalar, en el inciso segundo de la norma en estudio, a continuación de la frase “sea uno o más trabajadores”, la siguiente: “y el empleador desconozca dicha situación, y suprimir la frase “o a la respectiva Inspección del Trabajo”.

Abierto un nuevo plazo de indicaciones, el Honorable Senador señor Navarro presentó **la indicación signada como 4 bis**, para agregar, en el artículo 211 bis C propuesto, el siguiente inciso segundo, nuevo:

“Si, como consecuencia del acoso laboral, el trabajador resultare lesionado, física o psicológicamente, causándole incapacidad total para trabajar, podrá iniciar la acción penal que corresponda. En este caso, deberá aplicarse lo dispuesto en el artículo 400 del Código Penal, respecto de la graduación de la pena.”.

-De conformidad al acuerdo adoptado por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión (Senadora señora Rincón y Senadores señores Kuschel, Muñoz Aburto y Uriarte) en sesión del 2 de mayo de 2012, que se consigna en las páginas 34 y 35 de este segundo informe, las indicaciones números 5 y 4 bis fueron rechazadas.

Inciso tercero

La indicación número 6, del ex Senador señor Allamand, sugiere eliminar, en el inciso tercero del artículo en comento, la frase “tales como la separación de los espacios físicos o la redistribución del tiempo de jornada,” e incorporar, a continuación del punto aparte (.), que pasa a ser punto seguido (.), la oración: “Estas medidas se podrán tomar aún cuando la persona involucrada tenga fuero laboral de cualquier naturaleza.”.

-De conformidad al acuerdo adoptado por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión (Senadora señora Rincón y Senadores señores Kuschel, Muñoz Aburto y Uriarte) en sesión del 2 de mayo de 2012, que se consigna en las páginas 34 y 35 de este segundo informe, la indicación número 6 fue rechazada.

Inciso cuarto

La indicación número 7, del ex Senador señor Allamand, es para suprimir el inciso cuarto del artículo 211 bis C en estudio.

-De conformidad al acuerdo adoptado por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión (Senadora señora Rincón y Senadores señores Kuschel, Muñoz Aburto y Uriarte) en sesión del 2 de mayo de 2012, que se consigna en las páginas 34 y 35 de este segundo informe, la indicación número 7 fue rechazada.

Artículo 2º

Esta norma modifica el artículo 84 de la ley N° 18.834, que aprueba el Estatuto Administrativo. Su texto es el siguiente:

“Artículo 2º.- Agrégase en el artículo 84 de la ley 18.834, Estatuto Administrativo, cuyo texto refundido se fija en el decreto con

fuerza de ley N° 29, de 2005, del Ministerio de Hacienda, la siguiente letra m):

“m) Realizar todo acto calificado como acoso laboral en conformidad a lo dispuesto en Código del Trabajo.”.

Cabe señalar que el referido artículo 84 del Estatuto Administrativo -cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el decreto con fuerza de ley N° 29, de 2005, del Ministerio de Hacienda-, establece, mediante sus literales a) a l), las prohibiciones a que están afectos los funcionarios públicos.

-De conformidad al acuerdo adoptado por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión (Senadora señora Rincón y Senadores señores Kuschel, Muñoz Aburto y Uriarte), que se consigna en la página 35 de este segundo informe, el artículo 2° fue objeto de enmiendas de carácter formal que adecuan la redacción de su texto al tenor de lo acordado sobre el concepto de acoso laboral.

Artículo 3°

Este precepto enmienda el artículo 82 de la ley N° 18.883, que aprueba el Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales. Dispone literalmente lo que sigue:

“Artículo 3°.- Agrégase en el artículo 82 de la ley N° 18.883, la siguiente letra m):

“m) Realizar todo acto calificado como acoso laboral en conformidad a lo dispuesto en Código del Trabajo.”.

Cabe hacer presente que el citado artículo 82 de la ley N° 18.883 -que se modifica-, establece, mediante sus literales a) a l), las prohibiciones que afectan a los funcionarios municipales.

-De conformidad al acuerdo adoptado por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión (Senadora señora Rincón y Senadores señores Kuschel, Muñoz Aburto y Uriarte), que se consigna en la página 35 de este segundo informe, el artículo 3° fue objeto de enmiendas de carácter formal que adecuan la redacción de su texto al tenor de lo acordado sobre el concepto de acoso laboral.

o o o

Con posterioridad, abierto un nuevo plazo de indicaciones, el Honorable Senador señor Navarro presentó **la indicación número 8**, para agregar el siguiente artículo 4°, nuevo:

“Artículo 4°.- Modifícase el Título VIII Crímenes y simples delitos contra las personas, del Código Penal, artículo 400, en el sentido de agregar un inciso segundo que exprese:

“Si el homicidio o las lesiones físicas señaladas en los artículos anteriores tuvieran origen en actos de hostigamiento o acoso psicológico y las lesiones afectaran la salud psíquica de un trabajador conforme a lo prevenido en el artículo 2º del Código del Trabajo, causando incapacidad total para trabajar, la pena se aumentará en un grado.”.

Cabe señalar que el artículo 400 del Código Penal, sobre el cual recae la indicación en comento, dispone literalmente lo siguiente:

“Artículo 400. Si los hechos a que se refieren los artículos anteriores de este párrafo se ejecutan en contra de alguna de las personas que menciona el artículo 5º de la Ley sobre Violencia Intrafamiliar, o con cualquiera de las circunstancias Segunda, Tercera o Cuarta del número 1º del artículo 391 de este Código, las penas se aumentarán en un grado.”.

-De conformidad al acuerdo adoptado por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión (Senadora señora Rincón y Senadores señores Kuschel, Muñoz Aburto y Uriarte) en sesión del 2 de mayo de 2012, que se consigna en las páginas 34 y 35 de este segundo informe, la indicación número 8 fue rechazada.

- - -

MODIFICACIONES EFECTUADAS AL TEXTO APROBADO EN GENERAL

En conformidad a los acuerdos adoptados, la Comisión de Trabajo y Previsión Social tiene el honor de proponer las siguientes modificaciones al proyecto de ley aprobado en general por el Senado:

Artículo 1º

00000

Ha incorporado el siguiente número 1), nuevo, en reemplazo del número 3) de este artículo:

“1) Agrégase en el inciso segundo del artículo 2º, a continuación del punto aparte (.) que pasa a ser punto seguido (.), la siguiente oración: “Asimismo, 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.”.

(Unanimidad 4x0. Indicación número 1 y artículo 121, inciso final del Reglamento del Senado).

Número 1)

Ha pasado a ser número 2), sin enmiendas.

Número 2)

Ha pasado a ser número 3), sin enmiendas.

Número 3)

Ha sido reemplazado por el número 1), nuevo.

(Unanimidad 4x0. Indicación número 1 y artículo 121, inciso final del Reglamento del Senado).

Artículo 2°

Lo ha sustituido por el siguiente:

“Artículo 2°.-Modifícase el artículo 84 de la ley N° 18.834, Estatuto Administrativo, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado se fija en el decreto con fuerza de ley N° 29, del Ministerio de Hacienda, de 2005, de la siguiente manera:

a) Sustitúyese en la letra k) la expresión “, y” por un punto y coma (;).

b) Remplázase en la letra l) el punto final (.) por un punto y coma (;).

c) Agrégase la siguiente letra m), nueva:

“m) Realizar todo acto calificado como acoso laboral en los términos que dispone el inciso segundo del artículo 2° del Código del Trabajo.”.

(Unanimidad 4x0. Artículo 121, inciso final del Reglamento del Senado).

Artículo 3°

Lo ha sustituido por el siguiente:

“Artículo 3°.-Modifícase el artículo 82 de la ley N° 18.883, Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, de la siguiente manera:

a) Sustitúyese en la letra k) la expresión “, y” por un punto y coma (;).

b) Remplázase en la letra l) el punto final (.) por un punto y coma (;).

c) Agrégase la siguiente letra m), nueva:

“m) Realizar todo acto calificado como acoso laboral en los términos que dispone el inciso segundo del artículo 2° del Código del Trabajo.”.

(Unanimidad 4x0. Artículo 121, inciso final del Reglamento del Senado).

TEXTO DEL PROYECTO

En virtud de las modificaciones anteriores, el proyecto de ley queda como sigue:

PROYECTO DE LEY:

“Artículo 1°.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código del Trabajo:

1) Agrégase en el inciso segundo del artículo 2°, a continuación del punto aparte (.) que pasa a ser punto seguido (.), la siguiente oración: “Asimismo, 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.”.

2) En el número 1) del artículo 160:

a) Sustitúyese en la letra d) la coma (,) y la conjunción “y” que sigue a continuación de la coma (,) por un punto y coma (;)

b) Reemplázase en la letra e) el punto final (.) por una coma (,) y agrégase a continuación la conjunción “y”.

c) Agrégase la siguiente letra f) nueva:

“f) Conductas de acoso laboral.”.

3) En el artículo 171:

a) Sustitúyese en el inciso segundo la conjunción “y” entre las expresiones “a)” y “b)” por una coma (,) y agrégase a continuación de la expresión “b)” lo siguiente: “y f)”.

b) Agrégase en el inciso sexto, a continuación de la frase “Si el trabajador hubiere invocado la causal de la letra b)”, la expresión “o f)”.

Artículo 2°.- Modifícase el artículo 84 de la ley N° 18.834, Estatuto Administrativo, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado se fija en el decreto con fuerza de ley N° 29, del Ministerio de Hacienda, de 2005, de la siguiente manera:

a) Sustitúyese en la letra k) la expresión “, y” por un punto y coma (;).

b) Remplázase en la letra l) el punto final (.) por un punto y coma (;).

c) Agrégase la siguiente letra m), nueva:

“m) Realizar todo acto calificado como acoso laboral en los términos que dispone el inciso segundo del artículo 2° del Código del Trabajo.”.

Artículo 3°.- Modifícase el artículo 82 de la ley N° 18.883, Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, de la siguiente manera:

a) Sustitúyese en la letra k) la expresión “, y” por un punto y coma (;).

b) Remplázase en la letra l) el punto final (.) por un punto y coma (;).

c) Agrégase la siguiente letra m), nueva:

“m) Realizar todo acto calificado como acoso laboral en los términos que dispone el inciso segundo del artículo 2° del Código del Trabajo.”.

Acordado en sesión celebrada el día 29 de julio de 2009, con asistencia de los Honorables Senadores señora Soledad Alvear Valenzuela (Presidenta), y señores Juan Pablo Letelier Morel, Pedro Muñoz Aburto y Víctor Pérez Varela; en sesiones celebradas los días 2, 7 y 9 de junio de 2010, con asistencia de los Honorables Senadores señor Pedro Muñoz Aburto (Presidente), señoras Evelyn Matthei Fornet y Ximena Rincón González, y señores Carlos Bianchi Chelech y Carlos Ignacio Kuschel Silva; en sesión celebrada el día 8 de junio de 2011, con asistencia de los Honorables Senadores señora Ximena Rincón González (Presidenta) y señores Carlos Bianchi Chelech, Carlos Ignacio Kuschel Silva, y Pedro Muñoz Aburto y en sesión celebrada el día 2 de mayo de 2012, con asistencia de los Honorables Senadores señora Ximena Rincón González (Presidenta) y señores Carlos Ignacio Kuschel Silva, Pedro Muñoz Aburto y Gonzalo Uriarte Herrera.

Sala de la Comisión, a 8 de mayo de 2012.

Pilar Silva García de Cortázar
Secretaria de la Comisión

RESUMEN EJECUTIVO

SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, ACERCA DEL PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL CÓDIGO DEL TRABAJO SANCIONANDO LAS PRÁCTICAS DE ACOSO LABORAL. (Boletín N° 3.198-13)

- I. PRINCIPALES OBJETIVOS DEL PROYECTO PROPUESTO POR LA COMISIÓN:** fundamentalmente, incorporar al inciso segundo del artículo 2° del Código del Trabajo el concepto de acoso laboral para instaurar un sistema de protección y sanción frente a las prácticas de acoso. Asimismo, se consagran en la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo y en la ley N° 18.883, que aprueba el Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, normas en el mismo sentido.
- II. ACUERDOS:** Indicaciones:
Números
- 1 Aprobada con modificaciones. (Unanimidad 4x0 Senadora señora Rincón y señores Kuschel, Muñoz Aburto y Uriarte).
- 2, 3, 4, 4 bis, 5, 6, 7 y 8. Rechazadas (Unanimidad 4x0 Senadora señora Rincón y señores Kuschel, Muñoz Aburto y Uriarte).
- III. ESTRUCTURA DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISIÓN:** consta de tres artículos permanentes.
- IV. NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL:** no hay.
- V. URGENCIA:** no tiene.
- VI. ORIGEN INICIATIVA:** Cámara de Diputados. Moción de las Honorables Diputadas señoras Adriana Muñoz D'Albora y Ximena Vidal Lázaro, y de los Honorables Diputados señores Fidel Espinoza Sandoval y Enrique Jaramillo Becker.
- VII. TRÁMITE CONSTITUCIONAL:** segundo.
- VIII. APROBACIÓN POR LA CÁMARA DE DIPUTADOS:** unánime (72x0).
- IX. INICIO TRAMITACIÓN EN EL SENADO:** 13 de mayo de 2008.
- X. TRÁMITE REGLAMENTARIO:** segundo informe.

- XI. LEYES QUE SE MODIFICAN O QUE SE RELACIONAN CON LA MATERIA:** 1.- El Código del Trabajo; 2.- La ley N° 18.834, que aprueba el Estatuto Administrativo, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado, fue fijado por el decreto con fuerza de ley N° 29, del Ministerio de Hacienda, del año 2005 y 3.- La ley N° 18.883, que aprueba el Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales.
-

Valparaíso, 8 de mayo de 2012.

Pilar Silva García de Cortázar
Secretaria de la Comisión

- - -

ÍNDICE

Constancias reglamentarias	2
<u>Análisis previo de las enmiendas que se proponen por medio de las indicaciones</u>	3
-Definición de acoso laboral	9
-Opinión de Profesores de Derecho del Trabajo	15
<u>Discusión en particular</u>	33
-Acuerdos adoptados por la Comisión	34 y 35
-Descripción del texto aprobado en general y de las indicaciones formuladas	35
<u>Modificaciones efectuadas al texto aprobado en general</u>	43
<u>Texto del proyecto despachado por la Comisión</u>	45
Resumen Ejecutivo	47