

## **CAPÍTULO I:**

### **INTRODUCCIÓN.**

La problemática que servirá de base al presente trabajo es la del acoso moral, reconocible como uno de los tantos flagelos que indeseablemente vienen adquiriendo vigor conforme transcurre el tiempo dentro de los más diversos ámbitos laborales (sectores público y privado)<sup>1</sup>, y específicamente el análisis de algunas de las posibilidades de defensa al alcance de las víctimas en el mercado de trabajo privado, haciendo especial hincapié en la aplicación de la normativa de nuestro Código Civil.

El Derecho laboral uruguayo surgió de la mano de diversas leyes que fueron aprobándose a partir de principios del siglo XX, en un período en el cual el país se aventuró a abordar aspectos de la problemática social echando mano de la ley y de esta rama jurídica como instrumentos de reforma y transformación social respectivamente, a efectos de brindar adecuada solución a cuestiones de esa naturaleza antes de que cobraran particular gravedad<sup>2</sup>.

Esa etapa de innovación e impulso inicial o, en expresión de Barbagelata<sup>3</sup>, de lanzamiento, posicionó a nuestro país como uno de los más avanzados a nivel

---

1 Cfr. María Paz Sartori: artículo publicado en *Búsqueda* el 5 / VIII de 2010, pág. 35: según la asesora técnica de la Asociación contra el Acoso Moral en Uruguay (Acamu), psicóloga Silvana Giachero, desde el año 2005 esta forma de violencia ha venido aumentando en forma preocupante, instalándose y creciendo a pasos agigantados, y casi el 80% de las consultas recibidas son por acoso en el ámbito de la función pública.

2 Cfr. Héctor Hugo Barbagelata: "Manual de Derecho del Trabajo", T. I, Facultad de Derecho, Montevideo, 1965, págs. 11, 12, 15 y 17.

3 Para acceder a información detallada de las mutaciones sufridas por nuestro ordenamiento jurídico a partir de entonces, pueden consultarse: Francisco De Ferrari: "Lecciones de Derecho del Trabajo", T. I, Facultad de Derecho, Montevideo, 1961, págs. 223 a 242, y H.H. Barbagelata: "Manual ...", op. cit., T. I, págs. 11 a 32.

mundial en la materia, y fue seguido de importantes desarrollos en las siguientes décadas.

Incluso los últimos años han venido acompañados de la aprobación de diversas normas laborales de destacada importancia; *v. gr.*: las Leyes N° 17.940 (protección de la actividad sindical), N° 18.508 (negociación colectiva), N° 18.561 (acoso sexual), N° 18.572 (proceso laboral), entre muchas otras.

Sin perjuicio de que la históricamente profusa e inorgánica normativa laboral patria prevé y regula una multiplicidad de temas, no logra, por razones lógicas, abarcar en forma directa y específica todas las dificultades que en el seno de la relación de trabajo pueden llegar a gestarse.

Nuestro país no posee actualmente, a diferencia de otros como Paraguay, de una legislación que concretamente aborde esta problemática<sup>4</sup>.

Eso no significa, en modo alguno, que el tema carezca de solución o que la misma no pueda encontrarse en el ordenamiento jurídico.

La legislación no es la única fuente del Derecho laboral ni necesariamente la más importante, lo que va de la mano con la aplicabilidad de ciertas reglas que le son propias y determinan una excepción a la aplicación lisa y llana de la pirámide kelseniana<sup>5</sup>.

Así, además de las fuentes compartidas con otras disciplinas (Constitución, ley, etc.), existen otras de origen extraetáticas y exclusivas tales como los convenios internacionales de trabajo, los convenios colectivos, reglamentos de taller, entre otras<sup>6</sup>, y su jerarquía se define por la aplicación de la regla de la norma

---

4 Cfr. Ana Sotelo Márquez: "Acoso moral en el trabajo desde la perspectiva de los derechos fundamentales", F.C.U., Montevideo, 2010, págs. 119 a 125.

5 Cfr. Américo Plá Rodríguez: "Curso de Derecho Laboral", T. I, Vol. I, Idea, Montevideo, 2000, págs. 164 y 165.

6 Cfr. F. De Ferrari: "Derecho del Trabajo", Vol. I, Depalma, Buenos Aires, 1968, págs.

más favorable derivada del principio protector<sup>7</sup>.

Existen diversos factores característicos del Derecho del trabajo que propician una situación de alto grado de predisposición a la lagunosidad jurídica en las normas laborales, y también una fuerte tendencia a recurrir a los medios de integración propios de la materia y la aplicación de normas y elaboraciones del Derecho civil con miras a robustecer la protección de los trabajadores<sup>8</sup>.

El abordaje de la cuestión determinará la exposición del concepto de acoso moral y su conexión con las obligaciones que en materia de seguridad y garantía de las condiciones de salubridad e higiene laboral recaen sobre la parte empleadora.

Asimismo, con la finalidad de lograr una adecuada fundamentación, será necesario el análisis o presentación de diversos tópicos tales como la responsabilidad (subjctiva u objetiva) de la que es portador el patrono o empresario, los tipos de responsabilidad (contractual o extracontractual) que pueden estar implicadas y la viabilidad sobre la procedencia del concurso de responsabilidades generadas por las actuaciones del empleador y del hostigador (cuando las mencionadas calidades no recaigan en un solo sujeto), la posibilidad de aplicar la normativa civilística a la luz de los principios y reglas del Derecho laboral, el examen de las obligaciones que las leyes sobre subcontratación y tercerización

---

325 a 333; H. H. Barbagelata: "Derecho del Trabajo", T. I, F.C.U., Montevideo, 1978, págs. 81 a 100; A. Plá Rodríguez: "Curso ...", op. cit., T. I, Vol. I, págs. 163 a 172.

7 Cfr. A. Plá Rodríguez: "Curso ...", op. cit., T. I, Vol. I, págs. 38 a 40, 42 a 46 y 165, y "Los Principios del Derecho del Trabajo", Depalma, Buenos Aires, 1998, págs. 61, 84 y 99 a 108: esta regla determina que ante la hipotética aplicabilidad de varias normas de diferente jerarquía a una misma situación, debe preferirse la más favorable al trabajador.

8 Cfr. H. H. Barbagelata: "El Particularismo del Derecho del Trabajo", F.C.U., Montevideo, 1995, págs. 65 a 89: el autor destaca, entre otros factores, las características particulares del Derecho laboral y la intensidad con que obran factores extrajurídicos, la ambigüedad que caracteriza a las normas laborales escritas, la sensibilidad al cambio económico y social en forma más marcada que en otras ramas jurídicas, etc.

ponen en cabeza del empleador principal y sus repercusiones o efectos en materia de *mobbing*.

Si bien el estudio se centrará en el ordenamiento jurídico uruguayo y las disposiciones normativas que lo integran, se hará caudal de la opinión de especialistas a nivel nacional e internacional para el desarrollo de las ideas involucradas.

Es en el marco del objeto antes descrito y con la finalidad de poder satisfacerlo que se insertan las siguientes líneas.

## **CAPÍTULO II: ACOSO MORAL.**

### **I- Concepto:**

La psiquiatra y terapeuta Marie-France Hirigoyen define el acoso en el ambiente de trabajo como cualquier manifestación de una conducta abusiva, especialmente los comportamientos, palabras, actos, gestos y escritos capaces de atentar contra la personalidad, dignidad o integridad (física o psíquica) de un individuo, o que sean capaces de poner en peligro su empleo o de degradar el clima de trabajo<sup>9</sup>.

Desde el punto estrictamente jurídico, la mayoría de los autores coinciden en definirlo -en líneas generales, y con los matices que luego se relevarán-, como un fenómeno o proceso por el cual una o varias personas ejercen una violencia psicológica abusiva a través de maltrato verbal y modal, en forma sistemática, recurrente y deliberada durante un período considerable sobre otra persona en el ambiente de trabajo, capaz de lesionar derechos fundamentales, y que muchas veces tiene la finalidad de destruir sus redes de comunicación, su reputación, o perturbar el ejercicio de sus labores logrando que finalmente abandone el lugar de trabajo<sup>10</sup>.

---

9 Cfr. Marie-France Hirigoyen: "El acoso moral", PAIDÓS, Buenos Aires-Barcelona-México, 2005, pág. 48.

10 Cfr. Francisco Javier Abajo Olivares: "Mobbing. Acoso Psicológico en el Ámbito Laboral", 2da. edición ampliada, Lexis Nexis, Buenos Aires, 2006, pág. 8; María Cristina Giuntoli: "Mobbing y otras violencias en el ámbito laboral", El Derecho, Buenos Aires, 2006, pág. 18; Sônia Mascaro Nascimento: "Assédio moral", Editora Saraiva, São Paulo, 2009, pág. 2; A. Sotelo Márquez: op. cit., pág. 35; Irany Ferrari y Melchíades Rodrigues Martins: "Dano Moral. Múltiplos Aspectos nas Relações de Trabalho", 4ta. edição, LTR,

## II- Elementos:

Como puede apreciarse, son varios los elementos que integran el concepto antes descrito; a saber:

### a- Elemento material:

Se ha expresado que el acoso puede estar representado por actos, hechos u omisiones (omisión de dar, hacer o no hacer algo), los que en conjunto son constitutivos de un resultado antijurídico o ilícito, aunque considerados individualmente no lo sean<sup>11</sup>.

Aun aceptando la inclusión de las omisiones dentro de las conductas a considerar con relevancia<sup>12</sup>, las que comúnmente estarán acompañadas de ciertas acciones, no comparto la idea de que el acoso pueda configurarse a través de hechos, los que por definición carecen de volición humana.

Lo cierto es que la opinión mayoritaria se inclina por identificar una serie de conductas definidas por Leymann, algunas de ellas típicamente individuales, y otras vinculadas o sustentadas en la estructura organizacional de la empresa: las destinadas a afectar o limitar la comunicación de la víctima o su contacto social, las que tiene por objeto desacreditarla personal y profesionalmente, y las que incluyen comportamientos tendientes a afectar su integridad física y psíquica<sup>13</sup>, las que

---

São Paulo, 2011, págs. 128 a 130.

11 Cfr. A. Sotelo Márquez: op. cit., págs. 35 y 36.

12 Cfr. C. Mangarelli: "Acoso laboral. Concepto y prevención", en Revista de Derecho Laboral (R.D.L.), T. L, pág. 107.

13 Cfr. F. J. Abajo Olivares: op. cit., págs. 67 a 83: el listado original formulado por Leymann con las variaciones o agregados realizados por varios autores, sirve como una

deben ser objetivamente graves<sup>14</sup>.

Con la finalidad de brindar un ejemplo que en modo alguno abarca todo el universo de posibles escenarios, baste con señalar que se puede considerar configurado el *mobbing* cuando al sujeto pasivo, acumulativamente, no se le asigna una ocupación efectiva, se le suprimen los materiales técnicos imprescindibles para el desarrollo de sus tareas, se lo ubica en una oficina aislada, entre otras conductas capaces de oficiar de vehículo para lograr el maltrato psicológico<sup>15</sup>.

**b- Elemento personal (agresor y motivos):**

El sujeto activo puede estar representado por un individuo o un grupo de personas, el que a menudo actúa potenciando actitudes y conductas por el efecto psicológico de impunidad que la masa ejerce<sup>16</sup>.

La agresión puede configurarse en forma horizontal (entre compañeros de trabajo que ocupan un mismo nivel dentro de la organización), o vertical<sup>17</sup>, tanto en forma descendente (*bossing*) o ascendente (acoso de un empleado o grupo de

---

guía o base para la formulación de estudios, pero deberá matizarse en función de las costumbres y usos de los distintos países, culturas u organizaciones implicadas en cada caso.

14 Cfr. Scia. N° 1 (del 6 / II de 2008) dictada por el Juzgado Letrado de Primera Instancia de Trabajo de 13er. Turno, en R.D.L., T. LI, cit., pág. 552.

15 Cfr. Scia. N° 99 /02 del Juzgado de lo Social N° 30 de Madrid, citada por F. J. Abajo Olivares: op. cit., págs. 399 - 411, esp. pág. 408; Scia. dictada por la Cámara del Trabajo de Córdoba, Sala X del año 2005, en la que se entiende configurado el acoso en perjuicio de la actora que fue privada de su ocupación y de los elementos de trabajo, citada por M. C. Giuntoli: op. cit., pág. 189.

16 Cfr. F. J. Abajo Olivares: op. cit., págs. 8 y 9; Andrea F. Mac Donald: "Mobbing. Acoso moral en el derecho del trabajo", Cathedra Jurídica, Buenos Aires, 2008, pág. 24.

17 Cfr. A. Sotelo Márquez: op. cit., págs. 37 y 38.

empleados hacia un superior jerárquico)<sup>18</sup>, y puede darse directa o indirectamente, mediante la manipulación que el *mobber* realiza con el objetivo de disimular sus reales intenciones<sup>19</sup>.

También puede provenir de terceros presentes en el lugar de trabajo, como lo son trabajadores de una empresa contratada por la empresa principal, clientes, hijos del empleador, etc.<sup>20 21</sup>

Las razones que movilizan al hostigador pueden ser de lo más heterogéneas: los celos y/o la rivalidad frente al agredido, la inseguridad o temores propios del agresor, la envidia de algún atributo en la víctima (belleza, bondad, juventud, riqueza, cualidades de relación), entre otras<sup>22</sup>.

**c- Elemento temporal:**

---

18 Cfr. Marie-France Hirigoyen: op. cit., págs. 51 a 55; F. J. Abajo Olivares: op. cit., págs. 21 a 29; S. Mascaro Nascimento: op. cit., pág. 3; I. Ferrari y M. Rodrigues Martins: op. cit., pág. 130; Antonella Consoletti: "Mobbing e discriminazioni sul luogo di lavoro, analisi e strumenti di tutela", G. Giappichelli Editore, Torino, 2010, págs. 5, 58 y 59.

19 Cfr. I. Ferrari y M. Rodrigues Martins: op. cit., pág. 130.

20 Cfr. C. Mangarelli: "Acoso laboral. Concepto y prevención", op. cit., pág. 108; "El Acoso en las Relaciones de Trabajo. Mobbing Laboral", "Memorias y Comunicaciones del 2do. Congreso Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social", en Revista de Derecho del Trabajo N° 5 (extraordinaria), Isla de Margarita, Venezuela, Abril - Mayo 2008, págs. 514 y 518.

21 Cfr. Scia. del Juzgado de lo Social N° 2 de Girona N° 291 / 2002, citada por F. J. Abajo Olivares: op. cit., págs. 358 a 370, esp. pág. 365: la presión sufrida debe ser consecuencia de la actividad laboral, lo que implica que sea cometida por miembros de la empresa en sentido amplio, que dependan funcionalmente de ella, aunque orgánicamente dependan de otra entidad. El ejemplo a tener en cuenta es el de los trabajadores de empresas de trabajo temporal, los que pueden ser objeto de control porque en el desempeño de su trabajo dependen de la empresa usuaria.

22 Cfr. Marie-France Hirigoyen: op. cit., págs. 51 a 54; A. F. Mac Donald: op. cit., págs. 39 a 42.



En general se entiende que los maltratos o abusos deben ser repetidos a través de un período considerable de tiempo<sup>23</sup>, y algunos, compartiendo los lineamientos definidos en este aspecto por Heinz Leymann, sostienen que aquellos deben verificarse en forma sistemática (al menos una vez por semana) y durante un lapso de por lo menos seis meses<sup>24</sup>.

Aun considerando importante este factor, en forma un tanto aislada en nuestro medio, se ha expresado que mediando determinadas circunstancias, un solo acto puede bastar para configurar el acoso, utilizándose como ejemplo aquel por el cual se amenaza con un despido colectivo, lo que puede poner en riesgo la salud y el medio ambiente de trabajo, afectando al trabajador por un acontecimiento que permanece latente<sup>25</sup>.

En la misma línea, los autores brasileños Ferrari y Rodrigues Martins<sup>26</sup> han

---

23 Cfr. Cristina Mangarelli: "Acoso laboral. Concepto y prevención", op. cit., pág. 107, y "El acoso en las Relaciones ...", op. cit., en "Memorias y Comunicaciones del 2do. Congreso ...", op. cit., págs. 517 y 520: *"Existe una variedad de actos del empleador o sus representantes que pueden configurar incumplimientos contractuales o abusos de autoridad, como las agresiones, gritos, insultos, injurias, etc., incluso de carácter grave, pero que tienen lugar en una sola oportunidad o se dan de forma aislada ..., que justamente por su carácter aislado no constituyen acoso moral o mobbing"*; Scia. N° 1 (del 6 / II de 2008) dictada por el Juzgado Letrado de Primera Instancia de Trabajo de 13er. Turno, en R.D.L., T. LI, págs. 543 a 562, esp. págs. 551 y 552; F. J. Abajo Olivares: op. cit., págs. 9 y 10, y scia. citada en págs. 394 - 399, en la que se destaca la presencia del elemento reiteración; A. F. Mac Donald: op. cit., pág. 24; S. Mascaro Nascimento: op. cit., págs. 2 y 4; A. Consoletti: op. cit., págs. 4 y 5.

24 Cfr. F. J. Abajo Olivares: op. cit., págs. 9, 10, 31 a 48, 68 y 69, y A. F. Mac Donald: op. cit., págs. 24 y 33 a 36: ambos autores refieren a una situación que se gesta en varias etapas. Scia. dictada por la Cámara del Trabajo de Mendoza, Sala VI, año 2005, en la que se entiende que las actividades de acoso deben verificarse, por lo menos, una vez por semana y extenderse por un período de seis meses, citada por M. C. Giuntoli: op. cit., pág. 203.

25 Cfr. A. Sotelo Márquez: op. cit., nota n° 28 bis en pág. 35, y págs. 36 y 37.

26 Cfr. I. Ferrari y M. Rodrigues Martins: op. cit., págs. 131 y 132: aclaran que no todo

manifestado que esas situaciones serán excepcionales y estarán rodeadas de muchas dificultades probatorias, pues deberá acreditarse que el acto aislado de que se trate produjo efectos dañosos en el empleado que se prolongaron a través del tiempo, v. gr.: sólo con la presencia del hostigador, cada vez que la víctima se tope con él experimentará un sentimiento de malestar.

Sin perjuicio de coincidir en que no hace falta un período exacto o determinado para la configuración del *mobbing*<sup>27</sup>, entiendo que el elemento reiteración es excluyente, ya por el sentido natural de la palabra “acoso”<sup>28</sup> que dice relación con un fenómeno progresivo tendiente a desgastar el ánimo del sujeto pasivo del tal comportamiento, ya porque para entenderlo de otro modo que se revele como una excepción al sentido usual del término debería existir previsión normativa expresa (como acontece en el caso del acoso sexual) y no la hay.

Desde un punto de vista práctico, a lo anterior se adiciona, como fuera adelantado, el problema probatorio, pues un acto aislado del patrono podrá encartar en algún incumplimiento de las obligaciones implicadas en el contrato de trabajo, pero difícilmente pueda llegar a ser acreditado con el alcance del concepto que aquí se estudia<sup>29</sup>.

---

acto ocasionante de un daño moral es capaz de ser catalogado, por esa sola circunstancia, como acoso moral.

27 Cfr. C. Mangarelli: “Acoso laboral. Concepto y prevención”, op. cit., pág. 107; A. Sotelo Márquez: op. cit., pág. 37; Tomás I. González Pondal: “Mobbing. El acoso psicológico en el ámbito laboral”, 2da. edición, B de f, Montevideo-Buenos Aires, 2012, págs. 12 a 17: considera que el período mínimo y el desarrollo de ciertas fases exigidos por muchos autores es arbitrario y no deben cumplirse necesariamente para poder hablar de *mobbing*. Cada caso es distinto, y en la decisión de la cuestión deberá prestarse especial atención a las cualidades personales del sujeto agredido.

28 Cfr. Anuario de Jurisprudencia Laboral (A.J.L.), 2007, c. n°. 37, págs. 30 y 31: acoso significa tanto como perseguir, castigar, importunar a alguno con molestias y trabajo.

29 Opinión de la Prof. C. Mangarelli citada en nota al pie n° 23, en “El acoso en las

**d- Elemento espacial:**

Si bien el maltrato psicológico existe en todos los ámbitos en los que las relaciones humanas están presentes, en general y salvo excepciones<sup>30</sup>, por *mobbing* se entiende el producido en el lugar de trabajo, el que frecuentemente posee determinadas características que facilitan la llegada del problema, tales como, a modo de ejemplo, una deficiente organización de las tareas, una rígida estructura organizacional, escaso o inexistente liderazgo y desarrollo del *management* o gerenciamiento, ausencia o ineficacia de mecanismos de resolución de conflictos y la predominancia de valores culturales organizacionales como el individualismo, la competitividad y la desconfianza<sup>31</sup>.

**e- Elemento teleológico (finalidad e intencionalidad):**

Aunque la intencionalidad está presente en una visión clínica del acoso, no es requerida como un elemento esencial del concepto<sup>32</sup>, y desde el punto de vista jurídico se tiende a objetivizar las conductas que lo caracterizan, buscando la intención en elementos objetivos y no en el análisis psicologista de la conducta del

---

Relaciones ...”, op. cit., en “Memorias y Comunicaciones del 2do. Congreso ...”, op. cit., págs. 517 y 520.

30 Cfr. A. Consoletti: op. cit., págs. 122 a 126: cita la posición de aquellos que entienden que el *mobbing* es una actividad potencialmente presente en todo contexto humano, y que el término puede utilizarse en forma extensiva, ya que originalmente sirvió para definir la estrategia predatoria del animal que se conduce dentro de un grupo.

31 Cfr. F. J. Abajo Olivares: op. cit., págs. 10 y 111 a 115.

32 Cfr. C. Mangarelli: “El Acoso en las Relaciones ...”, op. cit., en “Memorias y Comunicaciones del 2do. Congreso ...”, op. cit., pág. 519; “Acoso laboral. Concepto y prevención”, op. cit., pág. 109.

acosador<sup>33</sup>.

Entre otras, muchas veces la finalidad buscada por el ofensor u ofensores al desgastar en forma constante y progresiva la mente del asediado, es la de hacer pasar al acosado por incompetente o problemático<sup>34</sup>, lograr que éste requiera el traslado hacia otro sector de la empresa o directamente abandone su puesto de trabajo<sup>35</sup>.

El antes indicado puede ser el fin último, pero no es la única consecuencia con la cual el sujeto pasivo del asedio debe convivir, pues habitualmente -no siempre<sup>36</sup>- éste desarrolla trastornos físicos y psíquicos, padece problemas familiares y conyugales, y dificultades a nivel económico y profesional que perduran y ponen en riesgo sus posibilidades de insertarse nuevamente en el mercado laboral<sup>37</sup>.

---

33 Cfr. Scia. N° 1 (del 6 / II de 2008) dictada por el Juzgado Letrado de Primera Instancia de Trabajo de 13er. Turno, en R.D.L., T. LI, cit., págs. 551 y 552: *“La intencionalidad deriva de elementos objetivos y no de un análisis psicologista de la conducta del acosador. La doctrina científica y judicial, toma por tanto en consideración la concurrencia de reiteradas conductas hostiles en un período más o menos largo, o, lo que es lo mismo, la existencia de un plan sistemático, pues ello es revelador de la voluntad de humillar o dañar a otro”*.; Eduardo Goldstein: *“Acoso moral y sexual en el trabajo en Uruguay. Balance de su tratamiento al finalizar la primera década del Siglo XXI”*, en R.D.L., T. LIV, pág. 98.

34 Cfr. A.J.L., 2010, c. n°. 37, págs. 36 - 37.

35 Cfr. F. J. Abajo Olivares: op. cit., pág. 11.

36 Cfr. C. Mangarelli: *“El Acoso en las Relaciones ...”*, op. cit., en *“Memorias y Comunicaciones del 2do. Congreso ...”*, op. cit., págs. 518 y 519: si bien es cierto que en muchos casos el trabajador puede llegar a contraer alguna enfermedad a causa del hostigamiento padecido, la causación de un daño concreto (por ejemplo: a la salud) no es exigible desde el punto de vista jurídico del acoso moral, y ello no excluye necesariamente la existencia de daño moral.

37 Cfr. F. J. Abajo Olivares: op. cit., págs. 121 a 129.

### **CAPÍTULO III:**

#### **OBLIGACIONES LABORALES.**

##### **I- Trabajador y empresa:**

Puede afirmarse que la idea de que el trabajo no es una mercancía pertenece actualmente al patrimonio moral e intelectual de la humanidad<sup>38</sup>.

En el ámbito laboral, el empleado, cualquiera sea su rol, no aporta algo exterior a él, sino su propia vida, y aún cuando el trabajo humano es un insumo requerido por la empresa para la producción de bienes o servicios, no puede ser asimilado a los demás, que son factores objetivos de producción<sup>39</sup>.

El trabajador es un ser humano, y por ello es portador de una dignidad esencial que debe ser respetada a toda hora y condición, lo que significa que existen determinados límites que no pueden ser violentados. No puede ser tratado como una cosa y debe ser considerado por su propia dignidad en materia de remuneración, cantidad de trabajo y -lo que más interesa a estos efectos- de las condiciones en las que el mismo se presta<sup>40</sup>.

Es decir que el asalariado no es sólo un producto que opera en la empresa, sino una persona que compromete su propia vida, y las reglas jurídicas destinadas

---

38 Cfr. Américo Plá Rodríguez: "La actual coyuntura del Derecho Laboral", en "Evolución del Pensamiento Juslaboralista. Estudios en Homenaje al Prof. Héctor-Hugo Barbagelata", F.C.U., Montevideo, 1997, pág. 393.

39 Cfr. Mario Grandi: "El trabajo no es una mercancía: reflexiones al margen de una fórmula para volver a meditar", y Antonio Vázquez Vialard: "Cambios en la empresa y su incidencia en las relaciones laborales", en "Evolución del Pensamiento Juslaboralista. Estudios en Homenaje al Prof. Héctor-Hugo Barbagelata", op. cit., págs. 199 y 522 respectivamente.

40 Cfr. A. Plá Rodríguez: "La actual coyuntura del Derecho Laboral", op. cit., en "Evolución del Pensamiento ...", op. cit., págs. 393 y 394.

a regular sus relaciones con el patrono y compañeros de trabajo deberán tener en cuenta esa realidad<sup>41</sup>.

Considerando esa especial relación entre los protagonistas de la relación de trabajo, se expondrán brevemente aquellos deberes y obligaciones que pesan sobre cada uno de ellos que tengan o puedan llegar a tener algún punto de contacto con el tema analizado.

## **II- Obligaciones en el contrato de trabajo:**

Las partes que conforman la relación laboral están asistidas de derechos, pero también están sujetas a la observancia de ciertas obligaciones para con su co-contratante.

Ni los primeros ni las segundas respectivamente son objeto de una regulación sistemática en nuestro medio, sino que son elaborados por doctrina y jurisprudencia atendiendo a las fuentes reconocidas en la materia.

Prescindiendo de las obligaciones principales por antonomasia en este terreno (abonar el salario para el empleador, y estar a disposición para desarrollar la labor para el empleado), y de las que resultan comunes a todo tipo de contratos (como el deber de actuar de buena fe), se presentarán -como se indicara precedentemente- aquellas que puedan estar relacionadas con el tópico propuesto.

## **III- Obligaciones del trabajador:**

### **III.1- Respeto:**

---

41 Cfr. A. Vázquez Vilard: op. cit., pág. 524.

A pesar de no estar calificada como una de las principales obligaciones a su cargo, el empleado debe guardar a la persona del empleador y sus compañeros de trabajo la consideración y el respeto debidos<sup>42</sup>.

Ello se traduce en la prohibición de realizar gestos, adoptar actitudes o comportamientos que puedan ser considerados atentatorios contra las buenas costumbres, cuya importancia y gravedad dependerán del medio en el que se verifiquen<sup>43</sup>.

Usualmente se la considera una obligación exigible dentro de los límites del lugar y horario de trabajo, pero no puede descartarse que los exceda mediando determinadas circunstancias<sup>44</sup>.

### **III.2- Fidelidad:**

El deber de fidelidad posee una importancia indeclinable en las relaciones personales creadas por el contrato de trabajo, representa la proyección del principio de la buena fe, y pone de relieve el hecho de que la convención contractual es más que un simple vínculo patrimonial y se basa en ciertas relaciones personales dominadas por la idea de lealtad mutua<sup>45</sup>.

Es decir que sobrepasa ampliamente los deberes patrimoniales y de buena fe en el contrato, y domina el conjunto de las obligaciones que de, o a causa de él,

---

42 Cfr. F. De Ferrari: "Derecho del Trabajo", Vol. II, 2da. edición actualizada, Depalma, Buenos Aires, 1969, pág. 208; Santiago Pérez Del Castillo: "Manual Práctico de Normas Laborales", F.C.U., Montevideo, 2010, pág. 24.

43 Cfr. A. Plá Rodríguez: "Curso de Derecho Laboral", T. II, Vol. I, Idea, Montevideo, 1991, págs. 152 y 153.

44 Cfr. A. Plá Rodríguez: "Curso ...", op. cit., T. II, Vol. I, pág. 153.

45 Cfr. Ernesto Krotoschin: "Curso de Legislación del Trabajo", Depalma, Buenos Aires, 1950, pág. 104; A. Plá Rodríguez: "Curso ...", op. cit., T. II, Vol. I, pág. 148.

dimanan. Es característico del contrato de trabajo (por lo general este tipo de obligaciones no existen en las convenciones contractuales de tipo civil o comercial), y puede ser descompuesto en dos facetas: la positiva, que impone al trabajador el cuidado de los intereses del empleador y la empresa en cuanto de él dependan; y la negativa, que significa el deber de abstenerse de realizar cualquier cosa que pueda dañar los mencionados intereses<sup>46</sup>.

#### **IV- Obligaciones del empleador:**

##### **IV.1- Obligación de respetar la dignidad personal del trabajador:**

El trato digno constituye una nota fundamental del moderno concepto de trabajo, en el cual predominan su esencia y función personales sobre una orientación netamente económica<sup>47</sup>.

La obligación analizada abarca un conjunto de conductas que no pueden ser precisadas a ciencia cierta, pero es bastante clara para permitir valorar adecuadamente en qué momentos se la ha respetado o violentado<sup>48</sup>.

Relacionado con este deber está el de observar una conducta irreprochable desde el punto de vista moral en el trato con los empleados, así como el de asegurar la moralidad del ambiente, emprendiendo acciones tendientes a preservar un entorno laboral libre de toda clase de acoso o discriminación, donde reine el

---

46 Cfr. E. Krotoschin: op. cit., *ibid*; F. De Ferrari: "Derecho del Trabajo", op. cit., Vol. II, págs. 208 y 209, con cita de Kaskel y Dersch; Clyde W. Summers: "Similitudes y diferencias entre contratos laborales", en R.D.L., T. XLIII, 2000, pág. 896.

47 Cfr. Miguel Hernainz Márquez: "Tratado Elemental de Derecho del Trabajo", 10ma. edición, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1969, pág. 353.

48 Cfr. A. Plá Rodríguez: "Curso ...", op. cit., T. II, Vol. I, pág. 169.



respeto y las relaciones humanas de calidad. Además de responsable por sus propios actos, el empleador responde de los provenientes de sus demás empleados en la medida -para autorizadas opiniones- que sean tolerados y no sean limitados ni sancionados<sup>49</sup>.

#### **IV.2- Obligación de previsión:**

Se ha dicho que el empleador es un deudor de seguridad y que la obligación de tomar previsiones pertenece a la naturaleza del contrato de trabajo<sup>50</sup>.

El art. 54 de la Constitución patria reconoce el derecho del trabajador a la seguridad e higiene y constituye el fundamento del deber más amplio de previsión a cargo del empleador<sup>51</sup>, que es fuente de una obligación que se impone de doble manera: frente a la autoridad pública y en la esfera del contrato de trabajo<sup>52</sup>.

Se trata de un deber ínsito en todo contrato de trabajo, que determina que el patrono sea responsable de adoptar todas las medidas que se hagan necesarias conforme a las condiciones especiales del trabajo, a efectos de evitar que el trabajador sufra deterioros en su persona o bienes por el riesgo propio de las tareas que cumple<sup>53</sup>.

---

49 Cfr. A. Plá Rodríguez: "Curso ...", op. cit., T. II, Vol. I, págs. 169 y 170; Nelson Larrañaga Zeni: "El derecho actual de las relaciones laborales uruguayas", A.M.F., Montevideo, 2010, pág. 25.

50 Cfr. F. De Ferrari: "Derecho del Trabajo", op. cit., Vol. II, pág. 331.

51 Cfr. Martha Márquez Garmendia y Rosario Russo Carballa: "Las normas constitucionales como fuente del Derecho Individual del Trabajo", en "Treinta y seis estudios sobre las fuentes del Derecho del Trabajo", Grupo de los Miércoles, F.C.U., Montevideo, 1995, pág. 149; Ariel Nicolliello y Natalia Colotuzzo: "Acoso moral en el trabajo: prevención y reparación", en R.D.L., T. L, pág. 363.

52 Cfr. E. Krotoschin: op. cit., pág. 145 y sgs.

53 Cfr. Leticia Iglesias Merrone: "Criterios jurisprudenciales de reparación del daño moral

Como viene de verse, es una cuestión que tiene que ver con la noción de riesgo profesional, y la responsabilidad del patrono se ve comprometida frente a cualquier medida de previsión que, impuesta o no por ley, aquél haya omitido<sup>54</sup>.

Según De Ferrari<sup>55</sup>, las obligaciones de seguridad a cargo del empleador confieren al trabajador el derecho de exigir que se tomen medidas de previsión omitidas, porque ningún trabajador desea cambiar su brazo por una pensión vitalicia ni el contrato de trabajo podría colocarlo frente a semejante alternativa.

Podríamos incluir dentro de este apartado, como una ampliación y especificación del mismo, la postura de Mangarelli<sup>56</sup> que identifica la existencia de un deber de prevención del acoso moral atendiendo a la idea de riesgo a que están expuestos los empleados en el ambiente de trabajo, como una obligación que no requiere de previsión legal y se desprende de la naturaleza del contrato.

## ***V- Obligación de seguridad:***

### ***V.1- Presentación:***

Sin perjuicio del análisis precedente, y con la finalidad de invitar a la reflexión, la intención es analizar si existe en cabeza del empleador un deber

---

por accidentes de trabajo”, en R.D.L., T. L, pág. 583.

54 Cfr. F. De Ferrari: “Derecho del Trabajo”, op. cit., Vol. II, pág. 332; E. Krotoschin: op. cit., págs. 145 a 149: a pesar de negar la existencia de un deber de seguridad -a modo de garantía- a cargo del empleador sobre la vida y salud del trabajador fuera de los casos específicamente regulados por Ley, expresa que aún a falta de disposiciones legales, existe un cierto nivel de previsión que es inherente a todo contrato de trabajo, como corolario del deber de fidelidad que el trabajador tiene para con el patrono.

55 Cfr. F. De Ferrari: “Derecho del Trabajo”, op. cit., Vol. II, pág. 332.

56 Cfr. Cristina Mangarelli: “Deber del empleador de prevención del acoso moral”, en R.D.L., T. LIV, 2011, págs. 467, 472, 473, 478, 479 y 482.

genérico de seguridad, lo que repercutirá al momento de evaluar los alcances de la responsabilidad a que está expuesto.

En algunas legislaciones, la aludida obligación de previsión (*ut retro* num. IV.2) se confunde con la obligación de seguridad que impone al patrono el deber de garantía respecto a la vida y salud del trabajador<sup>57</sup>.

El pensamiento de que los bienes del trabajador (incluida su integridad física) no debían sufrir detrimento alguno a causa o en ocasión de la ejecución del contrato de trabajo, fue un sustrato del pensamiento de los contractualistas de avanzada que a fines del siglo pasado desafiaron la estructura milenaria del Derecho privado y aportaron, con la idea de obligación de previsión o de seguridad y prevención, las bases de la doctrina del riesgo. Se expresa que el principio general de indemnidad del trabajador constituye una de las razones de ser de esta rama jurídica, transformándose en fuente material normativa de aplicación obligatoria en los conflictos laborales intersubjetivos<sup>58</sup>.

La mentada obligación surgió a partir de una fallo de la Corte francesa en 1911 vinculado al contrato de transporte y al deber implicado de conducir sano y salvo al pasajero a su punto de destino, y tuvo su explicación en la necesidad de protección de la víctima contra las dificultades de producir prueba y otros tantos escollos para hacer efectiva la responsabilidad del transportador<sup>59</sup>.

A partir de ese entonces comenzó a tener un éxito arrollador y se expandió más allá de sus orígenes (contrato de transporte), y pasó a incluirse en el contrato

---

57 Cfr. E. Krotoschin: op. cit., pág. 148.

58 Cfr. Antonio Juan Rinessi: "El deber de seguridad", Rubinzal - Culzoni, Santa Fé, 2007, pág. 319: en Argentina, la obligación de seguridad por parte del empleador se desprende del art. 75 de la Ley de Contrato de Trabajo.

59 Cfr. Jorge Gamarra: "Tratado de Derecho Civil Uruguayo", T. XX, Vol. II, F.C.U., Montevideo, 1988, pág. 87.

de trabajo (donde fue invocada por primera vez), juegos de parques de diversiones, espectáculos públicos, contratos de hospitalización, etc., aunque luego transitó por un período de declinación que no es ajeno a sus orígenes (jurisprudenciales) y a lo polémico de varios de los aspectos que la conforman<sup>60</sup>.

Autores como Agoglia, Boragina y Meza<sup>61</sup>, afirman que la obligación de seguridad se halla incluida en todo tipo de contratos, y no sólo en aquellos en los que la prestación principal es estadísticamente riesgosa respecto de otros bienes del acreedor, ya que siempre se presupone la inocuidad de la conducta comprometida por el deudor respecto de aquellos otros bienes ajenos al objeto del negocio. De modo que para esta corriente de opinión, todo deudor de una obligación de fuente contractual compromete, independientemente de las peculiaridades que ostente, una obligación anexa de no dañar los restantes bienes del *accipiens*.

Para otro sector de la doctrina, entre los que cabe incluir a Gamarra<sup>62</sup>, los daños sufridos por una persona en la ejecución de un contrato pueden tener diversas causas, y sólo algunas corresponden a la zona abarcada por la obligación de seguridad. Para que la referida obligación exista es necesario que la función misma del contrato imponga a una de las partes la misión de salvaguardar la vida y la integridad física del otro, y su imposición sólo se justifica en aquellos casos en que la relación originada contractualmente implique un riesgo ínsito e inevitable que haga necesaria la protección de la integridad física de una de las partes.

---

60 Cfr. J. Gamarra: "Tratado ...", op. cit., T. XX, Vol. II, pág. 88; Blanca D. Zurdo: "La obligación de seguridad", en Anuario de Derecho Civil Uruguayo (A.D.C.U.), T. VIII, pág. 149.

61 Cfr. María M. Agoglia, Juan Carlos Boragina y Jorge Meza: "Responsabilidad por incumplimiento contractual", Hammurabi, Buenos Aires, 1993, citados por A. J. Rinesi: op. cit., págs. 62, 63, 64 y 304.

62 Cfr. J. Gamarra: "Tratado ...", op. cit., T. XX, Vol. II, págs. 89 y 90.

La cuestión presenta caracteres difusos que hacen necesario analizar cada caso y cada contrato, evaluando si la exposición de uno de los contratantes a un peligro justifica que se considere dentro de la causa del negocio la necesidad de proteger su integridad física, así como el margen de actividad o iniciativa propia de la víctima o su capacidad para incidir en la producción del accidente, lo que no deja de ser un nuevo factor de imprecisión que no permite establecer un criterio incuestionable<sup>63</sup>.

V.2- Admisibilidad, existencia y encuadre jurídico (obligación principal y de resultado):

Sin perjuicio de que no es pacífica la solución en cuanto a considerarla de naturaleza contractual o aquiliana<sup>64</sup>, por lo que viene de verse no caben dudas de que la misma, de existir entre trabajador y empleador, encontraría su fuente en el contrato de trabajo.

Asimismo existen opiniones divergentes entre quienes la consideran una obligación principal o accesorio.

Para Rinesi<sup>65</sup>, resulta por demás impropio calificar al deber de seguridad como accesorio, porque tal carácter proyecta a la conducta como un deber sumamente dependiente, de modo que de estimarse que no se ha incumplido el deber de prestación, mal puede afirmarse la existencia de un deber accesorio de seguridad, porque siendo accesorio de aquél, también se desvanece por aplicación de la regla de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal. Siempre se ha

---

63 Cfr. J. Gamarra: "Tratado ...", op. cit., T. XX, Vol. II, págs. 91 y 92.

64 Cfr. A. J. Rinesi: op. cit., págs. 17, 18, 39, 40, y 287 a 312.

65 Cfr. A. J. Rinesi: op. cit., pág. 56.

sostenido que este deber difiere del deber de prestación, lo que determina que la calificación de accesoriedad no corresponda por ser de distinta naturaleza.

En línea similar se encuentra Gamarra<sup>66</sup>: la obligación de seguridad es siempre principal al formar parte de la esencia del contrato, e incurren en error quienes expresan quienes descomponen al contrato de transporte en la obligación de desplazar al pasajero de un extremo a otro (obligación principal) y en otra de conducirlo sano y salvo, haciendo parecer que fuera más importante el llegar que el hacerlo vivo. La obligación de conducir sano y salvo al pasajero a destino forma parte de la causa misma del contrato de transporte de personas y no podrá ser nunca eliminada del mismo.

Si bien en términos generales puede decirse que actualmente existe consenso entre los civilistas en considerarla una obligación de resultado, el punto no fue siempre necesariamente unánime<sup>67</sup>, y nuestra jurisprudencia da cuenta de ello<sup>68</sup>.

Caffera y Mariño<sup>69</sup> cuestionan la existencia de obligaciones de resultado, por lo menos en el ámbito civil, partiendo de un razonamiento deductivo desde normas genéricas como son las contenidas en los artículos 1342 y 1344 del Código Civil,

---

66 Cfr. J. Gamarra: "Tratado ...", op. cit., T. XX, Vol. II, pág. 90.

67 Cfr. A. J. Rinesi: op. cit., págs. 259 a 261; J. Gamarra: "Tratado ...", op. cit., T. XX, Vol. II, págs. 94 a 96: prefiere conservar a la obligación de seguridad con sus significado originario, de obligación de resultado, rechazando su calificación como obligación de medios, o directamente negar su existencia en aquellos casos en los que esté presente este tipo de obligaciones.

68 Cfr. Jaime Berdaguer: "Las obligaciones de resultado: situación actual y perspectivas futuras", en "Estudios de Derecho Civil en Homenaje al Profesor Jorge Gamarra", F.C.U., Montevideo, 2001, pág. 29: cita casos n° 625 y 626, publicados en A.D.C.U., T. XXV, en los que se consideró que la obligación de seguridad era de medios.

69 Cfr. Gerardo Caffera - Andrés Mariño: "La obligación de resultado: un paradigma en crisis", en A.D.C.U., T. XXVIII, págs. 467 a 482.

que impiden exigirle al deudor mayor diligencia que la del buen padre de familia, de modo que cuando esta conducta es observada, no se genera el factor causante de la sanción ni el consiguiente incumplimiento.

Y Caumont<sup>70</sup>, distinguiendo entre la obligación patronal de cumplir las normas sobre seguridad y la obligación genérica de seguridad, niega la existencia de la última, afirmando que nadie puede ser obligado a cumplir aquello que le resulta imposible, y que la misma redacción del artículo 7 de la Ley N° 16.074 permite concluir que si el patrón responde en casos de culpa grave es porque el presupuesto de su convocatoria a responsabilidad reside en extremos atinentes a su conducta personal.

Sin perjuicio de las posiciones antes reseñadas, la existencia de obligaciones que no descansan únicamente en el elemento culpa es reconocida en nuestro medio<sup>71</sup>, y una breve referencia a ellas y a algunas de sus diferencias con las de medios resulta aconsejable para los desarrollos que seguirán.

El cumplimiento de la obligación de resultado busca (o tiene por finalidad) satisfacer un interés primario del acreedor, mientras que en las de medios, el deudor no se obliga a conseguir el interés primario, sino que se compromete a realizar una serie de actos intermedios o instrumentales que están dirigidos (tienden) hacia el logro de un interés que está fuera de la obligación (es decir, está

---

70 Cfr. Arturo Caumont: "Aportes para el estudio de la responsabilidad civil por accidentes en ocasión o a causa del trabajo", en A.D.C.U., T. XXVII, págs. 453 a 459.

71 Cfr. Beatriz Venturini y Marcela Tabakian: "De la culpa a la responsabilidad objetiva: el estándar y el principio de razonabilidad", en A.D.C.U., T. XXXVIII, págs. 817, 821, 822 y 826: nuestro ordenamiento jurídico reconoce la existencia de obligaciones de medios y de resultados, y en Uruguay, como en el mundo, la tendencia es hacia la objetivización de la responsabilidad, lo que no implica desatender por completo el criterio subjetivo de actuación; J. Berdaguer: "Las obligaciones de resultado: ...", op. cit., en "Estudios de Derecho Civil en Homenaje ...", op. cit., pág. 51: cita la opinión de Gamarra en sentido coincidente.

fuera de la obligación de medios). Por ejemplo: el pasajero que es transportado de un lugar a otro alcanza el interés primario que perseguía; el enfermo recibe tratamientos y cuidados que satisfacen su interés secundario, pero el médico no promete curarlo (interés primario), porque tal resultado no está a su alcance<sup>72</sup>.

En cualquiera de las dos categorías, existe un comportamiento que el obligado asume. En las obligaciones de medios, el límite de la responsabilidad del deudor es la ausencia de culpa; en las obligaciones de resultado, la actividad del deudor no siempre es irrelevante, y no lo es si la falta de resultado está causada por la culpa, lo que impide que el deudor invoque la imposibilidad liberatoria (causa extraña)<sup>73</sup>.

### **V.3- Categorización de la obligación del empleador:**

En materia de contrato de trabajo, la doctrina nacional reconoce en el empleador un deudor de seguridad que tiene la obligación de adoptar ciertas previsiones en el marco de la relación de trabajo<sup>74</sup>.

---

72 Cfr. J. Gamarra: "Responsabilidad contractual", Vol. II, "El juicio de responsabilidad", F.C.U., Montevideo, 1997, págs. 405 a 407; J. Berdaguer: "Las obligaciones de resultado: ...", op. cit., en "Estudios de Derecho Civil en Homenaje...", op. cit., págs. 29 y 30.

73 Cfr. J. Gamarra: "Responsabilidad contractual", op. cit., Vol. II, págs. 405 a 407; J. Berdaguer: "Las obligaciones de resultado: ...", op. cit., en "Estudios de Derecho Civil en Homenaje...", op. cit., pág. 33.

74 Cfr. F. De Ferrari: "Derecho del Trabajo", op.cit., Vol. II, pág. 332; Héctor Babace: "Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales", 2da. edición, F.C.U., Montevideo, 2005, pág. 39, incluso reconoce la existencia de un deber genérico de seguridad a cargo del empleador en págs. 48, 140 y 141 de la obra citada; "Riesgos profesionales, protección social y responsabilidad empresarial. La reparación integral del daño y la limitación de la responsabilidad empresarial", en R.D.L., T. L, págs. 558, 565, 566, 573 y 577: la empresa es responsable de preservar la incolumidad personal del trabajador durante el desempeño de sus tareas; Santiago Pérez Del Castillo: op. cit., pág. 25: la



En lo que al tema específico del acoso refiere, van a señalarse dos diferentes posiciones en doctrina.

La sostenida por Sotelo Márquez<sup>75</sup>, para quien la obligación del empleador es de seguridad y su responsabilidad de corte objetivo. Afirma que en estos casos no es necesario acreditar un proceder culposo del empleador, porque tal extremo se revela como excesivamente difícil dadas las circunstancias, y no corresponde en atención a la prestación implicada.

En la otra posición, que no identifica una obligación objetiva y de resultado del empleador en este ámbito, se encuentra Mangarelli.

La autora citada expresa que el empleador se encuentra obligado a brindar condiciones adecuadas de seguridad e higiene en el trabajo y a tomar todas las medidas a su alcance para evitar que las conductas de acoso aparezcan<sup>76</sup>. Postula la existencia de una obligación de protección del empleador (comprensiva de

---

obligación de prevención de riesgos en el trabajo supone la adopción de medidas de seguridad, higiénicas y medio ambientales adecuadas tendientes a proteger la integridad física del trabajador; Oscar Ermida Uriarte: "Sobre acoso moral o "mobbing", legitimación pasiva y competencia de la justicia laboral", en R.D.L., T. LI, pág. 545; Jorge Ubaldo Seré y María Del Luján Charrutti: "Protección de la vida privada del trabajador en el lugar de trabajo, prevención de riesgos laborales y principio de no discriminación", en R.D.L., T. LIV, págs. 327 y 334: durante el desarrollo de la relación laboral los trabajadores se hayan expuestos a una serie de riesgos laborales a la salud, y el empleador está encargado de proporcionar todos los medios necesarios para que el referido vínculo se desenvuelva sin dificultades para la seguridad y salud de empleado. Además de las obligaciones empresariales frente al Estado, por las cuales se debe cumplir con los deberes de vigilancia y prevención de riesgos laborales de conformidad con la legislación vigente, el empleador es deudor de seguridad respecto de cada trabajador en virtud del contrato de trabajo; expresión de ese deber genérico de protección que se le atribuye como consecuencia del carácter personalísimo de la prestación en juego y como contrapartida de su poder de dirección y organización de la actividad productiva.

75 Cfr. A. Sotelo Márquez: op. cit., pág. 67.

76 Cfr. C. Mangarelli: "Acoso moral. Concepto y prevención", op. cit., págs. 101, 102, 122 y 123.

deberes de protección en cuanto a la seguridad, salud, dignidad, intimidad, privacidad y moralidad) que lleva implícito el deber de prevención de los daños que pueda sufrir el trabajador, y específicamente el de prevención del acoso moral. Sostiene que el mismo tiene límites, y que el patrón podrá desembarazarse de su responsabilidad en caso de poder acreditar que adoptó todas las medidas preventivas que estaban a su alcance según el tipo de actividad y las circunstancias concretas<sup>77</sup>.

Prosigue indicando que en las ocasiones en las que el acoso provenga de un compañero de trabajo, el patrono será responsable si estando en conocimiento de la situación no hizo nada al respecto, y que de tratarse de un jefe, la responsabilidad patronal se verá más comprometida, por cuanto se trata de uno de sus representantes. No descarta la valoración de la actitud asumida por la víctima, quien deberá justificar las razones por las cuales estaba impedida de poner tales hechos en conocimiento del empleador, lo que es requerido por la jurisprudencia para la reparación del daño ante este tipo de reclamos<sup>78</sup>.

#### **V.4- Conclusión:**

---

77 Cfr. C. Mangarelli: "Deber del empleador de prevención del acoso moral", op. cit., págs. 471 a 473, 476 y 477; "El marco de regulación y gestión de los riesgos psicosociales relacionados con el trabajo en Uruguay", en "Anuario Internacional sobre Prevención de Riesgos Psicosociales y Calidad de Vida en el Trabajo", Unión General de Trabajadores, España, 2010, págs. 136 a 139.

78 Cfr. C. Mangarelli: "Deber del empleador de prevención del acoso moral", op. cit., págs. 471 a 473, 476 y 477; "El marco de regulación y gestión de los riesgos psicosociales ...", op. cit., en "Anuario Internacional sobre Prevención de Riesgos ...", op. cit., págs. 136 a 139, 143.

Afirma Pizarro<sup>79</sup> que extender siempre la responsabilidad por el deber de seguridad en todo contrato como si estuviera ínsita en toda relación contractual, inclusive en aquellas que no trasuntan una actividad riesgosa, llevaría a admitir una responsabilidad objetiva de naturaleza contractual toda vez que el acreedor experimente un daño distinto en bienes que no sean objeto de la prestación principal.

Continúa el doctrinario citado significando que, partiendo del principio de buena fe, resulta una obligación de seguridad cuando exista una razonable relación causal entre las obligaciones que impone el contrato y el daño. Si aquella obligación no presenta un nexo adecuado con las principales, no hay -técnicamente- una obligación de seguridad incumplida.

Reconociendo lo discutible del tema, entiendo que de las obligaciones propias del contrato de trabajo establecidas normativamente o las derivadas de su naturaleza, y de las prestaciones en él comprometidas, puede sostenerse la existencia de un deber de seguridad a cargo del empleador en toda relación laboral (intrínsecamente riesgosa o no), que lo hace objetivamente responsable ante escenarios de acoso moral.

En esta situación no me refiero a la presencia de una obligación de garantía, entendida como la de indemnizar frente a un hecho que escapa a las posibilidades de control del obligado. Se hace referencia a una responsabilidad de corte objetivo, originada en una obligación de resultado a cargo del empleador, en la que el elemento subjetivo no desaparece por completo (porque el patrono asume un deber de prestación), y en mérito a la cual debe responder de no satisfacer el resultado

---

79 Cfr. Ramón D. Pizarro y Carlos Vallespinos: "Instituciones de Derecho Privado. Obligaciones", T. III, Hammurabi, Buenos Aires, 1993, pág. 133, citado por A. J. Rinesi: op. cit., pág. 41.

previsto<sup>80</sup>.

No se trata de afirmar la existencia de tal obligación en forma indiscriminada, sino teniendo en consideración la especial relación generada a propósito del contrato de trabajo, determinante de que uno de los contratantes (trabajador) ponga su fuerza física (cuerpo y mente) a disposición de otro (empleador), en un ambiente organizado, controlado y supervisado por el último.

No se desconoce que el control ejercido por el empleador no es ni puede ser absoluto, ni siquiera cuando tenga la posibilidad de instalar cámaras de seguridad o acceder al correo electrónico empresarial de sus dependientes, lo que encuentra limitaciones en los deberes de respeto a la dignidad, intimidad y vida privada del empleado<sup>81</sup>. Pero no en todos los contratos en los que puede identificarse una obligación de seguridad, el deudor de la prestación tiene control absoluto de la situación.

Como se expresara al inicio de este capítulo, el empleado no puede asimilarse a un producto más de la empresa, porque compromete su fuerza vital, y ese hecho sirve para interpretar y valorar las obligaciones que pesan sobre cada parte.

La postura de que el empleador, como encargado de asegurar la moralidad del ambiente de trabajo, es responsable de sus actos, los de sus representantes y demás trabajadores en la medida que sean tolerados y no cortados o sancionados, o que deje de serlo por haber adoptado las medidas de prevención a su alcance, haciendo recaer sobre el trabajador una parte importante de responsabilidad por no

---

80 Cfr. J. Gamarra: "La noción de garantía en la responsabilidad civil contractual y extracontractual", en "Estudios jurídicos en memoria de Oscar Arias Barbé", La Justicia Uruguay (L.J.U.), Montevideo, 1980, págs. 109 a 113.

81 Cfr. C. Mangarelli: "Protección de la vida privada del trabajador en el lugar de trabajo", en R.D.L., T. LIII, 2010, págs. 325 a 358.

poner en conocimiento esos hechos, podría cuestionarse en este tipo de situaciones.

Además de la indeterminación y subjetividad implicadas (en cada caso habrá que evaluar cuáles eran las posibilidades del empleador y si en mérito a ellas hizo todo lo que estaba a su alcance, lo que genera un inevitable margen de incertidumbre), nótese que el acoso se configura progresivamente a través del tiempo (para la doctrina dominante por reiteración sistemática), lo que determina que el empleador disponga de tiempo adecuado para prevenir, detectar y resolver la cuestión.

A eso debe sumársele que la víctima, en la inmensa mayoría de los casos, sufre la exclusión o estigmatización por parte de sus pares que intentan silenciarla (ley del silencio) minimizando el problema, y transita por fases de desorientación e inestabilidad emocional que hacen mella en su seguridad y confianza, de rechazo y marginación (a menudo a niveles jerárquicos) determinantes de un repliegue en sí misma y el consiguiente aislamiento<sup>82</sup>.

Es decir que las propias características del problema (duración y efectos en el sujeto pasivo), determinan que sea el empleador el que en todo caso, salvo las causas generales de exclusión de responsabilidad, deba responder ante el daño moral y/o a la salud originado por episodios de *mobbing*.

El problema adquiere mayores proporciones si se piensa en el hostigamiento moral como una estrategia empresarial utilizada para deshacerse de aquellos funcionarios que resulten molestos, incómodos o inservibles para su función<sup>83</sup>.

---

82 Cfr. F. J. Abajo Olivares: op. cit., págs. 33 a 35, y 41 a 44; A. F. Mac Donald: op. cit., págs. 43 y 44.

83 Cfr. F. J. Abajo Olivares: op. cit., págs. 131 y sgs.

Asumiendo que lo anteriormente expuesto no resulte compartible, debe evaluarse si la situación presenta diferencias de importancia en los hechos.

No existe especulación posible en cuanto a juzgar la asignación de responsabilidad cuando el sujeto activo es el propio empleador, y los márgenes se reducen considerablemente cuando quien hostiga es representante de aquél.

Y podría argumentarse que la cuestión no mejora cuando el protagonista de las agresiones es un compañero de trabajo, por quien el patrono responde objetivamente y a modo de garante<sup>84</sup> por el hecho ajeno, por aplicación de la normativa civil sobre responsabilidad.

Si el empleador sólo compromete su responsabilidad en la medida en que tolere o no frene actos o actitudes que perjudiquen la moralidad del ambiente de trabajo y puedan afectar a sus empleados, no se explica cómo aún cuando lo haga, salvo que el régimen genéricamente citado en el anterior párrafo no resulte aplicable en estos supuestos, deba responder en forma objetiva y a modo de garante sin que su conducta sea puesta en tela de juicio, cuando el acoso moral haya causado un daño indemnizable.

Reitero que el tema es discutible, y no puede desconocerse la solidez de los argumentos que fundan posición distinta, ni el prestigio de los autores que los esgrimen.

El empleador oficia de garante en estos casos<sup>85</sup>, y en este sentido creo acertada la posición que entiende que siempre será responsable, y que las medidas de prevención que pueda haber adoptado deberán ser tenidas en consideración con la finalidad de abatir la indemnización que debe enfrentar<sup>86</sup>, la que no podrá, en

---

84 Cfr. J. Gamarra: “La noción de garantía...”, op. cit., *ibid*.

85 Cfr. S. Mascaro Nascimento: “Assédio moral”, op. cit., pág. 119.

86 Cfr. Hádassa Dolores Bonilha Ferreira, citada por I. Ferrari – M. Rodrigues Martins:

mi concepto, ser inferior a aquella cantidad de dinero necesaria para resarcir el daño de la víctima.

Lo anterior implica tomar posición sobre la naturaleza resarcitoria o punitiva de la indemnización que se pone de cargo del responsable.

Para Gamarra<sup>87</sup>, en nuestro Derecho, la función punitiva o sancionatoria de la condena que impone al responsable la obligación de pagar una suma dineraria por el perjuicio causado, es inadmisibles. La responsabilidad civil carece de toda función punitiva, pues su finalidad consiste en reparar el daño (art. 1319 del Código Civil) o en resarcir el perjuicio (art. 1342 del texto normativo citado), sin tomar en consideración el grado de la culpa.

De Cores<sup>88</sup> coincide en que el estado actual de la ciencia no permite cómodamente el empleo de la responsabilidad civil en función punitiva, pero plantea hasta dónde no debería cuestionarse el carácter meramente reparador de la responsabilidad civil en aras de un progreso del Derecho.

Destaca que nuestro ordenamiento jurídico tiene ejemplos de casos en los que no está tan clara la cuestión, como las situaciones en las que se requiere intención de dañar como condición para reparar la afectación del derecho al honor por el uso indebido de los medios de comunicación, o la discusión de si las condenas procesales constituyen reparación de daños o castigo disciplinario, o lo mismo con el daño moral pre-muerte o el daño mortal, en el que la función de la condena se acerca más a una pena para el ofensor que a una reparación para la

---

“Dano moral ...”, op. cit., pág. 140.

87 Cfr. J. Gamarra: “Tratado de Derecho Civil Uruguayo”, T. XXV, F.C.U., Montevideo, 1994, págs. 385 a 393.

88 Cfr. Carlos De Cores: “Acerca de las funciones de la responsabilidad civil”, en “Estudios de Derecho Civil en Homenaje al Profesor Jorge Gamarra”, F.C.U., Montevideo, 2001, págs. 111 a 127, esp. pág. 127.

víctima que ha dejado de existir<sup>89</sup>.

*“Desde el momento en que la responsabilidad civil se recuesta más que nada en el resarcimiento del daño a la víctima, se prescinde del análisis de la conducta del sujeto, si es o no responsable. La responsabilidad se objetiviza. Se hace asegurable, lo que permite que sea la sociedad la que se haga en definitiva cargo de los daños. Ello disuelve la función punitivo-preventiva. Si todos los daños pueden asegurarse, y no importa quién tiene la culpa, se supone que el standard de conducta va a hacerse más grosero, ya que a los sujetos no les importa conducirse sin culpa, puesto que de todos modos, actúen con diligencia o con culpa, tienen que responder objetivamente, y además, de la reparación se hace cargo el seguro.*

*Esto es signo de un avance muy importante en la civilización, porque responde al influjo de la solidaridad humana, valor ciertamente positivo. Pero al mismo tiempo es muy peligroso, porque baja el nivel de diligencia y aumenta los daños, y ello es negativo para toda la sociedad. Se hace necesario encontrar elementos que motiven a los sujetos a conducirse con cuidado para no dañar a otros. De lo contrario, cundiría el concepto de que “todo es igual, nada es mejor”, de que da lo mismo comportarse en forma diligente que en forma descuidada, y ello no es signo de progreso, sino de decadencia de la sociedad.*

...

*Si agregamos al cuadro de hecho la hipótesis del sujeto que calcula premeditadamente que su conducta ilícita le reportará un beneficio mayor que la eventual condena al resarcimiento, podemos ver con evidencia que el derecho civil clásico se encuentra inerme para reaccionar contra la injusticia que revela este proceder<sup>90</sup>.*

---

89 Cfr. C. De Cores: op. cit., págs. 114 y 115.

90 Cfr. C. De Cores: op. cit., págs. 118 y 121.



En lo que al Derecho laboral atañe, Mangarelli ha destacado que la indemnización por despido cumple una doble función: punitiva y compensatoria<sup>91</sup>, y que aún cuando la reparación del daño moral tiene naturaleza resarcitoria, entiende que en ciertos casos los Jueces laborales estiman el monto del daño indemnizable teniendo en cuenta la gravedad de la ilicitud cometida por el empleador<sup>92</sup>.

La naturaleza reparatoria del daño debería quedar intacta, pues no se concibe que se repare menos que el perjuicio causado, lo que operaría como piso o límite mínimo a la hora del cálculo indemnizatorio. Pero a ello, atendiendo a las circunstancias de cada caso, podría sumársele una condena de tipo sancionatoria, con la finalidad de estimular un comportamiento diligente por parte del responsable y evitar el riesgo moral de que se asuman determinadas conductas o políticas empresariales a sabiendas de que las consecuencias no incomodarán mayormente al empleador.

---

91 Cfr. C. Mangarelli: "Daño Moral en el Derecho Laboral", Acali, Montevideo, 1984, págs. 99 y 100.

92 Cfr. C. Mangarelli: "Despido abusivo y daño moral", en Revista Judicatura, Publicación oficial de la Asociación de Magistrados del Uruguay, N° 45, pág. 296.

## **CAPÍTULO IV:**

### **MEDIOS DE PROTECCIÓN FRENTE AL ACOSO MORAL.**

#### **I- Mecanismos de defensa en términos generales:**

La doctrina nacional y extranjera reconoce la existencia de mecanismos de protección a los que el trabajador puede ocurrir en casos de *mobbing*.

La ausencia de normas especiales no impide la defensa de los derechos vulnerados, los que pueden ser amparados acudiendo al auxilio de lo establecido por las normas generales contenidas en el ordenamiento jurídico de que se trate.

Muchos autores distinguen las opciones disponibles a nivel de la misma empresa, en vía administrativa y judicial, proponiendo, en términos generales, las que seguidamente se referirán.

Como herramientas o alternativas dentro de la empresa, se destacan la posibilidad de denunciar los hechos acudiendo a los procedimientos establecidos en el reglamento interno o convenio colectivo que pudieran existir, requerir la intervención de alguna Comisión de Higiene y Seguridad intraempresarial o por rama de actividad, el apoyo del sindicato si lo hubiere<sup>93</sup>, resistirse directamente al acatamiento de una orden empresarial cuando se entienda que se está ante un grave incumplimiento del empleador<sup>94</sup>, o ampararse en la excepción de contrato no

---

93 Cfr. C. Mangarelli: "Acoso moral. Concepto y protecciones", Revista de Derecho, Universidad de Montevideo, Facultad de Derecho, 2006, pág. 72; A. F. Mac Donald: op. cit., págs. 115 y 116.

94 Cfr. A. Sotelo Márquez: op. cit., pág. 74: el derecho de resistencia es el no acatamiento de una orden cuando se entienda que se está ante un grave incumplimiento del empleador. Sin perjuicio de destacar que es una herramienta excepcional y difícil de llevar adelante, cita un caso ocurrido en nuestro país, en el que un gerente de un Banco con poder negociador suficiente realizó un acta notarial de comprobación para registrar

cumplido hasta tanto el empleador no cumpla con sus obligaciones destinadas a garantizar los derechos que estén siendo menoscabados<sup>95</sup>.

A nivel administrativo podría formalizarse la denuncia pertinente ante la autoridad administrativa encargada de controlar el cumplimiento de la normativa referente a las condiciones de seguridad e higiene que deben respetarse en materia laboral, motivando una inspección o investigación que puedan determinar la aplicación de algún tipo de sanción<sup>96</sup>. Y en el ámbito de la actividad pública, podría apelarse a la presentación de una denuncia por escrito ante las autoridades, una solicitud de regularización de situaciones de hecho o de investigaciones administrativas, así como a la interposición de recursos administrativos ante actos o resoluciones de la Administración<sup>97</sup>.

En vía judicial, en términos generales se señalan: intimar al empleador el cumplimiento del contrato, considerarse indirectamente despedido, reclamar una indemnización superior a la tarifada ante supuestos de despido indirecto, accionar en determinadas circunstancias por despido abusivo, pretender la reparación del daño moral ocasionado por el hostigamiento sufrido durante la relación de trabajo, el amparo a la protección derivada del régimen de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, y la promoción de medidas cautelares<sup>98</sup>.

Asimismo se ha afirmado la viabilidad de acudir al proceso de amparo con la finalidad de obtener adecuada y pronta respuesta ante escenarios que así lo ameriten por encartar dentro de los concretos requisitos legalmente necesarios para

---

su negativa en ejercicio de este derecho de resistencia.

95 Cfr. A. Sotelo Márquez: op. cit., págs. 74 y 75.

96 Cfr. C. Mangarelli: "Acoso moral. Concepto y protecciones", op. cit., *ibid*.

97 Cfr. A. Sotelo Márquez: op. cit., págs. 82 y 83.

98 Cfr. C. Mangarelli: "Acoso moral. Concepto y protecciones", op. cit., pág. 73; A. F. Mac Donald: op. cit., pág. 94; A. Sotelo Márquez: op. cit., págs. 76 a 78.

el inicio de este tipo de proceso<sup>99 100</sup>.

Incluso a nivel penal, aún careciendo de una norma que sancione directamente el *mobbing*, no puede descartarse la posibilidad de que en ciertas situaciones puedan llegar a plasmarse los elementos de algún tipo delictivo por calumnias, difamación e injurias, amenazas, violencia privada, lesiones personales, entre otros<sup>101</sup>.

En cuanto a los caminos a transitar a la hora de promover alguna reclamación por daños, se ha expresado la pertinencia de ocurrir a la aplicación del Derecho civil para el accionamiento del caso<sup>102</sup>, el que podría fundarse en normas de responsabilidad contractual o extracontractual<sup>103</sup>, lo que será objeto del próximo

---

99 Cfr. A. F. Mac Donald: op. cit., págs. 93 y 94; A. Sotelo Márquez: op. cit., págs. 78 a 80.

100 Aunque existe una tendencia a vincular el instituto con respecto a los actos, hechos u omisiones del Estado, el texto normativo es bien claro, y la doctrina vernácula ha sostenido la procedencia de la acción de amparo contra actos de los particulares, sean estas personas físicas o jurídicas: Adolfo Gelsi Bidart: "Proceso de Amparo en la Ley de Uruguay (N° 16.011 de 19/XII/1988)", en "La Acción de Amparo (Ley N° 16.011 de 19/12/89)", Presidencia de la República, Oficina Nacional de Servicio Civil, Montevideo - Uruguay, 1989, pág. 53; Mariano R. Brito: "El Poder y su Control", Serie Congresos y Conferencias N° 1, U.C.U.D.A.L., "Revista Uruguaya de Derecho Constitucional y Político", 1989, pág. 144; Luis A. Viera: "Ley de Amparo", IDEA, Montevideo, 1993, págs. 32 y 33; Daniel Hugo Martins: "Constitución y Administración", T. I, Ingranusi Ltda., Montevideo, 1997, pág. 522; Ruben Flores Dapkevicius: "Amparo, Hábeas Corpus y Hábeas Data", B. de F., Montevideo - Buenos Aires, 2004, pág. 151.

101 Cfr. A. Nicolliello y N. Colotuzzo: "Acoso moral en el trabajo: ...", op. cit., pág. 374; S. Mascaro Nascimento: op. cit., págs. 128 a 131: destaca que en Brasil han sido presentados varios proyectos de ley que procuran ampliar el margen de aplicación de algunos artículos del Código Penal con la finalidad de penar este tipo de comportamientos; A. Consoletti: op. cit., págs. 141 a 149: en Italia también existieron proyectos de ley tendientes a criminalizar el acoso moral en el trabajo, y el primero de ellos data de del año 1996.

102 Cfr. F. J. Abajo Olivares: op. cit., págs. 295 a 298.

103 Cfr. A. Consoletti: op. cit., págs. 127 a 134; A.J.L., 2006, c. n°. 112, págs. 78 - 79;

capítulo.

Pero antes, por la conexión con los temas tratados, se hará mención -en lo pertinente- a los códigos de conducta y al régimen de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

## **II- Códigos de conducta:**

Es cada vez más frecuente la utilización de códigos de conducta. Éstos, además de ser reflejo de la responsabilidad social empresarial, pueden definirse como una serie de disposiciones relativas a diversos temas, habitualmente contentivos de pautas de comportamiento de la empresa a ser respetadas en las relaciones con sus empleados y otros sujetos (proveedores, socios, subcontratistas, etc.)<sup>104</sup>.

Estos instrumentos pueden originarse en forma unilateral por el empleador, ser producto de formulaciones por parte de asociaciones de empresas, o provenir de la negociación entre empresa y sindicato<sup>105</sup>.

Entre las temáticas que pueden estar incluidos está la del acoso laboral, y con respecto al mismo, es común que se exprese que se lo rechaza en sus distintas formas, que la empresa respetará el derecho del trabajador a no ser objeto de acoso y a desempeñarse en un ambiente laboral libre de estas prácticas, lo que

---

A.J.L., 2008, c. n°. 138, pág. 101; A.J.L., 2010, c. n°. 137 y 140, págs. 117 - 118 y 119 - 120 respectivamente: en todos los casos se acepta la procedencia de la reparación en casos de acoso moral, y en muchos de ellos se hace referencia a que el mismo se apoya en el régimen general de responsabilidad civil en su doble fuente, contractual (art. 1342 del Código Civil) y extracontractual (art. 1319 *eiusdem*).

104 Cfr. C. Mangarelli: "Códigos de Conducta", F.C.U., Montevideo, 2009, págs. 23, 30 y 31.

105 Cfr. C. Mangarelli: "Códigos de Conducta", op. cit., págs. 33 a 56.

involucra a la misma empresa y a los trabajadores que en ella se desenvuelvan<sup>106</sup>.

Estos códigos, voluntarios en su génesis y vinculantes en la relación de trabajo una vez comunicados, pasan a integrar las condiciones que rigen el contrato de trabajo, y su incumplimiento dará lugar a responsabilidad<sup>107</sup>.

Generalmente reproducen deberes patronales preexistentes, pero nada impide que reconozcan derechos o protecciones que superen los mínimos establecidos normativamente<sup>108</sup>.

Teniendo presente lo expresado al final del anterior capítulo, cabe preguntarse qué sucedería en los casos en los que el código de conducta que rija la relación de trabajo sea contentivo de una obligación de resultado para hipótesis de acoso laboral.

Aún cuando no es pacífica la discusión en torno a calificar como de medios o de resultado las obligaciones de hacer, Berdaguer<sup>109</sup> expresa que un primer criterio, que nadie discute, para determinar el contenido de la obligación es la voluntad de las partes. Cuando estas configuran un negocio pueden establecer expresamente que alguna de las obligaciones que los vinculan son de medios o de resultado, o ello puede surgir de un conjunto de circunstancias que se tienen presentes al momento de interpretar la convención contractual.

De suerte que, aunque infrecuente o difícilmente materializable, será posible que el empleador asuma, ya unilateral, ya negociadamente, una obligación de

---

106 Cfr. C. Mangarelli: "Códigos de Conducta", op. cit., págs. 66 a 68.

107 Cfr. C. Mangarelli: "Códigos de conducta y derecho a un ambiente de trabajo libre de toda forma de acoso", Revista de Relaciones Laborales, N° 11, Montevideo, Agosto de 2006, págs. 84 y 85; "El Acoso en las Relaciones de Trabajo ...", op. cit., en "Memorias y Comunicaciones del 2do. Congreso ...", op. cit., pág. 534.

108 Cfr. C. Mangarelli: "Códigos de Conducta", op. cit., págs. 76 a 81.

109 Cfr. J. Berdaguer: "Las obligaciones de resultado: ...", op. cit., en "Estudios de Derecho Civil en Homenaje...", op. cit., pág. 37.

seguridad en ese sentido, con las consecuencias que desde el punto de vista del incumplimiento le son aplicables.

### **III- Accidente de trabajo o enfermedad profesional:**

El *mobbing* puede desencadenar una enfermedad profesional<sup>110</sup>, por lo que uno de los mecanismos de protección al que el trabajador puede acudir ante determinados casos de acoso moral es el amparo al régimen indemnizatorio legal de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, según se expusiera anteriormente.

Por accidente de trabajo se considera aquel hecho externo al individuo que lo padece, que reviste los caracteres de intenso, súbito, breve y generalmente violento, que provoca una lesión por efecto de una agresión desde fuera del organismo de la víctima. Suele diferenciarse de la enfermedad porque ésta es progresiva y constituye un proceso orgánico interno<sup>111</sup>, evolucionando lenta y progresivamente y nunca de manera instantánea<sup>112</sup>.

---

110 Cfr. A.J.L., 2010, c. n.º. 37, págs. 36 - 37.

111 Cfr. C. Mangarelli: "Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales", en "La Seguridad Social en el Uruguay", F.C.U., Montevideo, 1991, pág. 343; H. Babace: "Accidentes de trabajo ...", op. cit., pág. 102.

112 Cfr. Manuel Alonso Olea: "Instituciones de Seguridad Social", Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1967, págs. 36, 37, y 101 a 103: de sostenerse una noción amplia de accidente de trabajo, y más concretamente, una noción amplia del término "lesión" como uno de los elementos definidores, la enfermedad profesional encarta perfectamente dentro del concepto de aquél. Si por el contrario, el concepto de accidente se circunscribe con referencia al carácter súbito del hecho determinante de la lesión, entonces la enfermedad profesional no es técnicamente un accidente de trabajo.

En la gran mayoría de los ordenamientos jurídicos, por vía legal o jurisprudencial, se concluyó que la enfermedad profesional era un accidente de trabajo, lo que no elimina problemas a la hora de considerarla como un riesgo determinante de la responsabilidad

Aún cuando teóricamente se sostenga que en algunos supuestos el accidente de trabajo pueda originarse a causa de una palabra pronunciada en forma capaz de producir un efecto intenso y repentino en la víctima<sup>113</sup>, las características que sirven para identificar al acoso moral (entre otros, la repetición o prolongación en el tiempo), hacen preferible hablar, en la mayoría de los casos, de enfermedad profesional.

En efecto, el artículo 38 de la Ley N° 16.074 define a la enfermedad profesional como aquella causada por agentes físicos, químicos o biológicos, utilizados o manipulados durante la actividad laboral o que estén presentes en el lugar de trabajo.

Las enfermedades profesionales indemnizables son aquellas específicamente previstas al momento del infortunio, sin perjuicio de la posibilidad de que sean ampliadas por el Banco de Seguros del Estado de oficio o a petición de parte interesada, estándose a la resolución que en ese sentido adopte el organismo (art. 40 a 42 *eiusdem*).

Igualmente, aunque la enfermedad originada por el acoso no esté incluida en la lista de enfermedades profesionales, y no se presenten las características habituales del accidente de trabajo, se considera que de todos modos se está ante

---

empresarial: la enfermedad profesional puede extenderse por un período más o menos largo de tiempo durante el cual el trabajador estuvo empleado en varios lugares, lo que determina que el daño evaluado por el médico encargado del diagnóstico difícilmente pueda ser certero a la hora de identificar la fecha concreta de generación del daño; mientras que tratándose de un accidente de trabajo típico (que es un caso fortuito) nada hacer prever que vuelva a ocurrirle al mismo trabajador (salvo el caso de empleados propensos a sufrirlo por lentitud o falta de reflejos), muchas veces la enfermedad determina una incompatibilidad con el ambiente laboral que la generó, lo que impide el retorno del trabajador a su antiguo puesto de trabajo; etc.

113 Cfr. F. De Ferrari: "El nuevo derecho sobre accidentes de trabajo", Claudio García y Cía., Montevideo, 1942, pág. 32.



una dolencia que deriva del trabajo, por lo que queda comprendida en el concepto enfermedad-accidente de trabajo<sup>114</sup>.

Pero no todos los trabajadores ni todos los casos están amparados por el régimen indemnizatorio señalado (artículos 3 y 6 del cuerpo normativo citado).

Y no es un elemento imprescindible del acoso moral la existencia del daño sino la probabilidad de su causación, y en algunos casos éste podrá o no estar asociado a un daño a la salud<sup>115</sup>.

De producirse algún tipo de daño o perjuicio indemnizable, en los casos en que la Ley antes citada lo habilite<sup>116</sup>, así como en los que no resulte aplicable, ya porque no se configura una enfermedad profesional, ya porque la víctima no está incluida en su ámbito subjetivo de cobertura, deberá acudir al régimen común de responsabilidad civil para pretender la reparación del perjuicio, el que puede ser moral y/o material<sup>117 118</sup>.

---

114 Cfr. C. Mangarelli: "Acoso laboral. Concepto y prevención", op. cit., pág. 103.

115 Cfr. C. Mangarelli: "Acoso laboral. Concepto y protecciones", op. cit., págs. 70 y 71; "Deber del empleador de prevención...", op. cit., pág. 473.

116 En cuanto a la posible extensión del daño reparable y reclamable en supuestos de aplicación de la Ley atendiendo a la limitación establecida por su art. 7, para Mangarelli ("Accidentes de trabajo ...", op. cit., en "La seguridad social ...", op. cit., pág. 376 a 378), la restricción es total, salvo los casos de dolo del empleador, culpa grave en el incumplimiento de normas sobre seguridad y prevención, o cuando el accidente es producido por un tercero, mientras que para Babace ("Accidentes de trabajo ...", op. cit., pág. 141 y nota al pie n° 237), la acotación mencionada opera sólo en materia de daño material, resultando posible la reclamación del moral.

117 Cfr. C. Mangarelli: "El Acoso en las Relaciones de Trabajo ...", op. cit., en "Memorias y Comunicaciones del 2do. Congreso ...", op. cit., pág. 525; A.J.L., 2007, c. n° 37, págs. 30 - 31.

118 Cfr. A. Consoletti: "Mobbing e discriminazioni ...", op. cit., pág. 128: expresa que el daño puede ser de tipo profesional patrimonial, derivado de un empobrecimiento de la capacidad profesional del sujeto (lo que representa mayor gravedad cuanto más elevada es la posición del trabajador), o de la pérdida de chances, de ocasiones laborales más

## **CAPÍTULO V: RESPONSABILIDAD CIVIL.**

### **I- Derecho civil y Derecho laboral:**

La doctrina concuerda en que la autonomía del Derecho laboral no significa una absoluta desvinculación del Derecho común<sup>119</sup>. Es decir que el ordenamiento juslaboralista está formado por normas de cuño estrictamente laboral, y por otras que comunes o no a otras ramas, tienen la aptitud de regular situaciones propias de su campo<sup>120</sup>.

Ya sea que se distinga entre aplicación supletoria o analógica, expresando que no existe vacío normativo ni posible analogía cuando en forma directa y sin mediar variante alguna se importa una norma de Derecho común para regular una cuestión laboral<sup>121</sup>, o que se hable en todos los casos de aplicación analógica por entender conveniente que el Juez no se limite a ser un mero repetidor de normas generales y tenga margen para adaptarlas a las necesidades del Derecho

---

ventajosas respecto de la actual; I. Ferrari - M. Rodrigues Martins: "Dano Moral ...", op. cit., pág. 138: refieren a gastos de remedios o tratamientos en los que eventualmente deberá incurrir la víctima como consecuencia de las perturbaciones psicológicas sufridas. 119 Cfr. Horacio De La Fuente: "Responsabilidad laboral y ley civil", en R.D.L., T. XXXII, pág. 135; Ricardo Mantero Álvarez: "Apuntes críticos en torno a la autonomía del Derecho del trabajo y sus relaciones con el Derecho civil", en R.D.L., T. XLI, págs. 465 y 466; Cristina Mangarelli: "Aplicación supletoria del Derecho civil en el Derecho del trabajo", F.C.U., Montevideo, 2000, págs. 15 y 16.

120 Cfr. Rosina Rossi Albert y Gustavo González Rabelino: "Integración y analogía", en "Treinta y seis estudios sobre las fuentes del Derecho del trabajo", Grupo de los Miércoles, F.C.U., Montevideo, 1995, págs. 102 y 103.

121 Cfr. R. Rossi Albert y G. González Rabelino: "Integración y analogía", op. cit., pág. 103.

especial<sup>122</sup>, lo cierto es que la jurisprudencia laboral uruguaya acude frecuentemente al Derecho civil o al Derecho común para llenar vacíos de la normativa laboral<sup>123</sup>.

Pero esta aplicación no es irrestricta y reconoce límites precisos.

En primer lugar debe hacerse prevalecer la norma especial sobre la general, de modo que si el ordenamiento laboral prevé solución específica, no podrá acudirse al auxilio de normas extra laborales aunque éstas se revelen más beneficiosas para el empleado<sup>124</sup>. Ello significa que las relaciones laborales se rigen preferentemente por el Derecho laboral, debiendo acudirse en forma supletoria al Derecho común en caso de vacíos normativos<sup>125</sup>.

El segundo límite dice relación con la imposibilidad de aplicar lisa y llanamente cualquier tipo de norma ajena a la materia sin asegurarse de que se respete la especialidad dogmática de la rama jurídica implicada<sup>126</sup>. Los principios o institutos sólo podrán ser integrados en la medida que no contravengan normas, principios o institutos típicos de Derecho del trabajo<sup>127</sup>.

---

122 Cfr. H. De La Fuente: op. cit., pág. 139.

123 Cfr. C. Mangarelli: "Aplicación supletoria ...", op. cit., págs. 27, 39 y sgs.: el Derecho civil no se identifica necesariamente con el Derecho común, sin perjuicio de que aquél es contentivo de conceptos generales aplicables a todo el Derecho por pertenecer a la teoría general (págs. 22 y 23).

Similar postura es la sostenida por H. De La Fuente, en op. cit., pág. 135, al expresar que al aludir a los conceptos del Derecho civil se hace referencia a nociones fundamentales de la ciencia jurídica (teoría general del derecho) que históricamente han sido recepcionadas por la Ley civil, pero que en realidad constituyen el Derecho común.

124 Cfr. C. Mangarelli: "Aplicación supletoria...", op. cit., pág. 17.

125 Cfr. A. Plá Rodríguez: "Curso de Derecho Laboral", T. I, Vol. I, op. cit., pág. 30; H. De La Fuente: op. cit., pág. 137; J. Gamarra: "Neoconstitucionalismo. Código y Ley Especial", F.C.U., Montevideo, 2012, pág. 33: comulga con la posición aludida.

126 Cfr. R. Mantero Álvarez: "Apuntes críticos ...", op. cit., pág. 472.

127 Cfr. C. Mangarelli: "Aplicación supletoria ...", op. cit., pág. 17.

La aptitud laboral de una norma de Derecho común, su pertinencia, estarán dadas por su conciliabilidad con la especialidad del Derecho laboral. La supletoriedad del Derecho común supone un análisis preliminar de su efectividad laboral, la que una vez corroborada, determina su aplicación en pie de igualdad con la normativa juslaboralista<sup>128</sup>.

Cumpliendo con esas condicionantes, la migración de esas soluciones jurídicas debe realizarse, en principio, con los alcances primigeniamente concebidos por el legislador para el caso, sin perjuicio de la necesidad excepcional de introducir algún tipo de variaciones necesarias para adaptarlas o compatibilizarlas con el Derecho especial, siempre y cuando ello se revele indispensable, permita arribar a un resultado razonable, no desentone con el resto del ordenamiento jurídico y satisfaga las exigencias de seguridad jurídica<sup>129</sup>.

La responsabilidad jurídica es una noción unitaria y no existe razón para sostener que el principio *neminem lædere* pertenece más al Derecho civil que a otras ramas jurídicas, pues se trata de una materia regulada por principios generalísimos que dominan por entero todo el campo del Derecho, excediendo el ámbito estrictamente civil<sup>130</sup>.

La noción sobre responsabilidad civil entendida como la obligación de indemnizar el daño causado por un hecho ilícito pertenece a la teoría general del Derecho, y resulta aplicable a todas las materias, incluida la laboral, cuando ésta no prevea un régimen especial de reparación<sup>131</sup>, lo que es aceptado desde hace años

---

128 Cfr. R. Rossi Albert y G. González Rabelino: op. cit., pág. 103.

129 Cfr. H. De La Fuente: op. cit., pág. 140.

130 Cfr. Jorge Peirano Facio: "Responsabilidad extracontractual", TEMIS, Bogotá, Colombia, 1979, págs. 38 y 39.

131 Cfr. C. Mangarelli: "Responsabilidad laboral y ley civil", en R.D.L., T. XXXII, págs. 115 a 117.

por nuestros jueces<sup>132</sup>.

Como se adelantara, la aplicación de la normativa civil sobre responsabilidad a la materia laboral es aceptada en nuestro medio, existen importantes y numerosos ejemplos de ello<sup>133</sup>, y los daños originados por *mobbing* no escapan a esa realidad<sup>134</sup>.

Todo perjuicio ocasionado por el empleador en forma anterior, concomitante o posterior al despido que tenga por causa el incumplimiento de obligaciones distintas al deber de respetar el derecho del trabajador a la conservación del empleo debe ser reparado<sup>135</sup>.

Considerándolo desde el punto de vista del trabajador, el hostigamiento moral puede configurarse en forma vertical u horizontal, de parte del empleador o de uno o varios compañeros de labores respectivamente.

En el primero de los casos el vínculo es de tipo contractual, mientras que en el segundo la relación es de carácter extracontractual, lo que repercute directamente en diferentes regímenes indemnizatorios a los que el perjudicado podrá acudir, los que serán presentados a continuación.

---

132 Cfr. A.J.L., 2006, c. n°. 112, págs. 78 - 79; A.J.L., 2008, c. n°. 138, pág. 101; A.J.L., 2010, c. n°. 137, págs. 117 y 118, c. n°. 140, págs. 119 y 120; C. Mangarelli: "El marco de regulación y gestión de los riesgos psicosociales ...", op. cit., en "Anuario Internacional sobre Prevención de Riesgos ...", op. cit., pág. 141.

133 Cfr. C. Mangarelli: "Aplicación supletoria ...", op. cit., págs. 41 a 98: la autora detalla las normas civiles y las situaciones laborales a las que aquellas resultan aplicables: los arts. 1321, 1342, 1375, 1376, 1381, 1384, 1431, 1839, 2147 y sgs. del Código Civil, entre otros.

134 Cfr. C. Mangarelli: "El Acoso en las Relaciones de Trabajo. ...", op. cit., en "Memorias y Comunicaciones del 2do. Congreso ...", op. cit., pág. 526.

135 Cfr. C. Mangarelli: "El daño Moral en el Derecho Laboral", op. cit., págs. 100, 101, 104 y 105; "Reparación del daño moral y protección de los derechos fundamentales inespecíficos", en "XV Jornadas Nacionales de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social", F.C.U., Montevideo, 2004, pág. 104.

## II- Responsabilidad contractual:

Para Gamarra, la responsabilidad contractual se genera ante el incumplimiento de una obligación, de un deber concreto y específico, aunque no tenga por fuente el contrato<sup>136</sup>.

Según Fernández Fernández<sup>137</sup>, habrá responsabilidad contractual cuando el deber jurídico del deudor consiste en una obligación propiamente tal que resulta vulnerada, de modo que el criterio diferenciador no radicaría en la especificidad o generalidad del deber jurídico violado. Este planteamiento lo lleva a afirmar que quedan incluidas dentro de la responsabilidad debitoria los supuestos de incumplimiento de obligaciones cuasicontractuales y legales, mientras que pertenecen al campo de la responsabilidad aquiliana los casos de violación de los deberes de obrar de buena fe y de fidelidad, por ser deberes concretos no obligacionales (por carecer de patrimonialidad).

La relación vinculante entre el trabajador y el patrono está originada por un contrato de trabajo, y más allá de la diferenciación doctrinaria antes aludida, en cualquiera de los dos casos la responsabilidad del último ante incumplimientos de una obligación jurídica preexistente entre ambos será de naturaleza debitoria<sup>138</sup>, la que puede tener por origen un hecho propio o ajeno.

---

136 Cfr. J. Gamarra: "Responsabilidad contractual", Vol. I, "El incumplimiento", F.C.U., Montevideo, 1996, pág. 9; A.D.C.U., T. XXXIX, c. n°. 685, págs. 440 y 441.

137 Cfr. Gabriel Hernán Fernández Fernández: "Naturaleza de la responsabilidad por incumplimiento de obligaciones de fuente cuasicontractual y legal. El concepto de obligación", en A.D.C.U., T. XL, págs. 911 a 924, esp. págs. 911 a 915.

138 Cfr. Ariel Gianola y Anuar Frances: "Naturaleza contractual de la responsabilidad por despido ilícito", en R.D.L., T. XXI, págs. 653, 658 y 659; C. Mangarelli: "El daño moral ...", op. cit., pág. 66 a 68.

## II.1- Responsabilidad por hecho propio:

La configuración del acoso moral en el trabajo puede determinar el incumplimiento de una obligación legal o contractual (expresamente pactada o derivada de la naturaleza del contrato de trabajo) a cargo del empleador, y en los casos en los que él sea el sujeto activo, no caben dudas de que esa responsabilidad existe y se configura a título personal, por un acto propio.

Más allá de la concepción que se sostenga sobre la naturaleza de la obligación que está en juego, en cualquiera de las situaciones mencionadas existe un incumplimiento, que es contractual, capaz de generar un daño que amerite la reparación del caso.

Reparación que, como fuera adelantado, no necesariamente debe entenderse limitada al campo del daño moral, sino que puede referir al perjuicio patrimonial<sup>139</sup>.

En materia de responsabilidad contractual, el artículo 1342 del Código Civil es la norma madre. Describe el supuesto que genera la responsabilidad (el incumplimiento), la consecuencia inmediata del mismo (la obligación indemnizatoria) y la situación de liberación del deudor (causa extraña no imputable).

---

139 Como fuera visto, A. Consoletti, en "Mobbing e discriminazioni ...", op. cit., pág. 128, expresa que el daño puede ser de tipo profesional patrimonial, derivado de un empobrecimiento de la capacidad profesional del sujeto (lo que representa mayor gravedad cuanto más elevada es la posición del trabajador), o de la pérdida de chances, de ocasiones laborales más ventajosas respecto de la actual; e I. Ferrari - M. Rodrigues Martins, en "Dano Moral ...", op. cit., pág. 138, refieren a gastos de remedios o tratamientos en los que eventualmente deberá incurrir la víctima como consecuencia de las perturbaciones psicológicas sufridas.

Como se advirtiera al analizar la existencia de una obligación de seguridad a cargo del empleador, la responsabilidad será calificable de subjetiva u objetiva, de medios o de resultado, en la misma medida en la que la culpa sirva o deje de servir para justificar el incumplimiento del deudor, aunque no como único elemento a valorar.

La responsabilidad por el incumplimiento de las obligaciones no tiene por fundamento la culpa, sino que refiere al momento objetivo de incumplimiento, excluido sólo ante la imposibilidad absoluta y objetiva que no sea imputable a la culpa del obligado. El artículo 1342 *eiusdem* disciplina la responsabilidad contractual, es de aplicación a todo tipo de obligaciones (de medios y de resultado), y hace surgir la responsabilidad resarcitoria sobre la base del incumplimiento objetivamente considerado con prescindencia de la culpa: el supuesto es “*la falta de cumplimiento*” o “*la demora en la ejecución*”, y la liberación del deudor acaece cuando “*justifique que la falta de cumplimiento proviene de causa extraña que no le es imputable*”<sup>140</sup>.

Esto no significa expulsar a la culpa del sistema, sino la afirmación de que puede existir responsabilidad contractual aún en su ausencia. La ausencia de culpa es una condición necesaria pero no suficiente para liberar al deudor, el que además debe acreditar la imposibilidad absoluta y objetiva de cumplir, que, por lo expuesto, no puede estar originada en su comportamiento culposo<sup>141</sup>.

Existe incumplimiento contractual siempre que la prestación (elemento objetivo) quede inejecutada, y esa inactuación se impute o atribuya al deudor (elemento subjetivo). Pueden identificarse dos momentos claramente diferenciables: primero es el acreedor quien debe probar la falta de cumplimiento, y

---

140 Cfr. J. Gamarra: “Responsabilidad contractual”, op. cit., Vol. II, págs. 343, 358 y 359.

141 Cfr. J. Gamarra: “Responsabilidad ...”, op. cit., Vol. II, págs. 344 y 345.



una vez resuelto eso, al deudor le interesará acreditar que esa insatisfacción no le es imputable a él, sino a una causa extraña concretamente individualizada<sup>142</sup>.

Es decir que, según esta concepción, habrá incumplimiento toda vez que no se arribe al resultado esperado; nótese que a diferencia del artículo 1319 del mismo cuerpo normativo, el 1342 no menciona la culpa al referir al incumplimiento. La conducta del deudor adquiere sentido en tanto y en cuanto está dirigida a satisfacer al acreedor, y de nada le sirve a éste valorar solamente el comportamiento de aquél cuando su interés no resulta satisfecho<sup>143</sup>.

De modo que producido el *mobbing*, se verifica incumplimiento, el que se acreditará de diferente forma según cómo se califique la obligación desatendida.

Como se expresara anteriormente, el artículo 1342 del Código citado se aplica tanto a las obligaciones de resultado como a las de medios con un criterio uniforme: el acreedor deberá probar el incumplimiento y el deudor sólo podrá liberarse probando causa extraña no imputable. La única diferencia es la forma de acreditar el incumplimiento: en el primer caso, y llevándolo al plano específico del tópico manejado, al trabajador le bastará con probar el hecho objetivo de la no obtención del resultado (fue víctima de acoso moral), mientras que tratándose de obligaciones de medios, tendrá que acreditar la culpa del empleador<sup>144</sup>.

Pero del incumplimiento de la obligación no necesariamente se sigue la responsabilidad del patrono en la medida que aquél no pueda imputársele.

---

142 Cfr. J. Gamarra: "Responsabilidad ...", op. cit., Vol. II, págs. 346 a 349.

143 Cfr. J. Gamarra: "Responsabilidad contractual", op. cit., Vol., págs. 346 a 356, y 363: el autor realiza una exposición y análisis de las doctrinas en pugna, resaltando que la doctrina tradicional identifica el cumplimiento con la realización del comportamiento debido por el deudor (se trata del esfuerzo, de la diligencia debida), mientras que la moderna doctrina niega que el deudor deba cierto comportamiento, e identifica al cumplimiento con la obtención del resultado o utilidad debida.

144 Cfr. J. Gamarra: "Responsabilidad contractual", op. cit., Vol. II, pág. 400.

En ambos casos (obligación de resultado o de medios), ya sea que se pruebe el incumplimiento o la culpa respectivamente, la herramienta de que debe valerse el empleador para exonerar su responsabilidad es la misma: acreditar la causa extraña no imputable que elimine el nexo causal entre su comportamiento y el daño originado, en este caso, por el acoso sufrido por el trabajador.

Entre las eximentes de responsabilidad aplicables en este terreno, tenemos, entre otras, el hecho del tercero y el hecho o culpa de la víctima, en las que corresponde detenerse brevemente.

La primera se tipifica cuando una persona distinta del acreedor y el deudor interviene con su comportamiento de manera tal que excluye total o parcialmente el nexo de causalidad entre la actividad del deudor y su incumplimiento<sup>145</sup>.

Entiendo, como más adelante se advertirá (Cap. VI, num. III.1.B), que esta causa de exoneración total o parcial del reproche sólo puede ser efectiva cuando el sujeto activo del maltrato sea ajeno formalmente a la empresa y las actividades se cumplan en el recinto de otro empleador, sin que el deudor de la prestación pueda ejercer ningún control de la situación.

La segunda (hecho o culpa del acreedor) se verifica cuando la víctima, con su actuación, interrumpe total o parcialmente la relación de causalidad entre el incumplimiento y el comportamiento del deudor<sup>146</sup>.

Como dije (Cap. III, num. V.4), las características y consecuencias del acoso impiden postular la absoluta responsabilidad del acosado cuando calla los hechos, y atendiendo a la redacción de la norma a estudio ello se confirma. El patrono o sus representantes nunca podrían alegar este hecho cuando fueran responsables directos a efectos de eximirse de la obligación indemnizatoria, porque aquí la

---

145 Cfr. J. Gamarra: "Responsabilidad contractual", op. cit., Vol. II, pág. 61.

146 Cfr. J. Gamarra: "Responsabilidad contractual", op. cit., Vol. II, pág. 76.

inejecución de la obligación proviene de su propio comportamiento (hay imputabilidad), y la ley habla de causa extraña no imputable.

## II.2- Responsabilidad por hecho ajeno:

En general el empresario se sirve de una variedad de personas que colaboran en el cumplimiento de las tareas que son propias de la actividad en la cual la empresa está inserta, y muchas veces alguna de ellas es la que asume el rol protagónico de los episodios de acoso moral.

El empleador es responsable por sus actos y por los de los que de él dependen<sup>147</sup>.

Que el daño se origine en una conducta o situación no directamente atribuible al empleador, no significa que éste no haya incumplido.

La norma que puede llegar a funcionar en estos casos es el artículo 1555 del Código Civil, que previene que el deudor habrá de responder por el hecho o culpa de las personas por quienes fuere responsable.

Ante situaciones de acoso, el incumplimiento es el de una obligación a cargo del empleador, sin importar que ella se entienda derivada del mismo vínculo contractual o la ley, y aquél responde por su inconducta y por la de aquellos que tiene a su cargo.

De modo que aquí también la responsabilidad es contractual frente al empleador, sin perjuicio de la ausencia de vínculo obligacional entre sujeto activo y pasivo del *mobbing*.

En nuestro ordenamiento jurídico la responsabilidad por hecho ajeno no está

---

147 Cfr. O. Ermida Uriarte: "Sobre acoso moral o "mobbing", ...", op. cit., pág. 545; A. Nicolliello y N. Colotuzzo: "Acoso moral en el trabajo: ...", op. cit., pág. 357.

limitada a ciertos contratos, sino que reviste los caracteres de un principio general<sup>148</sup>.

A la hora de determinar quiénes son los sujetos a los que la norma alude, la doctrina uruguaya centra su atención en el concepto amplio de “auxiliar”, al que se define como cualquier tercero cuya cooperación sea requerida o de cuya actividad se sirva de cualquier manera el deudor para satisfacer el interés del acreedor<sup>149</sup>, y al que se caracteriza por carecer de toda vinculación jurídica (relación obligacional) con el acreedor, resultando indiferente si éste lo conoce o no, y no intervenir autónomamente, sino a iniciativa del deudor, lo que permite diferenciar la situación del cumplimiento del tercero (artículo 1450 del Código Civil)<sup>150</sup>.

Son auxiliares los empleados, obreros, dependientes, porteros, sirvientes, aprendices, los cuales no necesariamente deben estar en relación de subordinación o dependencia (a diferencia de lo que acontece en la responsabilidad extracontractual del artículo 1324 del Código citado), los empresarios autónomos, los subcontratistas, entre otros. El concepto comprende tanto al sustituto (encargado del cumplimiento total de la prestación en forma independiente o autónoma) y al ayudante (o auxiliar en sentido estricto) encargado de colaborar de diversas maneras<sup>151</sup>.

La responsabilidad del deudor que se vale de auxiliares puede ser por hecho propio o ajeno<sup>152</sup>.

---

148 Cfr. J. Gamarra: “Tratado de Derecho Civil Uruguayo”, T. XVII, Vol. I, segunda edición, Montevideo, 1978, pág. 242; Dora Szafir: “El contrato de construcción”, F.C.U., Montevideo, 1991, pág. 89.

149 Cfr. Dora Szafir - Beatriz Venturini: “Responsabilidad civil de los médicos y de los centros asistenciales”, F.C.U., Montevideo, 1992, pág. 59.

150 Cfr. J. Gamarra: “Tratado ...”, op. cit., T. XVII, Vol. I, pág. 243.

151 Cfr. J. Gamarra: “Tratado ...”, op. cit., T. XVII, Vol. I, *ibid*.

152 Cfr. J. Gamarra: “Tratado ...”, op. cit., T. XVII, Vol. I, pág. 246.

Será por hecho propio cuando el contrato determine que la prestación incumplida debía ser ejecutada personalmente por el deudor y éste recurre a un auxiliar, así como cuando el colaborador elegido es incompetente o se omitió vigilarlo adecuadamente<sup>153</sup>.

La de asegurar la moralidad del ambiente de trabajo es una obligación patronal, pero no es infungible y es susceptible de ser cumplida recurriendo al auxilio de colaboradores, y ese calificativo a estos efectos recaerá generalmente en uno o varios jefes que actúen como representantes del empleador. Sobre esa base, el acoso que alguno de ellos encabece podrá originar la responsabilidad del empleador por hecho propio, impidiendo que la norma a estudio pueda ser invocada.

Igualmente, si bien la distinción corresponde, razones de prudencia aconsejan demandar a todos los posibles responsables esgrimiendo todos los argumentos al alcance, ya sea principal o subsidiariamente.

La norma en examen parte de un supuesto en el que no hay culpa del deudor y el incumplimiento es causado por la culpa o aún el hecho inculpable del auxiliar, determinando que el primero responda objetivamente (sin culpa), a modo de garante, lo que posibilita y justifica la acción de regreso<sup>154</sup>.

---

153 Cfr. J. Gamarra: "Tratado ...", op. cit., T. XVII, Vol. I, *ibid*.

154 Cfr. J. Gamarra: "Tratado ...", op. cit., T. XVII, Vol. I, págs. 246 a 248 y 251; A.D.C.U., T. XXXIX, c. n°. 549, págs. 326 - 328.

Dora Szafir - Beatriz Venturini: "Responsabilidad civil de los médicos ...", op. cit., págs. 51 a 59: discrepan con la posición de Gamarra, y entienden que en materia de responsabilidad contractual por hecho ajeno no puede afirmarse que el deudor principal responde a título de garante. Existe una incompatibilidad entre la noción aportada por la doctrina clásica de garantía, tipificada como un supuesto de responsabilidad sin deuda, y la realidad que se configura ante el incumplimiento contractual en el que el obligado a reparar el daño es el propio deudor, sin importar que se haya valido de terceros. El deudor de la prestación no puede ser considerado un garante cuando está señalado

La elección de los medios (cosas y personas) necesarias para cumplir con la prestación están libradas al arbitrio del deudor, y el acreedor carece de injerencia. Todo aquello que pertenece a la esfera del deudor (sean personas u objetos), no pueden ser invocadas como eximente de responsabilidad, porque son internos, no extraño al deudor, lo que permite imputarle el incumplimiento<sup>155</sup>.

Aún cuando pueda decirse que la norma no fue pensada para regular las prestaciones originadas en un contrato de trabajo, y que por ello algunas de las afirmaciones que la doctrina civilista realiza deban ser matizadas, lo cierto es que cuando la situación de hostigamiento sea protagonizada por personas en las que no necesariamente se haya delegado la función de velar por el cumplimiento de las obligaciones que se vienen tratando (v. gr.: un compañero de trabajo), la norma sería invocable para responsabilizar al empleador, en la medida en que la obligación incumplida es generadora de responsabilidad contractual, y ella está originada en la conducta de un auxiliar por el que aquél debe responder.

### **III- Responsabilidad extracontractual:**

Los hechos de acoso pueden merecer la aplicación de la normativa de responsabilidad extracontractual en algunos supuestos.

La responsabilidad aquiliana es la originada entre sujetos no ligados por una relación obligacional, la que surgirá recién a partir del hecho ilícito dañoso<sup>156</sup>, y se configura cuando se infracciona un deber jurídico no obligacional<sup>157</sup>.

---

como el único sujeto obligado principal al cumplimiento de la prestación debida.

155 Cfr. J. Gamarra: "Tratado ...", op. cit., T. XVII, Vol. I, pág. 247.

156 Cfr. J. Gamarra: "Tratado ...", op. cit., T. XX, Vol. II, págs. 39, 40 y 47.

157 Cfr. J. Gamarra: "Tratado ...", op. cit., T. XX, Vol. II, pág. 39; G. H. Fernández Fernández: op. cit., pág. 911.

### III.1- Responsabilidad por hecho propio:

La norma que constituye un principio dominante en materia de responsabilidad extracontractual es el artículo 1319 de nuestro Código Civil<sup>158</sup>, que prevé la obligación del autor de un hecho ilícito cometido dolosa, culposa o negligentemente, de reparar el daño causado a otro sujeto.

Por hecho del hombre hay que entender un comportamiento voluntario, positivo o negativo, que produce un efecto o resultado, y por ilícito la invasión de la esfera jurídica ajena que lesione derechos, intereses o situaciones jurídicamente protegidos<sup>159</sup>.

Se trata de una norma que consagra un deber de no dañar a otros individuos, prohibiendo actuar ilícita y culposamente en perjuicio de un tercero<sup>160</sup>.

El caso más frecuente de aplicación de esta disposición será el de compañeros de trabajo que individual o colectivamente actúen acosando al sujeto pasivo de estas conductas, con los que no posee vínculo obligacional alguno.

Se destaca que no es común el reclamo contra el agresor cuando éste es persona distinta del empleador, aunque no existe impedimento para que ello se verifique<sup>161</sup>.

---

158 La aceptación de la aplicación de esta norma en materia laboral en casos de vacío normativo es reconocida hace varios años, tal como resulta de las sumas jurisprudenciales publicadas en pág. 555 del T. XVI de la R.D.L.

159 Cfr. J. Gamarra: "Tratado de Derecho Civil Uruguayo", T. XIX, Vol. I, Montevideo, 1981, págs. 155 y 187.

160 Cfr. J. Gamarra: "Tratado ...", op. cit., T. XIX, Vol. I, pág. 189.

161 Cfr. C. Mangarelli: "El marco de regulación y gestión ...", op. cit., en "Anuario Internacional sobre Prevención ...", op. cit., págs. 147 y 148: cita el caso de una empleada que arribó a un acuerdo transaccional con su empleador y accionó contra su

Pero no bastará con detectar la presencia de los elementos hecho ilícito y culpa, sino que a la par de ellos deben concurrir los de daño y relación causal para que la obligación resarcitoria nazca.

Entre las eximentes admitidas en el ámbito de aplicación de la norma de referencia se encuentran el hecho de la víctima, el hecho del tercero y el caso fortuito, aunque entiendo que no todas ellas serán de aplicación en el particular.

En términos generales, para que el hecho de la víctima posea la importancia exigida, debe ser una de las causas del daño, estar en relación de causalidad con el evento dañoso, ya que si el sujeto perjudicado es el único agente causal interviniente, la situación pertenece al campo del caso fortuito o fuerza mayor<sup>162</sup>.

Resulta difícil imaginar una situación en la que el sujeto pasivo del hostigamiento pueda protagonizar algún tipo de comportamiento que concorra, con el hecho ilícito del ofensor, a causar o agravar el daño que la situación terminará provocando.

En el supuesto del caso fortuito o la fuerza mayor el tema parece más claro, ya que se trata de un hecho extraño al ofensor que posee los caracteres de imprevisible e irresistible<sup>163</sup>. Es el primero de los rasgos señalados (hecho extraño), el que determina la improbabilidad de su invocación, pues en este tipo de situaciones la conducta de un sujeto es definitoria para la causación del perjuicio.

Más probable de aplicar resulta la eximente de hecho del tercero, que no es otra cosa que una concausa que se agrega a la conducta del ofensor, el que no podría invocarla cuando aquél tercero sea una de las personas por la cuales

---

ex jefe, a quien se condenó a reparar el daño con fundamento en las normas sobre responsabilidad civil.

162 Cfr. J. Gamarra: "Tratado ...", op. cit., T. XIX, Vol. I, pág. 332.

163 Cfr. J. Peirano Facio: "Responsabilidad extracontractual", op. cit., págs. 464 a 470; J. Gamarra: "Tratado ...", op. cit., T. XIX, Vol. I, pág. 356.



responde (artículo 1324)<sup>164</sup>.

Podría ser el caso en el que el demandado por la víctima no haya sido el único actor protagónico del proceso de acoso y por ello único responsable por el perjuicio ocasionado, lo que no es infrecuente.

### **III.2- Responsabilidad por hecho ajeno:**

La disposición que regula esta hipótesis es el art. 1324 del Código Civil, que establece: *“Hay obligación de reparar no sólo el daño que se causa por hecho propio, sino también el causado por el hecho de las personas que uno tiene bajo su dependencia...”*

*Así los padres son responsables del hecho de los hijos que están bajo su patria potestad...*

*Y lo son, por último, los dueños o directores de un establecimiento o empresa, respecto al daño causado por sus domésticos en el servicio de los ramos en que los tuviesen empleados. ...”.*

Gamarra<sup>165</sup>, citando a Prosser, expresa: *“A es culpable, B no lo es; que la culpa de A se impute a B significa que, en base a cierta relación existente entre A y B, de la culpa de A debe hacerse cargo B, aunque no hay intervenido en el hecho dañoso, ni haya hecho nada para facilitarlo o promoverlo, y aunque haya hecho todo lo posible para prevenirlo. Como consecuencia de ello C, la víctima de A, tiene acción indemnizatoria contra B, fundada en la culpa de A”.*

Esta norma tiene por objeto el de robustecer las posibilidades de la víctima de percibir un resarcimiento económico, agregando otro sujeto responsable al lado

---

164 Cfr. J. Gamarra: “Tratado ...”, op. cit., T. XIX, Vol. I, pág. 348.

165 Cfr. J. Gamarra: “Tratado ...”, op. cit., T. XX, Vol. II, pág. 113.

del que ocasionó el daño, que responde vicaria y objetivamente a modo de garante. El damnificado tiene ante sí la doble posibilidad de accionar contra el responsable directo a título de culpa basado en el artículo 1319 del Código Civil, y contra el responsable indirecto fundado en el artículo 1324 del mismo cuerpo normativo, sin necesidad de probar ningún comportamiento culposo de éste, ya que responde por un hecho ajeno a su esfera de conducta y diligencia, y aunque nada pueda reprochársele<sup>166</sup>.

Es decir que el mentado artículo no excluye la responsabilidad del derecho común, sino que la refuerza, de tal modo que la víctima puede accionar por el artículo 1319 contra el autor o responsable directo y contra el designado como responsable vicario<sup>167</sup>.

Berdaguer señala que existe una nueva perspectiva aceptada por la doctrina francesa, que poniendo el acento en el concepto económico de empresa por encima de los elementos subjetivos (responsables directo e indirecto), sostiene que no hay dos sujetos sino una unidad económica como centro de imputación del daño ocasionado por la actividad empresaria, por lo cual, hablar de responsabilidad del dependiente sería un instrumento técnico para imputar a la empresa los riesgos generados por su propia actividad. Una de las ventajas prácticas de esta concepción estriba en que la víctima podrá demandar directamente a la empresa acreditando que el daño fue causado culposamente por alguno de sus empleados (*v. gr.*: uno de sus choferes), sin necesidad de tener que identificar concretamente al autor, lo que muchas veces resulta extremadamente complicado<sup>168</sup>.

---

166 Cfr. J. Peirano Facio: *op. cit.*, págs. 531 y 532; J. Gamarra: "Tratado ...", *op. cit.*, T. XX, Vol. II, págs. 113 a 118, 125 y 126.

167 Cfr. J. Gamarra: "Tratado ...", *op. cit.*, T. XX, Vol. II, págs. 123 y 124.

168 Cfr. Jaime Berdaguer: "El concepto de "dependencia económica" en la responsabilidad extracontractual del empresario (art. 1324)", A.D.C.U., T. XXXIV, pág.

Superada la doctrina que postula la culpa del empleador por haber elegido o vigilado mal (culpa *in vigilando* o *in eligendo*) a su dependiente, se sostiene que la causa del daño no es la culpa del patrón sino la del sujeto a su cargo, y la única manera que el primero tiene de desembarazarse de su obligación resarcitoria impuesta por vía indirecta es alegar y probar que no medió conducta ilícita culpable del segundo en el ejercicio de sus funciones. Probada la culpa del dependiente, el empleador garante no podrá eximirse acreditando que actuó con la diligencia de un buen padre de familia<sup>169</sup> (o la de un buen empleador, adaptando el concepto al Derecho laboral).

Para que la obligación de resarcir a cargo del responsable indirecto se genere, es necesario: a) que se acrediten los extremos exigidos por el artículo 1319 (culpa del empleado, daño, nexo causal y hecho ilícito) con respecto al obligado directo; las eximentes a invocar son las generales (culpa de la víctima, hecho del tercero, caso fortuito o fuerza mayor), las que siempre están referidas a la conducta del responsable directo; b) que exista relación de dependencia y que el hecho ilícito del dependiente tenga lugar dentro del ejercicio de sus funciones<sup>170</sup>.

Es decir que resulta de fundamental importancia analizar qué se entiende por dependencia económica y qué situaciones abarca el que el hecho ilícito deba ocurrir en el ejercicio de funciones.

### **III.2.A- Dependencia económica:**

Si bien la noción de dependiente tiene su típico campo de aplicación en la

---

477.

169 Cfr. J. Gamarra: "Tratado ...", op. cit., T. XX, Vol. II, págs. 131 a 141.

170 Cfr. J. Peirano Facio: op. cit., págs. 520 y 521; J. Gamarra: "Tratado ...", op. cit., T. XX, Vol. II, págs. 151 y 152.

relación de trabajo subordinado, la excede, y es continente de aquellas situaciones en las que el sujeto merecedor de esa calificación es empleado o utilizado por otro que lo hace obrar para sí sin estar subordinado a él<sup>171</sup>.

Pero no toda utilización o empleo de un sujeto por parte de otro lo coloca a éste en situación necesariamente de dependencia con el alcance antes visto. La idea no comprende a los trabajadores llamados independientes o no subordinados, que son sus propios empresarios, y que a pesar de realizar tareas en interés de otros sujetos que contrataron sus servicios, no se encuentran en relación de dependencia con ellos<sup>172</sup>.

Es decir que la subordinación no debe entenderse como la potestad de dar órdenes, vigilar y controlar, sino con un alcance económico: cada empresa, organización o incluso trabajador, pueden prestar servicios a otro, pero no por ello ser dependientes de ese otro, en tanto y en cuanto no pasan a formar parte de la organización o empresa de quien los contrata; siguen trabajando en su propio interés y a su propio riesgo económico, lo que les confiere autonomía y determina la falta de subordinación como consecuencia<sup>173</sup>.

Del otro lado, el concepto de “*dueños y directores*” no debe quedar circunscripto al significado literal del término, puesto que los directores también son empleados o dependientes, por quienes responde -en general- la persona jurídica para la cual prestan sus servicios. Salvo que el director actúe como órgano de la persona jurídica y la obligue, pero entonces responde a título de responsabilidad directa, nunca vicaria, por el principio de compenetración entre el órgano y la

---

171 Cfr. J. Gamarra: “Tratado ...”, op. cit., T. XX, Vol. II, págs. 162 y 163; A.D.C.U., T. XXXVII, c. n°. 1007 y 1008, págs. 467 y 468.

172 Cfr. J. Gamarra: “Tratado ...”, op. cit., T. XX, Vol. II, pág. 165.

173 Cfr. J. Gamarra: “Tratado ...”, op. cit., T. XX, Vol. II, pág. 166

persona<sup>174</sup>.

El concepto de relación dependencia fue flexibilizándose en varios aspectos según releva Berdaguer<sup>175</sup>: a) uno de ellos es el referido al factor permanencia, aceptándose la existencia de dependencias de carácter ocasional (v. gr.: el caso de las changas); b) lo mismo aconteció con la situación de ciertos profesionales (v. gr.: médicos al servicio de una institución de asistencia médica) y directivos (v. gr.: presidente del Directorio de una S.A.) que se entendían independientes por no estar subordinados, para luego comenzar a serlos, en el entendido de que la independencia no era total, y de que al costado de la subordinación jurídica estaba la económica, lo que determina que pertenezcan a la empresa y estén integrados a ella.

La amplificación fue mayor a partir de que en el Derecho francés se sienta el principio de que quien tiene el poder de organizar en forma permanente la vida o la actividad de otro sujeto, responde objetivamente por los daños que éste cause. La contracara del poder es la responsabilidad, y así como hay una guarda de las cosas, hay una guarda de las personas<sup>176</sup>.

Esta concepción, fundamentada en Uruguay por Bordolli Etchamendi y Rodríguez Russo, y que luego recibiera el respaldo de Gamarra, sienta un principio de responsabilidad por hecho ajeno que no queda circunscripto a los casos que el artículo 1324 enumera, sino que amplía el número de sujetos que responden objetivamente, incluyendo en ese elenco a aquellos económicamente dominantes que ostentan poderes sobre otros integrantes del grupo económico, aun cuando éstos no se hallen jurídicamente subordinados al sujeto dominante, lo que tiene

---

174 Cfr. J. Gamarra: "Tratado ...", op. cit., T. XX, Vol. II, págs. 164 y 165.

175 Cfr. J. Berdaguer: "El concepto de "dependencia económica" ...", op. cit., págs. 478 y 479.

176 Cfr. J. Berdaguer: "El concepto de "dependencia económica" ...", op. cit., pág. 479.

importantes consecuencias en casos de tercerización empresarial<sup>177</sup>.

Este concepto de dependencia económica estaría integrado por tres elementos: a) no interesa que el dependiente sea un subordinado del principal, sino que oficie de instrumento de éste, trabajando en interés y por cuenta de él. Aquí se hace necesario recordar la precisión de Gamarra a la que se hiciera mención anteriormente, de que la instrumentalidad se da al interior y no en el exterior de cada empresa, de suerte que quedan excluidos los trabajadores independientes, en tanto son autónomos y trabajan en su propio interés y riesgo; b) lo esencial deja de ser la subordinación jurídica, y pasa a ser el hecho de que el dependiente realice la actividad como parte integrante estable de una organización estructurada por otro sujeto que asume el riesgo del resultado y la organización de los medios; c) la empresa dominante debe tener poderes de control (de hecho) sobre la dominada. Es decir que no basta la mera vinculación de empresas o la tercerización para que este tipo de responsabilidad opere, ya que ello determinaría una extensión ilimitada y sin contornos precisos del problema a estudio<sup>178</sup>.

Caffera<sup>179</sup>, además de coincidir con las ideas de que el poder no requiere fuente formal (puede ser de hecho) y de que no es necesario que se ejerza sobre un individuo dependiente, sino que puede ser ejercido sobre una estructura, expresa que la noción de poder es la que permite resolver los casos dudosos a

---

177 Cfr. J. Berdaguer: "El concepto de "dependencia económica" ...", op. cit., pág. 479.

178 Cfr. J. Berdaguer: "El concepto de "dependencia económica" ...", op. cit., págs. 482 a 485.

179 Cfr. Gerardo Caffera: "Responsabilidad por hecho del dependiente: dependencia económica y poder de control en la doctrina y jurisprudencia actual", A.D.C.U., T. XXXIV, págs. 509 a 521, esp. págs. 519 y 520: en este trabajo distingue entre los sistemas de responsabilidad civil por adjudicación y por propagación, caracterizando a los últimos por establecer la calidad de responsable de un sujeto en virtud de su conexión con otro sujeto que es responsable.

efectos de determinar dónde hay una relación instrumental económica relevante (esto ocurre cuando hay verticalidad u organización piramidal) y en qué dirección ocurre la propagación de la responsabilidad (en sentido vertical).

### III.2.B- *Ejercicio de funciones:*

Queda por último analizar qué se entiende por el tramo del texto legal que dice “*en el servicio de los ramos en que estuviesen empleados*”, para hacer mención a la ocasión en que la responsabilidad indirecta del empleador entra en juego.

Para quienes sostienen un criterio restrictivo, el patrono responde únicamente por los actos realizados por sus dependientes dentro del ejercicio de sus funciones; fuera de la función, el autor del daño no es dependiente, lo que excluye la responsabilidad indirecta cuando el hecho ilícito es cometido fuera del horario de trabajo, durante el descanso, en el trayecto y cuando el autor actúa motivado por motivos puramente personales, no vinculados al interés de la empresa. Y una variante más moderna de esta corriente examina los móviles del acto (elemento psicológico) y excluye del ejercicio de funciones aquellos que son actuados con fines personales y en desobediencia a las órdenes, con referencia expresa al caso del chofer que hace un uso indebido del automóvil para dar un paseo<sup>180</sup>.

Para la tesis amplia, el giro “*en el servicio*” no significa “*durante*”, sino a consecuencia del ejercicio; basta que la función sea la ocasión que posibilite el hecho dañoso. Se entiende que el daño está ocasionado por la función cuando el dependiente utiliza los medios puestos a su disposición por el empleador o el

---

180 Cfr. J. Gamarra: “Tratado ...”, op. cit., T. XX, Vol. II, págs. 179 y 180.

mismo ejercicio de las funciones le proporciona las condiciones de tiempo, modo y lugar aptas para que el hecho dañoso se verifique, y la actividad funcional es la ocasión cuando aquel evento está vinculado a la relación de empleo o no resulta independiente de ella<sup>181</sup>.

La discusión y la solución a la cuestión pasa por privilegiar alguno de los dos intereses opuestos en el tema: el de hacer responsable al empleador como mecanismo de asegurar en mayor grado la reparación de la víctima, y la injusticia que significaría responsabilizar al primero ante cualquier acto del dependiente. Existe una esfera de actividad privada del empleado que es ajena a la empresa y nada tiene que ver con la función, puesto que nadie cumple el papel de dependiente las 24 horas al día<sup>182</sup>.

En lo que si hay acuerdo es en dos cuestiones:

a- la responsabilidad vicaria encierra los actos que el dependiente ejecuta en carácter de tal y dentro de sus funciones, aunque lo haga de manera imperfecta o deficiente (mal ejercicio o cumplimiento de la tarea encomendada); en este ambiente, los criterios de tiempo y lugar, así como el empleo de los instrumentos o medios que la función proporciona al empleado, permiten presumir que el acto dañoso fue cometido en el ejercicio del encargo. En consecuencia, quedarían excluidos aquellos actos que tuvieran lugar en período de vacaciones o en el trayecto desde o hacia el empleo, pero no los materializados durante el descanso o una pausa en el trabajo<sup>183</sup>;

b- la transgresión a las órdenes dictadas por el empleador no implica colocar al dependiente que las desobedece fuera del ejercicio de sus funciones. El

---

181 Cfr. J. Gamarra: "Tratado ...", op. cit., T. XX, Vol. II, págs. 181 y 182.

182 Cfr. J. Gamarra: "Tratado ...", op. cit., T. XX, Vol. II, pág. 184.

183 Cfr. J. Gamarra: "Tratado ...", op. cit., T. XX, Vol. II, pág. 185.



responsable indirecto responde si el acto prohibido es referente a la manera de cumplir una tarea autorizada, lo que confirma que estamos en el campo de la responsabilidad objetiva, porque la misma no se explica por la culpa del patrono, ya que el encargo se realiza contrariando sus directivas<sup>184</sup>.

Sin perjuicio de que el tema no está acabado, el elemento “*en el ejercicio de sus funciones*” ha ido flexibilizándose, y ha adquirido cada vez mayor aceptación el criterio de que no es preciso que el daño sea causado en el ejercicio mismo de la función, sino que basta que se haya producido porque la tare (funciones) lo han permitido o posibilitado (ocasionalidad necesaria), lo que incluiría los casos de abuso de funciones<sup>185</sup>.

Con respecto al mismo tema (abuso de funciones), Gamarra<sup>186</sup> ensaya un criterio general basado en dos puntos básicos: a) el acto abusivo no es un acto independiente o ajeno a la función, puesto que el empleado está utilizando las funciones para sus fines personales, y se trata de un acto de ejercicio del encargo. No importa que los actos sean dolosos o motivados por intereses personales del dependiente, pues permanecen siempre vinculados a las funciones; b) cabe cuestionar el criterio subjetivo por el cual se rompería la relación de dependencia cuando el autor del hecho ilícito actúa motivado en su propio interés y no en beneficio de su patrón. Si el empleador responde por el ejercicio imperfecto de la

---

184 Cfr. J. Gamarra: “Tratado ...”, op. cit., T. XX, Vol. II, pág. 186.

185 J. Berdaguer: “El concepto de “dependencia económica” ...”, op. cit., págs. 475 y 476: cita el caso del funcionario de U.T.E., que provisto de su uniforme, ingresa a una casa a solucionar un problema eléctrico y aprovecha la situación para hurtar, lo que determina la responsabilidad del ente autónomo; aunque el reato es ajeno a las tareas encomendadas, no existen dudas de que las mismas fueron la ocasión necesaria para perpetrar el ilícito; Gerardo Caffera: “Responsabilidad por hecho del dependiente: dependencia económica ...”, op. cit., págs. 511 y 512.

186 Cfr. J. Gamarra: “Tratado ...”, op. cit., T. XX, Vol. II, págs. 189 a 191.

función, con más razón debe responder por la actividad dolosa, ya que el dolo es una imperfección más grave.

#### **IV- Concurso de responsabilidades:**

Como viene de verse, son más de uno los casos en los que el damnificado tiene frente a sí a más de un responsable con los cuales mantiene diverso vínculo, lo que plantea el problema del cúmulo de responsabilidades.

La configuración de este supuesto acontece cuando un mismo hecho dañoso configura el incumplimiento de una obligación pre existente y del deber genérico de no dañar<sup>187</sup>.

Una posición sostiene que un mismo hecho puede violentar dos deberes distintos y ello determina la procedencia del cúmulo, aceptando que el perjudicado opte por las reglas de uno u otro tipo de responsabilidad (concurso electivo)<sup>188</sup>, acumule ambas acciones (concurso acumulativo), o disponga de una acción única que le permitirá elegir aquellas normas que más convengan a sus intereses<sup>189</sup>.

---

187 Cfr. J. Gamarra: "Tratado ...", op. cit., T. XX, Vol. II, pág. 53; Juan E. Blengio: "La cuestión del concurso y del cúmulo de la responsabilidad contractual y de la aquiliana. Reseña de un tema sobre el cual es conveniente volver a reflexionar", en A.D.C.U., T. XXVIII, pág. 454.

188 Cfr. Hernán Corral Talciani: "Concurrencia de acciones de responsabilidad civil contractual y extracontractual en los daños causados por accidentes de trabajo", en "Responsabilidad civil del empresario por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales", Cuadernos de Extensión Jurídica 20, editado por María Sara Rodríguez Pinto y Francisca Barrientos Camus, Universidad de los Andes, Facultad de Derecho, Santiago de Chile, 2011, págs. 52 y 53: reconoce que la víctima debe hacer primar el estatuto contractual por sobre el régimen aquiliano salvo cuando el hecho constituya un ilícito penal, pero sostiene que ante la posibilidad de elección, la víctima puede optar en mérito a qué régimen accionar.

189 Cfr. J. Gamarra: "Tratado ...", op. cit., T. XX, Vol. II, págs. 53 a 55.

La otra tesis niega la procedencia del concurso sobre la base de que existe sólo una responsabilidad (contractual o extracontractual), según se viole una obligación o el deber de no dañar<sup>190</sup>.

El problema se plantea por los diversos regímenes regulatorios de ambas responsabilidades, lo que determina que en ciertos casos sea más conveniente optar por la aplicación de alguno de ellos.

Nuestra más prestigiosa doctrina se pronunció por la inadmisibilidad de acumular ambos órdenes de responsabilidad, pues el legislador ordenó específicamente cada uno de ellos asignándoles diversas regulaciones, y se trata de un tema que escapa a la voluntad de los particulares, quienes no pueden desplazar lo previsto por el ordenamiento legal<sup>191</sup>.

Sin perjuicio de ello, la doctrina del cúmulo fue sostenida en nuestro medio en el ámbito de la responsabilidad médica<sup>192</sup> y en algunos casos como regla general<sup>193</sup>.

Gamarra<sup>194</sup> distingue entre cúmulo propio e impropio, expresando que el primero, prohibido en nuestro ordenamiento jurídico, se configura cuando: a) existe unidad del hecho dañoso y de su autor (comportamiento de un solo sujeto); b) ese

---

190 Cfr. J. Gamarra: "Tratado ...", op. cit., T. XX, Vol. II, págs. 53 y 54.

191 Cfr. J. Peirano Facio: op. cit., pág. 94; J. Gamarra: "Tratado ...", op. cit., T. XX, Vol. II, págs. 55 a 58.

192 Cfr. D. Szafir - B. Venturini: "Responsabilidad civil de los médicos ...", op. cit., pág. 31.

193 Cfr. Luis Larrañaga, Raúl Gamarra, Elena Muñoz y Gabriel Collazo: "El cúmulo en la responsabilidad civil", en A.D.C.U., T. XXXII, págs. 745 y 746: citan las opiniones de Salvo y Blengio en ese sentido.

194 Cfr. J. Gamarra: "La acción extracontractual del acreedor contra el auxiliar de cumplimiento de su deudor (art. 1555). ¿Está alcanzado por la prohibición del cúmulo o concurso entre las responsabilidades contractual y extracontractual", A.D.C.U., T. XXX, págs. 588 a 590.

hecho dañoso lesiona simultáneamente un derecho de crédito y un derecho absoluto del damnificado; c) entre dañante y dañado existe un vínculo obligacional; d) el sujeto dañado es uno solo y no varios.

Prosigue el tratadista citado afirmando que el cúmulo permitido es el impropio, como sucede en muchos casos de responsabilidad médica: si bien existe un solo hecho dañoso (que causa el médico) y un solo sujeto dañado, la presencia de tres sujetos (mutualista, médico y paciente) y no de dos, indica que se está ante una hipótesis de cúmulo impropio y por consiguiente permitido. Por lo demás, el médico no incumple ninguna obligación para con el paciente pues no están relacionados contractualmente (ausencia de coincidencia entre dañante-deudor y dañado-acreedor), y tampoco hay una sola conducta ilícita sino dos, porque la violación del deber de crédito sólo puede cometerla la mutualista (deudor contractual) y no el médico tratante. En consecuencia, no existe un único hecho dañoso en su génesis subjetiva, ni el mismo supone la violación de dos normas (artículos 1319 y 1342 del Código Civil) al mismo tiempo<sup>195</sup>.

El tema se proyecta y posee consecuencias que sobrepasan el ámbito de la responsabilidad médica en todos aquellos casos en los que el deudor se vale de auxiliares<sup>196</sup>.

En mérito a estas ideas, el trabajador acosado por un compañero de trabajo podría perfectamente accionar contra su empleador por responsabilidad contractual por hecho ajeno (artículo 1555) y contra el o los acosadores por responsabilidad extracontractual por hecho propio (artículo 1319).

---

195 Cfr. J. Gamarra: "La acción extracontractual del acreedor ...", op. cit., págs. 592 y 593.

196 Cfr. J. Gamarra: "La acción extracontractual del acreedor ...", op. cit., pág. 592.

Incluso Blengio<sup>197</sup> postula que ante este tipo de escenarios, la responsabilidad aquiliana del autor directo del daño (artículo 1319) desencadenará inexorablemente, en la medida que sea dependiente del deudor-patrón, la responsabilidad objetiva de éste fundada en el artículo 1324 del Código, lo que permitiría que el acreedor-víctima (en este caso el trabajador) optara entre dos órdenes de responsabilidades: la contractual (en base al artículo 1555) y la extracontractual (artículos 1319 y 1324) con relación al mismo sujeto (deudor-patrón).

Larrañaga *et al*<sup>198</sup>, luego de mencionar que la doctrina pensó en estas situaciones como casos en los que se genera una única indemnización (el pago realizado por cualquiera de los responsables libera al otro), sostienen que en los casos de cúmulo permitido (concurso) se produce un hecho ilícito generador de un doble nexo causal, determinando una doble protección normativa, lo que se traduce en una doble reparación. Es decir que el perjudicado, acreedor de una obligación incumplida, a quien a su vez ese incumplimiento (el mismo hecho ilícito) le genere un perjuicio aquiliano, podrá sumar las consecuencias sancionatorias de los dos regímenes de responsabilidades sin ningún tipo de restricciones, ciñéndose a la normativa de cada uno de los regímenes.

Cada una de las reparaciones responderá a la normativa que le dio origen, a la pretensión planteada por el acreedor en su demanda, a la naturaleza del daño, y a cada una de las normativas que fundan la reclamación, lo cual no significa una duplicación de la misma reparación (pretender dos veces la misma indemnización),

---

197 Cfr. J. E. Blengio: "La cuestión del concurso y del cúmulo ...", op. cit., págs. 464 y 465.

198 Cfr. L. Larrañaga *et al*: "El cúmulo en ...", op. cit., págs. 751 a 754.

lo que está prohibido por lesionar el principio del legítimo resarcimiento<sup>199</sup>.

---

199 Cfr. L. Larrañaga et al: "El cúmulo en ...", op. cit., págs. 750 y 751.

**CAPÍTULO VI:**  
**DESCENTRALIZACIÓN EMPRESARIAL. LEYES Nos. 18.099 Y 18.251.**

**I- Intermediación laboral, suministro de mano de obra y  
subcontratación:**

El avance tecnológico, los cambios producidos a nivel económico y de estrategia productiva, el aumento de la competencia comercial, y la fuerte tendencia hacia la especialización productiva, entre otros factores, han determinado una nueva forma de organizar el trabajo y del funcionamiento de las empresas<sup>200</sup>, resultando cada vez más frecuente los procesos de desmonte de ciertas actividades que la empresa principal encarga a otras para que realicen dentro o fuera de sus locales<sup>201</sup>.

La diversificación de la organización empresarial y la descentralización de sus actividades conllevan una modificación de la definición clásica de empleador, al tratarse de fenómenos que desbordan el esquema tradicional de los sujetos que conforman la relación de trabajo, y muchas veces alteran la estructura bilateral de su vínculo en la medida en que se produce una disociación entre la relación jurídica (empleador contratante-trabajador) y la relación económica sustancial (empresa

---

200 Cfr. Jorge Rosenbaum - Alejandro Castello: "Subcontratación e intermediación laboral. Estudio de las Leyes 18.099 y 18.251", segunda edición, F.C.U., Montevideo, 2008, pág. 17 y 36.

201 Cfr. Nelson Larrañaga Zeni: "Ley de tercerización: ruptura del equilibrio entre la protección del trabajo y la libertad de empresa", en "XVIII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social", F.C.U., Montevideo, 2007, págs. 171 y 172; Juan Raso Delgue: "Las leyes sobre tercerización: sujetos y relaciones jurídicas", en "Cuarenta estudios sobre la nueva legislación laboral", Grupo de los Miércoles, F.C.U., Montevideo, 2010, págs. 107 y 108.

usuaria o receptora de servicios-trabajador)<sup>202</sup>.

Se distingue entre la externalización de operaciones o actividades y de mano de obra o trabajo. La primera se configura cuando una empresa comitente o principal confía o encarga a otra empresa auxiliar o proveedora, a través de contratos civiles o comerciales, la realización de una obra o servicio (o parte de las mismas), la que será ejecutada con su propia organización de medios económicos, materiales, técnicos y humanos, asumiendo su propio riesgo empresarial. En la segunda modalidad se externaliza la función de búsqueda, selección y contratación de fuerza de trabajo que va a ser dirigida y utilizada directamente por la empresa comitente<sup>203</sup>.

Estos procesos de externalización pueden manifestarse de diversas maneras que pueden elegir los empresarios en mérito a la libertad de iniciativa económica y de empresa (artículo 36 de la Constitución), y algunas de ellas son reconducibles a las formas de intermediación, suministro de mano de obra o subcontratación expresamente reguladas por las Leyes Nos. 18.099 y 18.251. Es decir que no todas las formas de externalización quedarán atrapadas por la regulación de las normas antes mencionadas, como sería el caso de la contratación de trabajadores autónomos o profesionales universitarios independientes con los cuales se origina una relación bilateral<sup>204</sup>.

En el proceso típico de **intermediación laboral**, una empresa contrata personal para que luego preste tareas para un tercero, lo que hace que el intermediario figure formalmente como empleador, pero las labores se realizan en

---

202 Cfr. J. Rosenbaum - A. Castello: op. cit., pág. 17.

203 Cfr. J. Rosenbaum - A. Castello: op. cit., págs. 39 a 43; Octavio Carlos Racciatti: "Exteriorización del empleo: las relaciones de trabajo triangulares en la Ley N° 18.099", en "XVIII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo ...", op. cit., págs. 86 y 87.

204 Cfr. J. Rosenbaum - A. Castello: op. cit., págs. 103 a 105.



beneficio de un tercero (empresario principal), y muchas veces dentro del establecimiento de este último. Se crea una relación triangular que vincula a tres sujetos de derecho: dos empresas (una que figura como empleador directo y otra que se transforma en la usuaria o tomadora de servicios) y un trabajador dependiente<sup>205</sup>.

Intermediario (artículo 1 literal B de la Ley N° 18.251) es todo aquel que contrata trabajadores con el objeto de prestarlos, cederlos o proveerlos a alguna empresa, que es quien dirige, controla y se beneficia efectivamente del trabajo, lo que puede presentarse como el objetivo principal de la actividad de intermediación, darse en el marco de un proceso de colaboración entre empresas, grupos de interés económico y figuras afines sin que ninguna de ellas tenga por objeto específico la contratación de trabajadores con la finalidad de cederlos a otra empresa, o configurarse cuando una empresa frágil y dependiente económicamente de la principal ejecute pequeñas obras o servicios para ésta, contratando personal que formalmente figura como propio, pero cuyo trabajo beneficia primordialmente a quien externalizó la tarea<sup>206</sup>.

En este supuesto el fundamento de la responsabilidad laboral del tercero que formalmente no es el empleador, finca en que la relación laboral debe imputarse al sujeto que realmente utiliza y dirige el trabajo, en mérito al surgimiento de una relación de dependencia de facto o de hecho entre el trabajador y la empresa que se beneficia de la labor<sup>207</sup>.

El **suministro de mano de obra** es el realizado por una empresa que se encarga de emplear trabajadores con el fin de ponerlos a disposición de una tercera

---

205 Cfr. J. Rosenbaum - A. Castello: op. cit. págs. 116 y 118.

206 Cfr. J. Rosenbaum - A. Castello: op. cit., págs. 117, 126 y 127.

207 Cfr. J. Rosenbaum - A. Castello: op. cit., pág. 118.

persona física o jurídica (empresa usuaria), quien estará encargada de determinar sus tareas y supervisar la ejecución de las mismas (artículo 1 literal C de la Ley N° 18.251).

La única situación en la que puede aceptarse esta modalidad es en la del trabajo temporal, interino, provisorio (suplencias, trabajo eventual, ocasional, zafral, etc.) como respuesta rápida y eficaz a los empleadores que tienen necesidades imprevistas y extraordinarias de trabajo<sup>208</sup>.

No hay duda que se produce una relación triangular. Se genera un vínculo civil o comercial entre empresas, en el marco del cual la suministradora de mano de obra se obliga a suministrar empleados, obteniendo una ganancia entre lo que le paga a ellos y lo que percibe de la empresa principal; se perfecciona un contrato de trabajo entre el trabajador y la empresa suministradora que no utiliza de manera directa los servicios de aquel, y paralelamente se traba una relación de trabajo real y directa entre el trabajador y la empresa usuaria<sup>209</sup>.

A diferencia de las dos figuras anteriores, que se refieren a la externalización de mano de obra, **la subcontratación** está ligada a la externalización de operaciones.

El literal A del artículo 1 de la normativa antes citada previene: *“Existe subcontratación cuando un empleador, en razón de un acuerdo contractual, se encarga de ejecutar obras o servicios, por su cuenta y riesgo y con trabajadores bajo su dependencia, para una tercera persona física o jurídica, denominada patrono o empresa principal, cuando dichas obras o servicios se encuentren integrados en la organización de estos o cuando formen parte de la actividad normal o propia del establecimiento, principal o accesorio (mantenimiento, limpieza,*

---

208 Cfr. J. Rosenbaum - A. Castello: op. cit., pág. 131.

209 Cfr. J. Rosenbaum - A. Castello: op. cit., *ibid.*

*seguridad o vigilancia), ya sea que se cumplan dentro o fuera del mismo”.*

En esta modalidad de descentralización de operaciones, la empresa comitente encarga a la empresa subcontratista la ejecución de una obra o la prestación de un servicio, que realiza con sus propios recursos y bajo su propio riesgo, por lo que los trabajadores no estarán bajo subordinación de hecho en relación a la empresa principal. Se requiere que la empresa proveedora o auxiliar (subcontratista) organice, coordine y dirija a sus propios trabajadores<sup>210</sup>.

En este esquema contractual, las tareas que realizan los trabajadores de la empresa proveedora o auxiliar no se ejecutan en las mismas condiciones a las de una relación de trabajo subordinada. Los trabajadores del subcontratista deben estar bajo la dependencia de éste y no del comitente, lo que hace pasible de críticas a la extensión de responsabilidad consagrada para esta figura<sup>211</sup>.

## **II- Relación triangular. Alcance de la responsabilidad:**

Las leyes que se comentan requieren para su aplicación la existencia de tres sujetos (relación jurídica triangular), siendo uno de ellos un trabajador y los dos restantes entidades u organizaciones que se vinculan entre sí mediante arreglos civiles o comerciales, y que a su vez se relacionan con el trabajador de forma inmediata (caso del empleador directo: subcontratista, intermediario, suministrador de mano de obra) o mediata (es la situación que asume la empresa comitente o usuario considerada como responsable solidaria o subsidiaria)<sup>212</sup>.

La consagración del régimen de responsabilidad transmitida implica admitir y

---

210 Cfr. J. Rosenbaum - A. Castello: op. cit., pág. 149.

211 Cfr. J. Rosenbaum - A. Castello: op. cit., pág. 140.

212 Cfr. J. Rosenbaum - A. Castello: op. cit., págs. 106 y 107.

consentir que el empleador directo del trabajador es la empresa intermediaria, suministradora de mano de obra o subcontratista, y que la empresa comitente o tomadora de los servicios es un co-deudor solidario o responsable subsidiario que responde por el pago de créditos laborales y previsionales por expresa disposición legal, por lo que no necesariamente se lo considera como un co-empleador. Las Leyes Nos. 18.099 y 18.251 parecen partir de la premisa de que la empresa principal o comitente irrumpe en la relación laboral no como un co-titular de la misma, sino como un garante o fiador de obligaciones contraídas por un tercero con el cual mantiene especiales vínculos civiles o comerciales que derivan en formas de intermediación o subcontratación<sup>213</sup>.

En el marco de estas situaciones pueden configurarse casos de acoso moral en el trabajo, y la complejidad de las relaciones creadas determina la necesidad de analizar las alternativas y soluciones que puedan plantearse, no sin antes hacer referencia a la extensión de responsabilidad implicada en estos casos.

El artículo 1 de la Ley N° 18.099 establece que la empresa comitente o usuaria será responsable, entre otros, de *“las obligaciones laborales”* contraídas por los intermediarios, suministradores de mano de obra o subcontratistas con sus trabajadores.

A falta de una delimitación legal precisa podría pensarse que la garantía de la empresa comitente alcanza a todas aquellas obligaciones de dar, hacer o no hacer que explícita o implícitamente estén comprendidas en la relación de trabajo, como lo son los deberes de dar ocupación efectiva, materiales y herramientas adecuados para la labor a desarrollar, asegurar la moralidad, seguridad e higiene en el lugar de trabajo, respetar la dignidad, honor, intimidad, imagen, libertad ideológica e independencia de la conciencia del trabajador, etc., a lo que deben

---

213 Cfr. J. Rosenbaum - A. Castello: op. cit., pág. 107.

agregarse las obligaciones especiales que estén consagradas en normas legales, convencionales, internacionales, laudos y usos y costumbres, entre otros<sup>214</sup>.

Aunque pueda razonarse que el artículo 1 de la Ley N° 18.099 no distingue entre obligaciones de dar, hacer o no hacer<sup>215</sup> (cuando el legislador lo consideró del caso lo aclaró, como sucede con la Ley N° 10.449, limitada a los salarios mínimos fijados)<sup>216</sup>, igualmente, -ya- antes de la aprobación de la Ley N° 18.251 se había entendido que la responsabilidad se extendía a las obligaciones de dar (pagar u otorgar beneficios y prestaciones económicas)<sup>217</sup>.

Posteriormente, el art. 7 de la Ley N° 18.251 aclaró el alcance de las obligaciones laborales a que refiere la primera de las normas en el tiempo, aludiendo al origen de las mismas (normas internacionales, leyes, decretos, laudos, decisiones de consejos de salarios, convenios colectivos registrados, etc.), lo que ha motivado interpretaciones no siempre coincidentes de los especialistas.

Así, no sin advertir que en muchas ocasiones se hará prácticamente imposible para el empleador principal el control del cumplimiento de ciertas obligaciones (como las vinculadas al respeto de la conciencia moral y cívica, la

---

214 Cfr. J. Rosenbaum - A. Castello: op. cit., págs. 178 y 179.

215 Cfr. Marcelo Bauhoffer: "El nuevo régimen de responsabilidad en las relaciones triangulares de trabajo (Ley 18.099)", en "XVIII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo ...", op. cit., págs. 136 y 137: si bien entiende excesivo el régimen consagrado por el legislador y que debería haberse limitado fundamentalmente a las obligaciones de dar, reconoce que el texto no distingue.

216 Cfr. Mario Garmendia Arigón: "Nuevo régimen de responsabilidad en subcontratación, intermediación y suministro de mano de obra (comentario sobre las Leyes N° 18.099 y 18.251)", en Tribuna del Abogado, del Colegio de Abogados del Uruguay, N° 156, pág. 21.

217 Cfr. Gustavo Gauthier: "Nueva regulación sobre subcontratación, intermediación y suministro de mano de obra", en "XVIII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo ...", op. cit., pág. 22; Nelson Larrañaga Zeni: "Ley de tercerización: ruptura ...", op. cit., en "XVIII Jornadas ...", op. cit., págs. 208 y 209.

dignidad, etc.), Garmendia Arigón<sup>218</sup> sostiene una lectura amplia de los textos legales, considerando que resultan comprensivos de obligaciones de dar y de hacer (como lo es la obligación de seguridad del empleador frente a sus dependientes), lo que es compartido por Fernández Brignoni<sup>219</sup>, quien aclara que si la Ley utiliza el criterio de la fuente de la obligación para establecer su alcance material, fue pensando que tratándose de una norma vigente, el empresario estaría en condiciones de controlar su cumplimiento, por lo que las obligaciones emanadas de las fuentes que la Ley menciona, como las relativas al respeto a la intimidad del trabajador, no discriminación y derechos sindicales, deben ser consideradas para aplicar este régimen, y la cuestión será aplicar mecanismos entre las empresas que permitan ejercer esos controles.

Por su parte Mangarelli<sup>220</sup>, poniendo el énfasis en la armonización que cabe realizar entre los arts. 4, 6 y 7 de la Ley N° 18.251, expresa que la responsabilidad del empleador no alcanza a aquellas obligaciones que queden fuera de sus posibilidades de contralor, limitándose a aquellas que surjan de la documentación que está habilitado a exigir al hacer efectivo su derecho de información. Y apunta que la obligación de la empresa de colaborar en la aplicación de medidas de seguridad e higiene (art. 1 de la Ley N° 5.032, sus decretos reglamentarios y convenios de trabajo vigentes), está referida al caso en el que la empresa principal y la contratada desarrollen simultáneamente actividades en un mismo lugar de

---

218 Cfr. M. Garmendia Arigón: “Nuevo régimen ...”, op. cit., págs. 21 y 22.

219 Cfr. H. Fernández Brignoni: “El régimen jurídico sobre subcontratación e intermediación laboral. Leyes 18.099 y 18.251”, en R.D.L., T. LI, págs. 493 a 495.

220 Cfr. C. Mangarelli: “Alcance de la Responsabilidad de la empresa que utilice subcontratistas, intermediarios o suministradores de mano de obra, con especial referencia a la Seguridad e Higiene en el Trabajo (leyes 18.099 y 18.251)”, en Tribuna del Abogado, del Colegio de Abogados del Uruguay, N° 158, Junio - Julio 2008, págs. 17 a 19.

trabajo.<sup>221</sup>

Rosenbaum y Castello<sup>222</sup>, también aludiendo a las fuentes que específicamente enumera el artículo 7 de la Ley N° 18.251, entienden que no resulta fácil que la empresa usuaria pueda controlar y garantizar el cumplimiento de ciertas obligaciones laborales como el respeto de la dignidad e intimidad del trabajador, o el control de prácticas de acoso moral, especialmente cuando las tareas se realizan fuera de su establecimiento, razón por la cual la responsabilidad se extiende en todos los casos a las obligaciones de dar, mientras que abarca a las de hacer y no hacer sólo cuando las mismas dependan directamente en su ejecución o control de la empresa principal.

### **III- Acoso moral en estos escenarios:**

En las tres formas de externalización comentadas, incluso en la subcontratación (artículo 1 literal A de la Ley N° 18.251), existe la posibilidad de que el trabajador opere en el establecimiento de la empresa comitente.

El análisis que sigue queda limitado a la situación descripta, señalando los posibles escenarios dependiendo de quiénes sean los implicados activos y pasivos del acoso moral.

---

221 Cfr. Nelson Larrañaga Zeni: "Derecho laboral y seguridad social en la empresa", A.M.F., Montevideo, 2008, pág.178: coincide con la idea de que la obligación de colaborar de la empresa principal en la aplicación de medidas de prevención de accidente de trabajo previstas en la normativa a que refiere el art. 7 de la Ley N° 18.251, sólo rige para los trabajos que se realicen en su establecimiento y no para los verificados fuera de él.

222 Cfr. J. Rosenbaum - A. Castello: "Subcontratación e intermediación ...", op. cit., págs. 179 a 181, 184 y 185.

### **III.1- El agredido es empleado de una empresa tercerizada:**

#### **III.1.A- *El agresor y la víctima pertenecen a la misma empresa:***

En términos generales, los deberes de seguridad, de asegurar la moralidad del ambiente de trabajo o de prevención del acoso moral tienen su ámbito de aplicación natural en el ambiente de trabajo, y pueden resultar violentados por la acción del empleador formal, de un compañero de trabajo o de un tercero ajeno formalmente a la empresa, y en muchos casos el empleador podrá resultar responsable por incumplimiento. *Id est:* el empleador responde por esos deberes en el ámbito laboral sin importar de dónde provenga la agresión, pues el objeto de los mismos es la protección de la integridad moral y física del empleado, lo que normalmente no está condicionado por la relación o vínculo que eventualmente pueda existir con el agresor.

Dejando de lado el caso del subcontratista que ejecuta la obra o presta el servicio organizando y coordinando el personal que utiliza, podrá decirse que muchas veces el intermediario o el suministrador de mano de obra no estarán en condiciones de realizar esos controles cuando las labores se cumplan en el local del comitente, y que pretender responsabilizarlo en esas ocasiones sería ir demasiado lejos.

La doctrina laboralista nacional, utilizando como uno de sus fundamentos la aplicación del principio de la realidad, sostiene que en los casos en los que el titular de la empresa comitente co-participa en la dirección y organización de los trabajadores de la empresa tercerizada, al lado del empleador formal existe un empleador de hecho (co-empleador), y el trabajador tiene frente a sí a dos sujetos



obligados a responder en forma conjunta por las obligaciones laborales<sup>223</sup>.

Pero si como fuera expuesto (num. II del presente capítulo), y siempre en referencia a las formas lícitas de las figuras contractuales de que trata la norma, si el fundamento de la Leyes Nos. 18.099 y 18.251 no es el de considerar al empresario principal como un co-empleador, sino como un garante de las obligaciones laborales asumidas por los empleadores formales, entonces éstos serían los primeros responsables, y no podrían eludir esos deberes patronales por el hecho de acudir al mecanismo de contratar personal que no esté bajo su supervisión directa.

Debe tenerse en cuenta que determinadas obligaciones de hacer (reinstalación bajo la Ley N° 17.940) y de no hacer (no discriminar), sólo pueden ser cumplidas por la empresa auxiliar, que es la verdadera empleadora, y que el rango de actuación de la usuaria queda limitado a intimar a su co-contratante a que cumpla con las obligaciones (de hacer o de no hacer) comprometidas bajo pena de rescisión de la relación contractual<sup>224</sup>, lo que puede hacerse extensivo a las hipótesis de maltrato psicológico entre compañeros de trabajo de la empresa

---

223 Cfr. Antonio Grzetic: "El juego de responsabilidades en la descentralización empresarial", en "Cuarenta y dos estudios sobre la descentralización empresarial y el derecho del trabajo", Grupo de los Miércoles, F.C.U., Montevideo, 2000, págs. 102 a 105; Juan Francisco Dieste: "Responsabilidad laboral derivada de las distintas formas de tercerización del trabajo", en "Cuarenta y dos estudios ...", op. cit., pág. 326; Esther Soares Netto - Graciela Giuzio - Rosario Russo: "Tercerización - subcontratación. Una mirada a la jurisprudencia", en "Cuarenta y dos estudios ...", op. cit., págs. 371 a 375; Juan Raso Delgue: "Las nuevas formas de organización empresarial y la determinación del empleador", en "XV Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social", op. cit., págs. 153, 160, 161, 163, 178 y 179; Eduardo J. Ameglio: "Las nuevas formas de organización empresarial y la determinación del empleador. El caso del "trabajador temporario": dos empleadores responden", en "XV Jornadas ...", op. cit., pág. 185 a 192.

224 Cfr. N. Larrañaga Zeni: "Derecho laboral y seguridad social ...", op. cit., pág. 178.

tercerizada.

De manera que cuando el acosador causante del daño sea el mismo empleador formal o alguno de sus representantes, podrá accionarse por la vía del artículo 1342 del Código Civil por incumplimiento de obligaciones contractuales.

Y cuando el sujeto activo sea un compañero de trabajo, el afectado podrá, según fuera expuesto, accionar acumulativamente contra el agresor por la vía del artículo 1319 del Código Civil y contra su empleador, fundado en el artículo 1555 *eiusdem*, que no toma en cuenta su actuación (responde objetivamente), lo que dirime muchas de las interrogantes planteadas.

Dependiendo de cómo se interpreten las disposiciones legales referentes a la descentralización empresarial (si comprenden obligaciones de dar y/o de hacer, y si dentro de éstas, y atendiendo a las fuentes enunciadas por el artículo 7 de la Ley N° 18.251, puede considerarse incluida la obligación genérica de seguridad, la de asegurar la moralidad del ambiente o el deber de prevención del acoso moral), en algún caso podría verse comprometida la responsabilidad de la empresa principal, a quien debería demandarse conjuntamente con el empleador formal (artículo 10 de la Ley N° 18.251).

Responsabilidad cuya amplificación puede entenderse limitada a las situaciones en las que las tareas se efectivicen dentro del local de la empresa comitente -que es la situación analizada-, en el entendido de que de lo contrario la principal no tendrá manera de controlar, ni siquiera poniendo un veedor, si se respetan los derechos de los trabajadores<sup>225</sup>, o concebirse sin esas limitaciones, razonando que ello poco importa, porque el legislador priorizó la idea de que en

---

225 Cfr. N. Larrañaga Zeni: "Derecho laboral y seguridad social ...", op. cit., pág. 168: refiere a la subcontratación, pero entiendo que la idea es trasladable a los demás casos legalmente comprendidos.

tanto se trate de obligaciones previstas dentro del abanico normativo de referencia (artículo 7), el empresario principal siempre podrá vigilar su cumplimiento<sup>226</sup>.

En los casos en los que no opere el régimen de responsabilidad subsidiaria o solidaria de las Leyes Nos. 18.099 y 18.251, ¿existe manera para el trabajador de la tercerizada de accionar contra la empresa comitente?

El primer impulso intentando buscar algún remedio jurídico sería acudir a las disposiciones del artículo 1324 del Código Civil, pero aún cuando teóricamente la norma resultara aplicable, entiendo que ello no es posible.

En efecto: al analizar la posibilidad de aplicar normas de Derecho común a las situaciones propias del Derecho del trabajo, se expresó que en primer lugar debe hacerse prevalecer la norma especial sobre la general, de modo que si el ordenamiento laboral prevé solución específica, no podrá acudirse al auxilio de normas extra laborales aunque éstas se revelen más beneficiosas para el empleado<sup>227</sup>. Ello significa que las relaciones laborales se rigen preferentemente por el Derecho laboral, debiendo acudirse en forma supletoria al Derecho común en caso de vacíos normativos<sup>228</sup>.

La Ley especial estableció el alcance de la responsabilidad del principal ante este tipo de descentralización de actividades, y allí es donde debe buscarse el

---

226 Cfr. H. Fernández Brignoni: op. cit., págs. 494 y 495: como fuera indicado, el autor plantea la idea como una posible lectura del asunto, expresando que aquellas obligaciones patronales relativas a la intimidad del trabajador, no discriminación, derechos sindicales y todas las que tengan origen en normas emanadas de las fuentes que establece la ley, deben ser tenidas en consideración al aplicar el nuevo régimen jurídico, y la cuestión será implementar mecanismos entre las empresas que permitan el control de su cumplimiento.

227 Cfr. C. Mangarelli: "Aplicación supletoria...", op. cit., pág. 17.

228 Cfr. A. Plá Rodríguez: "Curso de Derecho Laboral", T. I, Vol. I, op. cit., pág. 30; H. De La Fuente: "Responsabilidad laboral ...", op. cit., pág. 137; J. Gamarra: "Neoconstitucionalismo. Código y Ley Especial", op. cit., pág. 33.

límite, no siendo válido recurrir al Derecho civil ante una situación que no es de vacío normativo.

### **III.1.B- *El agresor y la víctima pertenecen a empresas diferentes:***

Si el sujeto activo del acoso integra la empresa principal, entiendo que el trabajador tendría dos posibilidades:

a) dependiendo de la extensión con la que se interpreten los deberes patronales ante este tipo de circunstancias, podría sostener que su empleador formal incumplió con su deber de asegurar su integridad moral y accionar contra él (vía artículo 1342 del Código Civil), lo que podría eventualmente comprometer la responsabilidad del empresario comitente en los términos previamente analizados.

Claro está que tratándose de una persona que no ingresa en la categoría de dependiente ni auxiliar del deudor (patrono), éste podría invocar el hecho del tercero como causa extraña no imputable que elimina el nexo causal, en tanto revista los caracteres de imprevisible, irresistible, y no haya estado originado en su culpa<sup>229</sup>.

El hecho del tercero es causa única del evento dañoso cuando el deudor se encuentra inerme, sin posibilidades de hacer nada para evitar el incumplimiento<sup>230</sup>, lo que en la especie resultaría alegable ante la imposibilidad de inmiscuirse en una empresa ajena para practicar los controles pertinentes.

Esta eximente podrá significar una exoneración total o parcial de la responsabilidad, dependiendo de la incidencia causal que el hecho del tercero revista en el insuceso.

---

229 Cfr. J. Gamarra: "Responsabilidad contractual", op. cit., Vol. II, págs. 66 y 67.

230 Cfr. J. Gamarra: "Responsabilidad contractual", op. cit., Vol. II, págs. 66 a 70.

b) entablar demanda contra el agresor, con quien no mantiene un vínculo contractual, fundado solamente en el artículo 1319 del Código Civil, o en esa norma y en el artículo 1324 del mismo cuerpo legal cuando el hostigador fuere un empleado. En esta segunda alternativa no opera la limitación apuntada al final del anterior apartado (III.1.A), porque el agresor pertenece a la empresa comitente y ésta responde principal o vicariamente, sin que opere el régimen laboral de responsabilidad transmitida.

**III.2- El agredido es empleado de la empresa principal:**

**III.2.A- *El agresor y la víctima pertenecen a la misma empresa:***

La responsabilidad será de tipo contractual para con el empleador, y las normas invocables serán el artículo 1342 del Código Civil si el maltratador es el mismo patrono o alguno de sus representantes, el 1555 del mismo cuerpo de normas si se trata de un compañero de trabajo, y en este caso cabría la posibilidad de accionar por responsabilidad extracontractual invocando el 1319 *eiusdem* contra el responsable directo por tratarse de una hipótesis de cúmulo impropio de responsabilidades.

**III.2.B- *El agresor y la víctima pertenecen a empresas diferentes:***

Cuando un empleado de la empresa usuaria resulta agredido o acosado moralmente por un integrante de la empresa descentralizada en el recinto controlado por la primera, se hacen trasladables las consideraciones expuestas en el primer párrafo del anterior apartado III.1.A del presente capítulo, y asoman dos

alternativas:

a) accionar contra el empleador directo en mérito al incumplimiento contractual de salvaguardar la integridad moral y psíquica dentro de la empresa (art. 1342 del Código Civil), sin que pueda invocarse por parte del accionado la eximente del hecho del tercero, porque aunque no se trate de un dependiente o auxiliar, lo que resulta discutible, se está ante una situación que no reviste los caracteres de imprevisibilidad e irresistibilidad necesarios.

No es imprevisible ni irresistible para quien dispone de la organización de los elementos en el lugar de trabajo donde se suceden los acontecimientos, que algún empleado pueda ser acosado moralmente por sujetos formalmente ajenos a la empresa que desarrollan tareas dentro de ella.

b) asimismo el accionamiento podría fundarse en el artículo 1555 del Código Civil, porque técnicamente, aquí la responsabilidad no se origina en un hecho propio, sino en el de uno de los sustitutos o auxiliares de los que el titular de la empresa usuaria se sirve.

c) demandar por responsabilidad extracontractual a la empresa tercerizada (artículo 1319 *eiusdem*), o hacerlo contra el empleado y la empresa por el hecho ajeno de aquél (artículos 1319 y 1324 del Código referido), según quién haya protagonizado los hechos causantes del daño.

Al amparo de los lineamientos trazados por la doctrina civilista, esta hipótesis sería capaz de generar la posibilidad de acumular reclamaciones indemnizatorias.

## **CAPÍTULO VII: CONCLUSIONES.**

I- El *mobbing* no es patrimonio de un sector o rama de actividad, sino que está presente, en mayor o menor grado, en prácticamente todos los ámbitos laborales, y sus causas, vinculadas a elementos personales u organizacionales, son de lo más variadas.

II- En términos amplios, el acoso moral puede definirse como el proceso por el cual una o varias personas, en forma repetida y sistemática durante un período considerable, desarrollan comportamientos psicológicamente abusivos contra otro sujeto a través de actos, gestos, escritos u otros medios, que además de atentar contra su dignidad e integridad moral y psíquica, poseen la aptitud de lesionar derechos fundamentales y ocasionar un desmoronamiento psicológico capaz de afectarlo a nivel personal y laboral.

III- En este ámbito, en atención a las obligaciones comprometidas en el contrato de trabajo y a las prestaciones en juego, existen argumentos para sostener que el empleador es un deudor de seguridad frente al trabajador, debiendo garantizar que su salud mental y física no sufrirán un deterioro anormal durante el ejercicio de funciones.

Con estos parámetros, la responsabilidad contractual es de tipo objetivo, y acreditado el incumplimiento (el acoso), el patrono sólo podrá eximirse probando la presencia de causa extraña no imputable.

IV- Obviando el supuesto en el que deba responder por hecho propio, su responsabilidad será igualmente objetiva cuando el maltrato moral provenga de alguno de sus auxiliares (en sentido amplio), por quienes responde objetivamente por aplicación de la normativa civil.

V- Aunque improbable, no puede descartarse que obligaciones de este tenor puedan estar contenidas en un código de conducta unilateral o negociado, el que una vez comunicado, pasa a regir la relación laboral generando las responsabilidades del caso.

VI- La autonomía del Derecho laboral no impide la aplicación de soluciones provenientes del Derecho común, debiendo respetarse la especialidad de las normas laborales aunque éstas consagren una solución menos ventajosa para el trabajador, y realizarse las adaptaciones que puedan corresponder atendiendo a los principios e institutos típicos de la materia.

Desde hace varios años la doctrina y jurisprudencia vienen aceptando la aplicación del régimen general sobre responsabilidad civil para fundar los reclamos indemnizatorios por daños ocasionados a propósito de la relación de trabajo.

VII- La pretensión resarcitoria del perjuicio causado por este tipo de abusos podrá, dependiendo del vínculo que ligue a los involucrados, fundarse en disposiciones relativas a la responsabilidad contractual o extracontractual, por hecho propio o ajeno, con las precisiones que cada una de las normas involucradas prevé.

VIII- La posibilidad de que alguien deba responder por un hecho ajeno a su esfera de actuación, determina la existencia de más de un obligado a reparar las consecuencias de un único insuceso, habilitando la acumulación de responsabilidades con las precisiones oportunamente indicadas.

IX- En las tres formas de descentralización empresarial reguladas por las Leyes Nos. 18.09 y 18.251 existe la posibilidad de que los empleados operen dentro del establecimiento de la empresa comitente, y ésta podrá ser objeto de la responsabilidad transmitida prevista legalmente ante alguno de estos supuestos dependiendo del alcance con el que se interpreten las obligaciones comprendidas.



X- Como reglas generales podría decirse que:

X.1- cuando el sujeto pasivo del hostigamiento es empleado de la empresa descentralizada y el responsable directo o indirecto es su empleador formal, no habrá forma de responsabilizar a la empresa principal en los casos en los que la responsabilidad de las leyes de descentralización empresarial no opere, por la especialidad que debe reconocérsele a la normativa específicamente laboral;

X.2- el subcontratista, intermediario o suministrador de mano de obra no responden de los actos causantes del *mobbing* protagonizados por personas ajenas a su planilla de trabajadores (hecho del tercero) cuando las labores se desarrollen en el local de otro empresario y no puedan tener acceso con la finalidad de ejercer el control debido;

X.3- el titular del recinto en el que se desarrollan las tareas responde cualquiera sea la fuente de la agresión al interior de aquél, sin que pueda alegarse el hecho del tercero cuando se trate de un auxiliar del que se sirve o de un sujeto cualquiera, porque no se darán las notas de imprevisible e irresistible del hecho.

## BIBLIOGRAFÍA:

- ABAJO OLIVARES, Francisco Javier: "Mobbing. Acoso Psicológico en el Ámbito Laboral", 2da. edición ampliada, Lexis Nexis, Buenos Aires, 2006.

- ALONSO OLEA, Manuel: "Instituciones de Seguridad Social", Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1967.

- Anuarios de Derecho Civil Uruguayo, F.C.U., Montevideo, Tomos XXXVII y XXXIX.

- Anuarios de Jurisprudencia Laboral, F.C.U., Montevideo, Años 2006, 2007, 2008 y 2010.

- AMEGLIO, Eduardo J.: "Las nuevas formas de organización empresarial y la determinación del empleador. El caso del "trabajador temporario": dos empleadores responden", en "XV Jornadas Nacionales de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social", F.C.U., Montevideo, 2004.

- BABACE, Héctor: "Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales", 2da. edición, F.C.U., Montevideo, 2005.

-----: "Riesgos profesionales, protección social y responsabilidad empresarial. La reparación integral del daño y la limitación de la responsabilidad empresarial", en Revista de Derecho Laboral (R.D.L.), T. L.

- BARBAGELATA, Héctor Hugo: "Manual de Derecho del Trabajo", T. I, Facultad de Derecho, Montevideo, 1965.

-----: "Derecho del Trabajo", T. I, F.C.U., Montevideo, 1978.

-----: "El Particularismo del Derecho del Trabajo", F.C.U., Montevideo, 1995.

- BAUHOFFER, Marcelo: "El nuevo régimen de responsabilidad en las relaciones triangulares de trabajo (Ley 18.099)", en "XVIII Jornadas Uruguayas

de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social”, F.C.U., Montevideo, 2007.

- BERDAGUER, Jaime: “El concepto de “dependencia económica” en la responsabilidad extracontractual del empresario (art. 1324)”, en Anuario de Derecho Civil Uruguayo (A.D.C.U.), T. XXXIV.

-----: “Las obligaciones de resultado: situación actual y perspectivas futuras”, en “Estudios de Derecho Civil en Homenaje al Profesor Jorge Gamarra”, F.C.U., Montevideo, 2001.

- BLENGIO, Juan E.: “La cuestión del concurso y del cúmulo de la responsabilidad contractual y de la aquiliana. Reseña de un tema sobre el cual es conveniente volver a reflexionar”, en A.D.C.U., T. XXVIII.

- BRITO, Mariano R.: “El Poder y su Control”, Serie Congresos y Conferencias N° 1, U.C.U.D.A.L., “Revista Uruguaya de Derecho Constitucional y Político”, 1989.

- CAFFERA, Gerardo - MARIÑO, Andrés: “La obligación de resultado: un paradigma en crisis”, en A.D.C.U., T. XXVIII.

- CAFFERA, Gerardo: “Responsabilidad por hecho del dependiente: dependencia económica y poder de control en la doctrina y jurisprudencia actual”, en A.D.C.U., T. XXXIV.

- CAUMONT, Arturo: “Aportes para el estudio de la responsabilidad civil por accidentes en ocasión o a causa del trabajo”, en A.D.C.U., T. XXVII.

- CONSOLETTI, Antonella: “Mobbing e discriminazioni sul luogo di lavoro, analisi e strumenti di tutela”, G. Giappichelli Editore, Torino, 2010.

- CORRAL TALCIANI, Hernán: “Concurrencia de acciones de responsabilidad civil contractual y extracontractual en los daños causados por accidentes de trabajo”, en “Responsabilidad civil del empresario por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales”, Cuadernos de Extensión Jurídica 20,

editado por María Sara Rodríguez Pinto y Francisca Barrientos Camus, Universidad de los Andes, Facultad de Derecho, Santiago de Chile, 2011.

- DE CORES, Carlos: “Acerca de las funciones de la responsabilidad civil”, en “Estudios de Derecho Civil en Homenaje al Profesor Jorge Gamarra”, F.C.U., Montevideo, 2001.

- DE FERRARI, Francisco: “El nuevo derecho sobre accidentes de trabajo”, Claudio García y Cía., Montevideo, 1942.

-----: “Lecciones de Derecho del Trabajo”, T. I, Facultad de Derecho, Montevideo, 1961.

-----: “Derecho del Trabajo”, Vol. I, Depalma, Buenos Aires, 1968.

-----: “Derecho del Trabajo”, Vol. II, 2da. edición actualizada, Depalma, Buenos Aires, 1969.

- DE LA FUENTE, Horacio: “Responsabilidad laboral y ley civil”, en R.D.L., T. XXXII.

- DIESTE, Juan Francisco: “Responsabilidad laboral derivada de las distintas formas de tercerización del trabajo”, en “Cuarenta y dos estudios sobre la descentralización empresarial y el derecho del trabajo”, Grupo de los Miércoles, F.C.U., Montevideo, 2000.

- ERMIDA URIARTE, Oscar: “Sobre acoso moral o “mobbing”, legitimación pasiva y competencia de la justicia laboral”, en R.D.L., T. LI.

- FERNÁNDEZ BRIGNONI, Hugo: “El régimen jurídico sobre subcontratación e intermediación laboral. Leyes 18.099 y 18.251”, en R.D.L., T. LI.

- FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, Gabriel Hernán: “Naturaleza de la responsabilidad por incumplimiento de obligaciones de fuente cuasicontractual y legal. El concepto de obligación”, en A.D.C.U., T. XL.

- FERRARI, Irany y RODRIGUES MARTINS, Melchíades: “Dano Moral. Múltiplos Aspectos nas Relações de Trabalho”, 4ta. edição, LTR, São Paulo, 2011.

- FLORES DAPKEVICIUS, Ruben: “Amparo, Hábeas Corpus y Hábeas Data”, B de f, Montevideo - Buenos Aires, 2004.

- GAMARRA, Jorge: “Tratado de Derecho Civil Uruguayo”, T. XVII, Vol. I, segunda edición, Montevideo, 1978.

-----: “La noción de garantía en la responsabilidad civil contractual y extracontractual”, en “Estudios jurídicos en memoria de Oscar Arias Barbé”, La Justicia Uruguay (L.J.U.), Montevideo, 1980.

-----: “Tratado de Derecho Civil Uruguayo”, T. XIX, Vol. I, Montevideo, 1981.

-----: “Tratado de Derecho Civil Uruguayo”, T. XX, Vol. II, F.C.U., Montevideo, 1988.

-----: “Tratado de Derecho Civil Uruguayo”, T. XXV, F.C.U., Montevideo, 1994.

-----: “Responsabilidad contractual”, Vol. I, “El incumplimiento”, F.C.U., Montevideo, 1996.

-----: “Responsabilidad contractual”, Vol. II, “El juicio de responsabilidad”, F.C.U., Montevideo, 1997.

-----: “La acción extracontractual del acreedor contra el auxiliar de cumplimiento de su deudor (art. 1555). ¿Está alcanzado por la prohibición del cúmulo o concurso entre las responsabilidades contractual y extracontractual”, en A.D.C.U., T. XXX.

-----: “Neoconstitucionalismo. Código y Ley Especial”, F.C.U., Montevideo, 2012.

- GARMENDIA ARIGÓN, Mario: “Nuevo régimen de responsabilidad en subcontratación, intermediación y suministro de mano de obra (comentario sobre las Leyes N° 18.099 y 18.251)”, en Tribuna del Abogado, del Colegio de Abogados del Uruguay, N° 156.

- GAUTHIER, Gustavo: “Nueva regulación sobre subcontratación, intermediación y suministro de mano de obra”, en “XVIII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social”, F.C.U., Montevideo, 2007.

- GELSI BIDART, Adolfo: “Proceso de Amparo en la Ley de Uruguay (N° 16.011 de 19/XII/1988)”, en “La Acción de Amparo (Ley N° 16.011 de 19/12/89)”, Presidencia de la República, Oficina Nacional de Servicio Civil, Montevideo - Uruguay, 1989.

- GIANOLA, Ariel Gianola y FRANCES, Anuar: “Naturaleza contractual de la responsabilidad por despido ilícito”, en R.D.L., T. XXI.

- GIUNTOLI, María Cristina: “Mobbing y otras violencias en el ámbito laboral”, El Derecho, Buenos Aires, 2006.

- GOLDSTEIN, Eduardo: “Acoso moral y sexual en el trabajo en Uruguay. Balance de su tratamiento al finalizar la primera década del Siglo XXI”, en R.D.L., T. LIV.

- GONZÁLEZ PONDAL, Tomás I.: “Mobbing. El acoso psicológico en el ámbito laboral”, 2da. edición, B de f, Montevideo-Buenos Aires, 2012.

- GRANDI, Mario: “El trabajo no es una mercancía: reflexiones al margen de una fórmula para volver a meditar”, en “Evolución del Pensamiento Juslaboralista. Estudios en Homenaje al Prof. Héctor-Hugo Barbagelata”, F.C.U., Montevideo, 1997.

- GRZETICH Antonio: “El juego de responsabilidades en la descentralización empresarial”, en “Cuarenta y dos estudios sobre la

descentralización empresarial y el derecho del trabajo”, Grupo de los Miércoles, F.C.U., Montevideo, 2000.

- HERNAINZ MÁRQUEZ, Miguel: “Tratado Elemental de Derecho del Trabajo”, 10ma. Edición, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1969.

- HIRIGOYEN, Marie-France: “El acoso moral”, PAIDÓS, Buenos Aires-Barcelona-México, 2005.

- IGLESIAS MERRONE, Leticia: “Criterios jurisprudenciales de reparación del daño moral por accidentes de trabajo”, en R.D.L., T. L.

- KROTOSCHIN, Ernesto: “Curso de Legislación del Trabajo”, Depalma, Buenos Aires, 1950.

- LARRAÑAGA, Luis, GAMARRA, Raúl, MUÑOZ, Elena y COLLAZO, Gabriel: “El cúmulo en la responsabilidad civil”, en A.D.C.U., T. XXXII.

- LARRAÑAGA ZENI, Nelson: “Ley de tercerización: ruptura del equilibrio entre la protección del trabajo y la libertad de empresa”, en “XVIII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social”, F.C.U., Montevideo, 2007.

-----: “Derecho laboral y seguridad social en la empresa”, A.M.F., Montevideo, 2008.

-----: “El derecho actual de las relaciones laborales uruguayas”, A.M.F., Montevideo, 2010.

- MAC DONALD, Andrea F.: “Mobbing. Acoso moral en el derecho del trabajo”, Cathedra Jurídica, Buenos Aires, 2008.

- MANGARELLI, Cristina: “El daño Moral en el Derecho Laboral”, Acali, Montevideo, 1984.

-----: “Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales”, en “La Seguridad Social en el Uruguay”, F.C.U., Montevideo, 1991.

- : "Responsabilidad laboral y ley civil", en R.D.L., T. XXXII.
- : "Aplicación supletoria del Derecho civil en el Derecho del trabajo", F.C.U., Montevideo, 2000.
- : "Reparación del daño moral y protección de los derechos fundamentales inespecíficos", en "XV Jornadas Nacionales de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social", F.C.U., Montevideo, 2004.
- : "Despido abusivo y daño moral", en Revista Judicatura, Publicación oficial de la Asociación de Magistrados del Uruguay, N° 45.
- : "Códigos de conducta y derecho a un ambiente de trabajo libre de toda forma de acoso", Revista de Relaciones Laborales, N° 11, Montevideo, Agosto de 2006.
- : "Acoso laboral. Concepto y protecciones", en Revista de Derecho, Universidad de Montevideo, Facultad de Derecho, 2006.
- : "El Acoso en las Relaciones de Trabajo. Mobbing Laboral", "Memorias y Comunicaciones del 2do. Congreso Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social", en Revista de Derecho del Trabajo N° 5 (extraordinaria), Isla de Margarita, Venezuela, Abril – Mayo 2008.
- : "Alcance de la Responsabilidad de la empresa que utilice subcontratistas, intermediarios o suministradores de mano de obra, con especial referencia a la Seguridad e Higiene en el Trabajo (leyes 18.099 y 18.251)", en Tribuna del Abogado, del Colegio de Abogados del Uruguay, N° 158, Junio - Julio 2008.
- : "Códigos de Conducta", F.C.U., Montevideo, 2009.
- : "Acoso laboral. Concepto y prevención", en R.D.L., T. L.
- : "Protección de la vida privada del trabajador en el lugar de trabajo", en R.D.L., T. LIII.



-----: “Deber del empleador de prevención del acoso moral”, en R.D.L., T. LIV.

-----: “El marco de regulación y gestión de los riesgos psicosociales relacionados con el trabajo en Uruguay”, en “Anuario Internacional sobre Prevención de Riesgos Psicosociales y Calidad de Vida en el Trabajo”, Unión General de Trabajadores, España, 2010.

- MANTERO ÁLVAREZ, Ricardo: “Apuntes críticos en torno a la autonomía del Derecho del trabajo y sus relaciones con el Derecho civil”, en R.D.L., T. XLI.

- MÁRQUEZ GARMENDIA, Martha y RUSSO CARBALLA, Rosario: “Las normas constitucionales como fuente del Derecho Individual del Trabajo”, en “Treinta y seis estudios sobre las fuentes del Derecho del Trabajo”, Grupo de los Miércoles, F.C.U., Montevideo, 1995.

- MASCARO NASCIMENTO, Sônia: “Assédio moral”, Editora Saraiva, São Paulo, 2009.

- MARTINS, Daniel Hugo: “Constitución y Administración”, T. I, Ingranusi Ltda., Montevideo, 1997.

- NICOLIELLO, Ariel y COLOTUZZO, Natalia: “Acoso moral en el trabajo: prevención y reparación”, en R.D.L., T. L.

- PEIRANO FACIO, Jorge: “Responsabilidad extracontractual”, TEMIS, Bogotá, Colombia, 1979.

- PÉREZ DEL CASTILLO, Santiago: “Manual Práctico de Normas Laborales”, F.C.U., Montevideo, 2010.

- PLÁ RODRÍGUEZ, Américo: “Curso de Derecho Laboral”, T. II, Vol. I, Idea, Montevideo, 1991.

-----: “La actual coyuntura del Derecho Laboral”, en “Evolución del

Pensamiento Juslaboralista. Estudios en Homenaje al Prof. Héctor-Hugo Barbagelata”, F.C.U., Montevideo, 1997.

-----: “Los Principios del Derecho del Trabajo”, Depalma, Buenos Aires, 1998.

-----: “Curso de Derecho Laboral”, T. I, Vol. I, Idea, Montevideo, 2000.

- RACCIATTI, Octavio Carlos: “Exteriorización del empleo: las relaciones de trabajo triangulares en la Ley N° 18.099”, en “XVIII Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social”, F.C.U., Montevideo, 2007.

- RASO DELGUE, Juan: “Las nuevas formas de organización empresarial y la determinación del empleador”, en “XV Jornadas Nacionales de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social”, F.C.U., Montevideo, 2004.

-----: “Las leyes sobre tercerización: sujetos y relaciones jurídicas”, en “Cuarenta estudios sobre la nueva legislación laboral”, Grupo de los Miércoles, F.C.U., Montevideo, 2010.

- Revistas de Derecho Laboral, Tomos XVI y LI.

- RINESSI, Antonio Juan: “El deber de seguridad”, Rubinzal - Culzoni, Santa Fé, 2007.

- ROSENBAUM, Jorge - CASTELLO, Alejandro: “Subcontratación e intermediación laboral. Estudio de las Leyes 18.099 y 18.251”, segunda edición, F.C.U., Montevideo, 2008.

- ROSSI ALBERT, Rosina y GONZÁLEZ RABELINO, Gustavo: “Integración y analogía”, en “Treinta y seis estudios sobre las fuentes del Derecho del trabajo”, Grupo de los Miércoles, F.C.U., Montevideo, 1995.

- SARTORI, María Paz: artículo publicado en Búsqueda el 5 / VIII de 2010.

- SERÉ, Jorge Ubaldo y CHARRUTTI, María Del Luján: “Protección de la

vida privada del trabajador en el lugar de trabajo, prevención de riesgos laborales y principio de no discriminación”, en R.D.L., T. LIV.

- SOARES NETTO, Esther – GIUZIO, Graciela – RUSSO, Rosario: “Tercerización – subcontratación. Una mirada a la jurisprudencia”, en “Cuarenta y dos estudios sobre la descentralización empresarial y el derecho del trabajo”, Grupo de los Miércoles, F.C.U., Montevideo, 2000.

- SOTELO MÁRQUEZ, Ana: “Acoso moral en el trabajo desde la perspectiva de los derechos fundamentales”, F.C.U., Montevideo, 2010.

- SUMMERS, Clyde W.: “Similitudes y diferencias entre contratos laborales”, en R.D.L., T. XLIII.

- SZAFIR, Dora: “El contrato de construcción”, F.C.U., Montevideo, 1991.

- SZAFIR, Dora Szafir - VENTURINI, Beatriz: “Responsabilidad civil de los médicos y de los centros asistenciales”, F.C.U., Montevideo, 1992.

- VÁZQUEZ VIALARD, Antonio: “Cambios en la empresa y su incidencia en las relaciones laborales”, en “Evolución del Pensamiento Juslaboralista. Estudios en Homenaje al Prof. Héctor-Hugo Barbagelata”, F.C.U., Montevideo, 1997.

- VENTURINI, Beatriz y TABAKIAN, Marcela en “De la culpa a la responsabilidad objetiva: el estándar y el principio de razonabilidad”, en A.D.C.U., T. XXXVIII.

- VIERA, Luis A.: “Ley de Amparo”, IDEA, Montevideo, 1993.

- ZURDO, Blanca D.: “La obligación de seguridad”, en A.D.C.U., T. VIII.

## ÍNDICE:

<b>Capítulo I - INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>1.</b>
<b>Capítulo II – ACOSO MORAL.....</b>	<b>5.</b>
I- Concepto.	
II- Elementos.	
a- Elemento material.	
b- Elemento personal (agresor y motivos).	
c- Elemento temporal.	
d- Elemento espacial.	
e- Elemento teleológico (finalidad e intencionalidad).	
<b>Capítulo III – OBLIGACIONES LABORALES.....</b>	<b>13.</b>
I- Trabajador y empresa.	
II- Obligaciones en el contrato de trabajo.	
III- Obligaciones del trabajador.	
III.1- Respeto.	
III.2- Fidelidad.	
IV- Obligaciones del empleador.	
IV.1- Obligación de respetar la dignidad personal del trabajador.	
IV.2- Obligación de previsión.	
V- Obligación de seguridad.	
V.1- Presentación.	
V.2- Admisibilidad, existencia y encuadre jurídico (obligación principal y de resultado).	
V.3- Categorización de la obligación del empleador.	
V.4- Conclusión.	

## **Capítulo IV – MEDIOS DE PROTECCIÓN FRENTE AL ACOSO**

### **MORAL.....34.**

I- Mecanismos de defensa en términos generales.

II- Códigos de conducta.

III- Accidente de trabajo o enfermedad profesional.

### **Capítulo V – RESPONSABILIDAD CIVIL.....42.**

I- Derecho civil y Derecho laboral.

II- Responsabilidad contractual.

II.1- Responsabilidad por hecho propio.

II.2- Responsabilidad por hecho ajeno.

III- Responsabilidad extracontractual.

III.1- Responsabilidad por hecho propio.

III.2- Responsabilidad por hecho ajeno.

III.2.A- Dependencia económica.

III.2.B- Ejercicio de funciones.

IV- Concurso de responsabilidades.

### **Capítulo VI – DESCENTRALIZACIÓN EMPRESARIAL. LEYES Nos.**

### **18.099 Y 18.251.....71.**

I- Intermediación laboral, suministro de mano de obra y subcontratación.

II- Relación triangular. Alcance de la responsabilidad.

III- Acoso moral en estos escenarios.

III.1- El agredido es empleado de una empresa tercerizada.

III.1.A- El agresor y la víctima pertenecen a la misma empresa.

III.2.B- El agresor y la víctima pertenecen a empresas diferentes.

III.2- El agredido es empleado de la empresa principal.

III.2.A- El agresor y la víctima pertenecen a la misma empresa.

III.2.B- El agresor y la víctima pertenecen a empresas diferentes.

<b>Capítulo VII - CONCLUSIONES</b> .....	87.
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	90.
<b>ÍNDICE</b> .....	100.