

CONCEPTO 15458 DE 2023

(Marzo14)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA

Bogotá.

PARA: ervillegasm@sena.edu.co Elena Rosa Villegas Monsalvo, Presidente Comité Convivencia Laboral Regional Cesar.
DE: Martha Bibiana Lozano Medina. Coordinadora Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa 1-0014
ASUNTO: Procedimiento acoso laboral.

En atención de su comunicación con radicado No. 7-2023-066424 con NIS No. 2023-01-099-742, allegada el pasado 14 de los corrientes mes y año, manifestamos lo pertinente. En primer lugar, en su comunicación indica como aspectos relevantes los siguientes:

Se detalla en la comunicación, que en su calidad de Presidente del Comité de Convivencia Laboral de la Regional Cesar, “El 25 de enero de 2023 recibí una queja de parte de una funcionaria por presunto acoso laboral de parte de una contratista.” (n.f.t.)

A continuación, se señala que desde el 03 de febrero siguiente, se inician actuaciones por parte del Comité de Convivencia Laboral, regional Cesar; se cita a conciliación a las dos partes. La citación a audiencia es fallida, y al escuchar por separado a las involucradas la funcionaria manifiesta ánimo conciliatorio; mientras la contratista señalada indica no aceptar señalamientos y en consecuencia no tener motivos para conciliar por ello.

Para atender la situación, se realiza intervención por la psicóloga del programa Sena Mentalmente saludable; momento en el que se determina que desde 2020 las mismas personas han tenido inconvenientes en sus relaciones interpersonales.

El 28 de febrero y el 07 de marzo de 2023 por la contratista se presenta sendos derechos de petición en los cuales solicita copia de la queja presentada en su contra, para efectos de solicitar copias de videos (al parecer sobre los hechos de la queja). Frente a la primera petición se contesta que la petición entra en análisis del CCL regional; la segunda petición no ha sido atendida.

Al respecto se resalta que la consultante y presidente del citado comité indica: “A nuestro parecer como miembros del comité de convivencia laboral hemos actuado según nos indican las normas, buscando que ambas partes logren acuerdos que permitan la sana convivencia y sobre todo que no afecte el clima laboral.”

Se cita en la comunicación La Resolución No. [2292](#) de 2012 en su artículo [22](#), literales d) y e) que establecen aspectos sobre la práctica de pruebas en el procedimiento de acoso laboral; esta cita, para efectos de señalar que, en el caso anunciado, dicho Comité no considera necesario solicitar pruebas. De igual forma, se cita el artículo [22](#) inciso 3 de la misma resolución, y en adelante se interroga sobre aspectos prácticos de procedimiento en su aplicación.

Conforme el contexto antes relacionado se efectúan algunos cuestionamientos, los cuales se atenderán uno a uno en su orden, luego de analizar la normatividad aplicable a la situación de manera general.

ALCANCE DE LOS CONCEPTOS JURÍDICOS

Los conceptos emitidos por la Dirección Jurídica del SENA son orientaciones de carácter general que no comprenden la solución directa de problemas específicos ni el análisis de actuaciones particulares. En cuanto a su alcance, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución, ni tienen el carácter de fuente normativa y sólo pueden ser utilizados para facilitar la interpretación y aplicación de las normas jurídicas vigentes.

PRECEDENTES NORMATIVOS

Para el análisis del presente concepto se tendrán en cuenta los siguientes fundamentos normativos y doctrinales:

- Constitución Política artículos [23](#), [29](#) y [53](#):

“ARTICULO [23](#). Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.”

“ARTICULO [53](#). El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.”

El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.

Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna.

La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.”

“ARTICULO [29](#). El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.”

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.”

Ley [1755](#) de 2015, reglamentaria el derecho de petición y sustituye los artículos [13](#) a [33](#) de artículos de la Ley 1437 de 2011. Artículo [24](#), numeral 3 y párrafo único:

“Artículo [24](#). Informaciones y documentos reservados. Solo tendrán carácter reservado las informaciones y documentos expresamente sometidos a reserva por la Constitución Política o la ley, y en especial:

3. Los que involucren derechos a la privacidad e intimidad de las personas, incluidas en las hojas de vida, la historia laboral y los expedientes pensionales y demás registros de personal que obren en los archivos de las instituciones públicas o privadas, así como la historia clínica. //

PARÁGRAFO. Para efecto de la solicitud de información de carácter reservado, enunciada en los numerales 3, 5, 6 y 7 solo podrá ser solicitada por el titular de la información, por sus apoderados o por personas autorizadas con facultad expresa para acceder a esa información.”

- Ley 1010 de 2006, sobre medidas de acoso laboral; artículos [1](#), [2](#) y [6](#):

ARTÍCULO [10](#). OBJETO DE LA LEY Y BIENES PROTEGIDOS POR ELLA. La presente ley

tiene por objeto definir, prevenir, corregir y sancionar las diversas formas de agresión, maltrato, vejámenes, trato desconsiderado y ofensivo y en general todo ultraje a la dignidad humana que se ejercen sobre quienes realizan sus actividades económicas en el contexto de una relación laboral privada o pública.

Son bienes jurídicos protegidos por la presente ley: el trabajo en condiciones dignas y justas, la libertad, la intimidad, la honra y la salud mental de los trabajadores, empleados, la armonía entre quienes comparten un mismo ambiente laboral y el buen ambiente en la empresa.

La presente ley no se aplicará en el ámbito de las relaciones civiles y/o comerciales derivadas de los contratos de prestación de servicios en los cuales no se presenta una relación de jerarquía o subordinación. Tampoco se aplica a la contratación administrativa.” (r.f.t.)

“Artículo [2](#) DEFINICIÓN Y MODALIDADES DE ACOSO LABORAL. Para efectos de la presente ley se entenderá por acoso laboral toda conducta persistente y demostrable, ejercida sobre un empleado, trabajador por parte de un empleador, un jefe o superior jerárquico inmediato o mediato, un compañero de trabajo o un subalterno, encaminada a infundir miedo, intimidación, terror y angustia, a causar perjuicio laboral, generar desmotivación en el trabajo, o inducir la renuncia del mismo.”

“ARTÍCULO [60](#). SUJETOS Y ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY. Pueden ser sujetos activos o autores del acoso laboral:

- La persona natural que se desempeñe como gerente, jefe, director, supervisor o cualquier otra posición de dirección y mando en una empresa u organización en la cual haya relaciones laborales regidas por el Código Sustantivo del Trabajo;
 - La persona natural que se desempeñe como superior jerárquico o tenga la calidad de jefe de una dependencia estatal;
 - La persona natural que se desempeñe como trabajador o empleado. Son sujetos pasivos o víctimas del acoso laboral;
 - Los trabajadores o empleados vinculados a una relación laboral de trabajo en el sector privado;
 - Los servidores públicos, tanto empleados públicos como trabajadores oficiales y servidores con régimen especial que se desempeñen en una dependencia pública;
- Los jefes inmediatos cuando el acoso provenga de sus subalternos. Son sujetos partícipes del acoso laboral:
- La persona natural que como empleador promueva, induzca o favorezca el acoso laboral;
 - La persona natural que omita cumplir los requerimientos o amonestaciones que se profieran por los Inspectores de Trabajo en los términos de la presente ley.

PARÁGRAFO: Las situaciones de acoso laboral que se corrigen y sancionan en la presente ley son sólo aquellas que ocurren en un ámbito de relaciones de dependencia o subordinación de carácter laboral.” (n.f.t.)

- Resolución Sena No. [2292](#) de 2012. Por la cual se establecen medidas para la prevención de conductas de acoso laboral en el SENA, se determina la conformación y el funcionamiento de los Comités de Convivencia Laboral en la Entidad. Artículos [1](#), [2](#) [22](#):

ARTÍCULO [1o](#). OBJETIVO. El principal objetivo de la presente reglamentación es prevenir las diversas formas de agresión, maltrato, trato desconsiderado u ofensivo y en general toda clase de ultraje a la dignidad humana que se presente en el marco de las relaciones laborales que tengan lugar en la entidad. De igual manera determinan procedimientos internos que deben adelantarse cuando una de las conductas aludidas se haya cometido.

La presente reglamentación no es aplicable a las relaciones derivadas de los contratos de prestación de servicios que sean celebrados por las entidades, por cuanto de las mismas no puede predicarse condiciones de subordinación y/o jerarquía. (n.f.t.)

- Resolución Sena 2292 de 2012, artículo [22](#):

“ARTÍCULO [22](#). TRÁMITE. El procedimiento Conciliatorio Interno agotará el siguiente trámite.

1. La queja deberá ser presentada por escrito ante el Comité de Convivencia Laboral, describiendo la(s) situación(es) específica que pueda constituir acoso laboral, los nombres y apellidos de la persona o personas que presuntamente incurrió o incurrieron en la misma, la exposición sucinta de los hechos, la fecha en que dicha conducta fue cometida y las pruebas que fundamentan la queja. De igual manera deberá hacer alusión al cargo que desempeña en la entidad, la forma de vinculación y las direcciones y teléfonos de notificación.

2. La Secretaría del Comité verificará que la queja cumpla con los requisitos enunciados en el numeral anterior.

De no cumplirse con dichos requisitos solicitará al quejoso que de alcance pertinente o aporte la documentación faltante, en el término de un (1) mes. De no allegarse lo solicitado, el Secretario del Comité procederá a archivar la queja con la respectiva anotación, sin perjuicio de que la queja vuelva a ser presentada, salvo que antes de vencer el plazo el quejoso solicite prórroga hasta por un término igual.

No será procedente el archivo cuando la información faltante sean las direcciones de notificación, ni cuando la información o documentación faltante repose en las dependencias de la entidad o pueda ser obtenida en forma directa por el Comité de Convivencia Laboral, ni cuando pueda ser solicitada por el Comité a otras entidades públicas, caso en el cual se procederá en la forma establecida en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

3. Si la queja fue interpuesta con el lleno de los requisitos para su trámite, la Secretaria preparará la convocatoria que hará el Presidente y tramitará la misma para citar a sesión al Comité a Audiencia Conciliatoria que deberá realizarse dentro del mes siguiente a la fecha de radicación de la queja inicial o de la queja ajustada con el lleno de los requisitos. A la citación, la Secretaria

deberá adjuntar copia de la queja que se haya interpuesto y señalará la hora, fecha y lugar en donde se llevará a cabo la misma.

Debido a la confidencialidad y la reserva que debe guardarse en el presente procedimiento, la citación no se realizará por el trámite interno de gestión documental, y será entregado en forma directa por la Secretaria a cada uno de los miembros partícipes del Comité, así como a las partes involucradas en el conflicto.

De igual manera se citará a la enunciada Audiencia a los servidores públicos involucrados en la conducta presuntamente constitutiva de acoso laboral.

4. Llegada la fecha y hora e instalado el Comité de Convivencia Laboral, se dará inicio a la Audiencia Conciliatoria en el siguiente orden.

a. El Presidente orienta la sesión y le da la palabra al (la) Secretario(a) del Comité.

b. El (la) Secretario(a) del Comité realizará una breve explicación de los motivos por los cuales se ha convocado a dicha Audiencia, de la queja impetrada, de las partes involucradas en el conflicto y de la finalidad de esa actuación.

c. Con posterioridad el Comité procederá a escuchar a las partes involucradas de manera individual, sobre los hechos que dieron lugar a la queja.

d. Si el Comité considera necesario recepcionar o allegar pruebas, o las partes se lo solicitan y son conducentes, pertinentes y útiles, se decretarán y practicarán en audiencia, o se solicitarán mediante oficio si son documentales.

e. Una vez practicadas o recibidas las pruebas, se continuará la audiencia creando un espacio de dialogo entre las partes involucradas, instándolas para que propongan y acuerden soluciones, promoviendo compromisos mutuos para llegar a una solución efectiva de las controversias.

f. Si con el apoyo del Comité las partes llegan a un acuerdo, el Comité formulará el plan de mejora concertado entre las partes, para construir, renovar y promover la convivencia laboral, garantizando en todos los casos el principio de la confidencialidad, el cual constara en Acta que será firmada por los integrantes del Comité y las partes involucradas; el Comité hará además el seguimiento a los compromisos adquiridos por las partes involucradas en la queja, verificando su cumplimiento de acuerdo con lo pactado.

g. En aquellos casos en que no se llegue a un acuerdo entre las partes, no se cumplan las recomendaciones formuladas o la conducta persista, el respectivo Comité de Convivencia Laboral dejará la correspondiente constancia en Acta, y remitirá la queja a la Procuraduría

General de la Nación.”

- Jurisprudencia:

“Así, la protección al trabajador frente al acoso laboral, en los términos de la ley parcialmente acusada, obedece a la existencia real de subordinación pues la dependencia en la relación es la que determina la posibilidad de acoso, de acuerdo a los sujetos y al ámbito de aplicación de la ley. En la sentencia C-282 de 2007[29] se dijo al respecto:

“Igualmente, al referirse a “los sujetos y ámbito de aplicación de la ley” (tema central que discute el actor), se indica que son sujetos activos o autores del acoso laboral, quienes ejercen una posición de dirección o mando en el marco del Código Sustantivo del Trabajo, así como aquéllos que la ejercen por tener la calidad de jefe o superior jerárquico de una dependencia estatal (primera parte del artículo 6º). Por su parte, se señala que son sujetos pasivos del acoso laboral “los trabajadores o empleados vinculados a una relación laboral de trabajo en el sector privado”, y “los servidores públicos, tanto empleados públicos como trabajadores oficiales y servidores con régimen especial que se desempeñen en una dependencia pública.” (segunda parte del artículo 6º)” [30]

A su vez, el artículo 1 de la Ley 1010 de 2006 establece que los bienes protegidos en el marco de las relaciones laborales son “el trabajo en condiciones dignas y justas, la libertad, la intimidad, la honra y la salud mental de los trabajadores, empleados, la armonía entre quienes comparten un mismo ambiente laboral y el buen ambiente en la empresa”.

Finalmente, el párrafo del artículo, parcialmente acusado, excluye del ámbito de aplicación de la norma “las relaciones civiles y/o comerciales derivadas de los contratos de prestación de servicios en los cuales no se presenta una relación de jerarquía o subordinación. Tampoco se aplica a la contratación administrativa.”

“Finalmente, la Corte también resalta que aún en situaciones en las cuales se den contratos de prestación de servicios de forma independiente se deben respetar los derechos fundamentales de las personas y que en el ordenamiento jurídico hay instrumentos para exigir dicho respeto, según las especificidades de cada caso.” Sentencia C-960-2007. Corte Constitucional. M.P.: Manuel José Cepeda Espinosa.

“55. El debido proceso administrativo se aplica a todas las actuaciones administrativas y debe garantizar “(i) el acceso a procesos justos y adecuados; (ii) el principio de legalidad y las formas administrativas previamente establecidas; (iii) los principios de contradicción e imparcialidad; y, (iv) los derechos fundamentales de los asociados.”[48]

56. De la aplicación del debido proceso administrativo se derivan una serie de consecuencias, tanto para la administración como para las personas. La Sala ha reconocido que de este derecho se desprenden una serie de garantías, como las que tienen las personas a: 1) conocer las actuaciones de la administración; 2) acceder ante la administración y ser oído por ella; 3) solicitar el decreto y la práctica de pruebas y controvertir las que otros soliciten y las que se practiquen; 4) ejercer el derecho de defensa; 5) impugnar los actos administrativos; y, 6) gozar

de las demás garantías establecidas en su beneficio. Estas garantías deben respetarse en todo el procedimiento administrativo, desde el inicio de la actuación, la formación y expedición de los actos administrativos, su notificación o comunicación, su impugnación y resolución, su ejecutoriedad y hasta su ejecución.[49]

57. Al hacer un análisis más detallado de las citadas garantías, la Sala describió las siguientes: 1) a acceder y ser oído durante toda la actuación; 2) a que se practique en debida forma la notificación de las decisiones; 3) a que el procedimiento se tramite sin dilaciones injustificadas; 4) a que se permita a la persona actuar en todas las etapas del procedimiento, desde el inicio del mismo hasta su culminación; 5) a que la actuación la adelante la autoridad competente, con el respeto pleno de las formas previstas en el ordenamiento jurídico; 6) a gozar de la presunción de inocencia; 7) a ejercer los derecho de defensa y contradicción; 8) a solicitar, aportar y controvertir pruebas; y, 9) a impugnar las decisiones y promover la nulidad cuando ello corresponda.[50]

58. La Corte ha sido especialmente cuidadosa al referirse al debido proceso administrativo en contextos sancionatorios[51] pero, en todo caso, también ha reconocido que el legislador tiene un amplio margen de configuración en materia de los procedimientos administrativos. Este margen, que incluye el diseño de los procedimientos, sus etapas, recursos y términos, entre otros aspectos, está sometido a unos límites, pues “esa discrecionalidad para determinar normativamente acerca de una vía, forma o actuación procesal o administrativa no es absoluta; es decir, debe ejercitarse dentro del respeto a valores fundantes de nuestra organización política y jurídica, tales como, la justicia, la igualdad y un orden justo (Preámbulo) y de derechos fundamentales de las personas como el debido proceso, defensa y acceso a la administración de justicia (C.P., arts. [13](#), [29](#) y [229](#)). Igualmente, debe hacer vigente el principio de la primacía del derecho sustancial sobre las formas (C.P., art. [228](#)) y proyectarse en armonía con la finalidad propuesta, como es la de realizar objetiva, razonable y oportunamente el derecho sustancial en controversia o definición; de lo contrario, la configuración legal se tornaría arbitraria”[52].

84. En cuanto a lo primero, se tiene que la persona tiene la garantía de que se le comunicará lo hallado y la información pertinente y de que, con fundamento en ello, se le solicitará la aclaración del hallazgo. Estas dos actuaciones le permiten a la persona conocer el fundamento con el cual se inicia el procedimiento administrativo, los soportes o pruebas relevantes, y le dan la oportunidad de ejercer sus derechos de audiencia, defensa y contradicción por medio de las aclaraciones que considere pertinentes. La determinación de si se configuró o no una apropiación o reconocimiento de recursos sin justa causa sólo de adopta, luego de haber oído al interesado y con fundamento en las pruebas aportadas. Se tiene, además, que en las actuaciones antedichas no se advierte ninguna ventaja para las partes comprometidas con la decisión, ni hay un abuso de la posición dominante de la autoridad, pues la definición de si hubo o no recursos apropiados o reconocidos sin justa causa, es un asunto objetivo, que se dilucida a la luz de las pruebas y que no depende de la mera voluntad de la autoridad a cargo del procedimiento.” Sentencia C-162-2021. Corte Constitucional. M.P.: Jorge Enrique Ibáñez Najar.

ANÁLISIS JURÍDICO

En relación con el asunto consultado, se precisa que el Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa de la Dirección Jurídica, no resuelve casos particulares ni entra a analizar

situaciones concretas que son del resorte de las áreas o instancias institucionales que tienen la competencia para abordarlos y resolverlos o brindar la orientación o asesoría pertinente. Nuestra dependencia emite conceptos de carácter general sobre dudas en la interpretación de las normas jurídicas o cuando quiera que se presenten enfoques diferenciales en su aplicación a fin de dilucidar el tema y lograr la unidad doctrinal.

Dicho lo anterior y con fundamento en el contenido de las normas y soportes jurídicos citados, se procede a responder la solicitud formulada, en los aspectos principales que se observan en la situación planteada; esto es, la procedencia de la aplicación de la ley de acoso laboral en el caso, y los aspectos de procedimiento interno para el trámite de acoso laboral, esto en los siguientes términos:

De acuerdo con la visión orientadora de un estado social de derecho, en nuestro ordenamiento constitucional; el trabajo como derecho fundamental contiene en su núcleo, principios que han derivado en desarrollos legislativos cuya finalidad es el blindaje y concreción de las condiciones sociales y humanistas que deben ser el espectro de dicho derecho.

Entre otras leyes relacionadas con el derecho al trabajo, la Ley [1010](#) de 2006 en su objeto señala como fines principales de la misma, los de definir, prevenir, corregir y sancionar las diversas formas de agresión, maltrato, vejámenes, trato desconsiderado y ofensivo y en general todo ultraje a la dignidad humana que se ejercen sobre quienes realizan sus actividades económicas en el contexto de una relación laboral privada o pública.

Entonces, desde tal planteamiento se resalta que la normatividad de acoso laboral busca la protección de los trabajadores, con un punto de partida de la definición de dicha figura en su sentido estricto; esto es, aquellos vinculados a un empleador mediante contrato de trabajo (sector privado) o una relación legal y reglamentaria, lo cual excluye de manera clara directa y expresa, la posibilidad de aplicar esta normatividad a situaciones donde se involucre un contratista.

En efecto, ningún contratista puede ser parte en un procedimiento de acoso laboral, pues como lo indican las normas citadas; en los apartes resaltados en negrilla, la ley [1010](#) de 2006 prohíbe su aplicación ni como sujeto pasivo (acosado, quejoso), ni como sujeto activo (acosador); también, dentro de todo el articulado, la palabra laboral acompaña como característica o adjetivo tanto las situaciones, como las definiciones establecidas en la mencionada norma.

La prohibición antes anunciada fue analizada y argumentado su uso y constitucionalidad, por la Corte Constitucional que en reiterada jurisprudencia sostenida hasta la fecha ha mantenido la ratio decidendi, de fallo aquí citado, en el sentido de considerar que para que el acoso se materialice es necesario que exista una relación de subordinación entre los sujetos de la situación de posible acoso laboral.

Se aúna a lo anterior, que al establecer cuáles son los sujetos activos de un acoso laboral; tampoco aparece señalado que un contratista sea un posible acosador, y aquí debemos ser estrictos en la aplicación de esta restricción, por cuanto finalmente, la normativa de acoso laboral busca a prevenir, pero si luego de mediación no se logra mejorar clima laboral, lo siguiente es la aplicación de sanciones estrictas. Lo mismo ocurre al definir al protegido por la norma o sujeto pasivo.

Así las cosas, cuando se trata de procedimiento sancionatorio, la Constitución y la ley protegen al posible sancionado al exigir la aplicación del principio de legalidad; en la situación planteada no podría entrar a sancionarse a un contratista, por cuanto no está expresamente señalado como sujeto activo de las constitutivas de acoso laboral.

De igual manera, al interior del Sena al reglamentarse el procedimiento de acoso laboral, se plasmaron esos mismos mandatos de ley en los actos administrativos generales que detallan los aspectos de ley de acoso laboral, como sus resoluciones reglamentarias expedidas por el Ministerio del Trabajo, hasta la hoy vigente Resolución [2292](#) de 2012.

Entonces, de acuerdo con la normatividad citada, tenemos que la misma no tiene aplicación para los contratistas. Pero también se debe precisar que en el marco de cualquier relación contractual (laboral, civil o contractual estatal), deben respetarse por los contratantes los derechos fundamentales de las personas, en ese sentido, otras son las herramientas, procedimientos o acciones para la protección de sus intereses.

En el mismo sentido se reitera que las normas sobre acoso laboral son la forma de proteger derechos fundamentales en el ámbito de las relaciones laborales; esto debido al contexto de estas; al tipo de problemas, que se pueden presentar en tal escenario, al analizar los casos, como lo señala la jurisprudencia pueden presentarse situaciones de otra índole, cuya manera de tratamiento y por tanto de protección de los derechos del posible afectado, pueden ser de resorte de otras autoridades.

Como lo señalamos en un comienzo, no es competencia de la Dirección Jurídica definir situaciones particulares; máxime si no se cuenta con mayores elementos para proveer una decisión adecuada. Por tanto, está en la esfera de la voluntad de la persona afectada por conductas de hostigamiento o similares, el derecho y posibilidad de decisión de utilizar otras vías diferentes al procedimiento de acoso laboral para lograr la protección de los derechos que considere vulnerados.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el comité regional desplegó unas actividades propias del procedimiento de acoso laboral; las mismas han de ser tenidas en cuenta como parte del desarrollo de sus funciones en materia de convivencia laboral, en acción preventiva y de mejora del clima laboral general del espacio donde se han presentado los hechos que al parecer agreden o menoscaban la dignidad laboral de un funcionario Sena.

En adelante, para resolver de manera completa la consulta trataremos lo relacionado con el procedimiento interno de acoso laboral, en concordancia con los derechos fundamentales de petición y del debido proceso con el fin de dejar claro que la normatividad señalada por la consultante como carente de claridad, no lo es así, y por el contrario señala detallada, objetiva y concretamente el trámite de atención de situaciones de acoso.

Pues bien, teniendo en cuenta que dentro de la situación aparece la radicación de un derecho de petición (aún sin atender); desde el punto de vista objetivo y del núcleo esencial de tal derecho fundamental se afirma desde ya, que la administración pública está obligada a contestar todo derecho de petición de información y entrega de documentos de manera positiva (informar y entregar lo solicitado), salvo que se trate de materias que de manera expresa la ley haya determinado son asuntos reservados.

En el caso analizado, tenemos que en virtud del artículo [1](#) de la ley 1010 de 2006 las actuaciones de acoso laboral son reservadas, y se deben proteger la intimidad y la honra de las partes participantes; esto es, de quien se queja y de quien es señalado como posible sujeto activo del acoso.

No obstante, el parágrafo del artículo [24](#) de la Ley 1755 de 2015 a su vez señala, que en el evento de reserva por temas de intimidad, el titular de la información es el único facultado para solicitar información y documentos de temas de tal condición.

El titular de la información, acorde con la definición jurisprudencial es quien tiene derecho de acceder a la información; luego en el presente evento, lo son las partes del acoso laboral; esto, por cuanto debe concordarse el derecho de petición con el del debido proceso.

Es así, que tal definición al aplicarse en un trámite hace que los titulares de la información sean los extremos ya mencionados; luego por tal condición pueden solicitar información y copias de los documentos de las actuaciones en curso, y por ende el Sena debe entregar sin dilaciones lo solicitado.

Adicionalmente, tenemos que el derecho al debido proceso y en especial el principio de contradicción inmerso en el mismo señalan que toda persona en un procedimiento administrativo tiene derecho a solicitar y aportar pruebas para ejercer contradicción y derecho a la defensa. Ello, con mayor énfasis cuando se trate de un proceso de orden sancionatorio.

Ahora bien, si bien es cierto que en esta particular situación, no debió aplicar normas de acoso laboral; también lo es que dadas las funciones preventivas de daño antijurídico a nuestra entidad, esta Coordinación se pronuncia para ilustrar y acompañar la labor de los comités de convivencia laboral, en procura de la mejora de su gestión, y se reitera evitar posibles acciones judiciales para corregir daños.

En este escenario es muy claro entonces, que en trámites de acoso laboral las partes pueden solicitar copias e información de las actuaciones surtidas, lo cual es propio del derecho de petición, pero como herramienta para ejercer el derecho al debido proceso.

CONCLUSIONES

Teniendo en cuenta la normatividad anunciada, el contexto general de la respuesta de la consulta, y para mayor claridad se concluye de la siguiente manera en atención a los interrogantes particulares así:

PREGUNTA: Acerca de la práctica de pruebas en el procedimiento de acoso laboral- “Pero nos queda la duda, de si ellas como directas involucradas pueden aportar a libre albedrío pruebas.”

RESPUESTA: Sí, pueden aportar las pruebas que consideren necesarias, a pesar que al iniciarse el procedimiento de acoso laboral, la finalidad es lograr conciliación entre las partes y por ende la mejora del clima laboral general; no se puede olvidar que al no existir ánimo conciliatorio, deben remitirse las actuaciones ante la Procuraduría General de la Nación para lo de su competencia, como encargados de señalar la existencia de la conducta de acoso, y de ejecutar el tratamiento sancionatorio previsto como consecuencia.

PREGUNTA: Sobre el envío de copias de la queja de acoso, “¿que a la señora contratista además de la citación se le debe entregar copia de la queja? ¿Y se deben entregar las evidencias o soportes que la funcionaria haya aportado?”

RESPUESTA: Sí, deben entregarse esos elementos, para dar cumplimiento a los deberes a cargo del Sena que están involucrados en los derechos de petición y debido proceso.

PREGUNTA: “Y, por otro lado, las citaciones se hacen vía correo institucional, pero la resolución indica que “será entregado en forma directa...” quiere decir esto ¿qué debemos entregar en físico las citaciones?”

RESPUESTA: se reitera y resalta, que en los eventos de acoso laboral, las citaciones no pasan por el sistema de gestión documental de nuestra entidad (aplicativo on base), a fin de preservar la intimidad y la honra de los involucrados.

La forma directa refiere al correo electrónico interno institucional (outlook), o a la entrega física, material, claro está con las anotaciones y constancias de recibido para el expediente administrativo respectivo.

En adelante se presentan unas solicitudes, que igual se atienden en su orden así:

“1. Aclararnos si la pretensión de la contratista tiene sustento en la norma por ella invocada.”

RESPUESTA: Sí. La pretensión probatoria de la contratista; en gracia de discusión, y teniendo en cuenta que ha sido señalada por acoso, es acorde con el contenido de los apartes del artículo [22](#), Resolución 2292 de 2012 que cita en su petición.

“2. Aclararnos el inciso 3 de la resolución [2292](#) de 2012, para saber si debemos o no enviar copia de las quejas que se reciban.”

RESPUESTA: La norma citada es clara y establece la obligación de enviar la queja inicial y si existen correcciones a la misma, también estas, al sujeto activo señalado, para dar cumplimiento a todos los principios contenidos en el derecho fundamental de debido proceso.

“3. Aclararnos si las citaciones se pueden seguir haciendo por mail o deben ser en físico.”

RESPUESTA: La norma señala la forma directa, luego los dos medios aplican. Se excluye el on base.

4. Ayudarnos a resolver el derecho de petición de la contratista, teniendo en cuenta que como comité no necesitamos más pruebas. (documento adjunto).

RESPUESTA: La norma en cuestión señala sobre el decreto u orden de recaudar las pruebas los siguientes aspectos:

El comité tiene la capacidad de considerar si o no las decreta según el contenido de la queja. Decretar o no las pruebas que soliciten las partes, o que estas aporten siempre y cuando sean conducentes pertinentes y útiles.

Las pruebas se ordenan en audiencia, si es posible se realizan en la misma. Si son documentales se solicitan por oficio.

Al respecto, esa facultad de los CCL de considerar si o no se decreta una prueba, no es ilimitada, pues para acceder o negar un medio probatorio debe analizarse si el mismo cumple los requisitos de una prueba.

“5. Aclararnos en caso de que la contratista no se presente a la segunda citación del comité para conciliar, ante que ente competente se debe remitir dicho caso.”

RESPUESTA: En este caso particular las actuaciones deberán darse por terminadas e informar a las interesadas que no procede intervención del CCL; direccionar a los programas de prevención de riesgo psicosocial.

“6. Aclararnos si la resolución [2292](#) de 2012 está vigente o si existe otra más actual.”

RESPUESTA: La norma citada está vigente. Ha cambiado únicamente el término de caducidad de la acción, que pasó de seis meses a tres años. Por tratarse de un cambio de ley, aplica inmediato sin necesidad de reformar la resolución citada.

“7. Compartirnos normatividad y resoluciones que se hayan expedido al interior de la entidad sobre acoso laboral.”

RESPUESTA:

El procedimiento del acoso laboral se encuentra reglamentado en la Ley 1610 de 2006 (https://normograma.sena.edu.co/normograma/docs/ley_1010_2006.htm)

Al interior del Sena se regula con la Resolución [2292](https://normograma.sena.edu.co/normograma/docs/resolucion_sena_2292_2012.htm) de 2012 (https://normograma.sena.edu.co/normograma/docs/resolucion_sena_2292_2012.htm). Estas dos normas se encuentran en los link citados, dentro del normograma de la entidad.

En la plataforma compromiso de igual forma se encuentra definido el procedimiento y guía del acoso laboral. En el módulo de documentos dirigirse a las guías, allí se encuentran: 1. Protocolo de Acoso Laboral y Sexual. 2. Procedimiento para presentar denuncia presunto acoso laboral o sexual.

“8. Compartirnos el reglamento interno de trabajo.”

En el decreto [1083](#) de 2015 se dispuso lo siguiente frente al Reglamento Interno del Trabajo:

“ARTÍCULO [2.2.30.5.1](#). Reglamento Interno de Trabajo. Toda entidad que tenga a su servicio más de cinco trabajadores oficiales de carácter permanente, en actividades comerciales, o más de diez en labores industriales, o más de veinte en empresas agrícolas, ganaderas o forestales, deberá elaborar y someter a la aprobación de las autoridades del ramo un "reglamento interno de trabajo.”

De la norma citada, se observa que toda entidad del orden nacional o territorial que tenga a su servicio más de cinco trabajadores oficiales de forma permanente, en actividades comerciales, o más de diez en labores industriales, o más de veinte en empresas agrícolas, forestales o ganadera, deberán elaborar y someter a la aprobación de las autoridades del ramo un reglamento interno del trabajo.

Debido a que el Sena no tiene en su misión actividades como las resaltadas, no estamos obligados a contar con reglamento de trabajo.

Se aclara que los servidores públicos vinculados a entidades sin esas actividades a cargo, en su actuación de servicio o desempeño laboral público se rigen por la Constitución Política, las leyes, y los reglamentos (resoluciones, circulares, directrices). Es en estos instrumentos normativos que se detallan en cada entidad las funciones que son propias del Estado, de carácter administrativo, de jurisdicción o de autoridad, las cuales se cumplen y desarrollan por los

empleados públicos.

“9. Finalmente, aclararnos si las quejas presentadas en contra de contratistas o de parte de contratistas son procedentes en el comité de convivencia laboral.”

RESPUESTA: No procede trámite de caso laboral cuando alguna de las partes es contratista, por las razones antes señaladas.

Si el quejoso o acosado es contratista y el posible acosador es funcionario, debe remitirse a la Oficina de Control Interno Disciplinario para lo de su competencia. De tratarse de un servidor de nivel directivo se remite ante la Procuraduría General de la Nación.

Si el acosado es funcionario y el posible acosador es contratista, debe solicitarse al supervisor del contrato su intervención para determinar si hay posibles incumplimientos en sus obligaciones contractuales, en la medida de sus competencias.

De tratarse de acoso laboral horizontal; esto es, entre contratistas únicamente procede remisión al programa mencionado, o si el contrato tiene previstas obligaciones en materia de clima laboral, proceder a aplicar las actuaciones de contratación estatal previstas para prevenir o contrarrestar el incumplimiento.

De igual manera, en los eventos antes mencionados de manera general y para prevenir riesgo psicosocial, se debe remitir al programa Sena Mentalmente Saludable.

El presente concepto se rinde de conformidad con el alcance dispuesto en el artículo [28](#) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, incorporado por la Ley [1755](#) de 2015.

Cordial saludo,

MARTHA BIBIANA LOZANO MEDINA
Coordinador
Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa
Dirección Jurídica Dirección General



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma del Sena

ISSN Pendiente

Última actualización: 20 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.716 - 3 de abril de 2024)



logo