



UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA
OFICINA JURÍDICA NACIONAL

DIRECCIÓN NACIONAL DE REGISTRO

2012 MAY -2 A8:42

Concepto No. 11

MEMORANDO 0562

FECHA: 27 ABR 2012

PARA: Doctora Martha Lucia Valencia Astudillo
Secretaria Técnica Comité de Convivencia Laboral

DE: María Mercedes Medina Orozco
Jefe Oficina Jurídica Nacional

AL
RESPONDER
FAVOR
CITAR:

Oficio CCL – 0019 del 28 de marzo de 2011– Inquietudes acerca de la grabación en audio de las sesiones de conciliación realizadas en el Comité de Convivencia Laboral

Respetada Doctora:

En respuesta al oficio de la referencia a través de cual solicita concepto jurídico con el fin de establecer si es viable grabar en audio las audiencias de conciliación que se realizan en el Comité de Convivencia Laboral para tenerla a disposición de las partes en dado caso de ser requerida, lo anterior manifiesta, teniendo en cuenta que en las Actas firmadas por los intervinientes solamente quedan consignados los acuerdos de convivencia y no todo el desarrollo de dicha audiencia, de conformidad con el artículo 14 del Acuerdo 026 de 2010 del Consejo Superior Universitario, emito Concepto Jurídico en los siguientes términos:

DESCRIPTORES

- Audiencia de conciliación
- Confidencialidad

FUENTE FORMAL

- Ley 1010 de 2006
- Resolución de Rectoría 1277 de 2006

ciencia, tecnología e innovación para el país
Carrera 45 No. 26-85, EDIFICIO URIEL GUTIÉRREZ, 5º piso, Oficina 515
Telefax: (57-1) 316 5075 Conmutador: (57-1) 316 5000 Ext. 18167 Fax: 18167
Correo electrónico: ofijn_nal@unal.edu.co
Bogotá, D. C., Colombia, Sur América

36

FUENTES AUXILIARES

- Sentencia T-238 de 2008 de la Corte Constitucional
- Concepto 30205 de 2006 del Ministerio del Interior y de Justicia
- Ministerio del Interior y de Justicia en el oficio 14652 del 04 de junio de 2007

PROBLEMA JURIDICO

¿ES PROCEDENTE QUE EL COMITÉ DE CONVIVENCIA LABORAL GRABE LAS AUDIENCIAS CONCILIATORIAS QUE HACEN PARTE DEL PROCEDIMIENTO PREVENTIVO INTERNO CONSAGRADO EN LA RESOLUCIÓN DE RECTORA 1277 DE 2006?

TESIS JURÍDICA

NO ES PROCEDENTE QUE EL COMITÉ DE CONVIVENCIA LABORAL GRABE LAS AUDIENCIAS CONCILIATORIAS QUE HACEN PARTE DEL PROCEDIMIENTO PREVENTIVO INTERNO CONSAGRADO EN LA RESOLUCIÓN DE RECTORA 1277 DE 2006

1. Ley 1010 de 2006

El Acoso Laboral se encuentra definido por la Ley 1010 de 2006 como toda conducta persistente y demostrable ejercida sobre un empleado o 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 un perjuicio laboral, general desmotivación en el trabajo, o inducir la renuncia del mismo.

Así mismo La Ley 1010 en mención establece dentro de las medidas preventivas que deben adoptar las empresas e instituciones, la inclusión en los reglamentos de trabajo de un procedimiento interno, confidencial, conciliatorio y efectivo para superar las que ocurran en el lugar de trabajo:

"ARTÍCULO 9o. MEDIDAS PREVENTIVAS Y CORRECTIVAS DEL ACOSO LABORAL.

1. Los reglamentos de trabajo de las empresas e instituciones deberán prever mecanismos de prevención de las conductas de acoso laboral y establecer un procedimiento interno, confidencial, conciliatorio y efectivo para superar las que ocurran en el lugar de trabajo. Los comités de empresa de carácter bipartito, donde existan, podrán asumir funciones relacionados con acoso laboral en los reglamentos de trabajo.

2. La víctima del acoso laboral podrá poner en conocimiento del Inspector de Trabajo con competencia en el lugar de los hechos, de los Inspectores Municipales de Policía, de los Personeros Municipales o de la Defensoría del Pueblo, a prevención, la ocurrencia de una situación continuada y ostensible de acoso laboral. La denuncia deberá dirigirse por escrito en que se detallen los hechos denunciados y al que se anexa prueba sumaria de los mismos. La autoridad que reciba la denuncia en tales términos conminará preventivamente al empleador para que ponga en marcha los procedimientos confidenciales referidos en el numeral 1 de este artículo y programe actividades pedagógicas o terapias grupales de mejoramiento de las relaciones entre quienes comparten una relación laboral dentro de una empresa. Para adoptar esta medida se escuchará a la parte denunciada.

3. Quien se considere víctima de una conducta de acoso laboral bajo alguna de las modalidades descritas en el artículo 2o de la presente ley podrá solicitar la intervención de una institución de conciliación autorizada legalmente a fin de que amigablemente se supere la situación de acoso laboral.

(...)" (Subrayado y negrilla fuera del texto)

En concordancia con lo anterior la Jurisprudencia Constitucional ha establecido a través de la Sentencia T-238 de 2008:

360

"5.5.2. Recientemente la legislación nacional dio un paso más en el reconocimiento de las diversas modalidades de agresión que pueden presentarse en el lugar de trabajo, y reguló aspectos de un fenómeno laboral denominado por la doctrina especializada como "mobbing" o acoso laboral¹, que puede ser descrito como la expresión de una conducta hostil dirigida contra un compañero de trabajo, un subalterno o incluso contra un jefe, que al ser persistente y lesiva de la dignidad de la persona, la coloca en una situación de indefensión, situación que puede llegar a comprometer seriamente la salud física y mental de quien padece el abuso, la humillación, la discriminación, el maltrato o la amenaza, al punto de inducir al trabajador a abandonar su lugar de trabajo.

(...)

El objetivo de la ley descrita, fue precisamente el crear herramientas para proteger a las personas del ultraje en el marco de las relaciones de trabajo, a través de medidas de diversa índole, - entre preventivas y sancionatorias - con el propósito de evitar, corregir y castigar el acoso laboral², que según lo reconoció la ley, puede presentarse bajo la modalidad de maltrato, persecución, discriminación, entorpecimiento laboral, desprotección o inequidad laboral (Art. 2º Ley 1010 de 2006).

Como medidas preventivas y correctivas del acoso laboral, la Ley 1010 de 2006 requirió a los empleadores, a fin de ajustar el reglamento interno de las empresas con el propósito de establecer procedimientos internos, confidenciales y conciliatorios efectivos, para superar las situaciones que en ese sentido ocurran en el lugar de trabajo³. La víctima de acoso laboral además, podrá solicitar la intervención de una institución conciliadora autorizada legalmente a fin de que se supere la situación de acoso, de una manera amigable. Si no hay respuesta de la empresa sobre esa situación, la Ley 1010 de 2006 permite la denuncia de los hechos ante el inspector de trabajo, los inspectores municipales de Policía, los Personeros Municipales o la Defensoría del Pueblo, a prevención. Con todo, la omisión de la adopción de medidas preventivas o correctivas del acoso laboral por parte del empleador o jefes superiores de la administración, se entenderá como tolerancia a la misma⁴. "(Subrayado fuera del texto)

En este contexto resulta pertinente señalar, en relación con procedimiento interno, confidencial, conciliatorio y efectivo para superar las que ocurren en el lugar de trabajo establecido por la Ley 1010 de 2006, que se introduce la figura de la conciliación como mecanismo alternativo de solución de conflictos en los casos de acoso laboral, ante lo cual el Ministerio del Interior y de Justicia se pronuncia a través del Concepto 30205 de 2006, aclarando que en los reglamentos de trabajo de las empresas e instituciones cuando se establezca un procedimiento interno, confidencial, conciliatorio y efectivo, se debe interpretar en el sentido de que el organismo, grupo o comité que en dichas instituciones se encargue de ayudar a las partes involucradas en una situación de acoso laboral a solucionar su conflicto, lo hace como mediador y no como conciliador extrajudicial en derecho, señalando que el espíritu del legislador fue crear mecanismos internos en las instituciones para que a través del diálogo las partes puedan llegar a un acuerdo satisfactorio en los casos de acoso laboral y que la palabra "conciliatorio" se usa como sinónimo de amigable, concertado, negociado, es decir, se refiere al procedimiento y no a la institución de la conciliación como mecanismo alternativo de administración de justicia.

2. Resolución de Rectoría 1277 de 2006 – Audiencia Conciliatoria

En desarrollo de lo anterior se expidió la Resolución 1277 de 2006 de la Rectoría, con el propósito de prevenir la diversas formas de agresión, maltrato, trato desconsiderado y ofensivo y en general toda conducta que tente contra la dignidad humana de las personas vinculadas laboralmente a la

¹ Sobre el particular puede verse el estudio denominado "Formas y Consecuencias de la Violencia en el trabajo", realizado por el Ministerio de Protección Social en convenio con la Universidad de Antioquia, en algunos sectores económicos del país, en el 2004.

² Sentencia C-898 de 2006 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

³ Ver Decreto 231 de 2006 y Resolución 734 de 2006. Además, la Corte Constitucional en la sentencia C-282 de 2007 M.P. Álvaro Tafur Gálvis, que declaró exequible la expresión acusada del párrafo 1º del artículo 9º de la ley 1010 de 2006, recalcó lo siguiente: "... el hecho de que una determinada empresa o entidad no tenga reglamento de trabajo o que, en general, no haya desarrollado los mecanismos preventivos y correctivos de que trata la ley, no impide que con la intervención de alguno de los funcionarios previstos en el artículo 9º, se tomen las medidas correspondientes frente a situaciones concretas de acoso laboral, exista o no reglamento de trabajo"

⁴ Párrafo 2, artículo 9º de la Ley 1010 de 2006.

Universidad, estableciendo como bienes jurídicos protegidos: el trabajo en condiciones dignas y justas, la libertad, la intimidad, la honra y la salud mental de los empleados y trabajadores, la armonía entre quienes comparten un mismo ambiente laboral y el buen ambiente en la Universidad, creando como órgano encargado de analizar la denuncia interpuesta, verificar la realización de alguna las conductas que constituyen acoso laboral y adelantar la audiencia conciliatoria correspondiente al Comité de Convivencia Laboral, al que se le asignaron las siguientes funciones:

1. Evaluar en cualquier tiempo la vida laboral de la Institución en relación con el buen ambiente y la armonía en las relaciones de trabajo, formulando a las áreas responsables o involucradas, las sugerencias, recomendaciones y consideraciones que estimare necesarias.
2. Promover el desarrollo efectivo de los mecanismos de prevención del acoso laboral a que se refieren los artículos anteriores.

3. Examinar de manera confidencial, los casos específicos o puntuales en los que se planteen situaciones que pudieren tipificar conductas o circunstancias de acoso laboral.

4. Formular las recomendaciones que se estimaren pertinentes para reconstruir, renovar y mantener vida laboral conviviente en las situaciones presentadas, como satisfacción laboral, pertenencia, convivencia, entre otros aspectos, manteniendo el principio de la confidencialidad en todos los casos.

5. Hacer las sugerencias que se consideren necesarias para la realización y desarrollo de los mecanismos de prevención, con énfasis en aquellas actividades que promuevan de manera más efectiva la eliminación de situaciones de Acoso Laboral, especialmente aquellas que tuvieren mayor ocurrencia al interior de la vida laboral de la Universidad.

6. Atender las conminaciones preventivas que formulen los Inspectores de Trabajo en desarrollo de lo previsto en el numeral 2 del artículo 9 de la Ley 1010 de 2006 y recomendar las medidas correctivas que se estimaren pertinentes.

7. Oír a cada una de las partes involucradas en la denuncia de acoso, con el fin de presentar a las partes los mecanismos de conciliación frente a las conductas denunciadas, promoviendo compromisos mutuos para llegar a un arreglo directo de la controversia.

8. Hacer el seguimiento al cumplimiento de los compromisos adquiridos por las partes involucradas en la denuncia, verificando que dichos compromisos se vengán acatando de acuerdo con lo pactado.

9. Las demás actividades inherentes o conexas con las funciones anteriores.

Adicionalmente la Resolución 1277 determina como parte del procedimiento a seguir en caso de que se presenten conductas de acoso laboral la "audiencia conciliatoria" la cual tiene como objetivo analizar de manera conjunta con los involucrados los hechos y su incidencia en el ámbito laboral, así como las medidas a seguir para la superación del conflicto, señalando el trámite correspondiente de la siguiente manera:

"ARTÍCULO 17. AUDIENCIA CONCILIATORIA

El Director Nacional de Personal o su delegado para el Nivel Nacional y Sede Bogotá, o quien haga sus veces en las Sedes restantes, presidirá las audiencias, quien dará apertura a la audiencia en la hora indicada. A continuación dará lectura a la denuncia, y posteriormente dará espacio a la parte denunciada para que exponga sus argumentos.

El desarrollo de la audiencia deberá quedar consignada en un acta debidamente firmada por los intervinientes. Si una de las partes se negare a firmarla, bastará con que se exprese tal situación.

La salvaguarda y reserva del acta original de la audiencia, será responsabilidad de la jefatura de personal o quien haga sus veces. Las actas no reposarán en las hojas de vida de los funcionarios involucrados.

PARÁGRAFO I: En caso de que las partes decidan conciliar y establecer acuerdos en pro del ambiente laboral, el comité de convivencia laboral dará por finalizado el procedimiento y será responsabilidad de la jefatura de personal o quien haga sus veces, el apoyo y seguimiento a los acuerdos formalizados.

Cuando las partes deciden no conciliar, el comité conciliador emitirá un informe donde presentará sus observaciones y/o recomendaciones, y se remitirán los documentos respectivos, a la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Administrativa por ser de su competencia acorde con el artículo 12 de la Ley 1010 de 2006, con copia a la Oficina Nacional de Control Interno Disciplinario y /o Comisión de Asuntos Disciplinarios del Personal Docente, para que, si lo estima procedente, avoque su conocimiento.

PARAGRAFO II: La asistencia a la audiencia conciliatoria es obligatoria. La ausencia a la audiencia de alguna de las partes deberá ser debidamente justificada, y deberá reprogramarse a más tardar dentro de los dos (2) días hábiles siguientes, en atención a garantizar la asistencia de los involucrados a la audiencia, la cual se considera de interés prioritario.

PARAGRAFO III: El comité de convivencia laboral acorde con el análisis resultado de la audiencia y cuando resultó infructuoso el procedimiento conciliatorio, podrá sugerir se considere la posibilidad de tramitar traslado que mejor convenga del presunto(s) agresor (es) o víctima(s) del acoso laboral a otras dependencias, sin ignorar que el traslado no puede comportar violación al ius variandi, es decir, que no puede desmejorar al trabajador ni nominal, salarial o funcionalmente y que no puede afectar la prestación del servicio. En caso de determinarse el traslado, preferiblemente debe ser concertado con el (los) funcionario (s) respectivos." (Subrayado y negrilla fuera del texto)

Aunado a lo anterior, la Resolución en mención aclara que todos los intervinientes en el proceso deben garantizar la confidencialidad o reserva del caso, señalando expresamente como obligación, tanto de los miembros del Comité como de las personas involucradas, mantener la confidencialidad de la información conocida con ocasión de su condición, la cual es sometida a lo determinado por el artículo 35 de la Ley 734 de 2002, que incluye dentro de las prohibiciones de los servidores públicos el incumplimiento de los deberes, el abuso de los derechos contenidos en la Constitución, los tratados internacionales ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas y los contratos de trabajo.

En el marco anteriormente descrito y específicamente respecto a la confidencialidad que debe regir tanto las funciones del Comité de Convivencia Laboral como el desarrollo de la Audiencia Conciliatoria, resulta pertinente manifestar lo señalado por el Ministerio del Interior y de Justicia en el oficio 14652 del 04 de junio de 2007 respecto a la confidencialidad en el contexto de la conciliación, en la medida en que como se dijo anteriormente, si bien es cierto el procedimiento interno, confidencial, conciliatorio establecido en la Ley 1010 de 2006 no se trata de institución de la conciliación como mecanismo alternativo de administración de justicia, si hace referencia a su procedimiento:

"Es propio de la conciliación en Colombia y el resto del mundo que se promueva en un ambiente físico que garantice la confidencialidad ya que se ha demostrado que las personas se sienten con mayor tranquilidad de exponer sus puntos de vista y fórmulas de arreglo para una mayor disponibilidad en la búsqueda y solución de sus controversias.

Por otra parte, la confidencialidad hace referencia a que el conciliador y partes del conflicto deben garantizar que la información compartida en el relato de los hechos y propuestas de arreglo no serán utilizadas como una información privilegiada en posteriores debates en los casos donde no se llega a un acuerdo conciliatorio.

Para que la conciliación pueda desarrollarse y tener mejores resultados los participantes deben garantizar que la información que fluye en la audiencia no será utilizada como prueba, declaración, confesión o algún otro instrumento que posteriormente perjudique a alguna de las partes. Si no se garantizaba legalmente la

confidencialidad, sería muy difícil promover la conciliación ya que se partiría de la desconfianza de las partes para presentar información toda vez que en los casos donde no se llegara a un acuerdo una de las partes podría hacer uso indebido de lo que conoció en la audiencia."

CONCLUSIONES

De conformidad con lo anteriormente expuesto y para el caso concreto se debe inferir que:

I. Tanto la Ley 1010 de 2006 como la Resolución de Rectoría 1010 de 2006 establecen dentro de las medidas que se deben adoptar para la prevención de situaciones de acoso laboral la inclusión de un procedimiento interno, confidencial, conciliatorio y efectivo.

II. En esta medida la Resolución de Rectoría 1277 de 2006 crea el Comité de Convivencia Laboral, quien es el encargado de analizar la denuncia interpuesta, verificando la existencia de la conducta que constituye acoso laboral y adelantar en los términos exigidos, la audiencia conciliatoria correspondiente entre los involucrados, formulando las recomendaciones que estime pertinentes para efectos de reconstruir, renovar y mantener vida laboral, como satisfacción laboral y convivencia, entre otros aspectos, manteniendo el principio de la confidencialidad en todos los casos.

III. La Resolución 1277 determina como parte del procedimiento a seguir en caso de que se presenten conductas de acoso laboral la "audiencia conciliatoria" estableciendo expresamente el trámite a seguir para su desarrollo, sin que permita, en virtud de la confidencialidad, su grabación por parte de los Miembros del Comité o de sus participantes, determinado claramente que su desarrollo debe quedar consignado en un acta debidamente firmada por los intervinientes.

Como soporte de lo anterior la norma en cita determina que la salvaguarda y reserva del acta original de la audiencia es responsabilidad de la jefatura de personal o quien haga sus veces y que las actas no deben reposar en las hojas de vida de los funcionarios involucrados.

IV. Lo anterior en la medida en que para el caso que nos ocupa lo importante son los acuerdos a los que lleguen en la audiencia que se celebre en pro del ambiente laboral, siendo responsabilidad de la jefatura de personal o quien haga sus veces, el apoyo y seguimiento a dichos acuerdos.

Así mismo si las partes deciden no conciliar, el comité de Convivencia Laboral debe emitir un informe donde presente sus observaciones y/o recomendaciones, remitir los documentos respectivos, a la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Administrativa con copia a la Oficina Nacional de Control Interno Disciplinario y /o Comisión de Asuntos Disciplinarios del Personal Docente, para que, si lo estima procedente, avoque su conocimiento.

V. La Resolución en mención determina como obligación, tanto de los miembros del Comité como de las personas involucradas, mantener la confidencialidad de la información conocida con ocasión de su condición, la cual es sometida a lo determinado por el artículo 35 de la Ley 734 de 2002, que incluye dentro de las prohibiciones de los servidores públicos el incumplimiento de los deberes, el abuso de los derechos contenidos en la Constitución, los tratados internacionales ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas y los contratos de trabajo.

De conformidad con lo anterior se considera que no es procedente por parte del Comité de Convivencia Laboral la grabación de las audiencias conciliatorias, teniendo en cuenta que no se

30

27 ABR 2012

Universidad Nacional de Colombia. Oficina Jurídica Nacional. Memorando 0562

Pág. 7

encuentra en el procedimiento establecido para su desarrollo y su deber de garantizar a todos los intervinientes en el proceso la confidencialidad o reserva del caso.

Este concepto se emite de conformidad con el artículo 14 del Acuerdo 026 de 2010 del Consejo Superior Universitario y conlleva una función orientadora, cuyo propósito no es generar deberes u obligaciones ni otorgar derechos, por lo cual el interesado tiene la opción de acogerlo o no.

Cordialmente,


María Mercedes Medina Orozco
Jefe

Fecha de impresión: 27 de abril de 2012
Preparo: Paola Jaramillo Vásquez – Abogada
Revisó: María Mercedes Medina Orozco – Jefe de la Oficina Jurídica Nacional
Archivo: 117 – 2011