

**ACOMPANAMIENTO JURÍDICO A LA FUNDACIÓN COLOMBO ALEMANA
VOLVER A SONREÍR; EN EL PROCESO DE REVISIÓN Y MODIFICACIÓN DE
SU ACTUAL PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO.**

**JAVIER JOSE LEDESMA ENCISO
YORDAN STIVEN SUAREZ MANCILLA**

**UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER
FACULTAD DE CIENCIAS HUMANAS
ESCUELA DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA
BUCARAMANGA**

2019

**ACOMPañAMIENTO JURíDICO A LA FUNDACIóN COLOMBO ALEMANA
VOLVER A SONREír; EN EL PROCESO DE REVISIóN Y MODIFICACIóN DE
SU ACTUAL PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO.**

JAVIER JOSE LEDESMA ENCISO

YORDAN STIVEN SUAREZ MANCILLA

Trabajo de grado para optar al título de Abogado

DIRECTORA

JACKELINE GRANADOS FERREIRA

Abogada

TUTORA

**LEYZA LISBETH CATALAN GUTIERREZ
JEFE DE TALENTO HUMANO- FUNDACION COLOMBO ALEMANA VOLVER A
SONREIR**

UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER

FACULTAD DE CIENCIAS HUMANAS

ESCUELA DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA

BUCARAMANGA

2019

CONTENIDO

| | |
|--|----|
| INTRODUCCIÓN | 9 |
| PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA..... | 11 |
| 2. ALCANCE DEL TRABAJO..... | 13 |
| 3. OBJETIVOS..... | 14 |
| 3.1 OBJETIVO GENERAL | 14 |
| OBJETIVOS ESPECÍFICOS..... | 14 |
| 4. METODOLOGÍA..... | 15 |
| 4.1 PRIMERA ETAPA..... | 15 |
| 4.2 SEGUNDA ETAPA | 15 |
| 4.3 TERCERA ETAPA..... | 15 |
| 4.4 CUARTA ETAPA | 16 |
| 5. INFORMACIÓN SOBRE LA EMPRESA | 17 |
| 5.1 MISIÓN | 17 |
| 5.2 VISIÓN..... | 18 |
| 5.3 VALORES CORPORATIVOS | 18 |
| 6. MARCOS DE REFERENCIA | 19 |
| MARCO DE ANTECEDENTES JURÍDICOS: | 19 |

| | |
|--|----|
| 6.2 MARCO TEÓRICO: | 29 |
| 6.3 MARCO CONCEPTUAL: | 32 |
| 7. CRONOGRAMA. | 35 |
| 8. DESARROLLO PRÁCTICA JURÍDICO EMPRESARIAL | 37 |
| 8.1 ÁMBITO DE APLICACIÓN..... | 37 |
| 8.2 DEBERES DE LOS TRABAJADORES | 39 |
| 8.3 ESCALAS FALTAS Y SANCIONES DISCIPLINARIAS | 42 |
| 8.4 PROCEDIMIENTOS PARA COMPROBACIÓN DE FALTAS Y FORMAS DE APLICACIÓN DE LAS SANCIONES DISCIPLINARIAS. | 45 |
| 9. ANÁLISIS DE MUESTRA DE LOS PROCESO DISCIPLINARIOS DE LA FUNDACIÓN COLOMBO ALEMANA VOLVER A SONREÍR. | 50 |
| 10. DIAGNOSTICO..... | 78 |

RESUMEN

TITULO: ACOMPAÑAMIENTO JURÍDICO A LA FUNDACIÓN COLOMBO ALEMANA VOLVER A SONREÍR; EN EL PROCESO DE REVISION Y MODIFICACIÓN DE SU ACTUAL PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO.*

AUTORES: JAVIER JOSE LEDESMA ENCISO – YORDAN STIVEN SUAREZ MANCILLA**

PLABRAS CLAVES: Derecho Disciplinario Laboral, empleador, trabajador, Debido Proceso, Sanción disciplinaria, Falta, Reglamento Interno de Trabajo, acta de descargos, memorando

DESCRIPCIÓN: Esta práctica jurídica empresarial, tuvo como principal objetivo, apoyar el área jurídica de la Fundación Colombo Alemana Volver a Sonreír, específicamente, acompañar el proceso de Revisión y modificación de sus actuales normas Disciplinarias.

Para esto, se analizó, tanto el actual Reglamento Interno de Trabajo de la Fundación, como una muestra de los archivos de los procesos Disciplinarios laborales, que eran tramitados y fallados, con base a dicho Reglamento, a sus demás normas internas, como los contratos de trabajo y por supuesto a las normas de carácter público.

Posteriormente se realizó un diagnóstico, en donde, se plasmaron las falencias más significativas que tiene la Fundación al tramitar y fallar, los procesos Disciplinarios Labores, en los que ellos fungen como operadores disciplinarios y sus trabajadores, como sujetos disciplinados

* Trabajo de grado

** Facultad de ciencias humanas. Escuela de derecho y ciencias políticas. Directora Jackeline Granados Ferreira, Abogada

ABSTRACT

TITLE: LEGAL ACCOMPANIMENT TO FUNDACIÓN COLOMBO ALEMANA VOLVER A SONREÍR; IN THE REVISION AND MODIFICATION PROCESS OF THEIR CURRENT DISCIPLINARY PROCEDURE.*

AUTHORS: JAVIER JOSE LEDESMA ENCISO – YORDAN STIVEN SUAREZ MANCILLA**

KEY WORDS: Labour disciplinary law, employer, employee, Due Process, disciplinary sanction, offence, Internal Working Guidelines, Deposition Report, memo.

DESCRIPCIÓN: This legal corporate practice had as its main objective, supporting the legal area of the Fundación Colombo Alemana Volver a Sonreír, specifically, accompanying the revision and modification process of their current disciplinary rules.

In order to do this, we analyzed the current Internal Working Guidelines of the foundation, and a sample of the archives corresponding to the Labour disciplinary processes, which were managed and ruled, based on this Guidelines, besides their internal rules, job contracts and also, public law.

Subsequently, we realized a diagnosis where we captured the most important problems that the Foundation has when it comes to manage and rule the Labour disciplinary processes, were they serve as disciplinary operators and their employees as accused subjects.

* Degree Work

** Faculty of Human Sciences, School of Law and Political Sciences. Director Jackeline Granados Ferreira, Lawyer

INTRODUCCIÓN

Uno de los avances más importantes que trajo la constitución de 1991; fue la entrada en vigencias de nuevas prerrogativas con las que empezarían a gozar los trabajadores una vez fuera promulgada la nueva constitución. La nueva Carta Magna colombiana modernizó los derechos de los trabajadores en Colombia, pues con ella se garantizó que toda persona tendría derecho no solo a un trabajo digno; sino también a que en el desempeño de su labor, esté fuera tratado con dignidad, tanto por sus empleadores como por sus compañeros de trabajo.

Dentro de los nuevos tratos dignos que se debían empezar a darse, una vez entrara en vigencia esta constitución, fue la regulación de la remuneración o mejor la contraprestación que debía tener toda labor; pero esa contraprestación; fue protegida también por otro canon constitucional que ordena que la remuneración que recibe el trabajador deba ser liquidada con base a un salario mínimo.

Posteriormente la ley, fue reglamentando los artículos constitucionales que protegían, los derechos de las personas que empezarán a laborar en territorio colombianos; pero estas regulaciones; no solo se centraron en las prerrogativas adquiridas por estas personas, sino también en los deberes que les asiste a los trabajadores, cuando estos están desempeñando las labores propias de su cargo; pues la ley contempla la posibilidad que los empleadores puedan expedir reglamentos internos de trabajos, en donde se plasmen las normas laborales y de convivencia.

Dentro de estas reglas de trabajo, la nueva constitución y posteriormente la nuevas leyes; estipulan que los empleadores deben especificar las sanciones y el procedimiento a los cuales el trabajador debe ser sometido por haber cometido una falta al reglamento del trabajo; es así como nace el derecho disciplinario laboral;

que no es más que la potestad que le asiste al empleador para sancionar los actos que son cometidos por los empleadores y que a su vez estos, van en contra de las normas laborales. El proceso disciplinario además de mantener el orden en la empresa o restablecer el orden por medio de sanciones, también es un limitante a que esas sanciones a los trabajadores se realicen de manera desmedida y vulnerarte de garantías fundamentales

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

La obligación de los empleadores en proporcionarles a sus trabajadores un reglamento interno del trabajo; para que estos tengan una seguridad jurídica, que les permita determinar qué acciones son permitidas en la relación laboral y que actos por otra parte deben ser sancionados. Y la necesidad de crear y posteriormente modificar estos reglamentos; para que se vayan ajustando a las normativas constitucionales; legales y jurisprudenciales; Pues como lo ha dicho la Corte Constitucional en una de sus sentencias

Dentro del elemento subordinación se destaca, como ya lo ha sostenido la jurisprudencia, el poder de dirección en la actividad laboral y la potestad disciplinaria que el empleador ejerce sobre sus trabajadores para mantener el orden y la disciplina en su empresa. Esa facultad, como es obvio, se predica solamente respecto de la actividad laboral y gira en torno a los efectos propios de esa relación laboral. Sin embargo, aun en ese ámbito de trabajo la subordinación no puede ni debe ser considerada como un poder absoluto y arbitrario del empleador frente a los trabajadores. En efecto, la subordinación no es sinónimo de terca obediencia o de esclavitud toda vez que el trabajador es una persona capaz de discernir, de razonar, y como tal no está obligado a cumplir órdenes que atenten contra su dignidad, su integridad o que lo induzcan a cometer hechos punibles. El propio legislador precisó que la facultad que se desprende del elemento subordinación para el empleador no puede afectar el honor, la dignidad ni los derechos de los trabajadores y menos puede desconocer lo dispuesto en tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen a Colombia.¹

Pero esta obligación de proporcionar un manual normativo de trabajo; trae consigo una carga impositiva de contratar personal jurídico especializado para la creación o la elaboración de estos; carga que las empresas pequeñas y fundaciones sin ánimo de lucro; como la fundación COLOMBO ALEMANA VOLVER A SONREÍR, no pueden sobrellevar, pues los recursos con los que cuentan estas sociedades; están destinados únicamente a solventar las necesidades más apremiantes que se presenten en sus empresas.

¹ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C934/04. Consultada el 4 de julio de 2018. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2004/C-934-04.htm>.

Es aquí; donde la práctica jurídica que los estudiantes de último año de derecho, deben hacer como modalidad de grado; cobra sentido; pues el estudiante; gracias a los conocimientos que han venido siendo adquiridos, durante 10 semestre; puede entrar a cubrir estas necesidades y así apoyar jurídicamente el área legal de estas fundaciones, que cuentan con un personal de trabajo, tiene ya un reglamento interno de trabajo; pero no cuentan con los recursos necesarios para realizar una revisión periódicas a estos y unas modificaciones que se ajusten a nuestro ordenamiento jurídico.

2. ALCANCE DEL TRABAJO.

Los resultados que se desean obtener, con el desarrollo de esta práctica jurídica fundación COLOMBO ALEMANA VOLVER A SONREÍR, en el área jurídica son:

- Apoyar el área jurídica de esta fundación, el cual tiene como finalidad; hacer una revisión; al reglamento interno del trabajo en los capítulos o artículos que abordan los deberes; las sanciones y los procedimientos que rigen a los trabajadores que desempeñan algún cargo en esta fundación
- De igual forma, esta práctica jurídica no pretende únicamente en realizar una revisión jurídica; sino también en proponer cambios o modificaciones; para así satisfacer la necesidad de proporcionarle seguridad jurídica tanto a los empleadores como también a los trabajadores de esta fundación.

3. OBJETIVOS

3.1 OBJETIVO GENERAL

Efectuar un acompañamiento jurídico en la Fundación Colombo Alemana Volver a sonreír; con el objetivo de fortalecer el área disciplinaria; en el asesoramiento del actual reglamento interno de trabajo.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Revisar y analizar el reglamento interno de trabajo, en cuanto a las normas que regulan, el procedimiento, para investigar y sancionar a los funcionarios de la Fundación Colombo Alemana Volver a Sonreír
- Revisar y analizar la aplicación del procedimiento disciplinario, en casos concretos, de las revisiones hechas al archivo de investigaciones y sanciones de empleados de la Fundación Colombo Alemana Volver a Sonreír.
- Realizar un diagnóstico, sobre la viabilidad de modificar o reformar el reglamento interno de trabajo, en lo concerniente las normas que regulan, la investigación y sanción de los funcionarios de la Fundación Colombo Alemana Volver a Sonreír

4. METODOLOGÍA.

Esta práctica Jurídica, se desarrollará en cuatro fases o etapas, esto nos permitirá primero organizar las actividades a realizar en este proyecto de grado y en consecuencia poder alcanzar los objetivos plasmados anteriormente.

4.1 PRIMERA ETAPA

En esta etapa se hará primero un reconocimiento de la fundación; el número de empleados; su organigrama y sus sedes; posteriormente a esto se realizará una revisión y un análisis al reglamento interno de trabajo; para así poder determinar qué capítulos y artículos, abordan el área de deberes, faltas, sanciones y procedimientos disciplinarios.

Una vez realizado este análisis se procederá a levantar un informe, que permita discriminar las ventajas y las falencias, con las que cuenta, el reglamento interno de trabajo.

4.2 SEGUNDA ETAPA

En segunda medida, una vez realizado el análisis a la normativa interna de trabajo, se procederá a realizar una inspección al procedimiento disciplinario; esta inspección, se llevará a cabo, tomando una muestra de procesos disciplinarios, adelantados o gestionados con el actual reglamento interno de trabajo. Esto permitirá, conocer si las normas, contempladas en el reglamento interno de trabajo, son conocidas por los empleados y si estas, se están cumpliendo.

4.3 TERCERA ETAPA

Finalizada la segunda etapa, se elaborará un diagnóstico jurídico enfocado a determinar, las falencias y las soluciones, que se requieren, para que la Fundación Colombo Alemana Volver a Sonreír, tenga un reglamento interno de trabajo, en materia disciplinaria, acorde a sus necesidades, a las características y al objeto de la Fundación;

Al final de este diagnóstico se espera resolver interrogantes tales como ¿Cuáles son las principales falencias en la parte sustancial y procedimental del manual disciplinario de la fundación colombo alemana volver a sonreír?, ¿El actual manual disciplinario brinda garantías fundamentales a extremos disciplinarios?, ¿Se hace necesaria la implementación de un nuevo manual disciplinario?, En la eventual implementación de un manual disciplinario ¿Cuál sería el régimen de transición?

4.4 CUARTA ETAPA

Una vez realizadas las dos primeras etapas; se socializarán los resultados a los directivos; coordinadores o personal encargado de aplicar el reglamento en la Fundación Colombo Alemana Volver a Sonreír y se entregará un informe final, que contará con una síntesis del trabajo realizado en la fundación, además se mencionara los resultados obtenidos al desarrollar los objetivos plasmados en esta práctica, se harán una recomendación y por último se darán las conclusiones con base a lo efectuado en esta modalidad de grado.

5. INFORMACIÓN SOBRE LA EMPRESA

Según la información recopilada del personal de la fundación y de su página web <http://volverasonreir.org/#> la fundación Colombo Alemana Volver a Sonreír; es una fundación con más de 17 años de experiencia en el cuidado de niños, niñas y adolescentes en situación de vulnerabilidad.

Ahora, en su fanpage oficial la fundación proporciona esta información sobre su historia

La Fundación Colombo Alemana “Volver a Sonreír” se crea formalmente el 14 de julio de 2001, por iniciativa de la Alemana Ria Nicole Gallinat, quien llega a Bucaramanga en el año 2000, mediante el programa de intercambio estudiantil a AFS en el ámbito profesional, para el servicio de la comunidad. Durante estos años se ha trabajado incansablemente en pro de los niños y niñas más desprotegidos y de sus familias que habitan los diferentes sectores subnormales de Bucaramanga y Floridablanca, población en situación de desplazamiento y vulnerabilidad.

Desde 2007 contamos con la fase I de nuestra sede y en Julio del 2011 logramos culminar la segunda fase, ubicada en el sector de Río Frío en Floridablanca, en donde se atiende actualmente el Centro de Desarrollo Infantil “Volver a Sonreír”.

Para el año 2015 la Fundación Colombo alemana cuenta con 2 sedes en el Municipio de Floridablanca y 5 sedes en el Municipio de Bucaramanga, en donde se atienden 1021 niños, niñas, Madres Gestantes y Lactantes en diferentes modalidades de atención.²

5.1 Misión

“Somos una entidad orientada al desarrollo de niños, niñas, adolescentes y familias en situación de vulnerabilidad, alto riesgo social y con derechos inobservados, amenazados o vulnerados, generando calidad de vida y fortaleciendo capacidades en las comunidades.”³

² Disponible en: https://www.facebook.com/pg/fvolverasonreir/about/?ref=page_internal

³ Disponible en <http://volverasonreir.org/#>

5.2 Visión

“Seremos una entidad consolidada en Colombia, en atención en infancia, adolescencia, familia gestora de iniciativas que promuevan la garantía de derechos y contribuya al desarrollo de las comunidades en situación de vulnerabilidad y alto riesgo social.”⁴

5.3 Valores Corporativos

- 1) Solidaridad y compromiso social
- 2) Promoción y garantía de los derechos
- 3) Vocación de servicio
- 4) Responsabilidad y transparencia⁵

⁴ *Ibíd.*

⁵ *Ibíd.*

6. MARCOS DE REFERENCIA

MARCO DE ANTECEDENTES JURÍDICOS:

- **Marco Normativo**

Los constituyentes; propugnaron por reconocer y fortalecer los derechos de las personas en el trabajo, teniendo como base los acuerdos internacionales ratificados por Colombia; pues estos acuerdos y pactos, ya habían considerado que el derecho al trabajo, es un derecho humano; que dignifica al hombre y por consiguiente los Estados debían encaminar sus esfuerzos tanto políticos, como jurídicos, para protegerlo.

Protección, que la vemos con más firmeza en los artículos 25; 29 y 53; pues en el primero de ellos, se nos advierte que el Derecho al Trabajo, gozará de toda la protección del Estado y que las labores que desempeñe una persona, mientras trabaja, deben preservar siempre la dignidad de la persona. A su vez el canon 29 constitucional; ampara el debido proceso, en todas las actuaciones, tanto administrativas como judiciales; pero este derecho, se extiende a los procedimientos que también adelantan las entidades privadas y con más veras los procesos en donde, se están afectando derechos, como el del trabajo; que en la mayoría de ocasiones causan un efecto, en la vida no solo del empleado, sino de su familia.

Finalmente el artículo 53 de la Constitución; es el que regula, cuál debe ser el órgano encargado de reglamentar el derecho al trabajo y ordena que debe ser el congreso , ya que se trata de reglar un derecho fundamental y esta regulación, puede afectar o disminuir los beneficios o privilegios; con los que las personas que trabajen en Colombia cuentan y es por esta misma razón, que siguiendo los tratados y convenios internacionales que ha ratificado y suscrito Colombia; que la misma Constitución, delimita en este mismo artículo, las bases con las cuales se debe normalizar este derecho.

Se puede observar, que teniendo en cuenta el tema de esta práctica, el último apartado de este artículo, condiciona que toda clase de norma, incluido los reglamentos internos del trabajo, no pueden afectar o menoscabar los derechos de los trabajadores; en síntesis la Constitución que respalda e impulsa los derechos de los trabajadores en Colombia y que si una institución o un entidad privada desea expedir, un reglamento interno de trabajo, este, tiene que estar en armonía con el ordenamiento jurídico colombiano, pues no puede, ir contra las normas de orden público, ni mucho menos afectar los derechos ya adquiridos y delimitados, por el congreso, único órgano encargado de hacerlo.

Los artículos, más importantes, que contiene el Código Sustantivo del Trabajo y sus modificaciones, en cuanto al procedimiento disciplinario; es necesario indicar; que la ley obliga a toda empresa que cuente con más de 5 empleados, a expedir un reglamento interno de trabajo y que este debe cumplir. con un mínimo de 15 ítems; entre estos esta las normas que se deben mantener dentro del lugar del trabajo; escalas de sanciones; procedimiento claro y expreso; a su vez se debe mencionar igualmente el personal encargado de recibir las quejas o los reclamos efectuados por el personal de la empresa; entre otras.

También se puede apreciar que esta ley; propugno por darle seguridad jurídica a los trabajadores colombianos, pues a estos no les puede sancionar por faltas o sanciones no estipuladas en el reglamento de trabajo y a su vez delimito las sanciones; pues quedó prohibido castigos físicos o que atenten contra la dignidad humana del trabajador, así como también limitó la sanción para las faltas que fueran sancionadas, con suspensión del trabajo; pues el máximo de suspensión que debe ser impuesto es de 8 días por máximo para la primera suspensión y dos meses de suspensión; en caso que el trabajador haya reincido.

Cabe advertir que, para esta práctica, también se tendrá en cuenta el Código Único Disciplinario, Ley 734 de 2002: esta ley es la que regula las sanciones y el procedimiento que se aplicará a los servidores Públicos y otros particulares que

determine la ley; cuando estos son investigados por presuntamente, haber cometido una falta disciplinaria. Esta ley, es importante; porque, además de poder hacer las remisiones a este código; cuando tenemos un vacío en el reglamento interno de trabajo; nos puede permitir realizar un mejor abordaje en la revisión y en el diagnóstico que se va realizar al reglamento interno de trabajo de la Fundación Colombo Alemana Volver a Sonreír; pues al hacer este estudio, se podría concluir con que la fundación maneja recursos públicos y al manejarlos; sus directivos tendrían que ajustarse al procedimiento disciplinario, plasmado en la Ley 734 de 2002.

- **Marco Jurisprudencial**

Corte Interamericana de Derechos Humanos caso Lagos del Campo vs. Perú sentencia de 31 de agosto de 2017

En esta oportunidad la CIDH, conoce el caso de un trabajador de República de Perú, quien fue despedido, luego de realizar una serie de declaraciones a algunos medios de comunicación, en dichas declaraciones el trabajador denunció los malos manejos administrativos y la injerencia en la elección de los miembros de la organización de los trabajadores

Luego de dicha decisión, el señor Lagos acudió a la justicia peruana, quien determinó que sus empleadores habían actuado en derecho, por lo tanto, confirmó la decisión de despido, debido a esto el señor Lagos envía una petición a la Comisión, quien le dio la razón y declaró al Estado peruano responsable de la violación a las garantías judiciales y a la libertad de expresión del señor Lagos del campo.

El 29 de octubre de 2015, el Estado peruano envió una comunicación, donde reiteraba que, al señor del Campo, no se le habían vulnerado sus derechos fundamentales, por consiguiente, la Comisión en aras de garantizar la justicia decide solicitarle a la Corte Interamericana de Derechos Humanos que declare responsable internacionalmente al Estado peruano por la violación a las garantías fundamentales del señor Lagos.

La corte en su sentencia, decide desestimar todas las excepciones planteadas por el Estado peruano, quien alegaba, que ya existía un agotamiento de los recursos

internos y que había una falta de competencia de la comisión y concluye lo siguiente:

Resulta relevante mencionar que la sanción establecida en el caso fue la máxima conminada por las normas del derecho del trabajo, que es el despido justificado o legal, en que a título sancionatorio se hace cesar la condición misma de trabajador, o sea, se lo expulsa de una categoría y se le priva de un derecho fundamental y en ocasiones indispensable para la supervivencia y realización de otros derechos. La lesión arbitraria a la estabilidad laboral es susceptible de afectar incluso la propia identidad subjetiva de la persona e incluso trascender, afectando a terceros vinculados. 190. Si bien todo despido importa una sanción de máxima gravedad, se destaca que en algunos casos se presenta con particulares caracteres sancionatorios de mayor o especial gravedad, que requieren ampliamente una protección judicial.

En el presente caso, la particular gravedad sancionatoria del despido se halla en el reforzamiento de la estabilidad laboral con la condición de representante democráticamente electo de la persona afectada y con la violación del derecho a expresar libremente sus ideas.⁶

Por otra parte, la Corte Constitucional, ha abordado, en sus sentencias, el procedimiento disciplinario y ha determinado que

Sentencia T-433 de 1998.

El tribunal de cierre arguye una clara violación al debido proceso, basándose en la falta del seguimiento de un conducto regular el cual ya se encontraba preestablecido por la Fundación Santa Fe de Bogotá, partiendo del hecho del cual omitieron notificar al actor de una manera formal sobre la investigación que se adelantaba contra él, la normas que posiblemente había desconocido, y la negativa por parte de la institución para controvertir las pruebas allegadas en su contra y aportar nuevas. Sin desestimar que la institución impuso la sanción más grave haciendo caso omiso del principio de proporcionalidad.

La discusión aborda específicamente el tema del desconocimiento de los denominados reglamentos, manuales de convivencia, y estatutos. Dado que en la situación fáctica objeto de discusión, estos ya se encontraban debidamente

⁶ COSTA RICA. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia caso Lagos del Campo vs El Estado de Perú. Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf

registrados y vigilados por el organismo de control pertinente, abriendo las puertas para la comprensión de un claro aprovechamiento por parte de la institución para aventajarse del desconocimiento de sus vinculados. El debido proceso está constituido por un mayor número de formalidades y procedimientos, que integran ese mínimo irreductible que debe ser observado, a fin de proteger derechos igualmente fundamentales; La institución incurre en la falta grave de no comunicar formalmente al actor de una manera oportuna para que este procure su debida defensa, la formulación de cargos, y la información de esta "...fue obtenida a través de chismes de corredor y de amigos...", incumpliendo el conducto regular establecido, el cual compete a los mínimos de la actuación disciplinaria, por la sentencia T-301 de 1996 que se expondrán a continuación:

La comunicación formal de la apertura del proceso disciplinario a la persona a quien se imputan las conductas posibles de sanción;

- la formulación de los cargos imputados, que puede ser verbal o escrita, siempre y cuando en ella consten de manera clara y precisa las conductas, las faltas disciplinarias a que esas conductas dan lugar y la calificación provisional de las conductas como faltas disciplinarias;
- El traslado al imputado de todas y cada una de las pruebas que fundamentan los cargos formulados;
- La indicación de un término durante el cual el acusado pueda formular sus descargos, controvertir las pruebas en su contra y allegar las que considere necesarias para sustentar sus descargos;
- El pronunciamiento definitivo de las autoridades competentes mediante un acto motivado y congruente;
- La imposición de una sanción proporcional a los hechos que la motivaron.⁷

Sentencia T-944 de 2000

En el caso en concreto no cabe duda alguna que se vulnera el derecho al debido proceso y a la educación. Su conducta desplegada, y como consecuencia; la misma

⁷ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T- 944/00. Consultada el 17 de enero de 2019. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/T-433-98.htm>

imposición de la sanción de cancelación del cupo no siguió ningún tipo de procedimiento estipulado en el manual de convivencia, lo cual se encuentra fundamentado en los testimonios bajo gravedad de juramento por partes de los profesores y directivas del Colegio La Presentación de Rionegro.

La Corte encuentra una imposibilidad para determinar cuál habría sido el procedimiento a seguir para la cancelación del contrato escolar, ya que, si bien había una clara violación al manual de convivencia de la institución en 2 diferentes ocasiones y de naturaleza diferente, no hubo momento procedimental alguno en el cual la estudiante hubiera podido ante el Consejo Directivo, rendir descargos, controvertir las pruebas allegadas en su contra y presentar pruebas pertinentes en su favor, y el mismo organismo administrativo nunca generó espacios de reunión o diálogo para discutir y debatir la situación en concreto, esta decisión solo se notificó hasta que los padres pretenden matricular a la estudiante en la institución para el año 2000, esto es, a final del año 1999.

Como consecuencia, la imposición de la grave sanción disciplinaria mencionada sin el cumplimiento de las garantías procesales mínimas, responde a la negativa de la institución de seguir un conducto regular y por el contrario, a que este acumulara, una cantidad de determinadas faltas, y procedió a decidir unilateralmente.

El manual de convivencia, el cual carece de una redacción técnica para una distinción clave del procedimiento a seguir o para determinar las diferencias claras entre faltas graves y leves.

Estas sanciones son consecuencia de un proceso de inferencia lógica a partir de reglas en un contexto procesal delimitado y no de unas reglas expresas cimentadas en los principios del debido proceso y la organización educativa.

Sentencia T-657 de 2009

La conducta desplegada por el accionante en prima-facie encuadra en las faltas previstas por los reglamentos de CORPAUL, si sobre la conducta se aplica un

análisis totalmente exegético. Esto sin profundizar en las razones y los hechos, la decisión tomada por CORPAUL puede ir en contravía de las normas constitucionales, legales y supranacionales que protegen el derecho a la información, a la asociación y al trabajo sindicalizado.

No se puede fundamentar la decisión de sancionar al trabajador por leer y entregar un documento a una compañera de trabajo, si se parte de la premisa de que éste funge como miembro de la directiva sindical en condición de secretario de prensa y propaganda.

El empleador despliega una conducta la cual es violatoria la garantía, ya que sería ilógico que “el propio miembro encargado de la prensa y propaganda de dicha organización, no puede hacer públicas las opiniones del sindicato, y si no puede difundir en la empresa donde labora, el pensamiento de la organización sindical Sintracopaul.”⁸

La única prueba en el proceso y la fuente de la sanción fue el testimonio del trabajador en el cual acepta haber leído tal documento perteneciente al sindicato y remitir este mismo a una compañera de manera infructuosa. La falta de cuidado por parte de CORPAUL para determinar el tiempo invertido en la lectura del documento, o que este haya desplegado la misma conducta en número plural de veces, y que la misma hubiera afectado su rendimiento o encomienda laboral no responde a los principios disciplinarios establecidos para poder sancionar sin prueba alguna más que un testimonio.

La Corte a su vez arguye que el reglamento carece de mecanismos para poder determinar conductas que pueden ser ambiguas en las disposiciones establecida por CORPAUL. La aplicación literal del Reglamento Interno de Trabajo, si sus

⁸ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T- 657/ 09. Consultada el 19 de enero de 2019. Disponible en <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/T-657-09.htm>

disposiciones no se matizan con una adecuada interpretación, puede conducir a situaciones claramente desproporcionadas.

La ambigüedad o falta de proporción se soluciona través de una interpretación sujeta a criterios de razonabilidad y proporcionalidad. Criterios de los cuales parecen no estar estipulados en los reglamentos de CORPAUL de manera sustancial y procesal.

Sentencia C-593/14

En esta oportunidad, la Corte Constitucional estudia una acción pública de inconstitucionalidad contra los artículos 34, 115 y 356 del Código Sustantivo del Trabajo, el actor arguye que los artículos contienen expresiones que son violatorios al derecho a la igualdad, al derecho al debido proceso e incluso transgrede convenios internaciones como el de la OIT

Frente al artículo 115 del Código Sustantivo del Trabajo, este articulo estipula el procedimiento que debe seguir un empleador, para sancionar a un trabajador cuando este ha cometido una falta disciplinaria; para el actor, el artículo no contiene los requisitos mínimos para proteger el derecho al debido proceso de los sujetos disciplinados y le pide a la corte que no declare inconstitucional tal artículo, sino que la Corte añade garantías al artículo.

Para la Corte el articulo demando, puede interpretarse de dos formas, la primera en un sentido negativo, en donde el patrono únicamente cumple con la simple formalidad de escuchar al trabajador investigado o puede interpretarse en un sentido positivo, esto quiere decir que el empleador no debe entender que es una simple formalidad escuchar al trabajador, sino que se debe respetar en todo el proceso disciplinario las garantías fundamentales mínimas consagradas en el artículo 29 Constitucional, al respecto recuerda que todas las actuaciones incluidas las administrativas por mandato Constitucional deben respetar tales prerrogativas.

Mencionado lo anterior, establece unos requisitos mínimos que debe tener todo proceso sancionatorio en el ámbito laboral

(i) La comunicación formal de la apertura del proceso disciplinario a la persona a quien se imputan las conductas posibles de sanción, (ii) la formulación de los cargos imputados, que puede ser verbal o escrita, siempre y cuando en ella consten de manera clara y precisa las conductas, las faltas disciplinarias a que esas conductas dan lugar y la calificación provisional de las conductas como faltas disciplinarias. Aquí debe recordarse que el mismo Código Sustantivo del Trabajo dispone que tanto la conducta como su respectiva sanción debe encontrarse previamente consagradas en el Reglamento Interno del Trabajo, (iii) el traslado al imputado de todas y cada una de las pruebas que fundamentan los cargos formulados, (iv) la indicación de un término durante el cual el acusado pueda formular sus descargos, controvertir las pruebas en su contra y allegar las que considere necesarias para sustentar sus descargos, (v) el pronunciamiento definitivo del patrono mediante un acto motivado y congruente, (vi) la imposición de una sanción proporcional a los hechos que la motivaron; y (viii) la posibilidad que el trabajador pueda controvertir, mediante los recursos pertinentes, todas y cada una de las decisiones ya sea ante el superior jerárquico de aquél que impone la sanción como la posibilidad de acudir a la jurisdicción laboral ordinaria⁹

- **Derecho Comparado en materia Disciplinaria Laboral**

México: En México, la máxima norma que regula las relaciones laborales, es la ley Federal del Trabajo, cuya vigencia data desde 1970, pero ha tenido varias reformas importantes, entre estas esta la del 2006. En esta ley encontramos que el artículo 422, define el reglamento interno del trabajo y especifica que es el conjunto de disposiciones obligatorias que rigen las relaciones laborales entre los empleadores y los trabajadores en una empresa.

Más adelante en el artículo 423, la ley regula los requisitos mínimos que debe tener un reglamento interno de trabajo, para ser válido en México, entre esas condiciones encontramos

Horas de entrada y salida de los trabajadores, tiempo destinado para las comidas y períodos de reposo durante la jornada; II. Lugar y momento en que deben comenzar y terminar las jornadas de trabajo; III. Días y horas fijados para hacer la limpieza de los establecimientos, maquinaria, aparatos y útiles de

⁹ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-593/14. Consultada el 28 de enero de 2019. Disponible en <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/T-657-09.htm>

trabajo; IV. Días y lugares de pago; V. Normas para el uso de los asientos o sillas a que se refiere el artículo 132, fracción V; VI. Normas para prevenir los riesgos de trabajo e instrucciones para prestar los primeros auxilios.¹⁰

En este mismo artículo, pero en el numeral X, se puede evidenciar que el legislador mexicano, opto por poner un límite al tiempo de la suspensión del trabajador de sus labores, cuando este es encontrado culpable de haber infringido un normal del reglamento interno disciplinario; este tiempo máximo es de solo 8 días y le concede el derecho de defensa al trabajador, pues pone como requisito, para sancionar, haber escuchado previamente al empleado investigado.

Argentina: En argentina, el legislador determinó en la ley N° 20.744 - TEXTO ORDENADO POR DECRETO 390/1976 y sus posteriores modificaciones, que el empleador tiene facultades disciplinarias, para sancionar proporcionalmente, por las faltas que hubieran causado los empleados en el ejercicio de las labores de trabajo y garantiza el derecho a la defensa del trabajador, ordenando que este una vez sancionado, podrá defenderse de las amonestaciones hechas por su patrono, dentro de los 30 días subsiguientes a la sanción.

Además en el artículo 68 de la misma ley, impone ciertos límites a las sanciones, pues demanda, que estas deben estar acordes a las leyes y tratados internacionales y que por ningún motivo, estas pueden cambiar o modificar el contrato de trabajo. Así mismo permite que las amonestaciones sean pecuniarias, siempre y cuando se respeten los derechos fundamentales del trabajador.

Perú: En este país vecino de Colombia, los trabajadores según el art 50 de la Ley General del Trabajo deben acatar las normas estipuladas en el reglamento interno del trabajo, que debe ser obligatorio, para toda empresa que supere los 50 empleados.

¹⁰ MÉXICO. EL CONGRESO DE LOS ESTADOS UNIDOS DE MÉXICO. Reforma a la Ley Federal del Trabajo (17, enero, 2006). Disponible en: <http://www2.scjn.gob.mx/fi1-2009/Documentos/Marco%20Normativo/Ley%20federal%20del%20trabajo.pdf>

Ya en el artículo 53 de la misma ley, se dan las facultades disciplinarias a los empleadores y se estipula lo siguiente

Facultad disciplinaria del empleador Las sanciones disciplinarias que impone el empleador tienen en cuenta la naturaleza de la falta, los antecedentes del trabajador, la reincidencia, las circunstancias en que se cometió la falta y la responsabilidad del trabajador en la empresa, teniendo en cuenta los principios de razonabilidad e inmediatez, después de conocida o investigada la falta. Dichas sanciones no pueden consistir en multas o medidas que reduzcan la remuneración del trabajador o modifiquen sus condiciones de trabajo. En caso de imponerse la medida de suspensión, ésta no puede exceder de seis días hábiles. El trabajador puede impugnar judicialmente las sanciones que se le impongan¹¹

6.2 MARCO TEÓRICO:

Frente a la necesidad de regular los comportamientos entre empleador y trabajador, el derecho disciplinario aparece para poder solventar esta incertidumbre. El mismo tiene como función la intervención entre empleador y trabajador, en aras de velar por las garantías fundamentales de la defensa y el debido proceso. Se convierte entonces esta área del Derecho en la herramienta para sancionar conductas del derecho privado, sin que la misma sanción se convierta en un faro de medidas desproporcionadas y violatoria de garantías fundamentales. El proceso disciplinario, tampoco se debe entender entonces como un escudo para las imprudencias o comportamientos reprochables del trabajador, por el contrario es garante de los intereses del sector privado, al permitirle crear un Reglamento interno disciplinario que describa comportamientos reprochables a los intereses del mismo y crear un procedimiento, que se convertirá en última instancia, en el conducto regular para llevar a una instancia disciplinaria a responder por tales comportamientos al trabajador.

¹¹ PERÚ. CONGRESO DE LA REPUBLICA DE PERÚ. Ley General del Trabajo. Disponible en: <http://www4.congreso.gob.pe/comisiones/2006/trabajo/ley-general/texto.pdf>

El presente documento tiene como finalidad resolver los interrogantes jurídicos que presenta el manual disciplinario de la Fundación Colombo Alemana Volver a Sonreír. Para desarrollar el estudio del anterior manual se tendrá como presupuesto el art 115 del Código Sustantivo del trabajo y la sentencia que le hace un análisis de constitucionalidad al precitado artículo, la C-593 del 2014. En esta jurisprudencia de ponencia del Magistrado Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, se realiza un análisis de carácter constitucional y se materializan los presupuestos mínimos que debe contener cualquier actuación de carácter disciplinario para que tenga efectos jurídicos.

Diversas posturas dogmáticas se han referido sobre las carteristas mínimas que deben revestir un procedimiento disciplinario y las consecuencias de proferir una sanción disciplinaria dentro del régimen laboral sin tener como máxima el respeto y la incorporación de esos mínimos.

Juan Gabriel Tejada Correa en su trabajo de grado para optar por el título de especialista en Derecho empresarial Debido Proceso y Procedimiento Disciplinario Laboral, aborda el tema desde un enfoque analítico, el cual explica las etapas que debe tener un proceso disciplinario, para que las decisiones que se lleguen a tomar tengan efectos jurídicos. Este análisis lo hace partiendo de la base conceptual, al decir que para que las sanciones disciplinarias tengan efectos jurídicos las mismas deben respetar garantías fundamentales tales como el debido proceso; es por eso que parte de la premisa diciendo, que el debido proceso tiene unos principios y que los mismos se deben evidenciar en cada una de las etapas a lo largo de un proceso disciplinario laboral.

José Luis de Mesquita en su artículo El Poder Disciplinario Laboral, En su texto aborda desde un enfoque comparativo y analítico 3 corrientes doctrinarias que tratan de resolver la premisa ¿Cuál es la finalidad del derecho disciplinario laboral? En este documento manifiesta el autor que la potestad disciplinaria está en cabeza del superior jerárquico y que el derecho disciplinario laboral tiene una doble

finalidad. La primera de estas es mantener el orden en la empresa y ese orden se mantiene alejando del ambiente de trabajo las perturbaciones o infracciones disciplinarias. Ahora bien, una vez quebrantado o ese orden en la empresa, el autor manifiesta que se debe activar la segunda finalidad, entonces explica que en esta etapa acudir a las sanciones para restituir el orden de la empresa

Por su parte, Raúl Fernández Toledo, en su artículo científico El poder disciplinario del empleador: Configuración jurídica de la sanción laboral que puede imponer al trabajador dependiente, nos da un concepto de sanción laboral, que es el siguiente: “se materializa en la imposición de un castigo al infractor denominada sanción, mediante la cual le hace saber la transgresión de alguna obligación y/o prohibición laboral lícitamente impuesta que afecta la organización de la empresa y la disciplina laboral. De este modo, la sanción disciplinaria es la consecuencia inmediata que el trabajador sufre debido a un incumplimiento laboral en que incurre”¹²

Más adelante, aborda el tema de la Naturaleza jurídica y función de la sanción disciplinaria, En cuanto a cuál es la función que cumple la sanción disciplinaria y manifiesta que existen una pluralidad de posturas, tales como afirmar que la equivalencia de la sanción es el resarcimiento del daño que la falta pudo haber ocasionado o por el contrario que la sanción pretende restablecer el equilibrio patrimonial ante un incumplimiento laboral; la teoría que tiene una mayor aceptación afirma,

que la sanción disciplinaria en el ámbito del fundamento heterónomo del poder disciplinario (ley y contrato de trabajo) cumple una precisa función de autotutela, en el sentido de restablecer en lo inmediato el correcto y ordinario funcionamiento de la organización productiva y del trabajo, asociando a su característica función aflictiva en contra del trabajador responsable una general función intimidatoria respecto de las generalidad de los trabajadores (función preventiva general) y del mismo sancionado (prevención especial), que busca prevenir ulteriores violaciones de la normativa disciplinaria, de las reglas de conducta que regulan la prestación laboral y que tutelan la organización empresarial.¹³

¹² FERNANDEZ, Rau. El poder disciplinario del empleador: Configuración jurídica de la sanción laboral que puede imponer al trabajador dependiente [base de datos en línea]. Primer semestre de 2015. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Disponible en <https://scielo.conicyt.cl/pdf/rdpucv/n44/a13.pdf>

¹³ *Ibíd.*

En este sentido la función disciplinaria tiene una doble finalidad, que es el reproche de un comportamiento que altera la normal continuidad laboral o también evitar comportamientos de similar connotación por parte del restante cuerpo de trabajadores.

En cuanto al principio de legalidad y de tipicidad, concluye que Es pacífico el concepto de la jurisprudencia y la ley, frente al principio de legalidad y tipicidad, dado que toda actuación disciplinaria debe estar revestidas de dichas garantías de orden constitucional.

El código sustantivo de trabajo establece que solo se podrá sancionar al trabajar por aquellas faltas que estén plenamente tipificadas en el reglamento interno, la cual debe guardar relación a otros estándares tales como proporcionalidad y necesidad. La reglamentación internacional no guarda discordia sobre dicha premisa, toda vez que en:

El ordenamiento jurídico chileno rige el principio de legalidad y de tipicidad de las sanciones que puede imponer el empleador al trabajador infractor. Ello porque es la ley quien otorga la necesaria cobertura al tipo de sanciones que puede establecer e imponer el empleador. Es así, que, tratándose de las sanciones conservativas, solamente pueden establecerse la amonestación verbal, la amonestación escrita y multa, las que necesariamente deben contemplarse en el reglamento interno.¹⁴

6.3 MARCO CONCEPTUAL:

- **Funcionario o Trabajador de la Fundación Colombo Alemana Volver a sonreír:** Es toda persona que sostiene una relación laboral, ya sea por un contrato de trabajo verbal o escrito.
- **Reglamento interno de Trabajo:** Es el conjunto de normas que regula el comportamiento de los trabajadores o funcionarios, pertenecientes a una empresa; dentro de este reglamento se pueden encontrar tanto deberes como derechos de los trabajadores; faltas; sanciones y procedimientos labores.

¹⁴ Ibid.

- **Sanción Disciplinaria:** Es la falta, que se le deben imponer al trabajador que es encontrado culpable; después de haberse agotado un debido procedimiento laboral; esta falta o sanción tiene que estar debidamente estipulada, en un reglamento interno del trabajo.
- **Procedimiento Disciplinario:** Es el conjunto de solemnidades o formalidades, con las que se den tramitar o llevar a cabo el proceso disciplinario que adelanta una empresa, contra un trabajador.
- **Debido Proceso:** Es el conjunto de requisitos que se le deben garantizar a todo trabajador; durante todo el proceso disciplinario; dentro de este proceso se encuentra el derecho a la defensa y un juzgador estipulado en el reglamento interno de trabajo.
- **Memorando:** Es una comunicación, dirigida al trabajador o funcionario de la empresa, en la cual se establecen los hechos que dan cabida a la sanción disciplinaria, así como las infracciones a las normas de convivencia de la entidad y la sanción que se le impone, una vez configurado los hechos, en la norma disciplinaria.
- **Indagación Preliminar:** Es la fase de investigación del proceso disciplinario, la cual tiene como objetivo, establecer el posible responsable de la conducta disciplinaria, así como también recaudar suficientes materiales probatorios.
- **Investigación:** Es una de las fases del proceso disciplinario y tiene como objetivo realizar el pliego de cargos, pues acá ya se cuentan con los elementos materiales probatorios y una probabilidad de verdad frente al autor de la infracción
- **Quejoso:** Es la persona que acude a la autoridad o dependencia disciplinaria, con el objetivo de interponer una queja, en contra de un trabajador, que presuntamente vulnera derechos o el reglamento interno de trabajo; la caracteriza del quejoso es que tiene derechos como víctima, por lo tanto, se le debe informar sobre el proceso constantemente

- **Informante:** Esta persona, en comparación con el quejoso, únicamente, informa sobre la ocurrencia de los hechos y no tiene derechos en el proceso disciplinario
- **Pruebas:** Es el conjunto de documentos, testigos u otros materiales probatorios que, son decretados o practicados en el proceso disciplinario, por las partes o por el operador disciplinario.
- **Operador disciplinario:** Es el funcionario de la entidad encargado de fallar o dirimir el conflicto disciplinario, además debe decretar pruebas, practicarlas y sancionar en caso de encontrar responsable al trabajador de la empresa.
- **Descargos:** Es la oportunidad que tiene el empleador acusado por el operador disciplinario o el quejoso de haber infringido una norma del reglamento interno del trabajo; para que este se defienda sobre la versión plasmada en el pliego de cargos o en el memorando.
- **Archivo:** Esta fase del proceso disciplinario, se da cuando el operador una vez hechas las indagaciones, comprueba que la infracción o no existió o hay los suficientes elementos materiales probatorios para sancionar o abrir una investigación formal

7. CRONOGRAMA.

| 1. ACTIVIDAD | <input type="checkbox"/> AGOSTO | | | | <input type="checkbox"/> SEPTIEMBRE | | | | <input type="checkbox"/> OCTUBRE | | | | <input type="checkbox"/> NOVIEMBRE | | | |
|---|--|-------------------------------------|-------------------------------------|-------------------------------------|-------------------------------------|-------------------------------------|-------------------------------------|-------------------------------------|-------------------------------------|-------------------------------------|-------------------------------------|-------------------------------------|------------------------------------|--------------------------|--------------------------|--------------------------|
| | <input type="checkbox"/> SEMANAS DE CADA MES | | | | | | | | | | | | | | | |
| | 1 | 2 | 3 | 4 | 1 | 2 | 3 | 4 | 1 | 2 | 3 | 4 | 1 | 2 | 3 | 4 |
| <p>Revisión y análisis del reglamento interno de trabajo de la fundación. Realización de un primer informe que haga costar las ventajas y falencias del actual RIT.</p> | <input checked="" type="checkbox"/> | <input checked="" type="checkbox"/> | <input checked="" type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> |
| <p>Inspección a procesos disciplinarios tramitados con el actual RIT. El cual arrojará resultados tendientes a demostrar la eficacia o ineficacia del mismo.</p> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input checked="" type="checkbox"/> | <input checked="" type="checkbox"/> | <input checked="" type="checkbox"/> | <input checked="" type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> |
| <p>Elaboración de diagnóstico jurídico, en el cual se consignarán los resultados provenientes del análisis del RIT y los resultados producto de la inspección a los procesos tramitados con</p> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input checked="" type="checkbox"/> | <input checked="" type="checkbox"/> | <input checked="" type="checkbox"/> | <input checked="" type="checkbox"/> | <input checked="" type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> |

8. DESARROLLO PRÁCTICA JURÍDICO EMPRESARIAL

Uno de los objetivos específicos en esta práctica, es analizar, las normas internas de la Fundación Colombo Alemana Volver a Sonreír, para esto, se solicitó copia íntegra del actual Reglamento de Trabajo, copia que fue puesta a nuestra disposición, por intermedio de la actual Coordinadora de Talento Humano, quien es además la persona encargada de disciplinar a los trabajadores de esta entidad, es decir es la Operadora Disciplinaria de la Fundación

Se analizarán entonces, los capítulos o los artículos del Reglamento que tengan conexidad con la acción disciplinaria, ya que el objetivo de esta práctica es analizar y posteriormente diagnosticar las normas internas sancionatorias.

8.1 Ámbito de aplicación

La fundación colombo Alemana atendiendo a las normativas tanto constitucionales como legales, decidió en el año 2016, establecer su reglamento interno de trabajo, tendiente a regular las relaciones y comportamientos de sus trabajadores, mientras estos estuvieran dentro de la entidad o estuvieran desempeñando sus labores.

Para esta labor decidieron, contratar a un abogado, quien entregó un conjunto de normas conformado por 37 páginas; 19 capítulos y 59 artículos. En el primer capítulo de este reglamento interno del trabajo, se establece el ámbito de aplicación de este compendio de normas, en el cual se determina lo siguiente:

CAPITULO I

Artículo 1: El presente reglamento interno de trabajo prescrito por la Fundación Colombo Alemana, domiciliada en la ciudad de Floridablanca – Santander, en las siguientes sedes:

Sede “Volver a Sonreír” Dirección: Calle 202b No. 14-70 Vereda Rio Frio

Sede Comuneros Dirección: Carrera 23 No.36-47 Bolívar

Sede Casita de Chocolate: Dirección: Cra 17 No. 90a-02 San Luis

Sede Mi Mundo Mágico Dirección: Calle 106 No. 22-165 Provenza

Hogares Comunitarios Dirección: Bucaramanga
Hogar Infantil: Mis Huellitas Dirección: Inpec, cárcel de Mujeres
Sede Caritas Felices Dirección: Calle 149 a N.38-56 Villareal
A sus disposiciones quedan sometidos tanto la Fundación Colombo Alemana como todos sus trabajadores. Este reglamento hace parte de los contratos individuales de trabajo, celebrados o que se celebren con todos los trabajadores, salvo estipulaciones en contrario, que sin embargo sólo pueden ser favorables al trabajador.¹⁵

Sobre este primer artículo, se puede observar, que sus autores quisieron introducir en este apartado, las diferentes sedes o domicilios, con los que la fundación contaba para la época de la creación del reglamento y más adelante se establece que están sometidos al reglamento, tanto la empresa, como sus trabajadores.

Sin embargo si se lee en conjunto este artículo, se puede apreciar, que es poco entendible, pues, es irrelevante, el hecho de enunciar las sedes que existían para la época de la implementación de esta normativa, ya que además de perderse el sentido de la oración, no se tiene en cuenta el hecho, de que la empresa o puede suprimir una o varias sedes o puede crear más de estas.

Además se parte del punto, que la fundación colombo alemán volver a sonreír, es una sola empresa y sus sedes, solo cumplen el papel de ayudar a desarrollar o ejecutar, la misión, la visión y en especial, los servicios que brinda la fundación, como lo son la educación y sus derivados. Igualmente estas sedes están subordinadas a un solo representante legal y a una sola oficina de talento humano, únicamente cambia el personal de coordinación que es propio de cada sede, lo que soporta mas esta idea.

Por otra parte se debe tener en cuenta que, esto puede causar una confusión en el trabajador, pues, aunque después de enunciar las distintas sedes, se decreta, que

¹⁵ COLOMBIA. FUNDACIÓN COLOMBO ALEMANA VOLVER A SONREÍR, Reglamento Interno del Trabajo (primero, febrero, 2016) p. 1

“A sus disposiciones quedan sometidos tanto la Fundación Colombo Alemana como todos sus trabajadores”¹⁶ esto da cabida para que el trabajador que no desempeña, sus labores, en ninguna de estas sedes, piense que no lo cobija dicho reglamento , ya que además de no aparecer sus lugar de trabajo, no se estipulo un apartado que dijese y sus demás sedes, lo que sería recomendable, pues bastaba únicamente con fijar un domicilio general y la oración y sus demás sedes.

8.2 Deberes de los trabajadores

Una vez analizado el artículo que determina, a las personas a las cuales se les aplica el reglamento interno de trabajo de la fundación Colombo Alemana Volver a Sonreír, es necesario empezar a examinar las normas objeto de esta práctica jurídica y estas son las que establecer las reglas disciplinarias; sus faltas, sus sanciones y el procedimiento para imponer estas.

En el artículo 39 encontramos que se fijan, una serie de deberes básicos, que los trabajadores de la fundación deben seguir; entre estos están “a) Respeto y subordinación a los superiores. b) Respeto a sus compañeros de trabajo. c) Procurar completa armonía con sus superiores y compañeros de trabajo en las relaciones personales y en la ejecución de labores. d) Guardar buena conducta en todo sentido y obrar con espíritu de leal colaboración en el orden moral y disciplina general de la Fundación Colombo Alemana.”¹⁷

En total son 9 numerales que contienen los deberes básicos que debe tener cada trabajador en la empresa, numerales que están de acuerdo con la constitución y la ley en materia laboral, pues son normas básicas del comportamiento social y laboral

¹⁶ *Ibíd.*

¹⁷ *Ibíd.* p 17

A estos 9 deberes los complementan los 22 deberes especiales que contienen el artículo 44 de este mismo reglamento, aquí se aprecia, que una parte de ellos, son numerales ya fijados en el artículo 39 ejemplos de estos:

| Art 39: Los trabajadores tienen como deberes los siguientes: | Art 44 Son obligaciones especiales del trabajador: |
|--|--|
| <ul style="list-style-type: none"> • G) Recibir y aceptar las órdenes, instrucciones y correcciones relacionadas con el trabajo, con su verdadera intención que es en todo caso la de encaminar y perfeccionar los esfuerzos en provecho propio y de la Fundación Colombo Alemana en general. | <ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> 1) Acatar y cumplir las órdenes e instrucciones que de manera particular le imparta la Fundación Colombo Alemana, o sus representantes según el orden jerárquico establecido. (apartado) |
| <ul style="list-style-type: none"> • b) Respeto a sus compañeros de trabajo. c) Procurar completa armonía con sus superiores y compañeros de trabajo en las Relaciones personales y en la ejecución de labores. d) Guardar buena conducta en todo sentido y obrar con espíritu de leal colaboración en el orden moral y disciplina general de la Fundación Colombo Alemana. | <ul style="list-style-type: none"> • 4) Guardar rigurosamente la moral en las relaciones con sus superiores y Compañeros. 13) Tratar a los superiores, compañeros de trabajo, clientes de la Fundación Colombo Alemana y público en general, con cortesía y respeto. |
| <ul style="list-style-type: none"> • f) Hacer las observaciones, reclamos y solicitudes a que haya lugar por conducto del respectivo superior y de manera fundada, comedida y respetuosa. | <ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> 20. Mantener las comunicaciones necesarias en todo nivel, respetando y haciendo respetar los conductos regulares establecidos. |
| <ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> i) Permanecer durante la jornada de trabajo en el sitio o lugar en donde debe desempeñar las labores siendo prohibido salvo orden superior, pasar al puesto de trabajo de otros compañeros. | <ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> 12. Dar cumplimiento al contrato de manera cuidadosa y diligente, en el lugar, tiempo y demás condiciones acordadas, y asistir con puntualidad al trabajo según su horario. |
| <ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> h) Observar rigurosamente las medidas y precauciones | <ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> 11. Observar y cumplir con suma diligencia y cuidado las |

| | |
|--|---|
| <p>que le indique su respectivo jefe para el manejo de las máquinas o instrumentos de trabajo.</p> | <p>órdenes e instrucciones, sobre el uso de máquinas, equipos, herramientas y demás materias primas a fin de evitar accidentes, daños y perjuicios de cualquier índole para él y la Fundación.¹⁸</p> |
|--|---|

Se puede observar que existen por lo menos unas 5 semejanzas temáticas entre los numerales que contienen los artículos de los 39 y 44; artículos que contienen los deberes de los trabajadores.

En cuanto al artículo 44 que contiene los deberes especiales de los trabajadores de la Fundación Colombo Alemana Volver a Sonreír, estos además de que algunos ya aparecen mencionados, en un artículo anterior, resultan escasos, para la labor y servicios que presta esta empresa, pues la fundación constantemente está en contacto con niños, niñas y adolescentes, este debe ser su principal eje y se constante que no hay ni un solo numeral en este artículo que haga mención a esta población, de especial protección constitucional.

Por otra parte, por ser una entidad dedicada al servicio de educar, se pasa por alto fijar deberes especiales en materia de enseñanza y la relación entre profesores y profesores -estudiantes, como tampoco hay una mención al personal que maneja los alimentos, ya que una de las labores de esta fundación, es proporcionarle a los niños alimentos mientras se encuentren dentro de las instalaciones de esta entidad.

Por ser una entidad que según, lo observado dentro de ella y en comunicaciones con su personal, maneja recursos públicos, que provienen del ICBF, los artículos 39 y 44, tampoco hacen mención a este tema y no se hace tampoco referencia a los deberes especiales que deben de tener el personal administrativo de la entidad; como lo son las personales de talento humano y las secretarias.

¹⁸ *Ibíd.* p 17

8.3 Escalas faltas y sanciones disciplinarias

Este apartado, lo encontramos regulado en el capítulo XIII, en los artículos del 46 al 48; el primero de ellos, limita la facultad del empleador al estipular faltas y sanciones en el reglamento interno de trabajo; ya que hace mención al artículo 114 del CST, dicha norma condiciona que el empleador no puede establecer sanciones que no estén contempladas en el reglamento interno de trabajo y en general que vayan en contravía de los derechos de los trabajadores, pues nuestro ordenamiento jurídico colombiano, por mandato internacional y constitucional, establece un principio de legalidad y tipicidad, para cualquier derecho sancionatorio, principios que van de la mano con la favorabilidad en la aplicación e interpretación de las normas labores.

Ya en el artículo 47 se establecen las clases de faltas y sanciones disciplinarias, se puede constatar, que tenemos en este reglamentos 3 clases de faltas específicas y una general. Las primeras de ellas, hacen alusión, a los posibles retadores o falta total a un día de trabajo, en que puede ocurrir el empleado.

Para mayor comprensión en esta práctica jurídica, se ordenará los 3 tipos de faltas de acuerdo a los criterios del artículo 43 de la ley 734 de 2002, dicha ley clasifica las faltas en leves, graves y gravísimas, según varios parámetros; como el grado de culpabilidad, la perturbación al servicio, entre otros.

En concordancia, con el artículo 48, del reglamento interno de trabajo únicamente se tendrá en cuenta los criterios del art 43 del código único disciplinario, peor para este ejercicio, se partiera desde las faltas graves al máximo que seria, falta gravísima.

| Tipo de falta | Faltas graves - sanción | Faltas gravísimas | Faltas gravísimos |
|--|--|---|---|
| Retardo de hasta 15 minutos, en la hora de entrada | Por primera vez- llamado de atención | Por segunda vez- llamado de atención por escrito y copia a la hoja de vida | Por tercera vez- suspensión del trabajo, hasta por dos días |
| La falta en el trabajo en la mañana, en la tarde o en el turno correspondiente, sin excusa suficiente cuando | Por primera vez – suspensión de hasta 3 días del trabajo sin remuneración | Por segunda vez- suspensión del trabajo hasta por 8 días, sin remuneración | |
| falta total al trabajo durante el día sin excusa | Por primera vez- suspensión del trabajo, hasta por 8 días, sin remuneración | Por segunda vez- suspensión del trabajo hasta dos meses, sin remuneración | |
| Violación leve, del trabajador a las obligaciones, contenidas en el contrato | Por primera vez- suspensión en el trabajo hasta por 8 días, sin remuneración | Por segunda vez- suspensión del trabajo, hasta por dos meses, sin derecho a la remuneración ¹⁹ | |

Ahora, como accesorio a estas faltas, el reglamento estipulo que la fundación, puede prescindir, del pago de los salarios que el trabajador, dejo de laborar y estos serán destinado, a un fondo común, que tendrá como objeto, el ahorro para el pago de regalos y obsequios a los empleados.

En cuento a estos dos artículos, del reglamento interno de trabajo, se debe advertir, que hay un vacío en la estipulación de la clasificación, de las demás faltas que no están contenidas en el artículo 48, pues este, únicamente se refiere a las faltas

¹⁹ Ibid. P 29

graves, pero para mejor análisis, se clasificaron, las demás sanciones, como faltas gravísimas.

Es notorio, que el reglamento no tiene en cuenta, el código único disciplinario, al establecer una clasificación a las faltas, pues siempre que el trabajador, incurra en una falta, la estará cometiendo a título de falta grave y no leve, incluso cualquier violación, sin justa causa, al contrato de trabajo, pues por expreso mandato del reglamento se estableció, en el numeral d, del artículo 48, que se tomaría como una falta grave, así la violación fuera leve.

Estos 4 tipos de faltas, son los únicos tipos de infracciones, que están consignados en el reglamento interno de trabajo, dejando casos importantes, sin estipular, como las sanciones en caso de un mal manejo en los recursos de la empresa, o incluso el manejo que deben de tener estos recursos, es decir, el tipo de contabilidad; el periodo de tiempo en llevarlas etc., como también las faltas y las sanciones, para el personal de cocina y aseo.

Los casos regulados son, insuficientes para los diferentes tipos de empleo, que ofrece esta fundación, pues en su planta de personal, cuentan con profesores, coordinadores de sede, personal administrativo (secretarias- contaduría- talento humano etc.) personal de aseo, de cocina, de portería e incluso la junta directiva.

Es claro que, con este análisis no se quiere, hacer entender que se deben estar reguladas todas las faltas y las sanciones, pero el reglamento sí debe especificar y contener, más casos posibles, teniendo en cuenta las labores específicas que hace cada empleado, ya que la empresa, no debe tener únicamente, el soporte del contrato de trabajo, para sancionar.

8.4 Procedimientos para comprobación de faltas y formas de aplicación de las sanciones disciplinarias.

El procedimiento, para sancionar a un trabajador de la Fundación Colombo Alemana Volver a Sonreír, está contenido en dos artículos de los reglamentos, estos son los artículos 49 y 50. En el primer artículo se observa, que el trabajador que está inmerso en un proceso disciplinario, por derecho, será oído por el personal encargado de dirimir el conflicto y cuando esté sindicalizado, deberá estar asistido por dos personas que conformen el sindicato de trabajadores de la Fundación Colombo Alemana Volver a Sonreír, tal como lo ordena el artículo 115 del CST

Se hace pertinente hacer una valoración detallada del artículo 50 del reglamento interno de la Fundación Colombo Alemana Volver a Sonreír. Para analizar este artículo en específico se torna necesario definir el concepto: potestad sancionadora, ya que en esencia este artículo debería definir ampliamente este concepto.

Al momento de referirnos a la potestad sancionatoria, estamos haciendo alusión a uno de los pilares fundamentales de la relación laboral, como lo es la subordinación. El empleador cuenta con instrumento para corregir o evitar faltas al interior de su núcleo laboral, echando mano de este mandato que le confirió el legislador, pero esté a su vez le impone una carga al empleador y es que se haga uso de esta, pero garantizando unos mínimos legales al empleado, ya que esta herramienta no se puede convertir en un faro de impunidades y un uso arbitrario y desmedido del poder. Tiene entonces el empleador que reconocer garantías fundamentales al empleador, toda vez que una violación de las mismas puede dar como resultado e en una sanción disciplinaria sin fuerza vinculante o una eventual indemnización al empleado por un uso arbitrario de la potestad sancionatoria por parte del empleador.

Ahora bien, como se manifestó, el uso de las sanciones disciplinarias al interior de una empresa por el superior jerárquico, con el cuidado de no sobrepasar los límites que la constitución, la ley y la jurisprudencia establece, además de garantizar y eliminar cualquier vestigio de violación de garantías fundamentales, hace que en el eventual caso de la aplicación de una sanción disciplinaria a un trabajador esta esté revestida y tenga fuerza vinculante para poder producir efectos jurídicos.

Por este motivo toda actividad disciplinaria debe respetar el debido proceso, como referente jurisprudencial la Corte Constitucional (Sentencia T-1032 de 2000) manifestó “es indispensable que los entes de carácter privado fijen unas formas o parámetros mínimos que delimiten el uso del poder disciplinario”.²⁰

Si bien en el artículo 49 del reglamento interno de la Fundación Colombo Alemana Volver a Sonreír, trato de adecuar su compilado normativo con observancia del debido proceso, se echan de menos cierto aspectos de carácter procesal, como los son:

2. Instancias procesales claramente definidas incluyendo sus términos.
3. Operador disciplinario encargado de llevar a cabo la actuación disciplinaria.
4. Forma en la cual se va informar al empleado que se está cursando una investigación disciplinaria en su contra.
5. Termino para rendir descargos por parte del empleado.
6. Traslado de los elementos probatorios y el termino que tiene el empleado para poder solicitar e incorporar sus medios probatorios.
7. Contenido de la resolución (fallo) disciplinario y su eventual sanción.
8. Recursos, posibilidad de recurrir a una segunda instancia.
9. Nulidades y el término para indicirlas.

Si bien se enuncian una serie de irregularidades, no se abarcan en total todas las falencias que puede contener un proceso disciplinario que se encause con las

²⁰ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T -944/00. Consultada el 1 de octubre de 2018. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/T-1032-00.htm>

directrices del actual reglamento interno. De este primer análisis se puede inferir razonablemente, que el artículo 49 no garante de los lineamientos constitucionales y fundamentales contenidos en el debido proceso tales como lo son el derecho a la defensa, posibilidad de contradicción, la notificación de una decisión motivada y la posibilidad de impugnar esta decisión.

En cuanto al artículo 50, este manifiesta: “No producirá efecto alguno la sanción disciplinaria impuesta con violación del trámite señalado en el anterior artículo (CST, art. 115)”²¹. Resulta superfluo hacer un análisis de un artículo que indica la aplicación del artículo inmediatamente anterior y que el referido no respete unos mínimos constitucionales.

Nuevamente se queda corta la parte disciplinaria en el reglamento interno de la Fundación Colombo Alemana Volver a Sonreír, y resulta esto alarmante, teniendo en cuenta la cantidad de sedes, empleados y usuarios que componen esta fundación.

Las alarmas se encienden tanto para los trabajadores que eventualmente pueden llegar a ser disciplinados con ocasión a este reglamento, como para la Fundación. Como se manifestó en una ocasión anterior, la función disciplinaria debe tener como máxima, la preservación del debido proceso de la persona que está siendo objeto de investigación o eventualmente sancionada, tanto así que una falla en la preservación de estas exigencias fundamentales desembocaría en una eventual nulidad del fallo disciplinario o una indemnización del empleador por el uso arbitrario de las funciones disciplinarias. Además del escenario reprochable anteriormente analizado, también la fundación al no contener un reglamento interno con su parte sustancial bien estructurada en cuanto a la clasificación de las faltas, su gravedad y eventual sanción, además una parte procedimental bien estructurada, pierde la

²¹ COLOMBIA. FUNDACIÓN COLOMBO ALEMANA VOLVER A SONREÍR, Reglamento Interno del Trabajo (primero, febrero, 2016) p. 31

facultad de prevenir o condenar comportamientos reprochables por parte de sus empleados.

Realizando el análisis del artículo 51 el cual manifiesta: “Los reclamos de los trabajadores se harán ante la persona que ocupe en la Fundación Colombo Alemana, el cargo de: Coordinador de Talento Humano, quien los oirá y resolverá en justicia y equidad (diferente del que aplica las sanciones).”²²

Respecto de este artículo en concreto es pertinente referirse a dos temas en concreto.

Como primer hecho indicador a corregir, el artículo carece de contenido específico e identidad, ya que no se puede determinar cuál es la verdadera finalidad en esta fracción normativa. En un primer momento el título dice “Reclamos: personas ante quienes deben presentarse y su tramitación”.²³ La palabra “Reclamos” da una primera impresión que infiere al lector que el artículo va a señalar las clases o maneras de iniciar la acción disciplinaria, pero inmediatamente después manifiesta lo siguiente “personas ante quienes deben presentarse y su tramitación”²⁴ lo cual da a entender que el artículo va a explicar todo lo concerniente al operado disciplinario e instancias procesales. Una primera reflexión sobre este aspecto, es que las normas deben estar tipificadas y claramente defina su intensión, tanto así que al darle lectura cualquier persona pueda entender e interpretar su contenido. Al utilizar palabras que no tienen estrecha relación o que requiere una explicación específica, al momento de redactar un reglamento interno se debe abstener de mezclar conceptos o figuras procesales, ya que esto va en contravía del principio de la tipicidad.

Posterior al título el artículo contiene lo siguiente: “Los reclamos de los trabajadores se harán ante la persona que ocupe en la Fundación Colombo Alemana, el cargo

²² *Ibíd.*

²³ *Ibíd.*

²⁴ *Ibíd.*

de: Coordinador de Talento Humano, quien los oirá y resolverá en justicia y equidad (diferente del que aplica las sanciones)”²⁵.

Como ya se manifestó en la reflexión inicial, la forma de dar inicio la acción disciplinaria y el operador disciplinario competente para conocer del caso son dos aspectos diferentes, el artículo tiene una frase dentro de su cuerpo normativo de gran importancia “resolver en justicia y en equidad”²⁶. Sobre este aspecto es menester analizarlo en detalle, a manera de conclusión desde se advierte que las sanciones disciplinarias en el campo laboral no se pueden fallar en equidad debido a la preservación del mayor índice de garantías fundamentales.

Es impertinente a todas luces este artículo al unir conceptos tales como lo son los fallos en “EQUIDAD” y en “JUSTICIA” de la cual se infiere quiso referirse a fallar en derecho. Es claro identificar el error en este aspecto ya que, de acuerdo con la jurisprudencia de la Sección Tercera,

Un fallo se considera emitido en conciencia, cuando el juzgador se aparta del marco jurídico y decide con base en la equidad. Tradicionalmente, en estos casos no es necesario que la decisión esté motivada, para que se considere como válida. De hecho, este tipo de decisiones se caracterizan por prescindir de pruebas, normas y razonamientos jurídicos o por basarse en el concepto de verdad sabida y buena fe guardada. En otras palabras, en el fallo en conciencia, el juzgador se apoya en su íntima convicción, no da las razones de su decisión y prescinde de toda consideración jurídica y probatoria²⁷.

Diferente a los fallos en equidad, son los fallos en Derecho ya que estos son garantes del debido proceso, que incluye que el operador judicial tenga como un

²⁵ *Ibíd.*

²⁶ *Ibíd.*

²⁷ CONSEJO DE ESTADO SECCIÓN TERCERA, Citado por Ámbito Jurídico. Disponible en:

<https://www.ambitojuridico.com/noticias/mercantil/mercantil-propiedad-intelectual-y-arbitraje/los-fallos-en-equidad-deben>

deber el motivar sus providencias, realizando en ellas una valoración probatoria y que las mismas sean tenías en cuenta a la luz de la Constitución política y la ley.

Habiendo contextualizado las dos expresiones utilizadas en el artículo 51, en cuanto a la forma de proyectar el fallo, es grave y a todas luces una falencia de estructura del artículo en cuanto a su redacción, ya que no se tiene claridad de cuál es el medio idóneo que debe utilizar el operador disciplinario al momento de proyectar uno de sus fallos.

9. ANÁLISIS DE MUESTRA DE LOS PROCESO DISCIPLINARIOS DE LA FUNDACIÓN COLOMBO ALEMANA VOLVER A SONREÍR.

En el desarrollo de esta práctica jurídica, entre los objetivos planteados se encuentra analizar la forma en la cual, la fundación colombo alemana volver a sonreír, aplica su potestad disciplinaria en la falta en las cuales recurren sus empleados. Sobre este aspecto, la fundación proporcionó 5 archivos de manera digital, de los cuales 3 de ellos son nombrados como actas de descargos y dos de ellos corresponden a memorandos.

Se deja constancia que por políticas internas de la fundación, en aras de la protección de datos personales y una posible vulneración de los derechos fundamentales de los empleados, la fundación decidió no proporcionar los archivos de manera física y únicamente remitir (5) de ellos de forma digital.

El primer documento que va ser objeto de análisis, a la luz no solo del reglamento interno de trabajo u otra disposición de orden privado, sino también tomando como base el ordenamiento jurídico colombiano es el siguiente:

Acta de Diligencia de Descargos

En Girón (Santander), a los 12 días del mes de JULIO del año 2018, en la oficina de la coordinación del CDI ANA MARIA ALVAREZ, siendo

aproximadamente las 3.30 p.m, se cita a la Docente CLAUDIA PATRICIA CARDOZO con CC. 28152599, para que rinda descargos de la situación del incumplimiento del no reporte de un accidente de trabajo que le ocurrió, el día 27 de Junio del 2018 en el CDI ANA MARIA ALVAREZ.

HECHOS:

Se le pregunta a la Docente, sobre los hechos ocurridos, que paso ese día.

Ella se encontraba en el salón de JARDIN 2, en el segundo piso, ya siendo las 3.30 p.m hora de salida, procede a salir del salón cerrando ventanas y al desconectar el ventilador estaba de la base suelto y se le cae encima de un hombro izquierdo y la cabeza. Provocándole dolor.

Ella le informa a la Coordinadora VILMA PLATA CC. 63.345.176, Ella hace el informe del AUTO REPORTE y consigna el hecho, ella le sugiere ir al medico por la ARL, y ella decide no ir. Y se registra como INCIDENTE.

La Coordinadora le pregunta está bien, y ella dice que mejor no asistir al médico por lejanía, la docente se va par su casa y sale del CDI.

En ese momento, el reporte quedo como INCIDENTE, y debido a que la Coordinadora no nos vuelve a informar nada a la oficina de TALENTO HUMANO, no se realizó el respectivo informe para elaborar el respectivo reporte por la plataforma de la ARL.

El Departamento de Talento Humano, no tuvo conocimiento más del INCIDENTE, Hasta el día que llega la carta del no envió de formato único de reporte de accidente de trabajo de la ARL. Que fue el día 12 de Julio. Y se procede a investigar que paso, porque no reporte del accidente.

Llega a su casa, nota que el codo y el hombro le duele siendo las 5.00 p.m, ella llama a la línea RED 322, narra lo que sucedió, y le contestan que la pueden atender en el HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS de Giron.

La señora CLAUDIA CARDORZO se va para el hospital siendo las 6.00 p.m para que la atiendan, vio que había mucha gente, no espero el turno y se de vuleve para la casa.

El día 28 de Junio del 2018, asiste a su trabajo a el CDI normalmente, Observa que le sigue el dolor en el brazo, y en el codo. Siendo las 2.00 p.m la señora CLAUDIA CARDOZO le pide un permiso a su Coordinadora para ir al médico porque le sigue doliendo el brazo. La Coordinadora se lo concedió.

Fue al Hospital San Juan de Dios, la atendieron siendo las 5.00 p.m, ella conto el episodio que le sucedió en el trabajo le dieron medicamentos para calmar el

dolor. Por otra parte el Médico le ordena una radiografía para descartar alguna fractura, todo sale bien y el resultado no se evidencia ninguna fractura.

La Coordinadora no informa que ella se fue al médico, ni la trabajadora manifiesta que llamo a la red 322 y Ni que fue al siguiente día al médico.

Y el Médico le da 5 días de incapacidad. Que fue del día 28 de junio al 2 de Julio del 2018. En representación de la FUNDACION COLOMBO ALEMANA Volver a Sonreir, actúa la señora LEYZA CATALAN GITIERREZ como coordinadora de Talento Humano, de esta diligencia; La Citada Trabajadora, Sra CLAUDIA PATRICIA CARDOZO cc. 28152599

Y Asiste como testigo la Coordinadora VILMA PLATA DELGADO

Cargos. Se le imputan al trabajador los siguientes:

- Negarse a ir al médico oportunamente.
- No avisar al departamento del Talento Humano, para que se hiciera el respectivo reporte en la plataforma.
- No seguir el PROCEDIMIENTO en caso de un Accidente.
- No informar que realizo la llamada por la red 322, para seguir el conducto del reporte.

Descargos: al respecto el trabajador manifiesta:

- La trabajadora CLAUDIA PATRICIA CARDOZO, dice que ella no le vio importancia al hecho, y que en primera instancia no fue al médico por lejanía.
- Cuando vio que al otro día le sigue doliendo el hombro y el codo, ve la necesidad de ir, pero no informa al departamento de talento humano, para que hagamos el reporte.
- La Maestras aceptan su falta, piden disculpas y prometen no volver a hacerlo, teniendo en cuenta siempre los protocolos, conductos regulares y rutas en caso de accidentes.

- Por otra parte, la coordinadora programa una capacitación con todo el talento humano que se efectuó el día viernes 13 de Julio de 2018, con el fin de reforzar la ruta de accidentes del CDI y también construir compromiso por parte de las maestras que ayuden a mitigar los riesgos de accidentes en su lugar de trabajo.

Por lo tanto, se evidencia que la trabajadora incumplió las responsabilidades del SISTEMA DE GESTION DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO con lo siguiente:

- Cumplir con las normas, reglamentos e instrucciones del Sistema de Gestión de la seguridad y salud en el trabajo de la empresa.

- Procurar el cuidado de su salud.

Y por parte del REGLAMENTO INTERNO DE TRABAJO, las trabajadoras incumplieron lo siguiente

El Artículo 44 SON OBLIGACIONES ESPECIALES DEL TRABAJADOR:

Literal 5: Comunicar oportunamente y de manera confidencial, siguiendo el conducto regular a la FUNDACION COLOMBO ALEMANA, las observaciones que estimen conducentes a evitar daños, perjuicios, actos inmorales, situaciones que atenten contra el prestigio y buen nombre de la institución y cualquier situación de emergencia.

Literal 20: Mantener las comunicaciones necesarias en todo nivel, respetando y haciendo respetar los conductos regulares establecidos.

Literal 22: Las demás obligaciones que resulten de la naturaleza del contrato, de las disposiciones legales, de los reglamentos, de los instructivos, de los manuales de funciones y procedimientos de las normas y las órdenes de la FUNDACION COLOMBO ALEMANA.

Por consiguiente, se Procede a emitir un Memorando a la hoja de vida.

No siendo otro el motivo de la diligencia, ésta se finaliza siendo las 10.00 a.m a los 10 días del mes de Julio de 2018 y en constancia de lo anterior, suscriben la presente Acta quienes en ella intervinieron:²⁸

Una vez leído el documento denominado como “ACTA DE DILIGENCIA DE DESCARGOS” se puede evidenciar desde el título que la misma no posee un número de referencia o de radicado del proceso, el cual a todas luces se hace necesario para individualizar cada una de las actuaciones disciplinarias que se lleven a cabo en la fundación.

En el primer párrafo de dicha acta, coordinadora de talento humano redacta lo siguiente “se cita a la Docente”²⁹; analizando esta expresión, se echa de menos la

²⁸ CATALÁN, Leysa. ACTA DE DESCARGOS (en línea). Mensaje para: Javier Ledesma. Disponible en Javierj16@gmail.com

²⁹ *Ibíd.*

manera en la cual se citó a la persona que iba a estar inmersa en una investigación disciplinaria, esto va en contra vía de lo ya expuesto por la corte constitucional en la sentencia C- 593-2014, quien manifiesta que la comunicación debe estar revestida de un formalidad.

En el siguiente acápite de esta acta de diligencia, encontramos que los hechos que dieron apertura a la acción disciplinaria se encuentran redactados con una serie de irregularidades. En primer lugar, están escritos sin una debida enumeración, en segundo lugar los hechos fueron plasmados según la visión o la comprensión que el operador disciplinario tenia de la situación, obviando la objetividad que se debe tener en estos casos y por último no se hace una depuración de los hechos jurídicamente relevantes para el proceso.

En el tercer acápite aparece un subtítulo con la denominación de “Cargos”. Sobre este aspecto es necesario manifestar que no se tiene conocimiento de un pliego de cargos pre-existente, que nos permita deducir que el trabajador conociera con antelación a la diligencia de descargos, las faltas por las cuales iba a ser investigado, situación que a todas luces y concordante a lo expuesto en la providencia C-593-2014, es violatoria del debido proceso disciplinarios, toda vez que una persona para realizar una defensa material, debe conocer las faltas que se le indilgan y los elementos materiales probatorios que sustentan la apertura de la investigación, tal como se manifiesta en la sentencia anteriormente referida en donde se estipula *“La formulación de los cargos imputados, que puede ser verbal o escrita, siempre y cuando en ella consten de manera clara y precisa las conductas, las faltas disciplinarias a que esas conductas dan lugar y la calificación provisional de las conductas como faltas disciplinarias”*³⁰.

En cuanto a los cargos que se le imputan al trabajador, se puede apreciar que no hubo una configuración de la supuesta falta cometida, analizado el reglamento

³⁰ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-593/14. Consultada el 28 de enero de 2019. Disponible en <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/T-657-09.htm>

interno de trabajo, para determinar que posible falta cometió el trabajador, encontramos que en el reglamento interno de trabajo, el capítulo VIII, artículos del 29 al 35, la fundación estipulo las normas que se deben tener en cuenta en caso de un posible accidente de trabajo y la sanción a imponer en caso de que alguna persona violentara dichos presupuestos jurídicos.

Para hacer más comprensible el estudio, se hace necesario plasmar el parágrafo del artículo 33 del reglamento interno del trabajo, articulo que debió haber sido citado en el acápite de descargos, este reza lo siguiente

Parágrafo: El grave incumplimiento por parte del trabajador de las instrucciones, reglamentos y determinaciones de prevención de riesgos, adoptados en forma general o específica, y que se encuentren dentro del programa de salud ocupacional de la respectiva empresa, que la hayan comunicado por escrito, facultan al empleador para la terminación del vínculo o relación laboral por justa causa, tanto para los trabajadores privados como los servidores públicos, previa autorización del Ministerio de la Protección Social, respetando el derecho de defensa (Decreto 1295 de 1994, art.91)³¹.

Haciendo un análisis en conjunto del artículo 33, de los hechos que son descritos en el acta de descargos y de los cargos que se le imputan al trabajador, se puede evidenciar, que primero el trabajador no se negó a ir al médico, pues únicamente hubo por parte de su superior una sugerencia, para acudir al mismo y no una orden; segundo en cuanto al no aviso o reporte del accidente a la oficina de talento humano, según los hechos la coordinado del sujeto disciplinado, conoció desde el primero momento del accidente, incluso reporto como incidente dicha situación, por lo tanto, era loa coordinadora y el personal encargado de salud ocupación o riesgos laborales, los encargados de hacer dicho seguimiento y el trabajador, quien ya había informado del mismo y al parecer no tuvo por parte de la coordinadora del sitio, un direccionamiento adecuado de la coyuntura.

Para finalizar el análisis sobre los cargos, es pertinente manifestar que el operador disciplinario omitía señalar con precisión cuales eran las posibles faltas objeto de

³¹ COLOMBIA. FUNDACIÓN COLOMBO ALEMANA VOLVER A SONREÍR, Reglamento Interno del Trabajo (primero, febrero, 2016)

investigación, dado que no señala cual es el artículo o las normas que tipifican el actuar irregular del trabajador.

Continuando con el análisis del documento proporcionado, encontramos el acápite de los descargos, de inicio se extraña que el documento en su título hace referencia a descargos, pero contrario a todo orden estos son llevados a la parte final del documento.

Nuevamente surge la incertidumbre de si el trabajador conocía con anterioridad los hechos, faltas y elementos materiales probatorios que fundaron la investigación disciplinaria, teniendo en cuenta que la etapa de descargos, es la etapa en la cual, el sujeto disciplinario encausa su defensa, haciendo uso y valiéndose de todos los medios probatorios que permite el derecho disciplinario.

En este punto, desconoce la Fundación Colombo Alemana y más específicamente el operador disciplinario, la sentencia C- 593- 14, esta sentencia estipulo que el empleador, debe proporcionar un tiempo adecuado al trabajador, para que este rinda sus descargos.

En esta diligencia el trabajador acepta los cargos endilgaos, aceptación que no consta por escrito y que no conocemos si anteriormente hubo un asesoramiento previo e informado sobre las consecuencias jurídico- laborales del mismo.

Finalmente el operador disciplinario, decide fallar, emitiendo un memorando a la hoja de vida del empleador, no se observa en esta acta, un estudio jurídico sobre las razones, que llevan al operador a imponer dicha sanción, ni tampoco contiene una información, que le permita conocer al sujeto disciplinario, que dicha sanción, puede ser apelada y esta debe ser resuelta, por el superior jerárquico del fallador, en resumen en el acta no se da cabida a los recursos de ley pertinentes, violando una vez más, el derecho al debido proceso administrativo.

Otro documento que se va ser objeto de análisis es el siguiente:

Acta de Diligencia de Descargos

En Floridablanca (Santander), a los 5 días del mes de JULIO del 2018, en la oficina Principal de la Fundación Colombo Alemana, siendo las 5.00 p.m, se reunieron las siguientes personas con el fin de escuchar en Descargos las trabajadoras, Sr(a). MARIA HERMENCIA ANAYA FERNANDEZ Y Sr (a) YISSETH PAOLA PEDROZA LOPEZ, diligencia para la que fue citado previamente:

En representación de la FUNDACION COLOMBO ALEMANA Volver a Sonreir, actua la señora MERCY MAGALY GUTIERREZ como Representante Legal de la Institución, de esta diligencia; Las **Citadas Trabajadoras**, Sra MARIA HERMENCIA ANAYA FERNANDEZ cc. 28.241.614 Y YISSETH PAOLA PEDROZA cc. 1067725057.

Y en calidad de Testigo de esta diligencia; la señora MAGALY CAMACHO, Coordinadora del cdi CASITA DE CHOCOLATE. cumpliendo en todo con lo dispuesto en el artículo 10 del Decreto 2351 del 1965 y el artículo 6 del decreto 1373 del 1966. También estuvo presente en la diligencia la señora LEYZA CATALAN , en su calidad de Jefe de Talento Humano de la institución.

Cargos. Se le imputan al trabajador los siguientes:

Sustraer de la institución las materias primas con que se preparan los alimentos de la cocina dispuestos para la elaboración de la minuta para la ejecución del Programa del Centro del Desarrollo Infantil.

Hechos:

1º.- El Viernes de 29 de Junio 2018, la Sra. Magaly Camacho, Coordinadora del CDI CASITA DE CHOCOLATE, realiza un recorrido por las instalaciones del plantel y al entrar a la cocina se da cuenta que en un mueble que está ubicado cerca a la puerta encuentra un delantal enrollado; sintiendo curiosidad por ello , ya que este elemento pertenece a la dotación de las Manipuladoras de Alimentos y está mal ubicado. Procede a levantarlo evidenciando que había pedazos de queso envueltos en el delantal.

Para comprobar las acciones del hecho, recurre a buscar evidencias por medio del material audiovisual de las cámaras de seguridad, instaladas dentro de la cocina del CDI.

La Coordinadora informa a la Gerencia *la falta incurrida con las manipuladoras de Alimentación, causándole a la Fundación graves perjuicios en su ejecución de las actividades diarias del programa.*

De acuerdo con las siguientes pruebas :

1. Videos de cámaras de seguridad
2. Testimonios

Descargos: al respecto el trabajador manifiesta:

- Las trabajadoras MARIA HERMENCIA ANAYA Y YISSETH PAOLA PEDRAZA, aceptan que cometieron un error al coger el queso partirlo para llevárselo, manifiestan que lo cogieron porque había sobrado de la preparación de los alimentos.
- Por otra parte, aceptan que los sobrantes de la comida se los han llevado como por ejemplo los panes, masas de harinas, los huesos de pollo entre otros sin permiso del jefe inmediato la señora nutricionista.
- Las Manipuladoras aceptan su falta , piden disculpas y prometen no volver a hacerlo.
- Lo hicieron porque ellas veían que las materias primas sobraban después de preparar los alimentos y se les hizo fácil cogerlas sin permiso.

Por lo tanto, se evidencia que los trabajadores incumplieron la QUINTA Clausula. OBLIGACIONES DEL TRABAJADOR Literal 4 A cumplir el Reglamento Interno de Trabajo actualmente vigente, así como el Reglamento de Higiene y Seguridad Industrial , el Literal 16, No retirar bienes del EMPLEADOR sin previo permiso escrito de este. Del Contrato de Trabajo que Usted tiene vigente con la Institución,

Se establece que colocar un Memorando a cada una de ellas

No siendo otro el motivo de la diligencia, ésta se finaliza siendo las 6.00 p.m a los 5 días del mes de Julio de 2018 y en constancia de lo anterior, suscriben la presente Acta quienes en ella intervinieron:

El trabajador

_____ (Firma)
 _____ (Firma)

Nombre del trabajador

C.C. No. _____

El trabajador

Nombre del trabajador

C.C. No.

El Representante Legal

_____ (Firma)
 _____ (Firma)

El testigo

Nombre del Representante Legal
C.C. No. _____

Firma del Testigo
C. C. No.

Coordinador de Talento Humano
_____ (firma)

Nombre del Coordinador de Talento Humano
CC. N. _____”

MEMORANDO

DE: Departamento de Talento Humano

FUNDACION COLOMBO ALEMANA Volver a Sonreir

Para: MARIA HERMENCIA ANAYA FERNANDEZ

Cargo: Manipuladora de Alimentos

SEDE: CDI CASITA DE CHOCOLATE

FECHA: 5 DE Julio de 2018

ASUNTO:

- Sustraer de la institución las materias primas con que se preparan los alimentos de la cocina dispuestos para la elaboración de la minuta para la ejecución del Programa del Centro del Desarrollo Infantil.
- No informar oportunamente a la Nutricionista del CDI, las existencias de saldos en la preparación de los alimentos.
- Afectar el servicio de Alimentación del Programa del Centro de Desarrollo Infantil.

Por lo tanto según el reglamento Interno de Trabajo, en el artículo 44: **OBLIGACIONES ESPECIALES DEL TRABAJADOR**, se incumplió el **literal 3:** Conservar y restituir en buen estado, salvo deterioro natural, los instrumentos y útiles que les hayan facilitado y las materias primas sobrantes.

El literal 5: Comunicar oportunamente y de manera confidencial, siguiendo el conducto regular de la Fundación Colombo Alemana, las observaciones que estimen conducentes a evitar daños, perjuicios, actos inmorales, situaciones que atenten contra el prestigio y buen nombre de la institución y cualquier situación de emergencia.

Literal 14: Ejecutar el contrato de buena fe, con honestidad, honorabilidad y poniendo al servicio de la Fundación Colombo Alemana toda su atención y capacidad de trabajo.

Y según los hechos del 29 de Junio del 2018, se evidencia que las Manipuladoras de Alimentos violaron las normas del Reglamento Interno de Trabajo, con base en los videos de las cámaras de Seguridad. Y los testimonios acaecidos.

Cúmplase y haga firmar.

Atentamente,

LEYZA CATALAN GUTIERREZ
Coordinador de Talento Humano
FUNDACION COLOMBO ALEMANA Volver a Sonreir

Firma del Trabajador

Cargo:

MEMORANDO

DE: Departamento de Talento Humano
FUNDACION COLOMBO ALEMANA Volver a Sonreir

Para: YISSETH PAOLA PEDROZA LOPEZ

Cargo: Manipuladora de Alimentos

SEDE: CDI CASITA DE CHOCOLATE

FECHA: 5 DE Julio de 2018

ASUNTO:

- Sustraer de la institución las materias primas con que se preparan los alimentos de la cocina dispuestos para la elaboración de la minuta para la ejecución del Programa del Centro del Desarrollo Infantil.
- No informar oportunamente a la Nutricionista del CDI, las existencias de saldos en la preparación de los alimentos.

- Afectar el servicio de Alimentación del Programa del Centro de Desarrollo Infantil.

Por lo tanto según el reglamento Interno de Trabajo, en el artículo 44: **OBLIGACIONES ESPECIALES DEL TRABAJADOR**, se incumplió el **literal 3**: Conservar y restituir en buen estado, salvo deterioro natural, los instrumentos y útiles que les hayan facilitado y las materias primas sobrantes.

El literal 5: Comunicar oportunamente y de manera confidencial , siguiendo el conducto regular de la Fundación Colombo Alemana, las observaciones que estimen conducentes a evitar daños, perjuicios, actos inmorales, situaciones que atenten contra el prestigio y buen nombre de la institución y cualquier situación de emergencia.

Literal 14: Ejecutar el contrato de buena fe, con honestidad, honorabilidad y poniendo al servicio de la Fundación Colombo Alemana toda su atención y capacidad de trabajo.

Y según los hechos del 29 de Junio del 2018, se evidencia que las Manipuladoras de Alimentos violaron las normas del Reglamento Interno de Trabajo, con base en los videos de las cámaras de Seguridad. Y los testimonios acaecidos.

Cúmplase y haga firmar.

Atentamente,

LEYZA CATALAN GUTIERREZ
Coordinador de Talento Humano
FUNDACION COLOMBO ALEMANA Volver a Sonreir

Firma del Trabajador

Cargo:

MEMORANDO

DE: Departamento de Talento Humano

FUNDACION COLOMBO ALEMANA Volver a Sonreir

Para: BLANCA ROSA MENDOZA MONCADA

Cargo: Manipuladora de Alimentos

SEDE: CDI CASITA DE CHOCOLATE

FECHA: 9 de Julio de 2018

ASUNTO:

- Sustraer de la institución las materias primas con que se preparan los alimentos de la cocina dispuestos para la elaboración de la minuta para la ejecución del Programa del Centro del Desarrollo Infantil.
- No informar oportunamente a la Nutricionista del CDI, las existencias de saldos en la preparación de los alimentos.
- Afectar el servicio de Alimentación del Programa del Centro de Desarrollo Infantil.

Por lo tanto según el reglamento Interno de Trabajo, en el artículo 44: **OBLIGACIONES ESPECIALES DEL TRABAJADOR**, se incumplió **el literal 3:** Conservar y restituir en buen estado, salvo deterioro natural, los instrumentos y útiles que les hayan facilitado y las materias primas sobrantes.

El literal 5: Comunicar oportunamente y de manera confidencial, siguiendo el conducto regular de la Fundación Colombo Alemana, las observaciones que estimen conducentes a evitar daños, perjuicios, actos inmorales, situaciones que atenten contra el prestigio y buen nombre de la institución y cualquier situación de emergencia.

Literal 14: Ejecutar el contrato de buena fe, con honestidad, honorabilidad y poniendo al servicio de la Fundación Colombo Alemana toda su atención y capacidad de trabajo.

Y según los hechos del 29 de Junio del 2018, se evidencia que las Manipuladoras de Alimentos violaron las normas del Reglamento Interno de Trabajo, con base en los videos de las cámaras de Seguridad. Y los testimonios acaecidos.

Cúmplase y haga firmar.

Atentamente,

LEYZA CATALAN GUTIERREZ

Coordinador de Talento Humano

FUNDACION COLOMBO ALEMANA Volver a Sonreir

Firma del Trabajador

Cargo:

Acta de Diligencia de Descargos

En Floridablanca (Santander), a los 9 días del mes de JULIO del 2018, en la oficina Principal de la Fundación Colombo Alemana, siendo las 5.00 p.m, se reunieron las siguientes personas con el fin de escuchar en Descargos las trabajadoras, Sr(a). **BLANCA ROSA MENDOZA**, diligencia para la que fue citado previamente:

En representación de la FUNDACION COLOMBO ALEMANA Volver a Sonreir, actua la señora **MERCY MAGALY GUTIERREZ** como Representante Legal de la Institución, de esta diligencia; Las **Citadas Trabajadoras**, Sra **BLANCA ROSA MENDOZA** cc 60.267.530.

Y en calidad de Testigo de esta diligencia; la señora MAGALY CAMACHO, Coordinadora del cdi CASITA DE CHOCOLATE. cumpliendo en todo con lo dispuesto en el artículo 10 del Decreto 2351 del 1965 y el artículo 6 del decreto 1373 del 1966. También estuvo presente en la diligencia la señora **LEYZA CATALAN** , en su calidad de Jefe de Talento Humano de la institución.

Cargos. Se le imputan al trabajador los siguientes:

- Sustraer de la institución las materias primas con que se preparan los alimentos de la cocina dispuestos para la elaboración de la minuta para la ejecución del Programa del Centro del Desarrollo Infantil.

Hechos:

1º.- El Viernes de 29 de Junio 2018, la Sra. Magaly Camacho, Coordinadora del CDI CASITA DE CHOCOLATE, realiza un recorrido por las instalaciones del plantel y al entrar a la cocina se da cuenta que en un mueble que está ubicado cerca a la puerta encuentra un delantal enrollado; sintiendo curiosidad por ello , ya que este elemento pertenece a la dotación de las Manipuladoras de Alimentos y está mal ubicado. Procede a levantarlo evidenciando que había pedazos de queso envueltos en el delantal.

Para comprobar las acciones del hecho, recurre a buscar evidencias por medio del material audiovisual de las cámaras de seguridad, instaladas dentro de la cocina del CDI.

La Coordinadora informa a la Gerencia *la falta incurrida con las manipuladoras de Alimentación, causándole a la Fundación graves perjuicios en su ejecución de las actividades diarias del programa.*

De acuerdo con las siguientes pruebas :

1. Videos de cámaras de seguridad
2. Testimonios

Descargos: al respecto el trabajador manifiesta:

- La trabajadoras **BLANCA ROSA MENDOZA**, aceptan que cometieron un error al participar de la reaprtición del queso partirlo para llevárselo, manifiestan que sus compañeras le habían dicho que había sobrado un queso , para repartirlo entre las tes, en las horas de la tarde tipo 3.30 p.m cuando ya se ivan a ir.
- Por otra parte, aceptan que los sobrantes de la comida se los han llevado en otras oportunidades, como por ejemplo los panes, masas de harinas, los huesos de pollo entre otros sin permiso del jefe inmediato la señora nutricionista.
- La Manipuladora aceptan su falta , piden disculpa y prometen no volver a hacerlo.
- Lo hicieron porque ellas veían que las materias primas sobraban después de preparar los alimentos y se les hizo fácil cogerlas sin permiso.

Por lo tanto, se evidencia que los trabajadores incumplieron la QUINTA Clausula. OBLIGACIONES DEL TRABAJADOR Literal 4 A cumplir el Reglamento Interno de Trabajo actualmente vigente, así como el Reglamento de Higiene y Seguridad Industrial , el Literal 16, No retirar bienes del EMPLEADOR sin previo permiso escrito de este. Del Contrato de Trabajo que Usted tiene vigente con la Institución,

Se establece que colocar un Memorando a cada una de ellas

No siendo otro el motivo de la diligencia, ésta se finaliza siendo las 6.00 p.m a los 5 días del mes de Julio de 2018 y en constancia de lo anterior, suscriben la presente Acta quienes en ella intervinieron:

El trabajador

_____ (Firma)

Nombre del trabajador

C.C. No. _____

El Representante Legal

_____ (Firma)

_____ (Firma)

Nombre del Representante Legal

C.C. No. _____

Coordinador de Talento Humano

_____ (firma)

Nombre del Coordinador de Talento Humano

CC. N. _____³²

El testigo

Firma del Testigo

C. C. No.

³² CATALÁN, Leysa. ACTA DE DESCARGOS (en línea). Mensaje para: Javier Ledesma. Disponible en Javierj16@gmail.com

El presente documento que va ser objeto de análisis, relaciona a (3) trabajadoras que pretendían extraer alimentos de la cocina de la Fundación Colombo Alemana Volver a Sonreír. Como se puede evidenciar, con respecto del anterior caso, tiene elementos diferenciales, tales como el tipo de falta y la coparticipación de sujetos intervinientes.

En esta acta de diligencia de descargos, al igual que la anterior, tampoco existe número de identificación o radicado del proceso. Un hecho diferenciador, es el cambio del operador disciplinario, toda vez que se evidencia que para este caso en concreto, actúa la representante legal y no como en el anterior actuación disciplinaria la jefe de talento humano; esto demuestra que para la Fundación Colombo Alemana Volver a Sonreír y por ende para sus trabajadores, no existe un operador disciplinario designado por la entidad o en su defecto un juzgado de primera o segunda instancia determinados.

A todas luces, esta situación pone de manifiesto una vulneración a los derechos fundamentales del trabajador, toda vez que no se cuenta con una persona fija y calificada jurídicamente para realizar tales actuaciones, además no existe en la fundación, el cargo del operador disciplinario, llevando al trabajador o al sujeto disciplinario a una inseguridad jurídica, que no es tolerable, ya que por tratarse de un derecho sancionatorio, se debe respetar el derecho a un juez natural, que en palabras de la Corte Constitucional, en la sentencia C-328-2015, manifestó lo siguiente

“DERECHO AL JUEZ NATURAL-Finalidad Este Tribunal ha puntualizado que la garantía del juez natural tiene una finalidad más sustancial que formal, en razón a que su campo de protección no es solamente el claro establecimiento de la jurisdicción encargada del juzgamiento, previamente a la consideración del caso, sino también la seguridad de un juicio imparcial y con plenas garantías para las partes. Conforme con ello, ha precisado que dicho principio opera como un instrumento necesario de la rectitud en la administración de justicia y como una garantía frente a la posible arbitrariedad de la actuación de los poderes del Estado en perjuicio de los ciudadanos.³³

³³ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-328/2015. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/C-328-15.htm>

Además, si bien es cierto, el empleador tiene a su favor la potestad disciplinaria para evitar o sancionar comportamientos indebidos, esta función disciplinaria debe estar íntimamente ligada a unos mínimos fundamentales, por esta razón, es imperioso reiterar, que el no contar con una persona capacitada para que sea garante de esos mínimos, pone en una situación de debilidad manifiesta al trabajador.

Ahora en cuanto al acápite de los cargos, se puede observar, que nuevamente no hay una configuración de la posible falta disciplinaria que el trabajador hubiese cometido, por el contrario se crea la conducta de sustraer alimentos o materias primas con que se preparan los alimentos, llevando a la conclusión, que la Fundación Colombo Alemana Volver a Sonreír, no utiliza su reglamento interno de trabajo o en su defecto hace una interpretación incorrecta de sus normas, pues el artículo 45 del reglamento, que es una copia casi autentica del artículo 60 del Código Sustantivo del Trabajo, dice lo siguiente “*ARTICULO 45: Se prohíbe a los trabajadores: 1. Sustraer de la fábrica, taller o establecimiento los útiles de trabajo, las materias primas o productos elaborados sin permiso de la Fundación Colombo Alemana, así como consumirlas en su propio provecho dentro de la fundación*”³⁴. (Texto subrayado fuera del texto original).

Dicha falta debió haber sido imputada a título de falta grave, esto por tratarse de una grave violación a las normales contractuales o reglamentarias de la fundación, de conformidad con lo establecido en el Artículo 47, literal (d), del manual interno del trabajo de la Fundación Colombo Alemana; se vislumbra que en estas dos actas de descargos no se hace un estudio sobre tal materia y tampoco sobre una posible coparticipación en la falta disciplinaria.

Cabe resaltar, que un cuanto a la posible coparticipación de estas (3) trabajadoras, en la presunta comisión de una conducta que atenta a los intereses de la fundación, la forma de tramitar la investigación y posteriormente la vinculación formal al

³⁴ COLOMBIA. FUNDACIÓN COLOMBO ALEMANA VOLVER A SONREÍR, Reglamento Interno del Trabajo (primero, febrero, 2016)

proceso, no se entiende, por qué se llevan a cabo (2) actuaciones en diferentes lapsos de tiempo, pues en una diligencia se lleva a cabo con dos de los sujetos disciplinarios y posteriormente se hace otra individual para la tercer persona interviniente en la presunta conducta; es pertinente resaltar el hecho, que en ninguna de las dos acta aparece una explicación detallada, que responda la necesidad de citar a uno de los sujetos disciplinarios de forma individual.

En materia probatoria hay varios factores que requieren análisis. En primer lugar en el acápite de pruebas, el operador disciplinario en el acta hace la siguiente descripción: “1. Videos de cámaras de seguridad 2. Testimonios”

Es pertinente manifestar que la descripción hecha por el operador en el acta, es incompleta y poco precisa, ya que describe “videos de cámaras de seguridad”, pero no relaciona cuál de las cámaras de la fundación, es la que contiene el elemento incriminatorio, omite la forma en que se hizo la recolección del mismo, no manifiesta cuál es su contenido, ni manifiesta cuantos minutos del material video gráfico, van a ser utilizados para los fines de la diligencia.

Ahora bien, respecto de la instalación de cámaras de video en el lugar de trabajo según el concepto del MINISTERIO DE TRABAJO ID95992 – 2016.

CAMARAS DE VIDEO. Ha señalado la Corte Constitucional que resulta razonable al empleador su utilización para garantizar la protección de sus intereses institucionales, o permitir un control sobre el desempeño laboral de las personas a su servicio, pero “siempre y cuando la medida sea proporcional al fin que se busca, es decir sea idónea y necesaria.”

CONOCIMIENTO DEL TRABAJADOR. Considera la Corte Constitucional que la medida debe ser conocida por el trabajador, pues de manera excepcional puede legitimarse medidas subrepticias.³⁵ (TEXTO SUBRAYADO Y EN NEGRILLA DEL TEXTO ORIGINAL).

³⁵ COLOMBIA. Ministerio del Trabajo, Concepto. Cámaras de Seguridad Revisión de Correos Electrónicos y Teléfonos Celulares Corporativos / Derecho a la intimidad del Trabajador. Disponible en: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:JeCICdgxu4AJ:www.mintrabajo.gov.co/document_s/20147/18759380/ID95992%2BCAMARAS%2BDE%2BSEGURIDAD%2B-%2BREVISION%2BEMAIL%2BTELEFONOS%2B-%2BINTIMIDAD%2BTRABAJADOR.pdf/aa7ae5bd-e72d-fe12-4a9f-e3de51442d24%3Fdownload%3Dtrue+&cd=2&hl=es-419&ct=clnk&gl=co

Para el caso en concreto, retomando las palabras de la corte, si se quiere instalar cámaras de video en el lugar de trabajo, la medida debe ser conocida y aceptada por el trabajador; sobre esta aceptación es necesario resaltar que se desconoce si en el contrato laboral, existe una cláusula o una aceptación del trabajador de permitir dichas grabaciones y que las mismas podrán ser utilizadas eventualmente en su contra.

En cuanto al segundo elemento material probatorio que señala el operador disciplinario, simplemente se hace referencia, a que en el acta no se hace una descripción elemental de individualización de los testigos, además también omiten el hecho de resaltar si los testigos son de cargo o de descargo.

En el acta no se manifiesta, si hubo una práctica probatoria de las pruebas y si los sujetos disciplinables conocían con antelación a la celebración de la diligencia de tales elementos materiales probatorios.

Finalmente, como en el anterior proceso ya analizado, las 3 trabajadoras de la Fundación, aceptan los cargos imputados por la entidad y es más, hay una mayor incriminación, pues además de aceptar tal falta, también reconocen, que no ha sido en varias oportunidades, sino en varias; cabe aclarar que no hay soporte de tal manifestación de aceptación.

Por último la sanción a imponer a las 3 trabajadoras, es un memorando a su hoja de vida, memorando que tampoco cumple con unos requisitos mínimos, pues al igual que las actas de descargos, no tiene una referencia o radicado del proceso, lo que no permite una plena identificación del mismo.

En el acta de memorando, encontramos un acápite que se denomina “ Asunto” la fundación utiliza el mismo, para plasmar las conductas por las cuales han sido sancionadas las trabajadoras, obviando que el objeto de este apartado, es enunciar la sanción la disciplinaria, que en este caso correspondería a un llamado de atención.

Ahora en cuento a la justificación jurídica para imponer tan llamado de atención, el operador disciplinario nuevamente se equivoca al configurar la falta cometida por el trabajador, pues como ya se mencionó anteriormente, la conducta cometida por las trabajadoras es la que está contemplada en el artículo 45 del Reglamento Interno del Trabajo.

Finalmente los memorándum terminan afirmando que los 3 sujetos disciplinarios fueron encontrados culpables de violar las normas internas de la Institución, gracias a las pruebas presentadas en las dos diligencias de descargos, cuando esto es falso; primero porque no hubo ninguna práctica probatoria y posteriormente una valoración de las mismas y segundo porque fueron los trabajadores las que aceptaron haber cometido tal falta, por lo tanto lo correcto hubiese sido plasmar que hubo una manifestación de aceptación de los cargos que le fueron imputados a las sancionadas.

Es de vital importancia resaltar, que el operador disciplinario que efectuó la investigación y posteriormente la diligencia de descargos, es diferente a la persona que aplica y comunica la sanción (memorando) incluso hay una violación grave al reglamento interno del trabajo por parte de los funcionarios de la misma, pues el artículo 51 del Reglamento estipula que el coordinador del talento humano, no puede resolver controversias de asunto disciplinario, sino únicamente en equidad y es la coordinadora la encargada de efectuar tal sanción; en todo caso, se echa de menos que en el acta en la parte resolutoria manifiesten si se va resolver en equidad o en derecho, toda vez que las dos practicas jurídicas, son manifiestamente diferentes

Acta de Diligencia de Descargos

En Girón (Santander), a los 13 días del mes de JULIO del año 2018, en la oficina de la coordinación del CDI ANA MARIA ALVAREZ, siendo aproximadamente las 3.30 p.m, se cita a la Docente CLAUDIA PATRICIA CARDOZO con CC. 28152599, para que rinda descargos de la situación del incumplimiento del no reporte de un accidente de trabajo que le ocurrió, el día 27 de Junio del 2107 en el CDI ANA MARIA ALVAREZ.

Se le pregunta a la Docente, sobre los hechos ocurridos, que paso ese día.

Ella se encontraba en el salón de JARDIN 2, en el segundo piso, ya siendo las 3.30 p.m hora de salida, procede a salir del salón cerrando ventanas y al desconectar el ventilador estaba de la base suelto y se le cae encima de un hombro izquierdo. Provocandole dolor.

Ella le informa a la Coordinadora VILMA PLATA CC. 63.345.176, Ella hace el informe del AUTO REPORTE

En representación de la FUNDACION COLOMBO ALEMANA Volver a Sonreir, actúa la señora SILVIA JOHANA GARCIA CARREÑO como coordinadora del CDI, de esta diligencia; La **Citada Trabajadora**, Sra LEIDY JOHANA GELVES cc. XXXXXX

Y YUDI MAR ANTOLINEZ CONTRERAS Cc. xxxxxx.

Se aclara que para el caso las maestras nombradas anteriormente no solicitaron testigos en esta diligencia; cumpliendo en todo con lo dispuesto en el artículo 10 del Decreto 2351 del 1965 y el artículo 6 del decreto 1373 del 1966.

Cargos. Se le imputan al trabajador los siguientes:

- No priorizar correctamente el accidente sucedido con la niña.
- No informar al área administrativa el accidente en el día en que sucedieron los hechos.
- No informar todo lo sucedido al acudiente, omitiendo detalles y en tiempo inmediato.

Hechos:

1º.- El lunes de 9 de Julio 2018, la niña Alisson se sube en unas sillas y la auxiliar la baja por primera vez y le dice que no lo haga porque se puede caer, la niña se ríe de la situación y cuando la maestra le da la espalda para recoger el material didáctico (dominos), la niña vuelve a subirse y el compañero Alan la hala y le dice la profesora dijo que no se subiera y la niña cae de una altura de 4 sillas. La maestra auxiliar YUDY MAR ANTOLINEZ CONTRERAS que se encontraba al cuidado del grupo, la levanta y va al salón de al lado y le pregunta a la profesora que hace, ella le revisa la cabeza y la limpia, inmediatamente baja a informarle a la maestra Johana quien sale de la oficina de coordinación. La

auxiliar le dice a la profesora “Alisson se cayo de las sillas y se pego en la frente”, la profesora Johana la lleva al lavadero y lava la cabeza y la lleva al comedor, la niña almuerza todo y sube nuevamente con la auxiliar al salón quien no le ve trascendencia y la acuesta a dormir. Siendo las 2:00pm la maestra LEIDY JOHANA GELVES se hace cargo del grupo, ve a la niña durmiendo y le dice a la auxiliar que porque la dejo dormir, quien responde “profe no caí en cuenta de lo del golpe y reconozco que se me paso” la maestra siendo aproximadamente las 2:30pm por medio de mensajes en el WhatsApp le informa a la mamá y la tía la recoge.

Descargos: al respecto el trabajador manifiesta:

- La trabajadora LEIDY JOHANA GELVES, acepta que no le dio la importancia necesaria a la caída de la niña, que debió indagar en el momento lo sucedido para saber que paso y activar las rutas y protocolos pertinentes para prestarle los primeros auxilios de manera profesionalmente y poder informar a la mamá en el tiempo inmediato. Además reconoce que por no “agrandar” la situación no le conto la altura de la que se cayó ni que un niño la había empujado. Y finalmente erro en no informar al área administrativa oportunamente lo sucedido para recibir orientación correcta.
- Y YUDI MAR, acepta que le faltó autoridad para hablarle a Alisson y ubicarla lejos del peligro una vez se presentó por primera vez. Es decir la maestra no mitigo el riesgo presentado. También acepta que no priorizo correctamente el golpe que recibió la niña en la cabeza y que se equivocó en ponerla a dormir una hora después del golpe.
- Las Maestras aceptan sus faltas , piden disculpas y prometen no volver a hacerlo, teniendo en cuenta siempre los protocolos, conductos regulares y rutas en caso de accidentes.
- Por otra parte, la coordinadora programa una capacitación con todo el talento humano que se efectuará el día miércoles 11 de Julio de 2018, con el fin de reforzar la ruta de accidentes del CDI y también construir compromiso por parte de las maestras que ayuden a mitigar los riesgos de accidentes en la primera infancia.

La Coordinadora informa al área de talento humano lo sucedido, enviando los descargos para revisar las sanciones por *la falta incurrida de las maestras, que pudieron causar a la niña graves perjuicios en la salud* .

Por lo tanto, se evidencia que los trabajadores incumplieron obligaciones contractuales según su contrato de Trabajo, las siguientes Cláusulas:

La Cláusula **PRIMERA: CON LOS NIÑOS** : 3) Garantizar de forma participativa con las niñas y los niños los ambientes pedagógicos ,el buen trato , y la atención con amor sea de la más alta calidad. Y así mismo las demás funciones asignadas a través de cualquier comunicación, instructivo o reglamento por parte del EMPLEADOR.

La **QUINTA** Clausula. **OBLIGACIONES DEL TRABAJADOR Literal 11** : Informar inmediatamente al Empleador sobre cualquier irregularidad que observe, ya sea que se relacione directa o indirectamente con las funciones asignadas y con los deberes propios de su cargo.

Literal 18: A ser profesionalmente competente.

Literal 27: Aplicar las Políticas, los principios éticos, los reglamentos, las normas y procedimientos de El EMPLEADOR.

Y por parte del **REGLAMENTO INTERNO DE TRABAJO**, las trabajadoras incumplieron lo siguiente

El Artículo 44 SON OBLIGACIONES ESPECIALES DEL TRABAJADOR:

Literal 5: Comunicar oportunamente y de manera confidencial , siguiendo el conducto regular a la **FUNDACION COLOMBO ALEMANA**, las observaciones que estimen conducentes a evitar daños, perjuicios , actos inmorales, situaciones que atenten contra el prestigio y buen nombre de la institución y cualquier situación de emergencia.

Literal 20 : Mantener las comunicaciones necesarias en todo nivel, respetando y haciendo respetar los conductos regulares establecidos .

Literal 22: Las demás obligaciones que resulten de la naturaleza del contrato, de las disposiciones legales, de los reglamentos , de los instructivos , de los manuales de funciones y procedimientos de las normas y las órdenes de la FUNDACION COLOMBO ALEMANA .

Por consiguiente, se Procede a emitir las sanciones y correctivos ajustados a el caso mención.

Para la DOCENTE, LEIDY JOHANA GELVES , Según el Capítulo XII ESCALA DE FALTAS Y SANCIONES DISCIPLINARIAS, en el artículo 48 : CONSTITUYEN FALTAS GRAVES, En el Literal d) Violación Por Parte del Trabajador de las obligaciones contractuales o reglamentarias. La Violación por parte del trabajador de las obligaciones contractuales o reglamentarias implica por primera vez, suspensión en el trabajo hasta por 8 días sin remuneración.

Para la Auxiliar Pedagógica, YUDY MAR ANTOLINEZ CONTRERAS, Se releva del cargo del cdi NUESTRA SEÑORA DE LOURDES, a otra sede de la Institución, ocasionándole un Memorando.

No siendo otro el motivo de la diligencia, ésta se finaliza siendo las 10.00 a.m a los 10 días del mes de Julio de 2018 y en constancia de lo anterior, suscriben la presente Acta quienes en ella intervinieron:

El trabajador

El trabajador

_____ (Firma)
_____ (Firma)

Nombre del trabajador

C.C. No. _____

Nombre del trabajador

C.C. No.

El Coordinador del CDI NUESTRA SEÑORA DE LOURDES

_____ (Firma)

Nombre del Coordinador

C.C. No. _____

36

³⁶ CATALÁN, Leysa. ACTA DE DESCARGOS (en línea). Mensaje para: Javier Ledesma. Disponible en Javierj16@gmail.com

En esta oportunidad, la Fundación lleva a cabo un proceso disciplinario, tendiente a verificar si dos profesoras violaron las normas internas de la entidad, al no priorizar y reportar un accidente ocurrido dentro de la institución a una de las alumnas.

Al leer esta acta de diligencia de descargos, se observa que los primeros párrafos del documento el operado disciplinario plantea unos hechos diferentes, a los escritos en el acápite denominado como Hechos. En un primer momento se describe la situación en la cual una docente recibe un golpe por un ventilador, pero más adelante se manifiesta otras circunstancias de tiempo, modo, lugar sujeto activo y una víctima diferente.

En vista que por parte del operador se plasmó dos situaciones que no guardan similitud, para el objeto de análisis se abordará la conducta descrita en el acápite de los hechos, sin embargo estos hechos tampoco son claros, pues no se hace una identificación clara y precisa de intervinientes en la conducta, al leer los hechos no queda claro cuál es la falta que cometió la profesora LEIDI JOHANA GELVES.

En esta acta nuevamente se evidencia que la fundación crea diferentes faltas a las estipuladas en las normas internas y en código sustantivo de trabajo, ya que la adecuación normativa correcta es la tipificada en los artículos 29 y 35 del reglamento interno de trabajo, normas que establecen los pasos a seguir en caso de un accidente de trabajado ocurrido al interior de la entidad.

Al estudiar el caso en concreto se percibe que en la fundación colombo alemana, no hay un protocolo claro e inequívoco, en caso de un accidente ocurrido dentro de la institución, pues el siniestro fue conocido por (2) docentes, más una auxiliar y ninguna de las (3) conocía, el protocolo aplicable en caso de un accidente.

Es de resalta que la auxiliar, quien es una de las investigadas en este proceso, acude a la coordinación de una de las sedes de la institución, en aras de informar lo sucedido, y la única solución que encuentra , es por parte de una de las profesoras quien únicamente lleva a la menor a un lavadero y humedecen su cráneo.

En cuanto al acápite correspondiente a las sanciones, no hay un requisito subjetivo por parte del operador disciplinario, para imponer la sanción, ya que únicamente se basa en aplicar positivamente la norma, cuando es claro que las trabajadoras de la Fundación desconocen los protocolos a seguir en caso de un accidente que ocurre dentro de la institución, tal es el caso, que en uno de los párrafos de la presente acta, una de las coordinadoras manifiesta que se hará un capacitación sobre los riesgos laborales en la entidad.

Por lo tanto resulta exagerado aplicar la sanción de suspensión de 8 días sin derecho a remuneración y el cambio de cargo para otra de las trabajadoras, cuando es más un error de la institución que de los sujetos disciplinables, error que también se puede apreciar en el primer análisis que se hizo de las actas de diligencias de descargos.

Es de destacar, que en esta oportunidad el operador disciplinario es la coordinadora de la sede donde ocurrieron los hechos, lo que nuevamente hace pensar, que en la Fundación no hay un juez natural para los trabajadores, pues en unas ocasiones actúa la coordinadora de talento humano, en otras la representante de la Fundación y aquí la coordinadora de una de las sedes, esto a toda vista es violatorio de derechos fundamentales, como ya se dijo anteriormente, incluso tampoco se estipula en esta acta que también contiene el fallo, la posibilidad de apelar tal decisión, el tiempo para presentar el recurso y el funcionario al cual se debe interponer, una sanción tan trascendental como lo es la suspensión de 8 días de trabajo sin derecho a recibir remuneración, a toda luces por sentido no solo jurídico, sino común, requiere la posibilidad de interponer un reclamo a tal decisión.

10. DIAGNOSTICO

Con la información obtenida del análisis proveniente de los artículos del Reglamento Interno del Trabajo de la Fundación Colombo Alemana Volver a Sonreír y algunas “actas de descargos” y “memorandos” expedidos por la Fundación, se hace necesario, definir los principales problemas sus causas y las consecuencias que acarrea la aplicación de este Reglamento interno de Trabajo en la Fundación.

Para una mejor comprensión de los problemas evidenciados en las fuentes de información anteriormente mencionados, se depurarán las falencias más significativas en materia sustancial y procedimental y serán explicadas de manera articulada.

En primer lugar, se analizó el Reglamento Interno del Trabajo de la Fundación Colombo Alemana Volver a Sonreír y de allí se destacan las siguientes falencias.

Para empezar, el 40 del reglamento interno de trabajo de la Fundación, está destinado a establecer un orden jerárquico, pero lo que guarda mayor relevancia es lo descrito en el párrafo de este artículo, el cual dice: “Parágrafo: De los cargos mencionados, tienen facultades para imponer sanciones disciplinarias a los trabajadores de la empresa: Directora, coordinadoras(es)”³⁷, Sobre esta parte es pertinente manifestar que lo expresado en este apartado, da entender que tanto Asamblea general, Junta Directiva, Directora, Coordinadores son sujetos no disciplinables al interior de la Fundación.

Un segundo problema que se deslinda de este articulado es que no se crea una entidad que esté por encima del rango de mayor jerarquía, en este caso la Asamblea general, esto crea a todas luces una inseguridad al interior de la Fundación, en el entendido que, si el máximo rango laboral al interior de la Fundación no tiene quien lo sancione en la eventualidad que se haga necesario, rompe con el principio de

³⁷ COLOMBIA. FUNDACIÓN COLOMBO ALEMANA VOLVER A SONREÍR, Reglamento Interno del Trabajo (primero, febrero, 2016)

igualdad, dado que el reglamento interno laboral solo estaría destinado a empleados de rangos inferiores.

El segundo problema que se analiza en este diagnóstico es el correspondiente en el artículo 46 del reglamento interno de trabajo, dado que este artículo manifiesta que: “no puede imponer a sus trabajadores sanciones no previstas en este reglamento, en pactos, convenciones colectivas, fallos arbitrales o en el contrato de trabajo (CST, art. 114)”, desconociendo así que la función disciplinaria tiene esa característica de tener tipos abiertos y limitando los escenarios a los anteriormente expuesto. Además en el análisis realizado a los documentos que servían para adelantar la acción disciplinaria al interior de la fundación, se evidencia en reiteradas oportunidades la falta de aplicación de una sanción por una norma taxativamente determinada en alguna de las fuentes nombradas en el presente artículo.

Para el caso de las faltas y las sanciones disciplinarias reguladas en el artículo 47 y 48 del reglamento interno de trabajo, en su mayoría contiene las sanciones cometidas en caso de llegar tarde al trabajo o en un peor escenario, en caso de faltar totalmente a este.

Haciendo una relación del reglamento y los casos aportados por la entidad, para este trabajo, se evidencia que hay un vacío grande de infracciones; pues no existen supuestos normativos que regulen el trato de las profesoras con los estudiantes, quienes son sujetos de especial protección constitucional, pues son personas que hacen parte del primer ciclo vital humano, denominado la primera infancia.

Por otra parte, se evidencia, que no existe tampoco una norma que configure una política de riesgos laborales y de seguridad en el trabajo y una posterior sanción en caso de transgredir estas políticas, esto es comprobable, ya que la mayoría de sanciones que se estudiaron y analizaron en este trabajo, se deben a la no aplicación de estas políticas o en su defecto, a una respuesta oportuna y clara de los trabajadores de la Fundación con respecto a un accidente ocurrido durante la jornada laboral.

En los artículos 49 y 50 del reglamento interno de trabajo, hacen referencia a lo correspondiente al Debido Proceso en cuanto a las etapas procedimentales que se deben dar a cabalidad en una eventual sanción aplicable por parte de la fundación. Para un mejor análisis se analizará cada artículo por separado.

El artículo 49 en un primer momento manifiesta que: “Antes de aplicarse una sanción disciplinaria, el empleador deberá oír al trabajador inculpado directamente”,³⁸ la primer falencia que se puede evidenciar es que si bien es cierto el derecho a la defensa, es un derecho que le asiste al trabajador en caso de estar inmerso en una investigación disciplinaria, el reglamento interno no describe en detalle, ninguna de las etapas del proceso disciplinario, en cuanto a términos y posibles recursos interponer. Situación que es una flagrante violación al debido proceso y que pone en una situación de vulnerabilidad a cualquier persona que este soportando la carga de un proceso disciplinario.

En cuanto al artículo 50, si bien en el reglamento interno hacen mención al art 155 del CST en harás de manifestar que toda sanción disciplinaria impuesta debió ser garante el debido proceso, es pertinente manifestar que, en ninguna parte del reglamento interno se puede evidenciar un acápite debidamente estructurada con etapas procesales y sus términos, tampoco se cumple a cabalidad lo ya ordenado por la Corte Constitucional, quien ya fijo unos mínimos que deben contener todo proceso disciplinario laboral.

Otro problema relevante es el que se constata, en el artículo 51, sobre cuál es la entidad o la persona encargada de realizar los procedimientos disciplinarios, además en la documentación proporcionada por la fundación y que también fue objeto de análisis, se refleja en mayor proporción dicho problema.

³⁸ COLOMBIA. Congreso de la Republica. Decreto Ley 3743 de 1950 y sus posteriores modificaciones. Por el cual se establece el Código Sustantivo del trabajo. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_sustantivo_trabajo.html

Sobre esto hay dos artículos que regulan el personal encargado de llevar a cabo los procedimientos disciplinarios, por una parte el artículo 40 manifiesta que la Directora y las coordinadoras(es) tienen la potestad de imponer las sanciones disciplinarias, por otra parte el artículo 51 manifiesta que el Coordinador de Talento Humano será quien conozca de los reclamos hechos por los trabajadores y este resolverá dichos reclamos en justicia y en equidad; acto seguido y entre paréntesis, aclara que la persona encargada de esta función, no podrá aplicar ninguna sanción.

Sobre este punto, cabe anotar que en varias de las “actas de descargos” proporcionadas por la fundación y analizadas anteriormente, es la coordinadora de Talento Humano, la encargada de aplicar el reglamento interno de trabajo, es decir, funge como operadora disciplinaria, cuando tiene expresamente prohibido por el Reglamento Interno de Trabajo, realizar dicha función, pues únicamente puede conocer y fallar en equidad y no en derecho. Situación que evidencia una flagrante contradicción con lo descrito en el artículo 51 del reglamento interno de trabajo.

Ahora, en otro caso analizado en esta práctica, se encuentra, que, en un proceso disciplinario, actúa como fallador el Representante de la Fundación, sin embargo, la encargada de formar dichas actas e incluso de imponer la sanción (memorando) es la Coordinadora de Talento Humano, esto no solamente rompe con el principio del Juez Natural, sino con toda una garantía constitucional como lo es el debido proceso, pues estas actuaciones y procesos analizados en esta práctica, todas según el Reglamento Interno de Trabajo de la Fundación, son Nulas, pues fueron llevadas a cabo por un operador disciplinario, quien no está revestido de las facultades y competencias para esto e incluso no se da la oportunidad de interponer el recurso de apelación, garantía que es obligatoria no solo por mandato constitucional, sino jurisprudencial, pues ya la Corte Constitucional de manera pacífica ha reiterado que el debido proceso administrativo, se deben respetar las mismas prerrogativas que en un proceso judicial y entre estas se encuentran, la posibilidad de apelar un fallo disciplinario en materia laboral y que este recurso sea conocido por un superior del juzgado de primera instancia.



REGLAMENTO INTERNO DE TRABAJO
FUNDACIÓN COLOMBO ALEMANA VOLVER
A SONREIR

GLOSARIO

1. **Funcionario o Trabajador de la Fundación Colombo Alemana Volver a sonreír:** Es toda persona que sostiene una relación laboral, ya sea por un contrato de trabajo verbal o escrito.
2. **Reglamento Interno de Trabajo:** Es el conjunto de normas que regula el comportamiento de los trabajadores o funcionarios, pertenecientes a una empresa; dentro de este reglamento se pueden encontrar tanto deberes como derechos de los trabajadores; faltas; sanciones y procedimientos labores.
3. **Sanción Disciplinaria:** Es la falta, que se le deben imponer al trabajador que es encontrado culpable; después de haberse agotado un debido procedimiento laboral; esta falta o sanción tiene que estar debidamente estipulada, en un reglamento interno del trabajo.
4. **Procedimiento Disciplinario:** Es el conjunto de solemnidades o formalidades, con las que se den tramitar o llevar a cabo el proceso disciplinario que adelantaría una empresa, contra un trabajador.
5. **Debito Proceso:** Es el conjunto de requisitos que se le deben garantizar a todo trabajador; durante todo el proceso disciplinario; dentro de este proceso se encuentra el derecho a la defensa y un juzgador estipulado en el reglamento interno de trabajo.
6. **Memorando:** Es una comunicación, dirigida al trabajador o funcionario de la empresa, en la cual se establecen los hechos que dan cabida a la sanción disciplinaria, así como las infracciones a las normas de convivencia de la entidad y la sanción que se le impone, una vez configurado los hechos, en la norma disciplinaria.

REQUISITOS O FORMALIDADES MÍNIMAS
DE UN PROCESO DISCIPLINARIO, SEGUN LA
SENTENCIA C-593-14

1. La comunicación formal de la apertura del proceso disciplinario a la persona a quien se imputan las conductas posibles de sanción.
2. La formulación de los cargos imputados, que puede ser verbal o escrita, siempre y cuando en ella consten de manera clara y precisa las conductas, las faltas disciplinarias a que esas conductas dan lugar y la calificación provisional de las conductas como faltas disciplinarias.
3. El traslado al imputado de todas y cada una de las pruebas que fundamentan los cargos formulados.
4. La indicación de un término durante el cual el acusado pueda formular sus descargos, controvertir las pruebas en su contra y allegar las que considere necesarias para sustentar sus descargos.
5. El pronunciamiento definitivo del patrono mediante un acto motivado y congruente.
6. La imposición de una sanción proporcional a los hechos que la motivaron.
7. La posibilidad que el trabajador pueda controvertir, mediante los recursos pertinentes, todas y cada una de las decisiones ya sea ante el superior jerárquico de aquel que impone la sanción como la posibilidad de acudir a la jurisdicción laboral ordinaria

¹ Imagen disponible en:
<http://colombia.voluntariado.org/omg/1583/fundac%C3%BAn-colombo-alemana-volver-a-sonreir-%C3%ADr>

FALTAS Y SANCIONES A IMPONER

| Tipo de falta | Sanción por primera vez | Sanción por segunda vez- | Sanción por tercera vez- |
|---|---|--|---|
| Retardo de hasta 15 minutos, en la hora d entrada | Llamado de atención | Llamado de atención por escrito y copia a la hoja de vida | Suspensión del trabajo, hasta por dos días? |
| La falta en el trabajo en la mañana, en la tarde o en el turno correspondiente, sin excusa suficiente | Suspensión de hasta 3 días del trabajo, sin remuneración | Suspensión del trabajo hasta por 8 días, sin remuneración | |
| Falta total al trabajo durante el día sin excusa | Suspensión del trabajo, hasta por 8 días, sin remuneración | Suspensión del trabajo hasta dos meses, sin remuneración | |
| Violación leve, del trabajador a las obligaciones, contenidas en el contrato | Suspensión en el trabajo hasta por 8 días, sin remuneración | Suspensión del trabajo, hasta por dos meses, sin derecho a la remuneración | |

RECOMENDACIONES A SEGUIR PARA UN PROCESO DISCIPLINARIO LABORAL

- Que el empleador tiene una potestad disciplinaria para prevenir o sancionar actos que afecten la convivencia o el buen desarrollo de las actividades laborales.
- El ejercicio de la acción disciplinaria, debe estar enmarcado, en el respeto de las garantías fundamentales, tales como el de la Dignidad Humana, Debido Proceso, Proporcionalidad en la sanción, Derecho a la defensa, legalidad, entre otros
- Que toda sanción disciplinaria debe estar revestida de legalidad, es decir, la falta y su sanción, deben estar contenidas en el Reglamento Interno, en el contrato de trabajo o en el Código Sustantivo de Trabajo.
- Que toda sanción disciplinaria puede ser objeto de recurso de apelación, esto es, que el trabajador puede manifestar su inconformidad frente a lo decidido por el operador disciplinario, recurso que debe ser resuelto por un superior del operador disciplinario.
- Si la empresa no proporciona la garantía de la doble instancia, el trabajador puede acudir ante la Jurisdicción laboral, para que un juez proteja su derecho al debido proceso.



YORDAN STIVEN SUAREZ MANCILLA

JAVIER JOSE LEDESMA ENCISO

2019

²COLOMBIA, FUNDACIÓN COLOMBO ALEMANA VOLVER A SONREIR, Reglamento Interno del Trabajo (primero, febrero, 2016)

³ Imagen disponible en: <http://www.empleos.uis.edu.co/detallecontenido/ahnoti>

cia/10322/c/candidato/1-fera-virtual-de-empleo-universidad-industrial-de-santander.html

11. CONCLUSIONES

- Durante el análisis de las diferentes fuentes de datos, tales como el reglamento interno de trabajo y los diferentes documentos utilizados para adelantar la acción disciplinaria por la FUNDACIÓN COLOMBO ALEMANA VOLVER A SONREIR, se puede inferir, que la misma carecer de un reglamento interno de trabajo que tenga una parte sustancial que abarque escenarios que puedan causar un perjuicio o acciones tendientes a prevenir dichas situaciones.
- Por otra parte, los escenarios planteados como un posible perjuicio están enfocados para los empleados de menor jerarquía y se está dejando a un lado los altos mandos de esta pertenecientes a la fundación.
- Es evidente que el reglamento interno de trabajo, carece de una parte procedimental, que detalle cada una de las etapas del proceso disciplinario, términos y sus eventuales recursos. Situación que es una flagrante violación de garantías fundamentales, toda vez que cada empleado que se vea inmerso en una investigación disciplinaria debe conocer cada de una de las etapas y su correspondiente término, esto con miras a que la persona que se encuentre soportando esta carga, pueda desarrollar una defensa material y técnica.
- Otra de las situaciones en las cuales se constató graves falencias por parte de la FUNDACIÓN COLOMBO ALEMANA VOLVER A SONREÍR, es respecto de su organigrama, ya que omitieron la creación de una oficina de control interno disciplinario, que pueda en un eventual momento, juzgar un comportamiento perjudicial para la fundación por parte de los altos mandos, como lo son la ASAMBLEA y la JUNTA DIRECTIVA.

- Sobre esta misma idea de resolver la incógnita de cuál es el funcionario o empleado encargado de adelantar la acción disciplinaria en la FUNDACIÓN COLOMBO ALEMANA VOLVER A SONREIR, es que si bien hay dos artículos del reglamento interno de trabajo que regulan, quién es el encargado de adelantar la acción disciplinaria, se evidenció a través de la documentación otorgada por la fundación, que los funcionarios en reiteradas oportunidades confunden, cuál es su función y su oportunidad procesal en la cual, se precisa su actuar. Sobre este aspecto es pertinente manifestar que esta confusión tiene su origen en cuanto a la capacitación y el perfil profesional, ya que quienes adelantan dichos procedimientos no son abogados ni tienen ninguna formación o capacitación en derecho disciplinario.

BIBLIOGRAFIA

ÁMBITO JURÍDICO. Los fallos en equidad deben motivarse y fundamentarse en pruebas. Bogotá. 4 de marzo de 2011. Disponible en: <https://www.ambitojuridico.com/noticias/mercantil/mercantil-propiedad-intelectual-y-arbitraje/los-fallos-en-equidad-deben>

CATALÁN, Leysa. ACTA DE DESCARGOS (en línea). Mensaje para: Javier Ledesma. Disponible en Javierj16@gmail.com

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C934/04. Expediente D-5132 Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 106, 118 y 119 (parcial) del Código Sustantivo del Trabajo. Bogotá 29 de septiembre de 2004

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T- 944/00. Expediente T- 298496 Acción de tutela instaurada por Miguel Cardona Zuleta contra el Colegio La Presentación de Rionegro - Antioquia. Bogotá 24 de julio de 2000

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T- 657/ 09. Expediente T- 2286645 Acción de tutela instaurado por Luis Fernando Múnera Aguirre, contra la Corporación de Fomento Asistencial del Hospital San Vicente de Paul - CORPAUL. Bogotá 18 de septiembre de 2009.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-593/14. Expediente D-10032 Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 34 – parcial, 115 y 356 del Código Sustantivo del Trabajo. Bogotá 20 de agosto de 2014

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-328/2015. Expediente D-10489 Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 102 y 106 (parcial) de la Ley 1123 de 2007 “Por la cual se establece el Código Disciplinario del Abogado. Bogotá 20 de mayo de 2015.

COLOMBIA. FUNDACIÓN COLOMBO ALEMANA VOLVER A SONREÍR, Reglamento Interno del Trabajo (primero, febrero, 2016)

COLOMBIA. Ministerio del Trabajo, Concepto. Cámaras de Seguridad Revisión de Correos Electrónicos y Teléfonos Celulares Corporativos / Derecho a la intimidad del Trabajador

COLOMBIA. Congreso de la Republica. Decreto Ley 3743 de 1950 y sus posteriores modificaciones. Por el cual se establece el Código Sustantivo del trabajo. Diario Oficial No 27.622, Bogotá 7 de junio de 1951,

COLOMBIA, Ley 50 de 1990. Por la cual introducen reformas al Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones. Diario oficial. N. 39618. Bogotá 1 de enero de 1990.

CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA, Asamblea Nacional Constituyente. Bogotá 7 de julio de 1991

Costa Rica. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia caso Lagos del Campo vs El Estado de Perú. San José 7 de agosto de 2017

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Organización de las Naciones Unidas. Resolución 2200 A (XXI), Nueva York 16 de diciembre de 1966

El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Organización de Estados Americanos. San Salvador 17 de noviembre de 1988

FACEBOOK- FUNDACION COLOMBO ALEMANA VOLVER A SONREIR,
Disponibile en https://www.facebook.com/pg/fvolverasonreir/about/?ref=page_internal

FERNANDEZ, Raúl. El poder disciplinario del empleador: Configuración jurídica de la sanción laboral que puede imponer al trabajador dependiente [base de datos en línea]. Primer semestre de 2015. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso.

FUNDACION COLOMBO ALEMANA VOLVER A SONREIR. Nuestra Filosofía.
Disponibile en <http://volverasonreir.org/#>

MÉXICO. EL CONGRESO DE LOS ESTADOS UNIDOS DE MÉXICO. Reforma a la Ley Federal del Trabajo (17, enero, 2006).

PERÚ. CONGRESO DE LA REPUBLICA DE PERÚ. Ley General del Trabajo.

REVISTA OPINIÓN JURÍDICA, Debido Proceso y procedimiento Laboral. Octubre de 2016. Disponible en <http://www.scielo.org.co/pdf/ojum/v15n30/1692-2530-ojum-15-30-00227.pdf>