



Concepto 026691 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000026691

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000026691

Fecha: 24/01/2023 04:22:39 p.m.

Bogotá D.C

REFERENCIA.: COMITÉ DE CONVIVENCIA LABORAL. Funciones. Radicación No. 20239000013642 de fecha 10 de Enero de 2023.

En atención al escrito de la referencia, mediante el cual realiza una consulta sobre las funciones del comité de convivencia laboral y sobre el acoso laboral, me permito informarle lo siguiente:

De conformidad con el Decreto 430 de 2016¹, este Departamento Administrativo tiene como objeto el fortalecimiento de las capacidades de los servidores públicos y de las entidades y organismos del Estado, su organización y funcionamiento, el desarrollo de la democratización de la gestión pública y el servicio al ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación.

Por esta razón, no es de nuestra competencia intervenir en situaciones internas de las entidades, actuar como ente de control, investigación, o seguimiento, ni señalar los procedimientos o las implicaciones legales derivadas de sus actuaciones.

Ahora bien a manera de orientación general, La Ley 1010 de 2006² establece:

“ARTÍCULO 1. Objeto de la ley y bienes protegidos por ella. La presente ley tiene por objeto definir, prevenir, corregir y sancionar las diversas formas de agresión, maltrato, vejámenes, trato desconsiderado y ofensivo y en general todo ultraje a la dignidad humana que se ejercen sobre quienes realizan sus actividades económicas en el contexto de una relación laboral privada o pública.

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

(...) ARTÍCULO 6. Sujetos y ámbito de aplicación de la ley. Pueden ser sujetos activos o autores del acoso laboral:

(...) - la persona natural que se desempeñe como superior jerárquico o tenga la calidad de jefe de una dependencia estatal;

- la persona natural que se desempeñe como trabajador o empleado. Son sujetos pasivos o víctimas del acoso laboral;

- los servidores públicos, tanto empleados públicos como trabajadores oficiales y servidores con régimen especial que se desempeñen en una dependencia pública;

- los jefes inmediatos cuando el acoso provenga de sus subalternos. Son sujetos partícipes del acoso laboral:

- la persona natural que como empleador promueva, induzca o favorezca el acoso laboral;

- la persona natural que omita cumplir los requerimientos o amonestaciones que se profieran por los inspectores de trabajo en los términos de la presente ley.

PARÁGRAFO: las situaciones de acoso laboral que se corrigen y sancionan en la presente ley son sólo aquellas que ocurren en un ámbito de relaciones de dependencia o subordinación de carácter laboral." (Subraya propia)

De acuerdo con lo anterior, son sujetos de aplicación de las normas de acoso laboral en el sector público, los empleados públicos y trabajadores oficiales, y quienes se encuentren en un ámbito de relaciones de dependencia o subordinación de carácter laboral. Así mismo, el objeto de la norma es propender por un buen ambiente laboral.

De acuerdo con la norma transcrita, son sujetos de aplicación de las normas de acoso laboral en el sector público, los empleados públicos y trabajadores oficiales, y quienes se encuentren en un ámbito de relaciones de dependencia o subordinación de carácter laboral; en consecuencia, no es viable incluir a los contratistas como sujetos beneficiarios de las normas de acoso laboral, en razón a que como es de conocimiento general, los contratistas se rigen por las normas de contratación estatal, por consiguiente no tienen vínculo laboral y no poseen relación de dependencia o subordinación laboral.

En ese sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional en la Sentencia C-960 del 14 de noviembre de 2007, sobre el problema jurídico: ¿La exclusión de las relaciones civiles y comerciales derivadas de los contratos de prestación de servicios en los cuales no se presenta una relación de jerarquía o subordinación de la protección establecida en la Ley 1010 de 2006 para prevenir, corregir y sancionar el acoso laboral y otros hostigamientos en el marco de las relaciones de trabajo vulnera el derecho a la igualdad?, consideró:

"(...)

"Varios apartes de la ley indican que el legislador optó por un criterio objetivo (la relación laboral) para estructurar los diversos mecanismos preventivos, correctivos y sancionatorios del acoso laboral, sin limitar su aplicabilidad a la naturaleza pública o privada del vínculo laboral o de los sujetos activos o pasivos de dichas conductas. Así, el artículo 1 señala expresamente que la ley tiene por objeto proteger la dignidad humana de quienes realizan sus actividades económicas "en el contexto de una relación laboral privada o pública."

El contrato laboral ha sido definido por el Código Sustantivo del Trabajo como "aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración." A su vez, el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo determina que la relación laboral consta de tres elementos determinantes para que ésta exista (relación personal, subordinación o dependencia continuada y salario) y advierte que la relación laboral "no deja de serlo por razón del nombre que se le dé".

Tanto la ley como la jurisprudencia han establecido la presunción de existencia de una relación laboral al margen del nombre asignado al contrato, lo que ha sido denominado como contrato realidad, es decir "aquel que teniendo apariencia distinta, encierra por sus contenidos materiales una verdadera relación laboral en donde se establece el primado de la sustancia sobre la forma"

De acuerdo a lo anterior, cuando se hace referencia a una "relación laboral" se debe entender que ésta no depende de la clasificación que se le haya dado al contrato formalmente celebrado sino de las condiciones reales en las que se desarrolla la actividad. Por lo tanto, si se encuentran los elementos esenciales mencionados, se deberá entender que existe una relación de tipo laboral con todas las implicaciones que ello tiene.

"(...)"

Así, la protección al trabajador frente al acoso laboral, en los términos de la ley parcialmente acusada, obedece a la existencia real de subordinación pues la dependencia en la relación es la que determina la posibilidad de acoso, de acuerdo a los sujetos y al ámbito de aplicación de la ley.

[...]

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

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

(...)

Finalmente, la Corte también resalta que aún en situaciones en las cuales se den contratos de prestación de servicios de forma independiente se deben respetar los derechos fundamentales de las personas y que en el ordenamiento jurídico hay instrumentos para exigir dicho respeto, según las especificidades de cada caso."

De acuerdo con la normativa anterior, tenemos que las disposiciones contenidas en la Ley 1010 de 2006 no tienen aplicación para los contratistas; no obstante lo anterior, es importante precisar que toda relación ya sea laboral, civil o contractual debe respetar los derechos fundamentales de las personas, en ese sentido, en el evento que un contratista se sienta vulnerado en sus derechos por las acciones vividas en el sitio de trabajo tiene la potestad de acudir al Ministerio Público y exponer tal circunstancia.

Por su parte, la Resolución 652 de 2012³ consagra:

"ARTÍCULO 6. Funciones del comité de convivencia laboral. El comité de convivencia laboral tendrá únicamente las siguientes funciones:

1. Recibir y dar trámite a las quejas presentadas en las que se describan situaciones que puedan constituir acoso laboral, así como las pruebas que las soportan.

2. Examinar de manera confidencial los casos específicos o puntuales en los que se formule queja o reclamo, que pudieran tipificar conductas o circunstancias de acoso laboral, al interior de la entidad pública o empresa privada.

3. Escuchar a las partes involucradas de manera individual sobre los hechos que dieron lugar a la queja.

(...)5. Formular un plan de mejora concertado entre las partes, para construir, renovar y promover la convivencia laboral, garantizando en todos los casos el principio de la confidencialidad.

6. Hacer seguimiento a los compromisos adquiridos por las partes involucradas en la queja, verificando su cumplimiento de acuerdo con lo pactado"

En este mismo, frente al trámite que debe adelantar el comité de convivencia laboral de la entidad, tenga en cuenta lo expresado por la Procuraduría General de la Nación en la consulta C-111 de 2017:

"En este orden de ideas, las acciones a cargo del Comité implican una actividad proactiva para lograr un acuerdo entre las partes cuya convivencia laboral se encuentra afectada; su papel de tercero imparcial, neutral y calificado, que promueve la composición amigable entre las partes para construir un acuerdo que supere el hecho que afecta la paz y la convivencia laboral, «facilitando el diálogo entre ellas y promoviendo fórmulas de acuerdo que permitan llegar a soluciones satisfactorias para ambas partes», permiten inferir que su actividad no es la de «probar» en sentido procesal una cuestión fáctica sino la de establecer mecanismos de solución a la problemática planteada para su conocimiento"

De esta forma, el comité es una instancia al interior de la entidad que está llamada a actuar como tercero neutral en la construcción de un acuerdo por parte de las partes implicadas, para lograr armonía entre las personas que conviven en el ambiente laboral.

En consecuencia, esta Dirección Jurídica dará respuesta a sus interrogantes en el orden en que fueron planteados de la siguiente manera:

1. Es el comité de convivencia laboral de una entidad pública competente, para recibir queja de otros comités institucionales. Ejemplo: comité de ética e investigaciones. Teniendo en cuenta el objeto, las funciones y que sus integrantes, no todos tienen una vinculación laboral con la entidad.

No será competencia del comité de convivencia laboral de la entidad recibir una queja por parte de otros comités donde sus integrantes no todos tiene vinculación laboral con la entidad pues el mismo solo es competente con empleados públicos y trabajadores oficiales, y quienes se encuentren en un ámbito de relaciones de dependencia o subordinación de carácter laboral.

2. Como se debe resolver una queja de presunto acoso laboral cuando una parte tiene vinculación directa con la entidad y otra tiene un vínculo laboral en tercerización laboral (contrato sindical para la prestación de apoyo a los subprocesos) y si existe subordinación

Como se menciona al inicio del presente concepto este Departamento Administrativo no tiene competencia para señalar los procedimientos o las implicaciones legales derivadas de sus actuaciones.

Sin embargo, no es viable incluir a los contratistas como sujetos beneficiarios de las normas de acoso laboral, en razón a que como es de conocimiento general, los contratistas se rigen por las normas de contratación estatal, por consiguiente, no tienen vínculo laboral y no poseen relación de dependencia o subordinación laboral.

No obstante, lo anterior, es importante precisar que toda relación ya sea laboral, civil o contractual debe respetar los derechos fundamentales de las personas, en ese sentido, en el evento que un contratista se sienta vulnerado en sus derechos por las acciones vividas en el sitio de trabajo tiene la potestad de acudir al Ministerio Público y exponer tal circunstancia

Finalmente, me permito indicarle que para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva en el link "Gestor Normativo" donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Christian Ayala

Revisó: Maia Borja.

Aprobó. Armando Lopez Cortes.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Función Pública
2. Por medio de la cual se adoptan medidas para prevenir, corregir y sancionar el acoso laboral y otros hostigamientos en el marco de las relaciones de trabajo.
3. Por la cual se establece la conformación y funcionamiento del Comité de Convivencia Laboral en entidades públicas y empresas privadas y se dictan otras disposiciones

Fecha y hora de creación: 2025-02-16 11:22:01