



Libertad y Orden

14848510

MINISTERIO DEL TRABAJO
TERRITORIAL DE SANTANDER
GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL - TERRITORIAL

Radicación: 05EE2020736800100008370

Querellante: DAVID POLO AGUAS Apoderado del Señor WILLINGTON ORDUZ representante Legal de la Organización Sindical denominada SINTRAEXITO

Querellado: ALMACENES ÉXITO S.A

RESOLUCION No. (Colocar No. Resolución) 001942

(Ciudad y fecha de la resolución)

30 NOV 2022

"Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

LA SUSCRITA INSPECTORA DEL TRABAJO, ASIGNADA AL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SANTANDER DEL MINISTERIO DEL TRABAJO, en uso de sus facultades legales y en especial de las contenidas en el Código Sustantivo del Trabajo, Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Decreto 4108 de 2011, Ley 1610 de 2013, Resolución No. 3238 del 03 de noviembre 2021 concordante con la Resolución No. 3455 del 16 de noviembre de 2021 y demás normas concordantes, con fundamento en los siguientes:

Procede el despacho a proferir acto administrativo de archivo, dentro de la actuación, adelantada en contra de ALMACENES ÉXITO S.A identificada con Nit 890900608 – 9 representada legalmente por NATHALY CAROLINA AGUILON VILLAQUIRAN identificada con cedula de ciudadanía No 1.130.681.383 y/o quien haga sus veces.

INDIVIDUALIZACIÓN DEL QUERELLADO

Se decide en el presente proveído la eventual responsabilidad que le asiste ALMACENES ÉXITO S.A identificada con Nit 890900608 – 9 representada legalmente por NATHALY CAROLINA AGUILON VILLAQUIRAN identificada con cedula de ciudadanía No 1.130.681.383 y/o quien haga sus veces, con dirección de notificación judicial: Carrera 48 No 32B SUR 139, Envigado, Antioquia, y correo electrónico: njudiciales@grupo-exito.com

IDENTIDAD DEL(A) QUERELLANTE

DAVID POLO AGUAS identificado con cédula de ciudadanía No 13.503.294 con dirección de notificación: Calle 8 A No 0-55 Barrio Latino, Cúcuta, Norte de Santander; correo electrónico: poioasociadosabogados@gmail.com

De acuerdo con los hechos que se relacionan a continuación:

I. HECHOS

Mediante radicado 05EE2020736800100008370 de fecha 15-10-2020 el señor DAVID POLO AGUAS Apoderado del Señor WILLINGTON ORDUZ representante Legal de la Organización Sindical denominada SINTRAEXITO Seccional Bucaramanga, con personería jurídica resolución No 535 del 30 de noviembre de

1945, presenta querrela en donde manifiesta el presunto incumplimiento del Artículo 45 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente, suscrita entre las partes. (Fis 1 al 6)

Por lo tanto, el día 05 de noviembre de 2020 se da respuesta al querellante informándole que se estima procedente adelantar averiguación preliminar que determinen la existencia o no de méritos para el inicio de procedimiento administrativo sancionatorio. (FI 7)

Por consiguiente, se emite el Auto 0164 del 08 de febrero de 2021 proferido por la COORDINACIÓN DEL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL SANTANDER, disponiéndose el inicio de la Averiguación Preliminar a ALMACENES ÉXITO S.A. con el fin de determinar el grado de probabilidad o verosimilitud de la existencia de una falta o infracción, para identificar a los presuntos responsables de ésta y recabar elementos de juicio que permitan verificar la ocurrencia de la conducta en ejercicio de las atribuciones de inspección, vigilancia y control. En vista de ello, y en ejercicio de las atribuciones de inspección, vigilancia y control, se comisionó a la inspectora suscrita para que practicara las pruebas que considera conducentes, pertinentes, y necesarias que se deriven del objeto de la citada comisión. (FI 10)

Que el 10 de mayo de 2021 mediante oficio enviado bajo planilla 0050, se comunica a la dirección registrada en certificado de existencia y representación legal del querellado, el auto de trámite de averiguación preliminar, el cual se corrobora fue recibido el día 13 de mayo de 2021, tal como lo certifica la empresa 4-72 con YG271839102CO. (FI 11 y 12)

De igual forma, el 10 de mayo de 2021 bajo planilla 0050 se comunica a la dirección registrada por el querellante, el auto de trámite de averiguación preliminar, el cual fue recibido tal como se verifica mediante certificado expedido por la empresa 4-72 con YG271839102CO. (FI 13 y 14)

Asimismo, el 10 de mayo de 2021, se comunica el auto de trámite de averiguación preliminar a la dirección de correo electrónico registrada por el querellante, del cual se corrobora se tuvo acceso al contenido, tal como lo certifica la empresa 4-72 con identificador E45969145-R. (FI 15 y 16)

Que el 09 de septiembre de 2021 se cita a diligencia para ampliación y ratificación de los hechos al querellante, diligencia que fue efectuada el día 22 de septiembre de 2021 a través de la plataforma Microsoft Teams, tal como se corrobora en constancia a folio 19 y Cd adjunto que contiene grabación de la diligencia.

Luego, mediante oficio de fecha 09 de agosto de 2022 con radicado 08SE2022736800100007304 y planilla 146 se efectúa requerimiento a la empresa ALMACENES ÉXITO S.A., oficio que fue recibido tal como consta en certificado 4-72 con YG289011458CO. (Fis 20 y 21)

En atención al requerimiento efectuado por el despacho, la empresa allega bajo radicado 01EE2022736800100007693 de fecha 17-08-2022, lo solicitado por el despacho mediante auto de trámite de averiguación preliminar, tal como obra a folios 22 al 102.

En virtud de lo expuesto se procede a realizar el siguiente,

II. PRUEBAS ALLEGADAS A LA ACTUACION

Por parte del querellado

1. Copia del contrato de trabajo suscrito entre las partes
2. Copia de la citación a descargos año 2020
3. Copia del acta de descargos año 2020
4. Copia de la decisión o aplicación de la sanción año 2020
5. Copia de reglamento interno de trabajo
6. Relación de formaciones y capacitación realizadas al trabajador

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

3.1. DE LA COMPETENCIA.

El accionar del Ministerio tiene entre ellas las funciones de ejercer prevención, inspección, vigilancia y control sobre las empresas para verificar el cumplimiento de la normatividad laboral y de seguridad social integral, como ente estatal, procede de conformidad con el Convenio 81 de 1947 de la OIT, lo dispuesto en el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el Decreto Legislativo 2351 de 1965, artículo 41, modificado por la Ley 584 de 2000, artículo 20 y Resolución Ministerial No. 3238 del 03 de noviembre de 2021 concordante con la Resolución Ministerial No. 3455 del 16 de noviembre de 2021, que le atribuye a determinados funcionarios, facultades de policía administrativa laboral para efectos de la vigilancia y control que deben ejercer para impedir que se violen las disposiciones relativas a las condiciones de trabajo y a la protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión y del derecho de libre asociación sindical, y le otorgó funciones de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control, entre otras funciones: *"Ejercer control, inspección y vigilancia sobre el cumplimiento de las normas laborales de seguridad social, empleo, menor trabajador, convenciones, pactos colectivos, laudos arbitrales y normas del Sistema General de Pensiones e imponer las sanciones previstas en las disposiciones legales vigentes.*

En tal virtud, el Ministro del trabajo modifico parcialmente la Resolución No. 3811 del 3 de septiembre de 2018, mediante la Resolución No. 3238 del 3 de noviembre de 2021, según la cual se asigna al Inspector de Trabajo y Seguridad Social el rol coactivo para adelantar y decidir investigaciones administrativo – laboral en materia de derecho laboral, individual y colectivo, seguridad social en pensiones, sobre el cumplimiento de las normas de los niños, niñas y adolescentes y demás normas sociales

De forma concurrente, el Ministro del Trabajo expidió la Resolución No. 3455 del 16 de noviembre de 2021 que deroga la Resolución No. 2143 del 03 de junio de 2014, según la cual se modifica las competencias a las Direcciones Territoriales y Oficinas Especiales e Inspecciones de Trabajo y en especial las funciones de las Coordinaciones de los Grupos Internos de Trabajo. En consecuencia, cambian las actividades del Coordinador del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control, asignándole la función de revisar algunos actos administrativos entre otras actividades previstas en el artículo 8 ibídem, quedando la facultad de decidir la presente Investigación Administrativa al Inspector de Trabajo y Seguridad Social.

En uso de la facultad de inspección, vigilancia y control prevista en la Ley 1610 de 2013, en concordancia con el artículo 40, 47 y siguientes del C.P.A y de lo C.A, de lo establecido en el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, Decreto 4108 de 2011, Resolución 2143 del 28 de mayo de 2014 del Ministerio del Trabajo, Resolución No. 3238 del 03 de noviembre 2021, Decreto 1072 de 2015 y demás normas concordantes, una vez conocido por este despacho los hechos referidos por el querellante que dieron origen a la presente averiguación preliminar; corresponde al suscrito funcionario determinar si existe merito o no para formular cargos por la presunta conducta que podría vulnerar la normatividad laboral, en lo que atañe a haber coaccionado a su trabajadora a firmar solicitud de licencia no remunerada.

3.2. ANALISIS DE LAS PRUEBAS

De acuerdo con los documentos que obran en el expediente objeto de la presente actuación administrativa, procede el despacho a realizar el análisis probatorio, con el fin de verificar la presunta vulneración por parte de la empresa ALMACENES ÉXITO S.A a la convención colectiva de trabajo suscrita con SINTRAEXITO, como se indica en la querrela interpuesta ante este ente Ministerial y en consecuencia determinar si existe merito o no para iniciar procedimiento administrativo sancionatorio IVC-PD-02.

Del acervo probatorio allegado al expediente, se puede evidenciar que entre el señor JOSE MIGUEL VARON identificado con cedula de ciudadanía No 1193138860 se suscribió un contrato de trabajo a termino fijo inferior a un año, desde el mes de junio de 2019, en el cual el señor JOSE MIGUEL VARON fue contratado para desempeñarse como AUXILIAR OPERATIVO CEDI. (FI 30)

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

Que el 14 de julio de 2020 fue citado a diligencia de descargos (fl 34) por haber omitido el proceso a su cargo afectando los procesos de la compañía, generando reprocesos administrativos y afectación en los inventarios de la empresa.

Por tanto, el 21 de julio de 2020 se efectúa acta de descargos en donde se evidencia que el trabajador tiene claro las razones por las cuales fue citado a descargos y que omitir procedimientos se consideran falta grave por cuanto se acarrearía sanción disciplinaria. Por otra parte, se observa que el trabajador ha tenido anteriormente procesos disciplinarios con la empresa. (Fls 36 al 38)

Así las cosas, una vez surtido el procedimiento la empresa de acuerdo con lo obrante a folio 39, el 28 de julio de 2020 dispone suspender al trabajador desde el 30 de julio de 2020 hasta el 01 de agosto de 2020, indicándole debe reincorporarse a su trabajo el 02 de agosto de 2020.

3.3 DEL CASO EN CONCRETO

El procedimiento de averiguación preliminar tiene como fines verificar el grado de probabilidad o verosimilitud de la existencia de una falta o infracción, identificar los presuntos responsables de esta o recabar elementos de juicio que permitan efectuar una intimación clara, precisa y circunstanciada. En tal virtud, esta instancia permite al Despacho determinar si existe mérito suficiente para iniciar un Procedimiento Administrativo Sancionatorio eficaz, eficiente y efectivo, a través del auto de investigación o en el caso contrario profiriendo Auto de archivo, razón por la cual es necesario hacer las siguientes precisiones conforme al recaudo probatorio obrante y las disposiciones pertinentes que serán sustento de la decisión a tomar.

De tal modo, respecto al análisis y valoración de las pruebas decretadas y allegadas a la actuación durante la etapa de averiguación preliminar, se tiene lo siguiente:

El señor JOSE MIGUEL VARON PEREZ, se encuentra vinculado a la empresa ALMACENES ÉXITO S.A desde el 26 de junio de 2019 como Auxiliar Operativo CEDI en la ciudad de Bucaramanga, Santander, el cual estuvo afiliado a la organización sindical SINTRAEXITO desde el 04 de junio de 2020 hasta el 20 de junio de 2022.

Que en el mes de Julio de 2020 la empresa adelantó proceso disciplinario al trabajador.

Por tanto, la organización sindical presenta reclamación laboral ante este ente Ministerial, aduciendo presunto incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 45 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente, al efectuar el proceso disciplinario en contra del señor JOSE MIGUEL VARON PEREZ, de tal manera, el despacho escucha al señor WILLINGTON ORDUZ en calidad de representante legal de la organización sindical SINTRAEXITO, quien en diligencia amplia y se ratifica de los hechos (Cd adjunto)

Por otra parte se evidencia en registros de capacitación allegados, que al trabajador en mención al momento de ingresar a la empresa, se le socializo el reglamento interno de trabajo, tal como se muestra a folio 101.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, se trae a colación lo estipulado en el Artículo 45 de la CCTV.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

"...ARTÍCULO 45 – Procedimiento para aplicar sanciones disciplinarias

Con el fin de mantener el orden, la disciplina, el compromiso, el uso eficiente de los recursos, la sana convivencia y garantizando el respeto a los principios de la buena fe, la lealtad y el debido proceso, se observará lo siguiente para aplicar una sanción disciplinaria, cuando la Empresa tenga conocimiento de los hechos y/o la presunta falta o faltas cometidas por el trabajador.

Las partes entienden que puede existir diferencia entre el momento de ocurrencia de los hechos y/o falta o faltas y el momento en que la empresa tenga conocimiento de los mismos por ello, el procedimiento aquí establecido se aplicará en consideración a la ocurrencia o conocimiento de los hechos y/o falta o faltas según el caso y bajo la premisa de proceder de una manera oportuna.

La Empresa dispondrá de un plazo de hasta veinte (20) días hábiles para citar al empleado por hechos y/o falta o faltas en los que se pueda tener conocimiento de la participación de éste, no obstante si la citación se refiera a hechos y/o falta o faltas que tenga que ver con los recursos de la Organización, violación del

ordenamiento jurídico o reputación de la Empresa, dicho plazo no aplicará, pero en todo caso siempre se deberá proceder bajo los principios de la oportunidad y el debido proceso.

CITACIÓN A DESCARGOS

La Empresa indicará por escrito al trabajador y al sindicato los hechos y/o la presunta falta o faltas cometidas por el trabajador, señalando las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que éstos ocurrieron, con el fin de que pueda ejercer su derecho de defensa, rindiendo los descargos correspondientes dentro de los doce (12) días hábiles siguientes a la fecha de la citación, según la fecha acordada con el sindicato.

ACTA DE DESCARGOS

Antes de aplicar una sanción disciplinaria la empresa dará oportunidad de ser oídos, tanto al trabajador inculcado como a dos representantes del sindicato. No tendrá efecto alguno la sanción que se imponga pratermitiendo este trámite.

El acta de descargos contendrá lo siguiente:

- 1. Identificación de las personas que participan en la diligencia y la calidad en que lo hacen.*
- 2. El objeto de la diligencia, esto es la indicación de la falta o faltas relacionadas en la citación que se le imputan al trabajador inculcado y que éste rinda los descargos por los que fue citado.*
- 3. Una vez rendidos los descargos y formuladas las preguntas a las que hubiere lugar sobre los hechos objeto de la citación, se le dará el uso de la palabra a los representantes del sindicato, para que de manera concisa expresen sus argumentos sobre la materia de los descargos.*

Durante esta diligencia se podrán presentar y controvertir las pruebas que sean pertinentes y en caso de ser necesaria la suspensión de esta diligencia, con el fin de recibir otras pruebas o ampliar la investigación, podrá aplazarse por un tiempo prudencial sin que exceda en todo caso los términos establecidos en el presente artículo.

Debe entenderse que, si el trabajador no desea hacerse acompañar de dos representantes de la Organización Sindical, se encuentra en pleno derecho a recusar la asesoría.

Si el trabajador no se presentare en la fecha y horas acordadas a rendir los descargos por la falta que se le imputa, se entenderá como una renuncia del trabajador a rendir los descargos por los cuales fue citado y podrá la Empresa, si lo considerare pertinente, imponer de plano la sanción.

DECISIÓN O APLICACIÓN DE LA SANCIÓN

En el evento de que los descargos del trabajador se encontraren justificables y la investigación realizada no amerite la imposición de sanción, se notificará por escrito de ello al empleado y a la Organización Sindical.

De encontrarse mérito para imponer la sanción, la empresa dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes a la fecha de recibo de los descargos, notificará por escrito al trabajador y al sindicato.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

Si dicha sanción consiste en la suspensión de su contrato de trabajo, deberá señalar el día de inicio de la suspensión, la fecha de finalización de la misma y el día en que debe reincorporarse a sus labores el trabajador. Las sanciones que se apliquen serán de días corridos.

Para la aplicación de las sanciones, se considerará además lo siguiente:

- 1. Gestión Humana velará por que las sanciones se encuentren ajustadas en relación con la proporcionalidad entre la falta y la sanción a aplicar, así como también velará por la oportunidad en su aplicación.*
- 2. Si existiere inconformidad del trabajador en cuanto a la sanción que le fue impuesta por encontrarla desproporcionada frente a la falta cometida, podrá por sí mismo o a través del presidente de la directiva nacional o subdirectiva del sindicato, solicitar al momento de la notificación sea reconsiderada la decisión sobre la sanción impuesta ante el Gerente y/o Jefe de Gestión Humana o quien haga sus veces que haya notificado la decisión.*
- 3. Si después de solicitar la reconsideración anterior y se ratificare la decisión, podrá dentro de los dos (2) días hábiles siguientes acudir ante el Jefe Regional de Gestión Humana, por sí mismo o a través del presidente de la directiva nacional o subdirectiva del sindicato, apelar la decisión siempre y cuando presente solicitud escrita fundamentando los argumentos que por razones de proporcionalidad y/u oportunidad considere deba ser modificada. El Jefe Regional de Gestión Humana resolverá ratificando o modificando la decisión en un plazo máximo de tres (3) días hábiles.*
- 4. Para aquellas sanciones que contemplen suspensión de trece (13) días o más, la decisión podrá ser apelada, dentro de los días (2) días hábiles siguientes, mediante solicitud escrita fundamentando los argumentos que por razones de proporcionalidad y/u oportunidad considere deba ser modificada a través del presidente de la directiva Nacional directamente ante el Director de Gestión Humana o quien haga sus veces, quién a su vez resolverá ratificando o modificando la decisión en un plazo máximo de tres (3) días hábiles.*

Para los efectos del presente artículo, los medios tecnológicos tales como video llamada se podrán utilizar considerando situaciones tales como: movilidad intermunicipal, situaciones que afecten el desplazamiento tanto de los representantes de la Empresa como del sindicato y en cualquier otra circunstancia que sea acordada entre las partes.

La Empresa y el sindicato definirán los elementos a atender para este tipo de video conferencias...".

Así las cosas, encuentra este despacho que una vez la empresa tuvo conocimiento de las presuntas faltas cometidas por el trabajador, este fue citado el 14 de julio de 2020 a diligencia de descargos efectuada el 21 de julio de 2020.

Que el acta allegada al despacho cumple con lo señalado en la Convención colectiva de Trabajo, y en la cual se evidencia participaron dos miembros de la organización sindical. (FI 36 al 38)

Del mismo modo se observa sanción disciplinaria por parte de la empresa consistente en la suspensión disciplinaria de 3 días comprendidos entre el 30 de julio de 2020 y el 01 de agosto de 2020; decisión que señala la empresa, no fue discutida ni recurrida por el trabajador ni por la organización sindical.

Que se presenta controversia frente a lo expuesto por la parte querellada en su escrito de reclamación laboral, en donde informa que señaló en reiteradas ocasiones al grupo de recursos humanos omisiones e inconsistencias que vician y anulan el proceso adelantado contra el trabajador; y por su parte la empresa frente a solicitud elevada por el despacho en donde se le solicita allegue copia de las respuestas otorgadas a SINTRAEXITO manifiesta que no encuentran en archivo y registros de personal requerimientos elevados por parte de los representantes de la organización sindical relacionados con el proceso disciplinario que se le adelantó al señor JOSE MIGUEL VARON PEREZ.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

Que frente a lo señalado por la organización sindical "(...) La empresa ALMACENES ÉXITO S.A. viene incumpliendo la CONVENCIÓN COLECTIVA DE TRABAJO VIGENTE, en sus artículos 45 y 50, vulnera los principios Constitucionales al debido proceso, establecido en el artículo 29, los artículos 115, 154, 155 y 156 del Código Sustantivo del Trabajo, adicionalmente el REGLAMENTO INTERNO DE TRABAJO se encuentra desactualizado en materia disciplinaria de conformidad con la sentencia C-593 de 2014 (...)"

Al respecto es importante indicar lo establecido en el título IV del Código sustantivo del trabajo que regula lo relacionado con el reglamento de trabajo y mantenimiento del orden en el establecimiento;

"Artículo 104: Reglamento de trabajo es el conjunto de normas que determinan las condiciones a que debe sujetarse el patrono y sus trabajadores en la prestación del servicio"

"Artículo 105: Obligación de adoptarlo. 1. Está obligado a tener reglamento de trabajo todo patrono que ocupe más de cinco (5) trabajadores de carácter permanente en empresas comerciales, o más de diez (10) en empresas industriales, o más de veinte (20) en empresas agrícolas, ganaderas o forestales. 2. En empresas mixtas la obligación de tener un reglamento de trabajo existe cuando el patrono ocupe más de diez (10) trabajadores".

En este mismo sentido el artículo 108 del CST contempla:

ARTICULO 108. CONTENIDO. El reglamento debe contener disposiciones normativas de los siguientes puntos:

- 1. Indicación del empleador y del establecimiento o lugares de trabajo comprendidos por el reglamento.*
- 2. Condiciones de admisión, aprendizaje y período de prueba.*
- 3. Trabajadores accidentales o transitorios.*
- 4. Horas de entrada y salida de los trabajadores; horas en que principia y termina cada turno si el trabajo se efectúa por equipos; tiempo destinado para las comidas y períodos de descanso durante la jornada.*
- 5. Horas extras y trabajo nocturno; su autorización, reconocimiento y pago.*
- 6. Días de descanso legalmente obligatorio; horas o días de descanso convencional o adicional; vacaciones remuneradas; permisos, especialmente lo relativo a desempeño de comisiones sindicales, asistencia al entierro de compañeros de trabajo y grave calamidad doméstica.*
- 7. Salario mínimo legal o convencional.*
- 8. Lugar, día, hora de pagos y período que los regula.*
- 9. Tiempo y forma en que los trabajadores deben sujetarse a los servicios médicos que el empleador suministre.*
- 10. Prescripciones de orden y seguridad.*
- 11. Indicaciones para evitar que se realicen los riesgos profesionales e instrucciones, para prestar los primeros auxilios en caso de accidente.*
- 12. Orden jerárquico de los representantes del empleador, jefes de sección, capataces y vigilantes.*
- 13. Especificaciones de las labores que no deben ejecutar las mujeres y los menores de dieciséis (16) años.*
- 14. Normas especiales que se deben guardar en las diversas clases de labores, de acuerdo con la edad y el sexo de los trabajadores, con miras a conseguir la mayor higiene, regularidad y seguridad en el trabajo.*
- 15. Obligaciones y prohibiciones especiales para el empleador y los trabajadores.*
- 16. Escala de faltas y procedimientos para su comprobación; escala de sanciones disciplinarias y forma de aplicación de ellas.*
- 17. La persona o personas ante quienes se deben presentar los reclamos del personal y tramitación de éstos, expresando que el trabajador o los trabajadores pueden asesorarse del sindicato respectivo.*
- 18. Prestaciones adicionales a las legalmente obligatorias, si existieren.*
- 19. **Publicación y vigencia del reglamento.***

Así las cosas, el empleador que considere necesario modificar el Reglamento Interno de Trabajo deberá, como primera medida atender lo que se haya establecido en él, respecto a su vigencia.

Por su parte la Honorable Corte Constitucional mediante Sentencia C-934 de 2004, que al respecto establece: (...) La Sala Plena declarará exequible el referido artículo 106 siempre y cuando se entienda que en aquellas disposiciones del reglamento de trabajo que afecten directamente a los trabajadores, como son las escalas de sanciones y faltas y el procedimiento para formular quejas, debe el empleador siempre escuchar a los trabajadores y abrir el escenario propio para hacer efectivo su principio de participación. (...)

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

De conformidad con la sentencia señalada, el empleador debe escuchar a los trabajadores cuando con las modificaciones que se vayan a hacer al Reglamento se afecte directamente a los trabajadores, lo anterior de conformidad con el artículo 107 del Código Sustantivo del Trabajo que establece:

ARTICULO 107. EFECTO JURIDICO. El reglamento hace parte del contrato individual de trabajo de cada uno de los trabajadores del respectivo establecimiento, salvo estipulación en contrario, que, sin embargo, sólo puede ser favorable al trabajador.

De otra parte, en lo que refiere al proceso disciplinario, el empleador debe ceñirse a lo estipulado el reglamento interno de trabajo cuya publicación se haya dado de conformidad con los artículos 119, 120 (Modificado por la Ley 1429 de 2010) del Código Sustantivo de Trabajo.

De tal forma, que en caso de que un trabajador considere que alguna causal vulnera sus condiciones laborales, puede objetarla, ya que la ley establece que no se pueden imponer medidas que lesionen la dignidad del trabajador, toda vez que esta abarca diversas cuestiones de una relación laboral. Para esto, resulta preciso traer a colación lo manifestado por la Corte Constitucional a través de la Sentencia T - 007 de 2019:

(...) en el campo de las relaciones laborales, la Corte ha establecido que, (...) el derecho al trabajo no se limita a acceder a un empleo y permanecer en él, sino que incluye la garantía de ser realizado en condiciones dignas y justas, protección que se extiende a todas las modalidades de trabajo, y que se predica para toda persona sin discriminación alguna y corresponde no solo a la garantía de (...) principios mínimos (...), sino que además comprende la garantía de otros derechos fundamentales en el ámbito laboral, como lo son el derecho a no ser perseguido laboralmente, el derecho a la integridad tanto física como moral, el derecho a la igualdad y a no ser discriminado, a la intimidad, al buen nombre, y a la libertad sexual, entre otros".

Que, para este caso en particular, se tiene que la empresa allega al despacho reglamento interno de trabajo de fecha 16 de marzo de 2020, y por el cual manifiesta la organización sindical su desacuerdo al manifestar se encuentra desactualizado, por lo que se trae a colación lo establecido en el Código Sustantivo del Trabajo, en su Capítulo IV de las Facultades y Funciones sindicales, artículo 373, dispone:

"ARTÍCULO 373. FUNCIONES EN GENERAL. Son funciones principales de todos los sindicatos: (...)

4). Asesorar a sus asociados en la defensa de los derechos emanados de un contrato de trabajo o de la actividad profesional correspondiente, y representarlos ante las autoridades administrativas, ante los empleadores y ante terceros.

5). Representar en juicio o ante cualesquiera autoridades u organismos los intereses económicos comunes o generales de los agremiados o de la profesión respectiva, y representar esos mismos intereses ante los empleadores y terceros en caso de conflictos colectivos que no hayan podido resolverse por arreglo directo, procurando la conciliación."

Entre las funciones que posee una organización sindical se encuentra la de brindar asesoría y representar a sus afiliados frente a sus empleadores en tanto a la defensa de sus derechos derivados de un Contrato individual de trabajo y Convención Colectiva de Trabajo en caso de que exista.

En este mismo sentido el "artículo 115 Modificado por el Decreto 2351 de 1965 Art 10 antes de aplicarse una sanción disciplinaria el empleador debe dar oportunidad de ser oídos tanto al trabajador inculpado como a dos (2) representantes del sindicato a que este pertenezca. No producirá efecto alguno la sanción disciplinaria que se imponga pretermitiendo este trámite; que para el caso en concreto el proceso disciplinario adelantado contra el trabajador contó con la participación de dos representantes del sindicato.

Así las cosas, la norma es clara al establecer que los miembros del sindicato no solo pueden asesorar al investigado, sino que también deben ser oídos dentro del proceso, en el marco de unos límites racionales y de conformidad con lo contemplado en el respectivo reglamento Interno de Trabajo.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

En este orden de ideas SINTRAEXITO considerando que se encuentra en desacuerdo con lo establecido en el reglamento interno de trabajo de la empresa, en ejercicio de sus atribuciones puede presentar las objeciones que considere pertinentes, tal como lo establece el C.S. T.

*"(...) **ARTÍCULO 17. OBJECIONES AL REGLAMENTO DE TRABAJO.** Se modifica el artículo 119 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual quedará así:*

"El Empleador publicará en cartelera de la empresa el Reglamento Interno de Trabajo y en la misma informará a los trabajadores, mediante circular interna, del contenido de dicho reglamento, fecha desde la cual entrará en aplicación.

La organización sindical, si la hubiere, y los trabajadores no sindicalizados, podrán solicitar al empleador dentro de los quince (15) días hábiles siguientes los ajustes que estimen necesarios cuando consideren que sus cláusulas contravienen los artículos 106, 108, 111, 112 o 113 del Código Sustantivo del Trabajo.

Si no hubiere acuerdo el inspector del trabajo adelantará la investigación correspondiente, formulará objeciones si las hubiere y ordenará al empleador realizar las adiciones, modificaciones o supresiones conducentes, señalando como plazo máximo quince (15) días hábiles, al cabo de los cuales el empleador realizará los ajustes so pena de incurrir en multa equivalente a cinco (5) veces el salario mínimo legal mensual vigente. (...)"

En atención a lo dicho, debe tenerse en cuenta que, aunque la norma indique un término para presentar las objeciones (15 días), el trabajador puede interponer estas últimas en cualquier momento, dado a que puede existir alguna cláusula no identificada que vulnere cualquier garantía laboral o se considere como abusiva por parte del empleador.

Por otra parte, el artículo en mención dispone que en el caso en que sean presentadas objeciones al reglamento, y las partes (trabajador – empleador) no lleguen a un acuerdo, pueden acudir al Ministerio del Trabajo, competencia que se encuentra en cabeza del Grupo de Atención Ciudadano y Trámites, la cual iniciaría una entidad que iniciará una investigación al respecto. En caso de que el ministerio encuentre inconsistencias en dicho reglamento, procederá a ordenar al empleador a realizar las adiciones o modificaciones que considere pertinentes. Si este último hace caso omiso a las directrices del Mintrabajo, será objeto de multas.

Así las cosas, de conformidad con el artículo 3º de la Ley 1610 de 2013, en especial la función preventiva que propende porque todas las normas de carácter socio laboral se cumplan a cabalidad, adoptando medidas que garanticen los derechos del trabajo y eviten posibles conflictos entre empleadores y trabajadores, concibiéndose la prevención como un proceso que implica: persuadir y asesorar para crear una cultura de cumplimiento de la Ley., se CONMINA a la empresa ALMACENES ÉXITO S.A a proceder con la actualización del reglamento interno de trabajo, no porque se haya expedido una norma que así lo estipule sino por los diversos cambios que se han presentado en materia laboral en la última década y que ameritan su revisión para evitar un riesgo jurídico.

Reiterando en especial lo correspondiente a horarios, jornada laboral, prescripciones de orden y seguridad, en especial las de ausentismo en armonización con el Sistema de Gestión de Seguridad y Salud en el Trabajo - SGSST, la prevención de riesgos, teletrabajo, prevención de conductas constitutivas de acoso laboral, áreas libres de tabaco, las obligaciones y prohibiciones especiales para el empleador y el trabajador, la escala de faltas, regulando las sanciones y claro, el trámite disciplinario, que debe estar armonizado con la Sentencia C-593 de 2014; so pena de que las decisiones disciplinarias se entiendan nulas, por no observar el debido proceso; recordando su debida publicación en cartelera física, fijando dos copias en caracteres legibles en dos sitios distintos" y por cada centro de trabajo.

En consecuencia, en el transcurso de la averiguación preliminar se garantizó el debido proceso, configurado en el derecho que tiene cualquier persona a ciertas garantías mínimas, las cuales tienden a asegurar el resultado justo y equitativo dentro de cada proceso, y a permitir tener la oportunidad de ser oídos y así hacer valer sus argumentos de defensa frente a cualquier juez o autoridad administrativa, por lo tanto, para el presente caso se concluye en concordancia con los principios rectores de las actuaciones administrativas y considerando lo allegado al despacho, no se vislumbra el incumplimiento de la CONVENCION COLECTIVA

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

DE TRABAJO VIGENTE, en su artículo 45, por cuanto es procedente el Archivo de la presente averiguación adelantada en contra de ALMACENES ÉXITO S.A.

Lo anterior, al amparo del principio constitucional de la buena fe, consagrado en el Artículo 83 de la Constitución Política de Colombia: "Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante estas", así como en aplicación de los principios propios de las actuaciones administrativas, estipulados en el artículo 3 del C.P.A y de lo C.A.

Advirtiéndolo a ALMACENES ÉXITO S.A que posteriormente ante nueva solicitud o queja se procederá nuevamente de conformidad con lo dispuesto en el artículo 486 del C.S.T, y demás disposiciones concordantes, realizando visita o requerimiento para constatar el cumplimiento de la normatividad laboral, aclarándose que esta determinación es independiente de cualquier otra actuación que se haya adelantado o se efectúe en otros casos específicos.

Con base en las consideraciones anotadas, en aplicación de los principios propios de las actuaciones administrativas, este despacho no encontró mérito para adelantar procedimiento administrativo sancionatorio y en consecuencia se dispondrá el archivo de la actuación.

En consecuencia, **LA INSPECTORA DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL DEL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DEL MINISTERIO DEL TRABAJO DE SANTANDER,**

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO. ARCHIVAR la averiguación administrativa preliminar adelantada en el expediente 7368001- 14848510 en contra de ALMACENES ÉXITO S.A identificada con Nit 890900608 – 9 por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

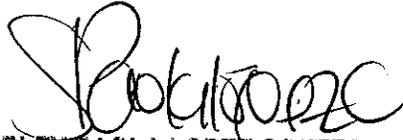
ARTICULO SEGUNDO: CONMINAR a ALMACENES ÉXITO S.A identificada con Nit 890900608 – 9 representada legalmente por NATHALY CAROLINA AGUILON VILLAQUIRAN identificada con cedula de ciudadanía No 1.130.681.383 y/o quien haga sus veces a realizar la actualización del reglamento interno de trabajo y socializarlo, de acuerdo con los parámetros constitucionales y legales, considerando las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR a i) **Investigado:** ALMACENES ÉXITO S.A identificada con Nit 890900608 – 9 representada legalmente por NATHALY CAROLINA AGUILON VILLAQUIRAN identificada con cedula de ciudadanía No 1.130.681.383 y/o quien haga sus veces, con dirección de notificación judicial: Carrera 48 No 32B SUR 139, Envigado, Antioquia, y correo electrónico: njudiciales@grupo-exito.com
ii) **Reclamante:** DAVID POLO AGUAS identificado con cédula de ciudadanía No 13.503.294 con dirección de notificación: Calle 8 A No 0-55 Barrio Latino, Cúcuta, Norte de Santander; correo electrónico: poloasociadosabogados@gmail.com y a los jurídicamente interesados en los términos de los artículos 67 a 69 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, advirtiéndolo que contra el presente acto administrativo, proceden los recursos de reposición, ante quien expidió la decisión y el de apelación, ante el inmediato superior, interpuestos en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso; de conformidad con el artículo 74 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

Dada en Bucaramanga, a los **30 NOV 2022**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



SHIRLEY PAOLA LOPEZ CONTRERAS
Inspectora de Trabajo y Seguridad Social