

| | | |
|--|------------------------------|---|
|  | No. Radicado | 08SE201912030000035227 |
| | Fecha | 2019-08-30 10:15:22 am |
| Remitente | Sede | CENTRALES DT |
| | Depen | GRUPO DE ATENCION DE CONSULTAS EN MATERIA LABORAL |
| Destinatario | ESTIBADORES NACIONALES LTDA. | |
| Anexos | 0 | Folios 6 |
|  | | |
| COR08SE201912030000035227 | | |

Bogotá, D. C.

Al responder, por favor citar este número de radicado

Señor
PABLO ANDRES GARCES AGUILAR
Director Administrativo
ESTIBADORES NACIONALES LTDA.
Calle 6N · 2 N 36 Oficina 319 Edificio “Campanario”
Santiago de Cali – Valle

Correo electrónico: estibadoresnacionales@gmail.com
coordinacionesnal@gmail.com

Asunto: Radicado 08SI2019717600100001317 – 11EE2019717600100016044
Proceso Disciplinario del sector privado – Inasistencia a turnos de trabajo y a diligencia de descargos convocada por whatsapp – Violación grave de obligaciones o prohibiciones como Justa causal de despido

Respetado Señor, reciba un cordial saludo,

El Ministerio del Trabajo, a través de su Oficina Asesora Jurídica, Grupo Interno de Atención de Consultas en Materia Laboral, habiendo recibido la comunicación radicada con el número del asunto, proveniente de la Coordinación de Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites de la Dirección Territorial de Valle del Cauca, de esta Cartera Ministerial, mediante la cual Usted se refiere a una consulta sobre Proceso disciplinario del sector privado – Inasistencia a turnos de trabajo y a diligencia de descargos convocada por whatsapp – Violación grave de las obligaciones o prohibiciones, como Justa causal de despido, se permite de manera atenta, atender sus interrogantes, mediante las siguientes consideraciones generales:

Inicialmente, se observa oportuno señalar que de acuerdo con la naturaleza y funciones asignadas en el Decreto 4108 de 2011 a la Oficina Asesora Jurídica de este Ministerio, sus pronunciamientos se emiten en forma general y abstracta debido a que sus funcionarios no están facultados para declarar derechos individuales ni definir controversias.

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



Sede Administrativa
Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita
018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co





Con respecto a sus inquietudes cabe manifestar que el Proceso disciplinario en el sector privado, se lleva a cabo cuando el trabajador ha cometido una falta que requiere una acción correctiva, que no llega a ser justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo, como por ejemplo el caso de la violación leve de las obligaciones o prohibiciones especiales, el cual debe ser tramitado bajo los parámetros del artículo 115 del Código Sustantivo del Trabajo y los lineamientos establecidos en la Jurisprudencia de la Corte Constitucional, en donde se estableció que todo proceso incluyendo el disciplinario del sector privado, debe ser vivo reflejo de lo contemplado en la Constitución Nacional, respetando el derecho de defensa, el debido proceso, la doble instancia y la posibilidad del trabajador de acudir a los Estrados Judiciales, en la eventualidad de que no se encuentre de acuerdo con la decisión tomada por el empleador; pues si el trabajador se encuentra inmerso en una justa causal de despido de las contempladas en el 62 del Código Sustantivo del Trabajo, no será una acción correctiva, sino tal como lo indica la norma una justa causal de despido, que respetando el derecho de defensa, pilar del debido proceso Constitucionales, podría el empleador aplicar, para el despido del trabajador, si se lograra la comprobación de la justa causal alegada.

En efecto, el Código Sustantivo del Trabajo, establece que en el Reglamento de Trabajo, debe estar plasmado el Procedimiento y la escala de faltas y sanciones, por ello, el artículo 108 del Código Sustantivo del Trabajo, preceptúa lo concerniente, cuando a la letra dice la disposición en su parte pertinente:

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

1.

(...)

16. Escala de faltas y procedimientos para su comprobación; escala de sanciones disciplinarias y forma de aplicación de ellas ...” (lo resaltado fuera de texto)

El artículo 115 del Código Sustantivo del Trabajo, establece el procedimiento para imponer sanciones por parte del empleador, norma que a la letra dice:

“Artículo 115. PROCEDIMIENTO PARA SANCIONES. <Artículo modificado por el artículo 10 del Decreto 2351 de 1965. El nuevo texto es el siguiente:>

Antes de aplicarse una sanción disciplinaria al <sic> {empleador}, debe dar oportunidad de ser oídos tanto al trabajador inculpado como a dos representantes del sindicato a que este pertenezca. No producirá efecto alguno la sanción disciplinaria que se imponga pretermitiendo este trámite ...”
(resaltado fuera de texto)

Por ello, para efectos de sancionar a un trabajador, se requiere que éste previamente conozca las faltas, la escala de sanciones, el procedimiento que el empleador aplicaría en caso de la comisión de una falta que

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33

Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Teléfonos PBX

(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co





amerite reproche y si en el Reglamento de Trabajo se establece que las notificaciones se harán vía whatsapp, sería esta la manera en la que se realice, siempre y cuando el instrumento requerido para ello, móvil, sea entregado por el empleador o, se haya acordado entre las partes como instrumento de trabajo, acordando las condiciones para su consecución, en atención a lo normado por el artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual señala dentro de las obligaciones del empleador, el otorgar los instrumentos de trabajo necesarios, salvo acuerdo en contrario, norma que en su parte pertinente dice.

“Artículo 57. OBLIGACIONES ESPECIALES DEL {EMPLEADOR}. Son obligaciones especiales del {empleador}:

*1. Poner a disposición de los trabajadores, **salvo estipulación en contrario**, los instrumentos adecuados y las materias primas necesarias para la realización de las labores ...” (resaltado fuera de texto)*

Sin embargo, si el trabajador considera que dentro del proceso respectivo, se le han irrespetado sus derechos de defensa, pilar del debido proceso; puede interponer las acciones legales vía tutela o, sino se encuentra de acuerdo con la determinación tomada por el empleador, porque se considera que se han vulnerado sus derechos o, que la sanción no es proporcional a la falta cometida o que no hubo aplicación del principio de inmediatez, el Trabajador queda en libertad de controvertir la decisión ante la Justicia Laboral, la que a través de sus Autoridades, es la única con competencia exclusiva y excluyente para declarar derechos y definir controversias sometidas a su consideración.

De la Sentencia en donde la Corte Constitucional se explaya sobre el proceso disciplinario, se extrae un aparte fundamental en donde se consagra lo mencionado, así:

“(…)

Adicionalmente, la facultad sancionatoria en cabeza del empleador debe ser ejercida en forma razonable y proporcional a la falta que se comete y, estar plenamente probados los hechos que se imputan.

En este orden de ideas, la jurisprudencia constitucional ha establecido el conjunto de elementos mínimos que debe contemplar el Reglamento Interno de Trabajo al regular el procedimiento para la imposición de las sanciones disciplinarias que en él se contemplan, entre los que se encuentran (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

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33

Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Teléfonos PBX

(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co





provisional de las conductas como faltas disciplinarias. Acá 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, (vi) el pronunciamiento definitivo del patrono mediante un acto motivado y congruente, (vii) 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 ordinaria[57].

En este orden de ideas, la Sala Plena de esta Corporación entiende que la interpretación acorde con los postulados constitucionales del artículo 115 del Código Sustantivo del Trabajo, es aquella que impone al empleador que, en forma previa a la imposición de cualquier sanción contenida en el Reglamento del Trabajo, debe garantizarse el respeto de las garantías propias del debido proceso, de conformidad con lo dispuesto en la presente providencia.”¹

En cambio, cuando se trata de la aplicación no de una acción correctiva del Reglamento de Trabajo, ante una falta leve, sino una justa causal de despido, debe aplicarse lo normado en el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, norma que en el literal A, las consagra, igualmente respetando el derecho de defensa del trabajador, pilar del debido proceso.

Por ello, en cuanto a la violación de las obligaciones y prohibiciones especiales que le incumben al trabajador, es justa causal de despido, solo cuando la violación sea grave de las obligaciones, pues la levedad en las mismas no se constituye como justa causal de despido, de acuerdo a lo contemplado en el artículo 62 del Código Sustantivo Literal A, numeral 6, norma que en su parte pertinente a la letra dice:

“Artículo 62. TERMINACION DEL CONTRATO POR JUSTA CAUSA. <Artículo modificado por el artículo 7o. del Decreto 2351 de 1965. El nuevo texto es el siguiente:> Son justas causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo:

A). <Ver Notas del Editor> Por parte del {empleador}:

1

(...)

6. Cualquier violación **grave** de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador de

1 Sentencia C- 593 de 2014, Referencia expediente D-10032, Magistrado Ponente, Doctor Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33

Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Teléfonos PBX

(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co





acuerdo con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos...” (resaltado fuera de texto)

Ahora bien, si dentro del Reglamento de Trabajo, se ha contemplado la posibilidad de emitir órdenes por la subordinación debida por el trabajador o, comunicarse por este medio para efectos legales, como en el caso de proceso disciplinario o la aplicación del derecho de defensa, pilar del debido proceso en la aplicación de las justas causales de despido, contempladas en el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, vía whatsapp, este medio se consideraría válido en aplicación de la tecnología de la información, siempre y cuando se haya acordado realizarlo por este medio en forma previa, siendo la razón por la cual, cuando un trabajador incumple una orden impartida si se consideraría transgresión en el caso del incumplimiento del turno, podría dar lugar a un proceso disciplinario y, en el caso de no comparecer a diligencia de descargos, habiendo sido convocado, sería considerada como la pérdida válida de un mecanismo de defensa del trabajador, quien es libre de comparecer o no a dicha diligencia, por lo que cuando el empleador respeta los medios de defensa del trabajador, pilar del debido proceso Constitucional, estaría cumpliendo lo normado en la Constitución y la Ley, más no podría obligar al trabajador a que lo utilice en su favor.

En conclusión, cuando el empleador realice un proceso disciplinario en el sector privado, se debe aplicar el artículo 115 del Código Sustantivo del Trabajo, los lineamientos establecidos para el efecto por la Corte Constitucional, cuyos apartes más relevantes se transcribieron con antelación, además de que el procedimiento, la escala de faltas y sanciones, la forma de emitir las órdenes, la forma de comunicación, deben encontrarse plasmadas en el Reglamento de Trabajo, el cual debe ser conocido en forma previa por el trabajador, siempre y cuando se quiera aplicar una acción correctiva, distinta a la comisión por parte del trabajador de una falta, que por su gravedad, pueda ser considerada como justa causal de despido como la contemplada en el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, plasmada en el Literal A, numeral sexto, la que para su correcta aplicación, debe cumplir una cualidad de ser transgresión grave de las obligaciones y prohibiciones del trabajador, pues cuando es leve, no se considera justa causal de despido y ameritaría tan solo una acción correctiva por parte del empleador, aplicada de acuerdo al reglamento de trabajo, siendo de plena libertad del trabajador el hacer uso de su derecho de defensa, pilar del debido proceso, cuando el empleador en forma válida lo convoca a diligencia de descargos, situación que ante la ausencia del trabajador, tan solo significaría que habiéndosele concedido la oportunidad, no desea utilizarla.

Para mayor información, se invita a consultar nuestra página web www.mintrabajo.gov.co, en donde entre otros aspectos de interés, se encuentra tanto la normatividad laboral como los conceptos institucionales,

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33

Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Teléfonos PBX

(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co





El empleo
es de todos

Mintrabajo

los cuales servirán de guía para solventar sus dudas en esta materia.

El presente Concepto Jurídico, se emite en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015 en virtud del cual los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento, constituyéndose simplemente en un criterio orientador.

Cordialmente,

DIEGO ANDRÈS ADAMES PRADA

Coordinador Grupo Interno de Trabajo de Atención
de Consultas en Materia Laboral Oficina Asesora Jurídica

Transcriptor: Adriana C
Elaboró: Adriana C.
Revisó: Dr. D.Adames
Aprobó: Dr. D.Adames

Ruta Electrónica:C:\Users\lcalvachi\Documents\2019 CONSULTAS\13-08-2019\08SI2019717600100001317 Pablo Disciplinario sector privado Uso de whatsapp.docx .

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co

