



El empleo
es de todos

Mintrabajo

Bogotá, D. C.

08SE201912030000000009292 de 18 de marzo de 2019
Al responder, por favor citar este número de radicado

Asunto: Radicado 02EE2017410600000054228
Proceso Disciplinario del sector privado – Uso de whatsapp

Respetado Señor, reciba un cordial saludo,

Hemos recibido la comunicación radicada con el número del asunto, mediante la cual Usted se refiere a una consulta acerca del Proceso Disciplinario del sector privado, para cuyos fines, esta Oficina 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 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, 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 H. Corte Constitucional, plasmado en Sentencia C- 593 de 2014, Referencia expediente D-10032, Magistrado Ponente, Doctor Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, 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.

De la mencionada Sentencia en donde la H. Corte Constitucional se expone sobre la materia 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

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, (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 (vii) 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.”

Por otra parte, cabe manifestar que los superiores jerárquicos de cualquier Trabajador, en nombre y representación del Empleador, tienen obligación de respetar los Derechos Fundamentales, tales como el Derecho a la intimidad, de cuya aplicación se deduce normas tales como la plasmada en el artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo, la misma que contempla las obligaciones especiales del Empleador, entre las que se destaca el ordinal 5, referente a guardar absoluto respeto a la Dignidad personal del Trabajador, como un Derecho, norma que a la letra dice en su parte pertinente:

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

1.

(...)

5. Guardar absoluto respeto a la dignidad personal del trabajador, a sus creencias y sentimientos...

“(resaltado fuera de texto)

Por ello, en su calidad de tal, el Empleador debe sujetarse a lo previsto en las disposiciones antes mencionadas y tan solo en casos absolutamente excepcionales, tendría que cuestionar aspectos de la vida íntima o familiar del Trabajador, pues tiene prohibición Constitucional de hacerlo, debido a que la Norma de Normas, que es de obligatorio acatamiento para todas las personas consagra el derecho a la intimidad como un derecho fundamental, cuando a la letra dice en el artículo 15:

“Artículo 15. **Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar** y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.

En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución.

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





La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. Sólo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley.

Para efectos tributarios o judiciales y para los casos de inspección, vigilancia e intervención del Estado podrá exigirse la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, en los términos que señale la ley.” (resaltado fuera de texto)

Por ello, no es obligante para el Trabajador desvelar información íntima o consentir en entrar en detalles de su familia que no desea, pues existen premisas Constitucionales y Legales, que protegen su Derecho a la intimidad entre otros puntualmente establecidos en la Norma de Normas, de obligatorio acatamiento para **todos.**

Ahora bien, en todo proceso pueden ser presentadas y controvertidas, las pruebas que la Legislación considera pruebas pertinentes, conducentes para esclarecer la verdad de lo sucedido, es así la Ley 1564 de 2012, *Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones*, establece que salvo norma especial, éste se aplica a todos los Procesos, disponiendo en el artículo 165 los medios de prueba aplicables en todo proceso, norma que a la letra dice

*“Artículo 165. MEDIOS DE PRUEBA. Son medios de prueba la **declaración de parte**, la **confesión**, el **juramento**, el **testimonio** de terceros, el **dictamen pericial**, la **inspección judicial**, los **documentos**, los **indicios**, los **informes** y **cualesquiera otros medios** que sean **útiles para la formación del convencimiento** del juez.*

***El juez practicará las pruebas no previstas en este código de acuerdo con las disposiciones que regulen medios semejantes o según su prudente juicio, preservando los principios y garantías constitucionales.”** (resaltado fuera de texto)*

Por tanto, la Autoridad es quien por disposición legal, puede practicar tanto las pruebas establecidas en la norma cuya transcripción antecede, además de las no previstas en el Código General del Proceso, plasmadas en disposiciones especiales que regulen cuestiones semejantes o según el juicio de la Autoridad, que se entiende imparcial, proba, por citar algunas de las cualidades que deben adornarla.

Sin embargo, en el sector privado, por mandato de la H. Corte Constitucional, cuyos apartes de la Jurisprudencia, se transcribieron al inicio de esta consulta, se deben seguir igualmente, los parámetros del debido proceso, derecho de defensa, doble instancia, etc., pero se debe resaltar que quienes llevan a cabo el Proceso Disciplinario, no son Autoridades, sino particulares no investidos de Autoridad, por lo que tanto, al igual que la Autoridad, que debe respetar la dignidad de toda persona en los procesos que ellos llevan a cabo, en el proceso disciplinario de los particulares, en cuanto a la presentación de las pruebas, si bien es cierto, existe libertad de erigir el proceso que se tramita en caso de falta disciplinaria en el Reglamento de Trabajo, también deben tener presente que para presentación de datos del Trabajador, requieren el cumplimiento de las normas sobre habeas data y tratamiento de datos sensibles, para cuyos casos, como se apreció en las normas transcritas con antelación, se requiere autorización del titular.

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 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 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, que como instrumento de trabajo, se acuerdan 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

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





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.

Con respecto al Principio de Inmediatez, significando con ello *el plazo razonable y oportuno*, el cual debe *valorarse en cada caso concreto*, pues de lo contrario en palabras de la H. Corte Constitucional, se *premia la desidia, negligencia o indiferencia de los actores, o se convierte en un factor de inseguridad jurídica*.

Con respecto al Plazo Razonable, la H. Corte Constitucional, en la Sentencia en mención, manifestó:

“Ahora bien, el plazo razonable debe medirse conforme a parámetros objetivos. La sentencia T-730 de 2003 consideró que una estrategia útil para medir la inmediatez es la urgencia manifiesta para proteger el derecho[3]. Al respecto expreso lo siguiente:

“Por una parte, si la acción de tutela pudiera interponerse varios años después de ocurrido el agravio a los derechos fundamentales, carecería de sentido la regulación que el constituyente hizo de ella. De esa regulación se infiere que el suministro del amparo constitucional está ligado al principio de inmediatez, es decir, al transcurso de un prudencial lapso temporal entre la acción u omisión lesiva de los derechos y la interposición del mecanismo de protección. Nótese que el constituyente, para evitar dilaciones que prolonguen la vulneración de los derechos invocados y para propiciar una protección tan inmediata como el ejercicio de la acción, permite que se interponga directamente por el afectado, es decir, sin necesidad de otorgar poder a un profesional del derecho; orienta el mecanismo al suministro de protección inmediata; sujeta su trámite a un procedimiento preferente y sumario; dispone que la decisión se tome en el preclusivo término de diez días; ordena que el fallo que se emita es de inmediato cumplimiento y, cuando se dispone de otro medio de defensa judicial, permite su ejercicio con carácter transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

De acuerdo con ello, el constituyente asume que la acción de tutela configura un mecanismo urgente de protección y lo regula como tal. De allí que choque con esa índole establecida por el constituyente, el proceder de quien sólo acude a la acción de tutela varios meses, y aún años, después de acaecida la conducta a la que imputa la vulneración de sus derechos. Quien así procede, no puede pretender ampararse en un instrumento normativo de trámite sumario y hacerla con miras a la protección inmediata de una injerencia a sus derechos fundamentales que data de varios años”.

En conclusión, en el proceso disciplinario del sector privado, se deben seguir los parámetros establecidos en el artículo 115 del Código Sustantivo del Trabajo, los lineamientos establecidos para el efecto por la H. Corte Constitucional, en Sentencia 593 de 2014, cuyos apares más relevantes se transcribieron con antelación, en el que además de acatar el debido proceso, el derecho de defensa, la contradicción de la prueba, el principio de inmediatez, el particular que lo lleva a cabo, debe tener presente, que no siendo Autoridad, al igual que ella, debe respetar los derechos fundamentales del Trabajador, tales como la dignidad, el derecho a la intimidad y debe cumplir los parámetros legales, además de que el Procedimiento, debe encontrarse plasmado en el Reglamento de Trabajo, el cual debe ser conocido en forma previa por el Trabajador, siendo la razón por la cual el Reglamento de Trabajo, por disposición legal debe estar publicado

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





en dos sitios visibles, para conocimiento de los Trabajadores, en situaciones como las comentadas en su consulta.

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

La presente consulta se absuelve 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,

(ORIGINAL FIRMADO)

DENNYS PAULINA OROZCO TORRES

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

Transcriptor : Adriana C
Elaboró : Adriana C.
Revisó : Dra. Dennys O.
Aprobó : Dra. Dennys O.

Ruta Electrónica: C:\Users\lcalvachi\Documents\2019 CONSULTAS\15-03-2019\02EE2017410600000054228 Jerry Disciplinario sector privado uso whatsapp.docx .

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

