

Ministerio de la Protección Social

Concepto 163772

08-06-2011

Asunto: Rad. 129487 del 11 - 05 - 2011. Sanción Disciplinaria por Actos en Asamblea Sindical.

Cordial Saludo:

Damos trámite a su derecho de petición, en el cual pregunta si se puede iniciar una investigación disciplinaria a un trabajador por hechos que vulneran el reglamento interno de una empresa y que ocurrieron en una asamblea sindical llevada a cabo en el horario de trabajo, para el cual contaba con permiso sindical.

Para responder su pregunta en primer lugar se debe analizar el tema de las sanciones disciplinarias.

En el entendiendo de que la consulta se refiere trabajadores privados, se debe precisar que la facultad disciplinaria del empleador se deriva de unos de los elementos del contrato de trabajo, señalados en el Artículo 23 del CST, que es la subordinación, el cual lo autoriza para exigir el cumplimiento de ordenes y disponer lo relativo a las relaciones internas de la empresa, a fin de que aquella marche conforme el fin con que fue creada; lo anterior con sujeción a los derechos fundamentales del trabajador.

En este sentido, el Reglamento interno de Trabajo que hace parte del Contrato de Trabajo salvo estipulación en contrario, debe contemplar entre otros aspectos el régimen disciplinario, pues así lo dispone el Código Sustantivo del Trabajo, en su Artículo 108: *"El reglamento debe contener disposiciones normativas de los siguientes puntos: (...) 16. **Escala de faltas y procedimientos para su comprobación; escala de sanciones disciplinarias y forma de aplicación de ellas.**"*. (Negrilla fuera del texto)

Y el Artículo el 114 del Código Sustantivo del Trabajo señala: *"El patrono no puede imponer a sus trabajadores sanciones no previstas en el reglamento, en pacto, en convención colectiva, en fallo arbitral o en el contrato individual"*.

Conforme a ello, es posible que el empleador imponga sanciones previamente establecidas, para mantener el orden y la disciplina dentro de la empresa, por conductas que interfieran con el desarrollo del proceso económico que se pretende ejecutar.

Ahora bien, esta facultad que en primer término se considera legal, no puede ser utilizada para menoscabar los derechos de los trabajadores, por ejemplo el de Libertad Sindical.

Aquel se encuentra garantizado por nuestra Constitución Política en el Artículo 39, en concordancia con el Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo, que manifiesta:

"ARTICULO 39. Los trabajadores y empleadores tienen derecho a constituir sindicatos o asociaciones, sin intervención del Estado. Su reconocimiento jurídico se producirá con la simple inscripción del acta de constitución. La estructura interna y el funcionamiento de los sindicatos y organizaciones sociales y gremiales se sujetarán al orden legal y a los principios democráticos. La cancelación o la suspensión de la personería jurídica sólo procede por vía judicial.

Se reconoce a los representantes sindicales el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión..."

Este derecho posee una dimensión individual y otra colectiva, la primera se traduce en la facultad de los trabajadores de conformar o hacer parte de una organización sindical y la segunda en la autonomía propia del sindicato para manejar sus relaciones internas, sin intervención del Estado o del empleador, con sujeción a las leyes y principios democráticos, haciendo posible la defensa de los intereses de los empleados que lo conforman. Este derecho se desarrolla también mediante la concesión de permisos sindicales a los representantes sindicales para que atiendan tareas propias de la organización o cuando se trata de celebrar asambleas sindicales (numeral 6 del Artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo).

Ahora bien, como se dijo la libertad sindical de los trabajadores no debe ser limitada por actos de empleador, incluso cuando se encuentra amparado por alguna facultad legal, sin embargo no siempre que se ejerza esta potestad sobre un trabajador sindicalizado, deberá concluirse que existe una vulneración de tal derecho.

Por ejemplo en la sentencia T – 657 de 2009, M. P. Dr. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO, emitida por la Honorable Corte Constitucional, se aclaró:

"4.4. Resulta particularmente relevante para este caso el hecho de que la jurisprudencia ha puntualizado que las facultades que, de conformidad con la ley, tiene el empleador en relación con sus trabajadores no pueden ser utilizadas como instrumento de persecución sindical y que para que eso ocurra basta con que conductas del empleador, en principio lícitas, como dar por terminados de manera unilateral los contratos de trabajo de algunos empleados, o aplicar los correctivos disciplinarios que sean del caso de acuerdo con el reglamento, se conviertan en instrumentos de presión sobre la organización sindical, que incidan, por ejemplo, en la reducción de sus afiliados, o en un clima de aprehensión para potenciales integrantes, o en la inhibición de actividades propias de la organización de los trabajadores. La Corte ha dicho que, incluso, la medida que afecte a un sólo trabajador puede resultar relevante desde la perspectiva de la

afectación del derecho de asociación sindical, para lo cual habrá de tenerse en cuenta el papel que esa persona cumple en la organización sindical, o en las actividades de la misma, o el momento en el que se adopta la medida y que pueda dar lugar a que ésta se reciba como una retaliación. ...
(...)

No quiere decir la Sala que el sólo ejercicio por el empleador de las facultades que le reconoce la ley en orden a preservar los cometidos propios de la empresa, cuando recae sobre personas sindicalizadas, deba tenerse como una manifestación de persecución, a partir, únicamente, de la percepción subjetiva que al respecto tengan los trabajadores. Tampoco lo expresado quiere decir que el hecho de pertenecer a un sindicato o de estar amparado por un fuero, haga inmunes a los trabajadores frente a las disposiciones que lícitamente decida adoptar el empleador en el curso normal de su actividad.

Pero si implica que la conducta del empleador tiene repercusiones constitucionales cuando la percepción de los trabajadores sobre su carácter antisindical, tiene base objetiva, a partir de la cual pueda concluirse, razonadamente, la existencia de una afectación de la libertad sindical.

A este respecto, y a propósito de la facultad legal que tiene el empleador para dar por terminados unilateralmente los contratos de trabajo, la Corte, en criterio que también resulta aplicable en el ámbito de la potestad disciplinaria que se le reconoce al empleador, ha puntualizado que, en todo caso, debe tenerse en cuenta que la actuación del empleador que tenga soporte legal, así afecte a trabajadores sindicalizados, no puede considerarse per se como una conducta antisindical, sino que para ello es necesario mostrar que esa actuación afecta el derecho de asociación sindical; y, además, que no le era lícito al empleador adoptarla[16]."
(Subrayado fuera del texto)

De conformidad con lo anterior, creemos que el contexto en el que plantea su consulta (Asamblea Sindical y Permiso Sindical), no excluye totalmente la posibilidad de tramitar un proceso disciplinario por el empleador, en el entendido de que la conducta examinada no sea una expresión eminente del derecho a la Libertad Sindical.

Para hacer más clara la anterior idea nos permitimos indicar, por ejemplo que, expresar opiniones y difundir ideas sobre las condiciones de trabajo dentro de una asamblea, no podría ser una conducta sancionada disciplinariamente por el empleador, ya que ello estaría ligado al derecho que tiene la organización sindical de representar a sus afiliados para el mejoramiento de su entorno laboral.

Por el contrario, creeríamos que actos de violencia o agresión física en contra de un compañero de trabajo, no podrían ser consideradas una manifestación del derecho de asociación o autonomía sindical.

Los anteriores supuestos no pretenden ser exhaustivos, sino que buscan indicar, en los términos que lo ha hecho la jurisprudencia constitucional que *"debe tenerse en cuenta que la actuación del empleador que tenga soporte legal, así afecte a trabajadores sindicalizados, no puede considerarse per se como una conducta antisindical, sino que para ello es necesario mostrar que esa actuación afecta el derecho de asociación sindical y además, que no le era lícito al empleador adoptarla"*. En este contexto correspondería al empleador acreditar que el ejercicio de la potestad disciplinaria es ajeno a un propósito persecutorio.

En conclusión la procedencia o no de una sanción disciplinaria contemplada en el reglamento interno de trabajo a trabajadores sindicalizados, depende del caso concreto y de las particularidades de la situación.

La presente consulta, se absuelve en los términos del Artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

Atentamente,

JAVIER ANTONIO VILLARREAL VILLAQUIRÁN
Jefe Oficina Asesora jurídica y de Apoyo Legislativo