

Estructura del sumario laboral instruido por la empresa privada

Por Carlos Antonio Turina*

I. Importancia de la instrucción del sumario laboral [\[arriba\]](#)

En muchas oportunidades se producen en las empresas incumplimientos, inconductas o infracciones por parte de los trabajadores a los deberes emergentes del contrato de trabajo. En consecuencia, nuestros clientes nos consultan si cabe la posibilidad de sancionar al trabajador o trabajadores involucrados, que tipo de sanción debe aplicarse y si es factible el despido.

Bien sabemos que si el empleador decide el despido (disciplinario) o la aplicación de alguna sanción disciplinaria (con consecuencia económica, como la suspensión de días sin goce de haberes) es muy probable que el trabajador efectúe el reclamo respectivo ante el órgano jurisdiccional competente o en sede Administrativa (Ministerio de Trabajo)

A ello debemos sumarle dos cuestiones a tener en cuenta. Por un lado, la postura jurisprudencial que considera que ante una acción judicial incoada por un trabajador, como la manifestada en el párrafo precedente, dispone la inversión de la carga de la prueba y sostiene que incumbe al empleador la carga de acreditar los hechos alegados como causa de la cesantía por el dispuesta.[1]

Por otro lado, el art. 9 de la Ley de Contrato de Trabajo (en adelante LCT), el cual en su párrafo segundo establece que:

“... Si la duda recayese en la interpretación o alcance de la ley, o en la apreciación de la prueba en los casos concretos, los jueces o encargados de aplicarla se decidirán en el sentido más favorable del trabajador” (reforma introducida por la Ley N° 26.428 que retorna a la redacción original de la Ley N° 20.744).

Efectivamente, con el agregado introducido en este art. (o en la apreciación de la prueba) la regla in dubio pro operario es aplicable en los casos de valoración de la prueba en un litigio judicial[2] por lo que al momento de fallar, el juez, en caso de duda razonable en la apreciación de la prueba, debe resolver en el sentido más favorable para el trabajador.

Siendo esto así, es conveniente que el empleador cuente con los elementos necesarios (prueba pre constituida) que serán fundamentales ante el posible inicio de acciones judiciales por parte del trabajador sancionado o despedido, ya sea para acreditar la existencia y veracidad de la justa causa alegada por el empleador para despedir y/o sancionar, como para despejar cualquier duda al juzgador al momento de fallar.

Ese elemento necesario (o prueba pre constituida) es el sumario laboral instruido por la empresa privada

Ahora bien, el instrumento jurídico al cual denominamos “Sumario” no tuvo recepción legislativa en la Ley N° 20744, aunque tuvo recepción en algunos Convenios Colectivos de Trabajo, en Reglamentos internos de la empresa, entre otros.

En consecuencia, tenemos:

I. Empresas que, ante la comisión de infracciones o inconductas por parte de trabajadores en relación de dependencia, la instrucción del sumario laboral previo es obligatoria (porque así surge de los Convenios colectivos, Estatutos profesionales, reglamentos internos, contratos individuales y/o usos y costumbres de la empresa). En este caso debe seguir las normas establecidas.

II. Empresas que, ante la comisión de infracciones o inconductas por parte de trabajadores en relación de dependencia, la instrucción del sumario laboral previo no es obligatoria. En esta situación se encuentran las mayorías de las empresas (pequeñas y medianas empresas) del país.

Este trabajo está destinado a ese segundo grupo.

Los profesionales no contamos con normas expresas para la confección del mismo. Esto nos lleva a ignorar muchas veces como debemos iniciar, desarrollar y concluir dichos sumarios.

Mediante el presente se pretende proveer a los profesionales y asesores de la empresa de un protocolo de actuación que les permitan instrumentar dicho sumario dentro de la empresa privada respetándose los principios básicos establecidos en la legislación argentina, lo referido por la jurisprudencia y lo manifestado por la doctrina.

II. Concepto de sumario laboral. Aplicación de las reglas del debido proceso adjetivo y debido proceso sustantivo al sumario laboral en la empresa privada [\[arriba\]](#)

Pertile^[3] define al sumario como un procedimiento escrito y formal destinado a la investigación y efectuado por el empleador sobre la base de normas y principios ya establecidos, respetando el debido proceso para deslindar responsabilidades, determinar la existencia de hechos y realizar las imputaciones frente a las conductas desplegadas.

Por último, y sin perjuicio de no encontrarse en la definición de Pertile, entendemos que se desprende ella y agregamos que el sumario laboral es de carácter previo a la sanción disciplinaria, cumpliendo así con el requisito de la audiencia previa

En caso que la empresa decida instruir un sumario laboral, el mismo debe respetar las reglas del debido proceso adjetivo y debido proceso sustantivo.

Rosatti nos indica que:

“El debido proceso legal ha sido definido como el conjunto de procedimientos, que cumplidos según una secuencia lógica, permiten arribar a una decisión tempestiva que constituye una derivación razonada del Derecho vigente y poner fin a una situación conflictiva o de incertidumbre jurídica”^[4].

Por su parte, Néstor Pedro Sagüés ^[5] enseña que:

“Cuando el art.18 de la Const. Nacional menciona el juicio previo como exigencia para imponer sanciones penales (y en general) a la inviolabilidad de la defensa en

juicio de la persona y de los derechos, está refiriéndose al principio del debido proceso adjetivo, o sea, al que exige cumplimentar ciertos recaudos formales, de trámite y de procedimiento, para llegar a una definición, mediante la sentencia, de una litis”

Continúa enseñando el autor citado que también existe otro concepto, el del debido proceso sustantivo, que refiere a la necesidad de que las sentencias (y también, en general, las normas) sean valiosas en sí mismas, esto es, que sean razonables. Ello alude a un aspecto de fondo o de contenido de la decisión. El principio del debido proceso sustantivo es también una garantía constitucional innominada (Linares) ubicable en el grupo de los derechos no enumerados (art. 33 de la Const. Nacional), detectada por la jurisprudencia estadounidense y aceptada por la nuestra. La jurisprudencia local referida es “De Barneche” Fallos 300:67 y “Ríos” fallos 300:700.

Entendemos que el ámbito de validez de las normas de los arts. 18 y 33 de la Constitución Nacional tienen aplicación en todo tipo de procesos o fueros, y el sumario administrativo en la empresa privada no es ajeno a ello.

La doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación se orienta a que la garantía de la defensa en juicio debe ser observada en todos los procesos sin que deba diferenciarse procesos penales, civiles, especiales, administrativos, e incluso causas seguidas en la jurisdicción militar (fallos 310:1797) Concretamente, la CSJN en “BID”[6] considera que “Todo procedimiento, tanto administrativo como judicial, debe responder al imperativo del debido proceso, conforme a su naturaleza particular”.

Asimismo, Sagüés [7] nos trae a colación que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso “Tribunal constitucional del Perú” (párrs. 69 a 71) ha sostenido que las reglas del art. 8 del Pacto de San José de Costa Rica, relativas al debido proceso penal, rigen mínimamente y, en general, en todo proceso donde se determinen derechos y, por ende, también en el orden civil, laboral, administrativo, fiscal e incluso en el “juicio político”.

Podemos concluir que, en su estructura, todo sumario laboral debe observar y cumplir con los cuatro tramos esenciales: Acusación, defensa, prueba, sentencia.

Comenzaremos por plasmar en un cuadro sinóptico las 4 etapas que constituyen la estructura del sumario sancionatorio en la empresa privada:

CUADRO SINOPTICO

1. Primera etapa: Inicio de sumario e investigación

- a. Resolución iniciando sumario.
- b. Designación de sumariante y aceptación de cargo por parte de éste.
- c. Las diligencias ordenadas por el instructor sumariante.
- d. Cierre de etapa de investigación y elevación del informe del instructor sumariante.

2. Segunda etapa: Acusación o etapa de imputación
 - a. Imputación de infracciones o incumplimientos del trabajador.
 - b. Notificación por escrito de la imputación al trabajador.
3. Tercera etapa: Defensa y ofrecimiento de prueba por parte del trabajador
 - a. Presentación del descargo y ofrecimiento de prueba por parte del trabajador.
 - b. Período de prueba a fin de producir la prueba ofrecida por el trabajador.
4. Etapa resolutive
 - a. Vista al asesor legal de la empresa a fin de que presente el dictamen respectivo.
 - b. Cierre del sumario y elevación del sumario para el dictado de la resolución.
 - c. Dictado de resolución aplicando la sanción disciplinaria o absolviendo al trabajador.
 - d. Notificación por escrito al trabajador.

PRIMERA ETAPA: INICIO DE SUMARIO E INVESTIGACION

Esta “primera etapa o etapa de investigación” está destinada al inicio del sumario y a la investigación de los hechos ocurridos, determinar la existencia de dichos hechos, si los mismos implican una violación o infracción a las obligaciones laborales del trabajador y la individualización de los responsables.

Es una etapa desinformalizada. en la cual el empleador o el instructor sumariante designado, tienden a acreditar la existencia de un hecho u omisión mediante la realización de diligencias que en su conjunto permitan sustentar la existencia de dicho acontecimiento para poder realizar la imputación por la infracción o incumplimiento por parte del/los trabajador/res de alguno de sus deberes emergentes del contrato de trabajo.

Esta etapa de investigación tiene como único propósito hacerse de los elementos necesarios que permitan afirmar la existencia de una violación o incumplimiento a algún deber del trabajador emergentes del contrato de trabajo.

Si bien esta etapa es no contradictoria (no se permite debate alguno) el trabajador tiene derecho a controlar el desarrollo de esta etapa.

Esta etapa puede estar constituida por los siguientes pasos

- a. Resolución iniciando sumario[8]

Esta resolución emana del empleador dando apertura al sumario sancionatorio en la empresa privada. Si el empleador es una persona jurídica se debería confeccionar un acta a través del órgano de administración y dirección de la empresa.

Esta resolución dando inicio al sumario debe contener

1. Lugar y fecha de creación.
2. Mención de los antecedentes que dan lugar a la resolución (informes, denuncias, extracción del libro de quejas, entre otros).
3. Una síntesis de los hechos (con mención de las circunstancias de tiempo, lugar que dan lugar a la presente investigación).
4. La orden de instruir el sumario.
5. La designación del instructor sumariante.

Asimismo, deberían anexarse a esta acta los elementos o antecedentes que dan lugar al inicio del sumario (denuncia del cliente, informes, extracciones del libro de quejas, entre otros)

b. Notificación al sumariante y aceptación del cargo (aceptado el cargo por el sumariante este puede a su vez designar a un ayudante que lo asiste en la investigación).

c. Las diligencias ordenadas por el instructor sumariante: En esta acta el sumariante determinará todas las diligencias que practicará a fin de cumplir con la tarea encomendada.

Algunas de ellas son:

i.) ordenar la declaración testimonial de personas quienes deberán ser notificadas del día y hora en la cual deberán prestar declaración testimonial. La declaración testimonial obrante en el sumario laboral es una declaración formal por escrito, debidamente firmada por el testigo y el instructor sumariante;

ii.) la agregación de documentos, como pueden ser instrumentos públicos y privados, fotos y filmaciones que pudieran existir provenientes de los medios de vigilancia y control existentes en la empresa (ante este supuesto y tratando de evitar que se "contamine" la fuente de prueba y sea declarada nula en un proceso futuro conviene asesorarse con un ingeniero en sistemas como obtener dicha filmación y hacerlo mediante la intervención de un escribano);

iii.) pedidos de informe a los distintos departamentos que integran la empresa;

iv.) pericias técnicas (estudios realizados por expertos que permiten demostrar la falta o incumplimiento. Pueden convocarse expertos de cualquier área que resulte apropiada al caso).

d. Cierre de etapa de investigación y elevación del informe del instructor sumariante: El sumariante informará a quien ordenó el inicio del sumario cuales fueron las diligencias realizadas (declaraciones testimoniales, careos, documentos agregados, pedidos de informes, pericias), los antecedentes del empleado/s

conforme legajo del trabajador/es, los hechos comprobados y la sugerencia de imputación o archivos de las actuaciones.

SEGUNDA ETAPA: ACUSACION O ETAPA DE IMPUTACION

Esta etapa puede estar constituida por los siguientes pasos:

a. Imputación de infracciones o incumplimientos al trabajador: Luego de haberse llevado a cabo la etapa de investigación surgirán de la misma los elementos para realizar la imputación al trabajador.

Dicha imputación contendrá una redacción clara del hecho o de los hechos que se le imputa, la falta o incumplimiento reprochable y los deberes violados por el empleado.

Asimismo, se le informará el plazo para realizar el descargo, respecto a su derecho a ofrecer prueba. Por último, el trabajador será notificado de su derecho a ser asistido por un abogado y lugar y hora para consultar las actuaciones (sumario).

Esta imputación debe ser clara y describir con precisión la conducta atribuida. Es importante tener en cuenta que si las conductas son varias es esencial que todas ellas se encuentran debidamente descritas en el auto de imputación de la conducta o incumplimiento a un deber laboral ya que se afectaría la defensa del trabajador si se lo sanciona por un hecho por el cual no se formó el sumario.

b. Notificación por escrito de la acusación por medio fehaciente al imputado: Consideramos que dos son los medios idóneos para la notificación de la imputación. Estos medios de notificación son:

1. Por nota: En caso de utilizarse este medio notificadorio el empleador debe redactar la nota en doble ejemplar (en la cual se expresa clara y concretamente - hechos, fechas, etc.- la causa y la sanción). Dicha nota lleva plasmada la firma del empleador o su representante y debe ser firmada por el empleado (siendo indispensable indicar lugar y fecha de la recepción por parte del empleado).

2. Por telegrama o carta documento remitido al domicilio del trabajador. Debemos tener presente que tanto la jurisprudencia mayoritaria como la doctrina entienden que quien elige un medio de comunicación responde por su eficacia y efectos. Si el empleador utiliza la carta documento o el telegrama como medio de notificación debe asegurarse que esta llegue a conocimiento del empleado, sino la misma carece de validez. Este también es el criterio del Máximo Tribunal de la Provincia de Buenos Aires[9].

Como bien dice Diego Javier Tula un principio cardenal que rige las notificaciones es la llamada “teoría de la recepción”, según la cual se considera perfeccionada la comunicación cuando es recibida por el destinatario o llega a su esfera de conocimiento[10].

Por eso, es conveniente también que el empleador cuente, por ejemplo, con un contrato de trabajo por escrito, firmado por el trabajador donde figure el domicilio del mismo; o una planilla de datos del trabajador debidamente firmada por el

dependiente donde figure cuál es su domicilio y la obligación del mismo de mantenerlo actualizado.

Cabe recordar que tanto doctrina como jurisprudencia sostienen la carta documento con aviso de recepción la fuerza probatoria del instrumento público[11] (ver Falcón, E.M “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, anotado, concordado y comentado”, tII, pág. 89 y CNCiv., Sala H, 25/6/02, “Larreguy, Matías c/ Pauver S.Ay otro”, LL, diario del 4/3/03)y no hay elementos en este estado que conduzca a dejar de lado su fuerza probatoria”.

TERCERA ETAPA: DEFENSA Y OFRECIMIENTO DE PRUEBA

Arese[12] sostiene que “El derecho de defensa es inherente a la condición ciudadana e integra el elenco de derechos humanos fundamentales. Numerosos instrumentos supranacionales, constitucionales y legales se ocupan de su amparo”. Se debe garantizar al empleado la suficiente oportunidad de ser oído y de ejercitar las defensas que hacen a su derecho. El empleado tiene derecho a que se respete la garantía constitucional de que es inviolable la defensa e juicio de la persona y de los derechos. El derecho de defensa del trabajador debe ejercerse desde el momento en que el mismo es notificado del auto de imputación la inconducta o incumplimiento a un deber laboral.

Comienza aquí la defensa del trabajador donde él, como quien lo asista, debe comenzar a diagramar la estrategia respectiva. Es el momento oportuno para que el trabajador resista a la imputación formulada.

El diccionario de la Real Academia Española define estrategia como el arte de planear y dirigir las operaciones bélicas o militares. En una segunda acepción, lo define como la técnica y conjunto de actividades destinadas a conseguir un objetivo.

En lo que aquí se refiere, creemos que la segunda definición es la más acorde al concepto de estrategia que brindamos ya que la misma debe ser desplegada como un conjunto de actividades destinadas a alcanzar a lograr el objetivo.

¿Cuál puede ser ese objetivo? De acuerdo a las circunstancias del caso ese objetivo puede ser:

1. Lograr la absolución del trabajador.
2. Lograr la aplicación de la sanción disciplinaria más leves.

Asimismo, es dable recordar que la defensa del trabajador no se termina en el sumario, sino que continúa en sede administrativa o judicial siempre y cuando el trabajador decida impugnar la sanción que si dicte oportunamente

En esta etapa el trabajador goza de los derechos a ser oído, a la asistencia letrada y acceso al sumario.

1. Ser oído: garantía de la audiencia previa.
2. Derecho a la asistencia letrada (derecho a elegir defensor): El trabajador tiene derecho a elegir un defensor que lo asista durante el sumario laboral ¿Es obligatorio

para el trabajador contar con un defensor letrado? Entendemos que no es obligatorio, aunque si conveniente. El trabajador puede ser asistido por:

a. Un letrado de su confianza elegido libremente.

b. Por el Sindicato con personería gremial (esté o no afiliado el trabajador) ya que la Ley N° 23.551 establece en su art. 31 que “Son derechos exclusivos de la asociación sindical con personería gremial: a.) Defender y representar ante el Estado y los empleadores los intereses individuales y colectivos de los trabajadores.”.

c. Asumir su propia defensa: Creemos que el trabajador no está obligado a hacerse asistir por un letrado, pero si es obligatorio es que el empleador informe al trabajador que cuenta con ese derecho, es decir, el de hacerse asistir por letrado. Lo ideal es que el empleador informe este derecho al empleado conjuntamente con el auto de imputación de la conducta o incumplimiento a un deber laboral.

Entendemos que, una vez notificado al trabajador sus derechos a la asistencia letrada, es factible la renuncia a la misma por parte del empleado en esta etapa prejudicial.

3-Derecho de acceso al sumario laboral: En la imputación el empleador debe notificar al trabajador, entre otras cosas, el lugar y horario donde puede consultar las actuaciones.

En cuanto a la prueba, el trabajador puede ofrecer todos los medios de prueba siempre que los mismos sean pertinentes e idóneos.

Es decir, puedo solicitar prueba testimonial, informativa, pericial, entre otras.

Se debe tener en cuenta que el plazo sumarial es muy breve (30 días)[13].

Ahora bien, podría ocurrir que el trabajador o quien lo asiste solicite en su descargo una serie de medios probatorios tendientes a la ralentizar o impedir que el trámite sumarial se pueda realizar en el plazo referenciado de 30 días.

Por ello, entendemos, que es aplicable el concepto de pertinencia de la prueba. Una prueba es pertinente cuando existe una adecuación entre ella y los hechos controvertidos[14].

No debería producirse medios de prueba manifiestamente ajenos a la infracción o incumplimiento imputado o desprovisto de toda influencia al momento de dictarse la resolución que impondrá la sanción disciplinaria o absolverá al trabajador.

En el caso que no exista reglamento interno o este nada diga al respecto, entendemos que un plazo prudencial para la producción de los medios probatorios ofrecidos por el trabajador no podría exceder de 5 días atento el plazo de duración del sumario sancionatorio (reiteramos, 30 días)

CUARTA ETAPA: ETAPA RESOLUTIVA

Esta etapa está compuesta por:

a. Vista al asesor letrado a fin de que realice un informe respecto a si se ha respetado las normas del debido proceso y el derecho de defensa. Asimismo, emitirá su opinión o dictamen en cuanto a la infracción constatada y la imputabilidad de los autores.

b. Acta de cierre y elevación del sumario: Una vez finalizo el sumario, agregado el informe del asesor letrado, el sumariante procede a elevar el mismo al órgano que ordenó su apertura a los efectos que pueda corresponder.

c. Resolución del órgano competente aplicando o no la sanción.

Dicha resolución debe cumplir con los recaudos exigidos por la ley y los Convenio Colectivo de Trabajo (si así correspondiere).

d. La notificación por escrito al imputado de la resolución dictada: Los medios idóneos para la notificación de la sanción (o despido) disciplinario al trabajador son:

1. Por nota: Estese a lo dicho en el punto b.1 de la SEGUNDA ETAPA.

2. Por telegrama o carta documento remitido al domicilio del trabajador: Estese a lo dicho en el punto b.2 de la SEGUNDA ETAPA

3. Acta notarial: Es la más costosa de los medios de notificación y es un trámite realizado con un escribano que concurre a la sede de la empresa o al domicilio del trabajador a fin de labrar un acta en la cual deberán constar los extremos enunciados anteriormente (causa de la sanción, la sanción, lugar y fecha de la notificación, etc.).

Reiteramos, que estos son solo algunos de los pasos que pueden contener cada una de las etapas.

Cabe aclarar que, sin perjuicio de la defensa esgrimida por el trabajador, el mismo puede solicitar la revisión de la sanción en instancia competente (art. 67 LCT).

Se debe tener presente que la instrucción del sumario es de vital importancia ya que le permitirá al empleador recabar la prueba necesaria para defender y fundar la sanción disciplinaria (o despido) aplicada en caso de que la misma sea impugnada por el trabajador en sede administrativa o judicial.

Notas [\[arriba\]](#)

** Abogado egresado y Docente de la materia Procesal Civil y Comercial de la Facultad de Derecho de la UNMDP, Docente de Derecho Laboral en Facultad de Derecho de la Universidad UADE (año 2016), egresado del Premaster en Derecho Empresario Universidad Austral año 2011. Mail: drturina@gmail.com*

[1] SCBA en los autos “Aranda Rodolfo Axel c/ Otrovsky, Marcos s/ Despido” publicado en JA tomo 1996 I pág. 155.

[2] Grisolia, Julio Armando “Manual de Derecho Laboral”, Edición 2016, Abeledo

Perrot, página 60.

[3] Pertile Felix Alberto EL SUMARIO ADMINISTRATIVO, Córdoba 2005, Cap. Cuarto “Orden Disciplinario en la empresa privada” pág. 36.

[4] Rosatti, Horacio TRATADO DE DERECHO CONSTITUCIONAL Tomo I, Rubinzal-Culzoni Editores, 2da edición ampliada y actualizada, 2017, pág. 730.-

[5] Sagüés, Néstor Pedro “Manual de derecho constitucional”, 2da edición actualizada y ampliada, 4 reimpresión, Editorial Astrea, 2w018, pág.758.-

[6] Causa “BID” fallos 325:1649 considerando 7.

[7] Sagüés ob. Cit. págs. 758/759.

[8] Denominación utilizada por Pertile Felix Alberto EL SUMARIO ADMINISTRATIVO, Córdoba 2005, Cap. Cuarto “Orden Disciplinario en la empresa privada” pág. 48.

[9] SCBA, L. 99462, “Chaile”, sent. 10.09.2010, entre muchas otras.

[10] Tula, Diego Javier trabajo en Rubinzal on line “NOTAS DE ACTUALIDAD SOBRE LA EFICACIA JURIDICA DEL INTERCAMBIO TELEGRAFICO EN EL DERECHO DEL TRABAJO. ANALISIS NORMATIVO, DOCTRINARIO Y JURISPRUDENCIAL” en la cual figura como nota “Las comunicaciones telegráficas tienen el carácter de recepticias, es decir que se perfeccionan cuando llegan a la esfera jurídica de su destinatario (SCBA, L 44530 S 14-8-1990, Paret, Ernesto David c/ Torto, Domingo s/ Despido PUBLICACIONES: DJBA 140, 129 - AyS 1990-II, 937.

[11] Falcón, E.M. “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, anotado, concordado y comentado”, t. II, pág. 89 y CNCiv., Sala H, 25/6/02, “Larreguy, Matías c/ Pauver S.A. y otro”, LL, diario del 4/3/03, CNCIV, Sala I, exp. 64402/2016, 27/10/2016 “Rosales, Blanca Margarita c/ Guarino, Gustavo Marcelo s/ Cumplimiento de contrato”.

[12] Arese, Cesar DERECHOS HUMANOS LABORALES. TEORIA Y PRACTICA DE UN NUEVO DERECHO DEL TRABAJO. Rubinzal - Culzoni Editores, 2014, pág. 263.

[13] Pertile, Félix, ob. Cit. pág. 36.

[14] Palacio, Lino Enrique “Manual de Derecho Procesal Civil”, pág. 415.