

12 FEB 2018

RESOLUCIÓN No. 000425

**"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA  
RESOLUCIÓN NO. 000425 DE OCTUBRE DE 2015"**

**EL SUSCRITO DIRECTOR TERRITORIAL DEL MINISTERIO DEL TRABAJO, EN USO DE SUS  
ATRIBUCIONES DE ORDEN LEGAL ESPECIALMENTE EN LA RESOLUCION 404 DE MARZO  
DE 2012, 3335 DEL 18 DE SEPTIEMBRE DE 2013 Y 2143 DEL 28 DE MAYO 2014**

**I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO**

Atender el Recurso de Apelación contra la Resolución No. 000425 del 16 de octubre 2015, promovido por la Dra. María Cristina Zuluaga identificado con cedula de ciudadanía número 39.779.109 y portador de la tarjeta profesional No. 77036 del Consejo de la Judicatura, quien obra en nombre y representación de INNOVAR SALUD identificada con NIT. 83.0095842-3, dentro de la acción administrativa laboral adelantada por la Dirección Territorial del Tolima, contra la empresa a la cual representa.

**II. IDENTIDAD DEL INTERESADO**

JENNIFER KATERINE MORA, con domicilio en la calle 125 a No. 245 casa 14 sector Montecarlo de Ibagué – Tolima, con domicilio de notificación en la calle 11 No. 1 – 85 de la ciudad de Ibagué.

**III. CONSIDERANDO**

Mediante auto de reparto Nro. 0526 de fecha 28 de abril de 2015, la Coordinación de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial del Tolima, ordeno adelantar visita administrativa a las instalaciones de la empresa INNOVAR SALUD S.A.S con el fin de verificar el cumplimiento de la normatividad laboral y seguridad social integral.

Previo recaudo probatorio dentro del expediente, se procedió mediante auto 1112 de fecha 22 de junio de 2015, a formular pliego de cargos en contra de la empresa INNOVAR SALUD S.A.S identificada con NIT. 830095842-3.

"CARGO PRIMERO: violación de los siguientes deberes (o la incursión de las siguientes prohibiciones), Estabilidad en el empleo, está en el artículo 63 de la ley 1429 de 2010, abuso de

figuras constitucionalmente válidas para vulnerar la formalización en el empleo. (Ley 1429 de 2010, en su artículo 13 bajo cualquier forma de vinculación que afecte los derechos constitucionales legales y prestacionales S.A.S, S.A, Ltda, etc).

"CARGO SEGUNDO: "TRASGREDIR la normatividad señalada por el artículo 486 del código sustantivo del trabajo, evitar la renuencia a la solicitud de documentos necesarios para atender los requerimientos de ley".

CARGO TERCERO "TRASGREDIR la normatividad señalada en los artículos 127, 132, 137 del código sustantivo del trabajo, SALARIOS Y PERIODOS DE PAGO; prohibiciones Art. 59 del código sustantivo del trabajo, numeral 1 y 2 desconocimiento de los descuentos permitidos en los artículos 113, 150, 151, 152, 153 y 400 del código sustantivo de trabajo.

Que en consecuencia a lo interior, la representante legal suplente MARIA CRISTIANA ZULUAGA V, de la empresa INNOVAR SALUD S.A.S, allego escrito de descargos de fecha 29 de Julio de 2015, bajo el radicado interno No. 003371 de 29 de Julio de 2015 en los términos de ley, en el cual solicitan "...con base en lo anteriormente expuesto, solicitamos respetuosamente al Ministerio de Trabajo cesar la presente investigación administrativa por cuanto INNOVAR SALUD, empresa del sector salud afectada por la trasferencia de recursos del sistema de salud en Colombia no ha violado norma laboral alguna y ha cumplido con los compromisos adquiridos con los profesionales contratados...."

Seguidamente, en Auto de trámite N. 001742 de fecha 24 de septiembre de 2015, en cumplimiento a la etapa procesal correspondiente, se corre traslado para alegar de conclusión, el día 01 de octubre de 2015, bajo el radicado N. 4497, allegan escrito la representante legal suplente MARIA CRISTINA ZULUAGA V. En el cual manifiestan en su petición "... 1). Se tengan por presentados los alegatos y argumentaciones dadas en el presente escrito, 2) Se analicen las pruebas aportadas, 3). Se mira en conjunto la realidad económica del sector de la salud en el país y en especial de la ciudad Ibagué 4). Y finalmente se tenga en cuenta que hemos contestado a cada una de las solicitudes presentadas ante su despacho audiencias de conciliación, hemos cancelado las obligaciones económicas de las cuentas de cobro presentadas por los profesionales y hemos gestionado ante la EPS Saludcoop el desembolso de los recursos para atender no solamente a los profesionales sino a todas aquellas personas, empresas que tengan convenios con nuestra entidad..."

En este orden, y conforme los documentos obrantes, este despacho mediante Resolución No. 000425 del 16 de octubre 2015, dispuso sancionar a la empresa INNOVAR SALUD S.A.S identificada con NIT. 83.0095842-3 con domicilio en la CRA 49D N. 91-56 Barrio las Castellana de la ciudad de Bogotá, representada legalmente por MARIA CRISTINA ZULUAGA identificado con cedula de ciudadanía No. 39.773.109 de Bogotá, con multa de CIENTO VEINTIOCHO MILLONES OCHOCIENTOS SETENTA MIL PESOS (\$ 128.870.000) lo que equivale a 200 SMLMV. Con destino

al Servicio Nacional de Aprendizaje SENA. Por incumplimiento a las normas laborales y de seguridad social.

Que como consecuencia del mencionado acto administrativo, el representante legal suplente de la empresa vinculada a la presente investigación, mediante escrito del 12 de noviembre de 2015, radicado interno No. 005170 Noviembre 12 de 2015, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra el precitado acto administrativo dentro de los términos legales.

Para finalizar por medio de la Resolución No. 000194 se atendió el recurso de reposición contra la resolución No. 000425 de octubre 16 de octubre 2015 promovido por la Dra. Zuluaga quien obra en nombre y representación de INNOVAR SALUD, teniendo como resultado lo siguiente "(...) *este ministerio considera que el recurso examinado **NO** tiene vocación de prosperar, toda vez que la inconformidad radica en el modo de contratación como así se evidencia en "la circular No. 067 de 2010 de esta Superintendencia Nacional de Salud, señala que los prestadores de servicios de salud podrán contratar individualmente la prestación de servicios de salud o podrá contratar la prestación de servicios mediante la figura de asociación o de alianzas estratégicos con otros operadores Privados o Públicos mediante Sistemas Negociables Mercantiles que faciliten su cumplimiento, generen economía de costos y optimicen la gestión, obteniéndose una participación razonable en el margen de rentabilidad logrado por el operador de servicios, buscando a través de esta asociación o alianza, la optimización de los recursos destinados a la salud, reduciendo el costo que para las Entidades Responsables del Pago de Servicios de Salud (ERP) (...). Por tanto **NO** se accederá a la petición del recurrente y se procederá en la parte resolutive de este acto administrativo, a confirmar la decisión contenida en la RESOLUCIÓN No. 000425 OCTUBRE 16 DE 2015 y que por su parte goza y de total validez conforme al recaudo probatorio existente"*.

#### IV. COMPETENCIA DE ESTE MINISTERIO PARA RESOLVER

Mediante Decreto 4108 del 2 de noviembre de 2011 emitido por el Departamento Administrativo de la Función Pública, se modificaron los objetivos y la estructura del Ministerio de Trabajo otorgándole la adopción de políticas, planes generales, programas y proyectos para el trabajo, y para el respeto de los derechos fundamentales de todos los trabajadores colombianos.

El Congreso mediante Decreto 1610 del 2 de enero de 2003, estableció el mecanismo por la cual se regulan algunos aspectos sobre las inspecciones del trabajo y los acuerdos de formalización laboral, señalando las competencias de los inspectores de trabajo y de seguridad social.

Mediante Resolución No. 2143 del 28 de mayo de 2014 proferida por el Ministerio de Trabajo por la cual se crean Grupos internos de Trabajo y se asignan las Coordinaciones en las Direcciones

Territoriales, asignando la competencia para la inspección, vigilancia y control de las empresas querreladas que incumplan con la reglamentación en materia laboral.

De acuerdo con las competencias asignadas por la Norma a las autoridades administrativas laborales, de manera específica el Decreto 4108 del 2 de noviembre de 2011, y en materia de procesos administrativos laborales el código sustantivo del trabajo y código contencioso administrativo, la coordinación de I.V.C tiene la competencia para la Inspección, Vigilancia y Control de todas las empresas del territorio colombiano que incumplan en materia laboral sus obligaciones para con los trabajadores.

## V. FUNDAMENTOS LEGALES

Que el artículo 74 del Código Contencioso Administrativo establece que contra los actos administrativos que pongan fin a las actuaciones administrativas procederán los siguientes recursos:

1. El de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque.
2. El de apelación, para ante el inmediato superior administrativo o funcional con el mismo propósito.

(...) Que el artículo 76 del Código Contencioso Administrativo establece la oportunidad y presentación del recurso de reposición, el cual reza:

“Los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito 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 la publicación, según sea el caso. (...)”

Que el artículo 77 del Código Contencioso Administrativo establece: “Los recursos deberán reunir, además los siguientes requisitos:

1. Interponerse dentro del plazo legal, por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido.
2. Sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad.
3. Solicitar y aportar las pruebas que se pretende hacer valer.
4. Indicar el nombre y la dirección del recurrente, así como la dirección electrónica si desea ser notificado por este medio. (...)”

La Corte Constitucional en Sentencia C-319 de 2002, manifestó que los recursos constituyen el medio “para defenderse de los posibles desaciertos de la administración, bien sea irregularidad formal, injusticia o inconveniencia, hipótesis todas previstas en la ley, y que provocan con su uso la denominada “vía gubernativa”, a fin de permitir a la Administración la corrección de sus propios actos mediante su modificación, aclaración o revocatoria, y, a los administrados la garantía de sus derechos por aquella, sin tener que acudir a la instancia judicial.”

## VI. CONSIDERACIONES DEL RECURRENTE

La señora María Cristina Zuluaga identificada con C.C. 39.779.109 de Bogotá, quien obra como representante legal suplente de la empresa INNOVAR SALUD S.A.S identificada con el NIT:83.0095842-3, presento recurso de reposición y en subsidio de apelación, con radicado número 005170 de octubre de 2015, pertinente consignar lo más relevante, lo cual se trasciben así:

### Argumentos del recurrente

Correspondiente al asunto que versa sobre el recurso de reposición y en subsidio de apelación, aquí en la siguiente decisión se dará cumplimiento y argumentación a cada una de los puntos que por parte de "INNOVAR SALUD S.A" ha invocado sobre su inconformidad sobre la decisión que en ocasión derivo en la sanción que la entidad intenta desvirtuar:

1. ***"...El ministerio de trabajo, no tuvo en cuenta que las personas que presentaron sus quejas ante la entidad, lo cual dio pie para que a la empresa se le iniciara una investigación, estaban contratadas por medio de contratos civiles de prestación de servicios..."*** respecto a este punto el ministerio considera que los contratos civiles no son el mecanismo para contratar a personas que desarrollan labores misionales, quedando claro la subordinación, la contraprestación por el servicio prestado y la actividad personal por parte de quien haga las veces de auxiliar del área de salud. Como consecuencia de la contratación indebida, por la vulneración de los derechos laborales, el incumplimiento de los contratos comerciales que celebren en cumplimiento del principio de la libre empresa no pueden endilgarse al trabajador, no puede verse perjudicado el mínimo vital y móvil de los trabajadores a expensas de las situaciones planteadas por la investigada.

*"...Ahora bien, si el contrato a realizar cumple con los requisitos para que se genere una relación de tipo laboral, con los elementos contemplados por el Artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo subrogado por el Artículo 1° de la Ley 50 de 1990, esto es, i) actividad personal del trabajador, u) continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, y iii) salario como retribución del servicio, nace entre las partes un vínculo laboral con las respectivas obligaciones que se derivan de todo contrato de trabajo, esto es, el pago de salarios, prestaciones sociales, vacaciones, seguridad social e indemnizaciones que se causen, al momento de la terminación del contrato de trabajo..."*

2. ***"...falta de competencia en conflicto jurídicos..."*** respecto a este punto es menester aclarar que el ministerio en ningún aparte del documento que contiene la sanción, declaró

derechos ciertos, solo se realizó un escrutinio acucioso arrojando en los hallazgos anormalidades contractuales, los cuales se nombraron en la sanción, pero en ningún momento el ministerio ha declarado estos derechos, los auxiliares prestaban un servicio personal, continuo, subordinado teniendo como contraprestación el pago de unos "honorarios" como lo quiso hacer ver la investigada.

3. **"...Falta de requerimiento..."** Sobre este punto es necesario revisar la actuación fáctica, dado que en ella se encuentra reflejado las dos actuaciones que realizaron los funcionarios competentes del ministerio de trabajo, aquí vemos reflejadas las dos acciones para verificar si ésta entidad como tal incurría en el incumplimiento de las normas laborales:
  - a) *"...El día 29 de Abril de 2015; se practicó VISITA ADMINISTRATIVA LABORAL, quien se trasladó a las instalaciones de la IPS INNOVAR SALUD S.A.S en Ibagué, con el fin de verificar el NO PAGO DE SALARIOS, en la mencionada visita el Inspector de Trabajo solicitó los siguientes documentos: Número total de trabajadores como auxiliares de enfermería, Copia de los contratos de prestación de servicios, pago de los salarios de los meses de Enero, Febrero y Marzo de 2015..."*
  - b) *"...Con fecha mayo 13 de 2015, el Inspector CESAR OLIVERA, quien presenta informe de VISITA y sugiere se expida pliego de cargos debido a la evidencia encontrada sobre la presunta contratación indebida del personal, así mismo informa que la empresa INNOVAR SALUD S.A.S, no cumplió el acuerdo de entregar el día 30 de abril la evidencia del pago de los salarios en mora al personal..."*
4. **"...No se tuvo en cuenta la buena fe que ha rodeado en todo momento..."** Es claro que por parte del ministerio se ha evidenciado que la entidad ha tenido la actitud para dirimir el conflicto, por ende esta entidad estatal en su parte resolutive ha disminuido la cuantía a pagar por parte de la entidad infractora, dado que la buena fe de solucionar las discrepancias originadas, no la exime de la responsabilidad, a la cual, si se hubiere aplicado la buena fe, frente a los trabajadores, la entidad INNOVAR no tendría este tipo de situación. A causa de ello es menester reiterar la sanción frente a ésta por la inaplicación del régimen contractual que en nuestro país está en vigencia.
5. **"...Caso fortuito - No se tuvo en cuenta la crisis actual de salud en Colombia, lo que ha llevado al cierre de muchas instituciones prestadoras de salud..."** Es claro que el sistema de salud colombiano está en crisis; causando gran decepción a los habitantes del país, pero una cosa son las actuaciones en el servicio y en las redes administrativas entre las entidades, que eso sería el funcionamiento externo, y otra muy diferente es el funcionamiento interno, en el cual debe estar dotado de todas las legalidades para su funcionamiento, por ende no se observa ninguna relación de la crisis externa que sufre estas

entidades a la contratación indebida por parte de la entidad investigada. Una cosa es la forma de contratar y otra su forma de funcionar frente al sistema de salud colombiano.

6. **“...La multa no debió haberse impuesto – sanción desproporcionada...”** Respecto a este punto es claro que la entidad INNOVAR SALUD es acreedora de la sanción aplicada por parte del ministerio por los argumentos ya planteados en este documento, pero si en la proporción de la cuantía de la sanción se hicieron acreedores a una rebaja bastante considerable, esto a consecuencia de la actitud de dirimir el conflicto y por el pago reflejado por parte de ustedes hacia los trabajadores afectados de los salarios adeudados.
7. **“...Ministerio del trabajo no actuó como conciliador – la multa causa un desequilibrio económico que generara menos empleo...”** para este último punto es menester dejar en claro una de las funciones del ministerio del trabajo reflejada en las actuaciones de los inspectores de trabajo: **Función preventiva** según el numeral 1 del artículo 3 de la ley 1610 de 2013 la función preventiva “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”.

## VII. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Que toda vez, que el apelante cumplió con los requerimientos del artículo 76 del código contencioso administrativo, este despacho entrara a decidir sobre las peticiones del recurrente en su recurso de apelación interpuesto contra el Auto en mención.

Al luz de lo consagrado en los artículos 485 y 486 del código sustantivo del Trabajo, subrogado por el artículo 41 del Decreto 2351 de 1965, modificado por la ley 584 de 2000 artículo 20 y subrogado ley 50 de 1990 en su artículo 97, y las conferidas por el Decreto 4108 de noviembre de 2011 y resolución 404 de 22 de marzo de 2012, los servidores públicos del Ministerio del Trabajo, específicamente los inspectores de trabajo, tendrán el carácter de autoridades de policía para la prevención, inspección y control del cumplimiento de la normativa laboral y del régimen general de seguridad social.

En el recurso presentado por la Dra. María Cristiana Zuluaga con C.C. 39.779.109 de Bogotá, quien obra como representante legal suplente de la empresa INNOVAR SALUD S.A.S con el propósito de obtener del Ministerio de trabajo la REPOSICION del acto administrativo (resolución 0001425 del dieciséis (16) de octubre de 2015 que resuelve Sancionar a la empresa **INNOVAR SALUD** (...), por los hechos enunciados en la parte emotiva de la resolución en discusión con una multa de CIENTO VEINTIOCHO MILLONES OCHOCIENTOS SETENTA MIL PESOS (\$ 128.870.000), (...), por el incumplimiento de las normas laborales y de seguridad social y expone sus argumentos en los términos anunciados a los cuales el despacho le manifiesta lo siguiente:

De acuerdo al análisis correspondiente por parte de este despacho es menester indicar las manifestaciones que plasmo la Dra. Zuluaga en el documento donde solicita los recursos correspondientes: Según la Dra. Zuluaga, **El ministerio del trabajo no tuvo en cuenta que las personas que presentaron sus quejas ante la entidad, las cuales fueron las causantes para que a la empresa se le iniciaran una investigación, estaban contratadas por medio de contratos civiles de prestación de servicios; falta de competencia en conflictos jurídicos; la buena fe que ha dado la entidad querellada en la solución y desarrollo de la investigación; la crisis que vive el país y específicamente en el sector salud; también se aportó de que la sanción fue desproporcionada y por último que la entidad que dirime el conflicto no se mostró nada conciliadora y con la sanción hace que se cierre la puerta de una empresa que ha ayudado al desarrollo y empleo del departamento.**

Pero no hace énfasis exactamente como se han vulnerados los derechos de los trabajadores que prestan sus servicios para el desarrollo de esta empresa que presta servicios de profesionales en el campo de la salud. Es menéster aclarar a la empresa querellada que la modalidad de contratación por contratos civiles de prestación de servicios son improcedentes dado a la calidad del trabajador que cumple de forma misional su labor, la cual coloca en riesgo su estabilidad laboral, teniendo en cuenta que cumple los tres elementos esenciales de un contrato de trabajo, por medio de la cual nace una relación jurídica entre el trabajador y el empleador, donde se obliga al trabajador a prestar sus servicios; los requisitos son actividad personal del trabajador, La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato, Un salario como retribución del servicio prestado configurándose así un presunto contrato realidad.

Por otro lado en el ítem que plantea la falta de competencia para decidir sobre los asuntos y declarar derechos y demás elementos que solo los jueces de la republica tienen por competencia, es claro que aquí jamás se ha declarado algún derecho cierto, lo único que se ha realizado, es un proceso administrativo sancionatorio, ordenado por la ley y teniendo en cuenta los preceptos legales, en el cual de acuerdo al acervo probatorio se identifica la presunta vulneración de la normatividad laboral.

**SANCION ADMINISTRATIVA**-Prueba de la buena fe no exigible por un solo medio probatorio (C-616-02), para culminar ha de tener en cuenta que para oponerse a la buena fe descrita por la norma es necesario establecer más de un elemento material probatorio para ser desvirtuada dicho principio por lo tanto no es visible y por lo tanto innecesaria la sanción pre establecida el ad quo.

En todo caso a la entidad investigada le corresponde revisar íntimamente sus prácticas para la contratación de servicios, precisamente frente a su objeto social ya que podría incurrirse en una deslaboralización, subcontrataciones, triangulaciones y tercerías que aunque constituye las nuevas formas del mundo del trabajo eventualmente podrían causar la evasión de los derechos laborales, la responsabilidad de una simulación de la relación de trabajo prácticas que de ser comprobadas son onerosamente sancionables por parte de esta entidad, no podemos afirmar y mucho menos declarar derechos individuales sobre una relación laboral.



A continuación, se procederá en la parte resolutive de este acto administrativo, a DECIDIR lo siguiente: CONFIRMAR la decisión contenida en la **RESOLUCIÓN NO. 000425 del 16 de octubre de 2015, EXCEPTO, la cuantía de la sanción la cual se revoca o modifica de la siguiente manera: imponer a la empresa INNOVAR SALUD S.A.S identificada con el Nit. N.830.095.842-3, ubicación CRA. 49D N. 91-56 BARRIO LA CASTELLANA-BOGOTA D.C TEL:(091)2368368 correo de la entidad [www.innovarsalud.com](http://www.innovarsalud.com), por la infracción a la normatividad laboral ley 1429 de 2010 en su Art.63- Art.486 del código sustantivo de trabajo y el artículo 127,132,134 del código sustantivo del trabajo y se IMPONE una sanción equivalente a la suma de 20 smlmv por el valor de \$12.887.000 (doce millones ochocientos ochenta y ocho mil pesos m/cte),** dado que se pudo evidenciar en la parte resolutive de la misma que se tuvieron en cuenta los argumentos y pruebas aportadas por los querellantes evidenciando vulneración de la normatividad laboral por parte del querellado.

En mérito de lo expuesto, el suscrito Director Territorial del Ministerio del Trabajo, en uso de sus atribuciones de orden legal especialmente en la resolución 404 de marzo de 2012, 3335 del 18 de septiembre de 2013 y 2143 del 28 de mayo 2014.

**RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO:** CONFIRMAR la decisión contenida en la **RESOLUCIÓN NO. 000425 del 16 de octubre de 2015, EXCEPTO, la cuantía de la sanción la cual se revoca o modifica de la siguiente manera: imponer a la empresa INNOVAR SALUD S.A.S identificada con el Nit. N.830.095.842-3, ubicación CRA. 49D N. 91-56 BARRIO LA CASTELLANA-BOGOTA D.C TEL:(091)2368368 correo de la entidad [www.innovarsalud.com](http://www.innovarsalud.com), por la infracción a la normatividad laboral ley 1429 de 2010 en su Art.63- Art.486 del código sustantivo de trabajo y el artículo 127,132,134 del código sustantivo del trabajo y se IMPONE una sanción equivalente a la suma de 20 smlmv por el valor de \$12.887.000 (doce millones ochocientos ochenta y ocho mil pesos m/cte),** por lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

**ARTÍCULO SEGUNDO:** Librar las comunicaciones a las partes jurídicamente interesadas, el contenido del presente proveído en los términos de la ley 1437 de 2011, contra la presente decisión no procede recurso alguno.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE****ELIO FABIO RODRIGUEZ MENDOZA**

Director Territorial

Anexo(s):  
Copia:  
Transcriptor: jvaron  
Elaboró: jvaron  
Revisó/Aprobó: erodriguezm

