



Cartagena de Indias D.T. y C., 07 de septiembre de 2022

Señor(a)
GLORIA INES CRUZ AVILA
Calle 136 A No.145 -30, Casa Suba
Bogotá D.C

Asunto: CITACION PARA LA RESOLUCIÓN No.1008 DE 06 DE SEPTIEMBRE DE 2022.

Respetados Señor(es):

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 68 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo contencioso administrativo, me permito citar(a) para que comparezca dentro del término de cinco (5) días hábiles siguientes al envío de esta citación a las oficinas del **MINISTERIO DEL TRABAJO**, en el de Grupo de Prevención, Inspección Vigilancia y Control, ubicada en la Cra.10B No.32 C-24, Antiguo Edificio Agustín Codazzi, en el horario de lunes a viernes de 8:00 a.m a 11:00 m. y de 1:30 pm a 3:30 p.m., a fin de que le sea notificado(a) del Resolución arriba mencionada.

Para la notificación se requiere presentar su documento identidad y si representa a un tercero, es necesario que anexe fotocopia de la cédula del representado y autorización firmada por este.

Las personas jurídicas deben aportar certificado de existencia y representación legal y en caso de actuar mediante apoderado, este deberá entregar poder debidamente autenticado otorgado por el representante legal para tal fin.

Si transcurrido cinco (5) días hábiles, contados a partir de la fecha de envío de la presente comunicación la empresa no comparece a notificarse, se notificará mediante aviso, el cual será remitido a la misma dirección a la que se haga la presente citación y se considera surtida al finalizar el día siguiente de la entrega del aviso.

Cordialmente,

XIMENA SANABRIA RAAD

Elaboro y Proyecto: xsanabria

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

Atención Presencial
Sede de Atención al
Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención

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

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajoco



@MinTrabajoCo



@MintrabajoCol



14958352

MINISTERIO DEL TRABAJO
TERRITORIAL DE BOLIVAR
GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL - TERRITORIAL

Radicación: 05EE2021731300100006181
Querellante: GLORIA INES CRUZ AVILA
Querellado: GRUPO HOTELERO MAR Y SOL S.A.-

RESOLUCION No. (1008)
(Cartagena de Indias D. T. Y C. 06 septiembre de 2022)
“Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar”

LA COORDINACIÓN DEL GRUPO (Indicar el Grupo de Trabajo) DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE TERRITORIAL DE BOLIVAR DEL MINISTERIO DEL TRABAJO, en uso de sus facultades legales y en especial de las contenidas en el Código Sustantivo del Trabajo, Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Decreto 4108 de 2011, Resolución Ministerial 2143 del 2014 la cual deroga los artículos 1° al 7° de la Resolución 00404 del 22 de Marzo de 2012, Ley 1610 de 2013 y demás normas concordantes y con fundamento en los siguientes,

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

Procede el Despacho a decidir en el presente proveído la responsabilidad que le asiste al GRUPO HOTELERO MAR Y SOL S.A.- identificada(o) con **NIT: NIT: 890404970-3**, con domicilio en la CL. 1A · 2 87 del barrio Bocagrande de la ciudad de Cartagena – Bolívar y dirección electrónica Fernel.pereira@hotelcaribe.com de acuerdo con los hechos que se relacionan a continuación:

II. ANTECEDENTES

Manifiesta la querellante señora **GLORIA INES CRUZ AVILA**, identificada con la cédula de ciudadanía No 35.503.955 de Bogotá, con dirección de notificación en la calle 136 A · 145 -30 casa Suba y correo electrónico: gloria1023c@hotmail.com, quien el día 26 de octubre de 2021, con escrito radicado bajo el número 05EE2021731300100006181 presentó ante este Ministerio escrito de querrela contra la empresa **GRUPO HOTELERO MAR Y SOL S.A.**, identificado con **NIT. 890404970-3**, por la presunta inobservancia de los artículo 4, 20, 33 de la Ley 100 de 1993, 5, 6, y 7 de la Ley 797 de 2003, 51 del Código Sustantivo del Trabajo artículo 67 de la Ley 50 de 1990, modificado por el artículo 40 del Decreto 2351 de 1965, numeral 2 del artículo 67 de la Ley 50 de 1990, circular 022, 023, 033 y 803 de 2020 del Ministerio del Trabajo, Circular 21 de 2020, por los pagos de aportes al sistema de seguridad social en pensiones, calculo actuarial y modificación del salario, por los hechos que se relacionan a continuación:

III. RESUMEN DE LOS HECHOS:

Indica la señora **GLORIA INES CRUZ AVILA** que su empleador **GRUPO HOTELERO MAR Y SOL S.A.**, modificó unilateralmente su contrato de trabajo argumentando la fuerza mayor, no comprobada ni comunicada al Ministerio del Trabajo, por lo que no fue autorizada por el ente administrativo. Insiste en que su empleador suspendió y modificó los contratos de trabajo sin agotar el requisito que establece el numeral 2 del artículo 67 de la Ley 50 de 1990. Por lo anterior considera que si la empresa **GRUPO HOTELERO MAR Y SOL S.A.**, hubiese acudido al Ministerio del Trabajo para dicha comprobación, el ente administrativo se la hubiese negado, pues considera la querellante que la pandemia de la Covid 19 no es una situación de fuerza mayor, por lo que pueda darse la suspensión o modificación unilateral de los contratos de trabajo, según lo expuesto por el Ministerio del Trabajo en la Circular 0022 del 19 de marzo de 2020.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

En ese mismo orden de ideas afirma la señora **GLORIA INES CRUZ AVILA** que la empresa **GRUPO HOTELERO MAR Y SOL S.A.**, desconoció la directiva ministerial plasmada en la circular 022. 023.027. 033 y 803 de la cartera del trabajo y el Decreto Legislativo 457 del 2020, frente a la emergencia del coronavirus Covid 19, el cual no constituye aún fuerza mayor o caso fortuito, por lo que no se ha autorizado la suspensión de los contratos individuales de trabajo, ni el despido colectivo de trabajadores de las empresas, por lo que solicita:

- ✓ Que la empresa GRUPO HOTELERO MAR Y SOL S.A., realice la liquidación completa de los aportes para liquidar la pensión de vejez en el periodo comprendido entre el 01 de abril de 2020 al 30 de septiembre de 2021, el cual fue rebajado unilateralmente por su empleador al salario mínimo legal del año 2020, siendo su sueldo mensual de \$ 1.966.296 sobre el cual venía cotizando sus aportes a vejez.
- ✓ *Indica que le fueron modificadas unilateralmente las condiciones de su contrato de trabajo apelando a la figura de la fuerza mayor no comprobada ni comunicada ante las autoridades administrativas del trabajo ya que no fue solicitada.*

IV. De la Asignación de la querrela administrativa.

La Coordinación del Grupo Prevención, Inspección, Vigilancia y Control a través del SISINFO, el día 26 de noviembre de 2021, le asignó el conocimiento de la actuación administrativa laboral a la Inspectoría de Trabajo y Seguridad Social Dra. NAIDUTH HERRERA TORRES para que adelantara el trámite correspondiente.

V. De la averiguación preliminar

Mediante Auto de trámite de fecha 30 de noviembre de 2021 el Despacho inició averiguación preliminar, decretó unas pruebas y solicitó a la empresa GRUPO HOTELERO MAR Y SOL S.A., el suministro y aporte. Tales como:

- Copia de la carta donde informan al Ministerio que suspendieron los contratos por fuerza mayor según lo dispuesto por el gobierno nacional en el decreto 457 del 2020.
- Copia del contrato de trabajo suscrito con la señora GLORIA CRUZ.
- Copia de las planillas de pago de los aportes al sistema de seguridad social integral de la señora GLORIA CRUZ en el periodo comprendido entre el 1 de abril de 2020 y el 30 de septiembre de 2021.
- Referirse por escrito a los hechos de la querrela de la cual se adjunta copia.

V.1. De la respuesta de la interesada.

El día 27 de diciembre de 2021, la empresa GRUPO HOTELERO MAR Y SOL S.A., por intermedio de su representante legal señor CELSO LUIS FERNANDEZ HOYOS, dio respuesta a la solicitud del Despacho, la cual sustentó en los siguientes términos:

Como primera medida sostiene el representante legal de la empresa GRUPO HOTELERO MAR Y SOL S.A., señaló que la situación planteada por la querellante son meramente subjetiva, cuyo direccionamiento es directo y concreto a la gerencia de financiamiento e inversión de la entidad Colpensiones, dado que esa situación no guarda relación con la empresa GRUPO HOTELERO MAR Y SOL S.A., por consiguiente no es posible atender su solicitud, por no ser de su resorte la realización del trámite requerido por la querellante señora GLORIA INES CRUZ AVILA.

En ese mismo orden de ideas, soslaya el representante legal de la empresa GRUPO HOTELERO MAR Y SOL S.A., que; frente a los requisitos erguidos por la señora GLORIA INES CRUZ AVILA, atinentes a los requisitos para ser beneficiaria de una pensión de vejez, tampoco le corresponde como función a su representada, por cuanto ello es y corresponde a COLPENSIONES, la encargada de analizar y determinar si la querellante cumple o no los requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico legal para ser beneficiaria

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

de la prestación económica mensual mediante el reconocimiento de una pensión de vejez que; dado el caso deberá ser reconocida y pagada por COLPENSIONES.

Agrega así mismo, que la empresa GRUPO HOTELERO MAR Y SOL S.A., estableció con sus trabajadores acuerdos que tocaba, con modalidad de formas de trabajo, duración y salario, que permitieron, como así ocurrió, que se preservaran los puestos de trabajo, ante tan difícil situación que se vivía y que aún perdura, originada por la pandemia.

Esas medidas y acuerdos, aceptadas, y convenidas por todos los que conforman la empresa, eran de una necesidad única, ante la situación que se vive. Todo ello acorde con lo dispuesto por el gobierno nacional a través del Ministerio de Trabajo, plasmados en la circular 0022, expedida el 19 de marzo de 2020.

Añade que la sociedad GRUPO HOTELERO MAR Y SOL S.A., ha proclamado por el trabajo en condiciones dignas y justas y por ello la querellante se encuentra vinculada; a quien se le ha garantizado su contrato de trabajo, durante todo el tiempo de la existencia de la emergencia sanitaria y económica, ocasionada por el Covid 19, por cuanto ella presta sus servicios, desarrolla su trabajo desde su hogar, con las ventajas que ello implica, de forma digna y justa recibiendo el pago salarial por sus servicios.

De igual forma sostiene el representante de la querellada GRUPO HOTELERO MAR Y SOL S.A., que su asistida pertenece a la industria hotelera, que ha sido de las más golpeadas, afectada por la pandemia, y en aras de no generar despidos masivos de trabajadores, como la situación daba y en cumplimiento y no pago a proveedores, acreedores aliados, y demás partes que forman parte de la cadena de gestión hotelera y turística, estableció acuerdos, en lo concernientes a la forma, oportunidad, desempeño, pago, para hacer posible la subsistencia de la empresa, para que no quebrara, y de esta manera los trabajadores conservaron sus puestos de trabajo y los otros recibieron el pago de lo debido y siguieron vinculados a la empresa.

Que, de no haberse tomado esas acciones, estarían hoy en una empresa cerrada, casi trescientos empleados en la calle, sin trabajo, Por ello se tomaron ante la crisis medidas que han salvado la empresa.

Con la presente la empresa GRUPO HOTELERO MAR Y SOL S.A., arrió la siguiente información documental:

- ❖ Copia del contrato de trabajo suscrito con la señora GLORIA CRUZ AVILA.
- ❖ Copia de las planillas de pago de los aportes al sistema de seguridad social integral de la señora GLORIA CRUZ en el periodo comprendido entre el 1 de abril de 2020 y el 30 de septiembre de 2021.
- ❖ Certificado de existencia y representación legal de la sociedad.
- ❖ Otrosí transitorio al contrato de trabajo a término indefinido celebrado entre el GRUPO HOTELERO MAR Y SOL S.A. HOTEL CARIBE Y GLORIA INES CRUZ AVILA.

En cuanto a la copia de la carta donde informan al Ministerio que suspendieron los contratos por fuerza mayor según lo dispuesto por el gobierno nacional en el decreto 457 del 2020, No existe: porque nunca se ha suspendido el contrato de trabajo.

- ❖ El día 17 de agosto de 2022, se dispuso la entrega y posterior reasignación del expediente de marras al Inspector de Trabajo y Seguridad Social Dr. CRECENCIANO ESCORCIA REYES, para que estudiara y adoptara la actuación correspondiente de conformidad con los documentos arriados al expediente.

VI. Planteamiento del Problema Jurídico.

Conforme a los hechos que motivan la presente actuación; este Despacho decidirá si es procedente continuar con la actuación administrativa que ahora nos ocupa o el archivo de esta. En consecuencia, procederemos a:

1. Analizar en nuestro ordenamiento jurídico las normas a aplicar en el caso Sub- examine.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

2. Establecer la procedencia o no de iniciar el Procedimiento Administrativo Sancionatorio o en su defecto el archivo de la Indagación Preliminar conforme al material que reposa en el expediente.

De acuerdo con los hechos narrados por parte de la querellante señora GLORIA INES CRUZ AVILA, se fundan en su inconformismo por el salario recibido por parte de su empleador GRUPO HOTELERO MAR Y SOL – HOTEL CARIBE, arraigados por la pandemia, el cual a su juicio fue realizado deliberada y unilateralmente por su empleador, sin su consentimiento, situación que necesariamente se vio reflejada en sus aportes al sistema de seguridad social en pensiones, a más del salario claro está.

En el expediente se evidencian las planillas y soportes de pagos de aportes al sistema de seguridad social pensiones, con lo cual se evidencia que la empresa GRUPO HOTELERO MAR Y SOL – HOTEL CARIBE se allanó a cumplir con los pagos de aportes al sistema. Tal y como se aprecia a folios 34 a 37 del expediente, del 01 de abril de 2020 al 30 de septiembre de 2021.

De igual forma, existe en el plenario. Otrosí transitorio al contrato de trabajo a término indefinido celebrado entre el GRUPO HOTELERO MAR Y SOL S.A. HOTEL CARIBE y la señora GLORIA INES CRUZ AVILA, en el cual se evidencia que las partes por mutuo acuerdo decidieron modificar el contrato de trabajo. Ver folio 33.

VII. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

Conviene precisar antes de entrar a profundizar sobre los hechos que originaron la presente actuación administrativa, sobre la competencia del ente ministerial para conocer del presente asunto.

El artículo 485 del Código Sustantivo del Trabajo, consagra que la Vigilancia y Control del cumplimiento de las normas consagradas en ese Estatuto Legal y demás disposiciones sociales será ejercida por el Ministerio de Trabajo. Acto seguido el artículo 486 subrogado por el DL 2351 de 1965, artículo 41, modificado a su vez por el artículo 20 de la ley 584 del 2000, establece las atribuciones de los funcionarios de este Ente Territorial.

En este orden de ideas, el numeral 5 del literal C del artículo 1 de la Resolución 2143 del 2014, establece dentro de las competencias del Coordinador del Grupo de Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control "... 5. Ejercer inspección, vigilancia y control sobre el cumplimiento de las normas laborales en lo individual y colectivo, de seguridad social, en pensiones y empleo, e imponer las sanciones previstas en las disposiciones legales vigentes..."

El Manual del Inspector de Trabajo y Seguridad Social establece: "Las Averiguaciones Preliminares corresponden a actuaciones facultativas de comprobación desplegada por servidores del Ministerio de Trabajo para determinar el grado de probabilidad o verosimilitud de la existencia de una falta o infracción, para identificar a los presuntos responsables de esta o recabar elementos de juicio que permitan efectuar una intimación clara, precisa y circunstanciada. Esta actuación permite determinar si existe mérito suficiente para incoar una investigación administrativa laboral eficaz, eficiente y efectiva...esta actuación debe tener justificación en la necesidad de hacer eficientes y racionales los recursos administrativos para evitar su desperdicio y, sobre todo, para no incurrir en la apertura precipitada de una investigación administrativa laboral."

En ese mismo orden de ideas, la Honorable Corte Constitucional, en la Sentencia C – 818 de 2005 indicó:

"Es innegable que a través del derecho administrativo sancionador se pretende garantizar la preservación y restauración del ordenamiento jurídico, mediante la imposición de una sanción que no sólo repruebe sino que también prevenga la realización de todas aquellas conductas contrarias al mismo. Se trata, en esencia, de un poder de sanción ejercido por las autoridades administrativas que opera ante el incumplimiento de los distintos mandatos que las normas jurídicas imponen a los administrados y aún a las mismas autoridades públicas".

"Con el fin de contribuir a prestar una debida y oportuna protección para la garantía y eficacia de los derechos de los trabajadores, este despacho dictó la Resolución No. 3351 de 25 agosto de 2016, por medio de la cual, se reglamenta el conocimiento y trámite de las querellas, quejas o reclamos que los trabajadores presentan ante las Direcciones Territoriales y Oficinas Especiales.

Entre otras disposiciones, este acto administrativo establece que, el conocimiento y trámite de las querellas, quejas o reclamos y de las investigaciones administrativas a petición de parte, corresponde a las Direcciones Territoriales y Oficinas Especiales del lugar de la prestación del servicio o domicilio del querellante o del querellado, a elección del querellante".

Como se puede apreciar en el expediente, la señora GLORIA INES CRUZ AVILA, se motivó a instaurar queja contra la empresa GRUPO HOTELERO MAR Y SOL S.A., por considerar que esta, su empleador, le está vulnerando sus derechos como trabajadora de dicha empresa, pues señala que su empleador no le está

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

realizando los pagos de aportes a la seguridad social en pensiones con su salario real, \$ 1.966.296.00, base salarial fijada al momento de dar inicio al vínculo laboral, por lo que le solicita que sea realizado el cálculo actuarial.

Para el cual trae a colación el **artículo 33 de la Ley 100 de 1993, el cual reza: "ARTÍCULO 33. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE VEJEZ.** <Artículo modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:

1. <Ver Notas del Editor> Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre.

A partir del 1o. de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, 1y sesenta y dos (62) años para el hombre.

2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo.

A partir del 1o. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1o.de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.

PARÁGRAFO 1o. Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo, se tendrá en cuenta:

a) El número de semanas cotizadas en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones;

b) El tiempo de servicio como servidores públicos remunerados, incluyendo los tiempos servidos en regímenes exceptuados;

c) El tiempo de servicio como trabajadores vinculados con empleadores que antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 tenían a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión, siempre y cuando la vinculación laboral se encontrara vigente o se haya iniciado con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993.

d) El tiempo de servicios como trabajadores vinculados con aquellos empleadores que por omisión no hubieren afiliado al trabajador.

e) El número de semanas cotizadas a cajas previsionales del sector privado que antes de la Ley 100 de 1993 tuviesen a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión.

En los casos previstos en los literales b), c), d) y e), el cómputo será procedente siempre y cuando el empleador o la caja, según el caso, trasladen, con base en el cálculo actuarial, la suma correspondiente del trabajador que se afilie, a satisfacción de la entidad administradora, el cual estará representado por un bono o título pensional.

Los fondos encargados reconocerán la pensión en un tiempo no superior a cuatro (4) meses después de radicada la solicitud por el peticionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho. Los Fondos no podrán aducir que las diferentes cajas no les han expedido el bono pensional o la cuota parte.

PARÁGRAFO 2o. Para los efectos de las disposiciones contenidas en la presente ley, se entiende por semana cotizada el periodo de siete (7) días calendario. La facturación y el cobro de los aportes se harán sobre el número de días cotizados en cada período.

PARÁGRAFO 3o. <Ver Notas del Editor> <Parágrafo CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE> Se considera justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, que el trabajador del sector privado o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión. El empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, cuando sea reconocida o notificada la pensión por parte de las administradoras del sistema general de pensiones.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

Transcurridos treinta (30) días después de que el trabajador o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión, si este no la solicita, el empleador podrá solicitar el reconocimiento de la misma en nombre de aquel.

Lo dispuesto en este artículo rige para todos los trabajadores o servidores públicos afiliados al sistema general de pensiones.

PARÁGRAFO 4o. Se exceptúan de los requisitos establecidos en los numerales 1 y 2 del presente artículo, las personas que padezcan una deficiencia física, síquica o sensorial del 50% o más, que cumplan 55 años de edad y que hayan cotizado en forma continua o discontinua 1000 o más semanas al régimen de seguridad social establecido en la Ley [100](#) de 1993".

Como puede evidenciarse, el artículo anterior es apreciado por la parte querellante en lo referente al cálculo actuarial, sin embargo, dicho calculo actuarial corresponde analizarlo es al correspondiente fondo de pensiones COLPENSIONES.

De acuerdo con el material probatorio que reposa en el expediente, se evidencia que en el presente asunto hubo una variación salarial y prestacional, "otrosí", el cual no se encuentra debidamente fijado en un monto fijo, en virtud de que solo se señaló en "modificar de mutuo acuerdo y de manera temporal la jornada de trabajo... y reconociendo el salario de manera proporcional al tiempo laborado", empero no se arrojaron más aspecto, quedando ello al libre albedrio entre las partes.

En ese orden de ideas, en cuanto a lo referente a la presunta disminución del salario en forma unilateral, señala el empleador que; con ocasión de la pandemia del Covid 19 la empresa en consenso con sus trabajadores realizó unos acuerdos, entre ellos, que el salario sería reconocido de manera proporcional al tiempo laborado.

Como puede evidenciarse en el plenario, se evidencia que le asiste razón al empleador en lo concerniente al cálculo actuarial, esto es, que ello corresponde a la entidad administradora del fondo de pensiones Colpensiones realizar dicha labor.

Ahora bien, puede inferirse que lo anterior deviene del salario pactado mediante el otrosí, pactado entre las partes, pues como se pactó un salario que es proporcional al tiempo laborado, por ende, ello puede reflejarse al momento de realizar los aportes al sistema de seguridad social en pensiones.

Cabe precisar que en el otrosí firmado entre las partes por mutuo acuerdo no se previó una cifra y/o monto fijo a devengar por el trabajador, pues solo se indicó que el mismo sería proporcional al tiempo laborado, tiempo que tampoco se puede precisar de qué forma se realizó, y si hubo otro(s) trabajador(es) que realizando la misma labor recibieron el mismo, mayor o menor salario. Bajo el amparo de que el suso dicho salario sería variable.

Una cosa es la modificación concertada, de mutuo acuerdo del contrato de trabajo y, otra muy distinta que se soslaye un presunto despido colectivo, como se encuentra sentado en el cuaderno, en consecuencia, esa modificación al contrato de trabajo puede repercutir necesariamente en el salario, prestaciones sociales y aportes al sistema de seguridad social, factor fundamental para la realización de las cotizaciones.

"ARTÍCULO 18. BASE DE COTIZACIÓN. <Inciso 4. y párrafo modificados por el artículo 5 de la Ley 797 de 2003. (El artículo 5 de la Ley 797 de 2003 transcribe todo el artículo). El nuevo texto es el siguiente:> La base para calcular las cotizaciones a que hace referencia el artículo anterior, será el salario mensual.

El salario base de cotización para los trabajadores particulares, será el que resulte de aplicar lo dispuesto en el Código Sustantivo del Trabajo.

El salario mensual base de cotización para los servidores del sector público, será el que señale el Gobierno, de conformidad con lo dispuesto en la Ley [4a.](#) de 1992.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

El límite de la base de cotización será de veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes para trabajadores del sector público y privado. Cuando se devenguen mensualmente más de veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes la base de cotización será reglamentada por el gobierno nacional y podrá ser hasta de 45 salarios mínimos legales mensuales para garantizar pensiones hasta de veinticinco (25) salarios mínimos legales.

Las cotizaciones de los trabajadores cuya remuneración se pacte bajo la modalidad de salario integral, se calculará sobre el 70% de dicho salario.

En todo caso, el monto de la cotización mantendrá siempre una relación directa y proporcional al monto de la pensión.

PARÁGRAFO 1o. En aquellos casos en los cuales el afiliado perciba salario de dos o más empleadores, o ingresos como trabajador independiente o por prestación de servicios como contratista, en un mismo período de tiempo, las cotizaciones correspondientes serán efectuadas en forma proporcional al salario, o ingreso devengado de cada uno de ellos, y estas se acumularán para todos los efectos de esta ley sin exceder el tope legal. *Para estos efectos, será necesario que las cotizaciones al sistema de salud se hagan sobre la misma base.*

En ningún caso el ingreso base de cotización podrá ser inferior a un salario mínimo legal mensual vigente. Las personas que perciban ingresos inferiores al salario mínimo legal mensual vigente, podrán ser beneficiarias del Fondo de Solidaridad Pensional, a efectos de que éste le complete la cotización que les haga falta y hasta un salario mínimo legal mensual vigente, de acuerdo con lo previsto en la presente ley".

Normativa que hace alusión a la base para calcular las cotizaciones, esto es, el salario mensual, el cual tiene una relación directa y proporcional al salario mensual, pero que en ningún caso será inferior al salario mínimo mensual vigente.

Según la querellante, la empresa debió solicitar autorización al ente ministerial para hacer despidos colectivos,

ARTÍCULO 40. Protección en caso de despidos colectivos. l. Cuando alguna empresa o patrono considere que necesita hacer despidos colectivos de trabajadores o terminar labores, parcial o totalmente, ya sea en forma transitoria o definitiva, por causas distintas de las previstas en los artículos 6°, literal d), y 7° de este Decreto, deberá solicitar autorización previa al Ministerio del Trabajo, explicando los motivos y acompañando las correspondientes justificaciones, si fuere el caso.

2. En los casos de suspensión o terminación del contrato de trabajo por fuerza mayor o caso fortuito, previstos en los artículos 51 y 466 del Código Sustantivo del Trabajo, la empresa o patrono debe dar inmediato aviso al Inspector del Trabajo del lugar, o, en su defecto, a la primera autoridad política, a fin de que comprueben esa circunstancia.

3. No producirá ningún efecto el despido colectivo de trabajadores sin la previa autorización del Ministerio del Trabajo, de que trata el numeral 1°.

4. El Ministerio del Trabajo, a su juicio y en cada caso, determinará cuándo una empresa o patrono ha efectuado un despido colectivo de trabajadores.

5. Las indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores por la violación de las disposiciones de este artículo, en que incurran las empresas o patronos, se harán efectivas por la justicia del trabajo. (Ley 50 de 1990)

Cabe señalar, que, en el presente caso, no se vislumbra un despido colectivo y/o suspensión de contratos de trabajo como lo pretende hacer valer la querellante, pues la variación del contrato de trabajo fue concertada por las partes, por ende, no se requiere de solicitar permiso a la cartera del trabajo.

La realización del trabajo en casa es conocida bajo la modalidad del TELETRABAJO, definido en el artículo 2 de la Ley 1221 de 2008, el cual señala como: "una forma de organización labora, que consiste en el desempeño de actividades remuneradas o prestación de servicios a terceros utilizando como soportes las tecnologías de la información y la comunicación – TIC para el contacto entre el trabajador y la empresa, sin requerirse la presencia física del trabajador en un sitio específico de trabajo. "Al teletrabajo, conforme a lo señalado en

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

la norma en mención, no le serán aplicables las disposiciones sobre jornadas de trabajo, horas extraordinarias y trabajo nocturno, sin que se pueda imponer tampoco, altas cargas de trabajo.

De igual manera, se debe tener en cuenta que el salario del teletrabajador no podrá ser inferior al que se pague por la misma labor, en la misma localidad y por igual rendimiento, al trabajador que preste sus servicios en el centro de trabajo".

Así las cosas, esta colegiatura no encuentra reparo alguno en cuanto a lo acordado entre las partes, pues el interés de las partes se reflejó en acta sin precisión alguna referente a una base salarial. Luego entonces, siendo ello la voluntad de las partes, el ente ministerial no podrá entrar a interpretar la voluntad de las partes, en el sentido de cómo se evaluará el salario proporcional al tiempo laborado, es decir, que ello fue concertado por las partes en desarrollo del vínculo contractual.

Sea oportuno traer a colación lo dispuesto en el artículo 83 de la Constitución Política de Colombia que reza:

"Artículo 83. Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas".

Ello colige que ese acuerdo bilateral al cual llegaron las partes por mutuo acuerdo puede gozar del principio de la buena fe, el cual para el Despacho otro no puede ser el sentir de ese acuerdo plasmado en el otrosí suscrito en oportunidad.

Ahora bien, si eventualmente existe ese inconformismo por parte de la querellante, no es demás advertir que debido a que la interpretación de ese acuerdo desborda los límites de este ente ministerial, la querellante podrá si así lo considera acudir a la justicia ordinaria para lograr un pronunciamiento sobre el mismo.

En consecuencia, el Despacho se abstiene de continuar con el trámite de la presente solicitud y procederá al archivo de esta.

Así las cosas, y bajo la observancia de lo anotado ut – supra, el ente ministerial no encuentra méritos para continuar con el trámite de la presente actuación administrativa por no encontrar violación alguna de la normatividad laboral, por lo que se procederá al archivo.

En mérito de lo expuesto; este Despacho del Grupo Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial Bolívar,

RESUELVE

ARTICULO PRIMERO: DECLARAR que no existe mérito para continuar con el trámite de la presente actuación administrativa e iniciar el procedimiento administrativo sancionatorio contra la empresa **GRUPO HOTELERO MAR Y SOL S.A.**, identificada con **NIT: 890404970-3**, con domicilio en la CL. 1A · 2 87 del barrio Bocagrande de la ciudad de Cartagena – Bolívar y dirección electrónica fernel.pereira@hotelcaribe.com, representada legalmente por el señor CELSO LUIS FERNANDEZ HOYOS y/o quien haga sus veces al momento de la notificación del presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO: ARCHIVAR la actuación administrativa contra la empresa **GRUPO HOTELERO MAR Y SOL S.A.**, identificada con **NIT: 890404970-3**, con domicilio en la CL. 1A · 2 87 del barrio Bocagrande de la ciudad de Cartagena – Bolívar y dirección electrónica fernel.pereira@hotelcaribe.com, representada legalmente por el señor CELSO LUIS FERNANDEZ HOYOS y/o quien haga sus veces al momento de la notificación del presente acto administrativo.

ARTÍCULO TERCERO: DEJAR EN LIBERTAD DEJAR en libertad a la parte querellante señora GLORIA INES CRUZ AVILA de acudir a la justicia ordinaria a fin de dirimir el presente asunto, si lo estima pertinente. Por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

ARTICULO CUARTO: NOTIFICAR a los jurídicamente interesados en los términos del artículo 4 del decreto 491 del 28 de marzo de 2020, advirtiéndole que, contra el presente acto administrativo, proceden los recursos

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

de reposición, ante quien expidió la decisión y el de apelación, ante el inmediato superior, interpuestos dentro de los diez (10) días siguientes al día en que el administrado acceda al acto administrativo.

La utilización de los medios electrónicos deberá realizarse de conformidad con los preceptos previstos en el artículo 66 y siguientes de la Ley 1437 de 2011. En el evento en que la notificación o comunicación no pueda hacerse de forma electrónica se aplicará el procedimiento establecido en los artículos anteriormente referenciados, advirtiéndoles que contra la presente es procedente el Recurso de Reposición ante el suscrito Inspector de Trabajo y Seguridad Social esta Coordinación, interpuesto debidamente fundado por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso, en los términos del artículo 76 Ley 1437 del 2011.

Dada en Cartagena de Indias a los seis (6) días del mes de septiembre de dos mil veintidós (2022)

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CRENCIANO ESCORCIA REYES
Inspector de Trabajo y Seguridad Social