



**MINISTERIO DEL TRABAJO
OFICINA ESPECIAL DE BARRANCABERMEJA
GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL**

RESOLUCION No. 347
(19 de diciembre de 2019)

"POR MEDIO DE LA CUAL SE ARCHIVA UNA AVERIGUACIÓN PRELIMINAR"

EL COORDINADOR DEL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL DE LA OFICINA ESPECIAL DE BARRANCABERMEJA DEL MINISTERIO DE 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 1º al 7º de la Resolución 404 del 22 de Marzo de 2012, Ley 1610 de 2013 y demás normas concordantes y con fundamento en los siguientes,

EXPEDIENTE No. 11EE2019716808100001450 DE FECHA 14 DE JUNIO DE 2019

I.D.No. 14709521

I. INDIVIDUALIZACION DEL IMPLICADO

Se decide en el presente proveído la responsabilidad que le asiste al señor **MARINO CARVAJAL PROPIETARIO DEL ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO FERRETERIA PALMIRA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 13.801.937, con dirección de notificación en la carrera 29 No. 49-78 Barrio Palmira de Barrancabermeja, correo electrónico: cristaleria.center1@hotmail.com, celular: 3173871427, teléfonos 6113007 y 6024353

II. HECHOS

Mediante radicado No. 11EE2019716808100001450 de fecha 14 de junio de 2019 se recibió en la Oficina Especial de Barrancabermeja del Ministerio del Trabajo, escrito de queja presentado por la señora NHORA DIAZ MONSALVE en contra de la FERRETERIA PALMIRA, por incumplimiento a la seguridad social. (folio 1).

Con Auto PIVC No.93 de fecha 29 de agosto de 2019, el Coordinador del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Oficina Especial de Barrancabermeja del Ministerio de Trabajo ordenó la apertura de averiguación preliminar al señor MARINO CARVAJAL en calidad de propietario del establecimiento de comercio FERRETERIA PALMIRA, por el presunto no pago de seguridad social integral (pensión), con el fin de determinar el grado de probabilidad o verosimilitud de la existencia de una falta o infracción, para identificar a los presuntos responsables de ésta y recabar elementos de juicio que permitan verificar la ocurrencia de la conducta en ejercicio de las atribuciones de inspección, vigilancia y control, se ordenaron unas pruebas y se comisionó a la inspectora de trabajo y seguridad social MARTHA JANETH LUNA CAICEDO para la práctica de todas aquellas pruebas que se deriven del objeto de dicha comisión. (Folio 12).

Con auto de cumplimiento de auto comisorio de fecha 2 de septiembre de 2019, la inspectora de trabajo y seguridad social MARTHA JANETH LUNA CAICEDO en cumplimiento de la comisión impartida por el

Coordinador PIVC – RCC de la Oficina Especial de Barrancabermeja, se dispuso a practicar las diligencias ordenadas por el comitente (Folio 13).

Mediante oficio radicado No. 08SE2019716808100001142 de fecha 5 de septiembre de 2019, se le comunicó a la señora NHORA DIAZ MONSALVE, como querellante, el auto de trámite de averiguación preliminar (folio 14), su recibido fue certificado por la empresa de correos 472 (Folio 17).

Con oficio No. 08SE2019716808100001143 de fecha 5 de septiembre de 2019, se le comunicó al señor MARINO CARVAJAL – Propietario del Establecimiento de Comercio FERRETERIA PALMIRA el auto de trámite de averiguación preliminar y el auto de cumplimiento auto comisorio (Folio 15), su recibido fue certificado por la empresa de correos 472 (Folio 18).

Tanto la querellante como el querellado fueron citados a rendir declaración para el día 17 de septiembre de 2019 a las 8:00 a.m. (folios 19 y 20) oficios cuya entrega fue certificada por la empresa de correos 472 (folios 22 y 23).

Con auto comisorio No. 190 de fecha 16 de septiembre de 2019 fue comisionada la Inspectora de Trabajo y Seguridad Social Martha Janeth Luna Caicedo para realizar visita reactiva al establecimiento de comercio FERRETERIA PALMIRA de propiedad del señor MARINO CARVAJAL (folios 24 a 28).

La visita reactiva fue atendida por el señor SERGIO CARVAJAL JAIMES quien manifestó ser hijo y heredero del señor MARINO CARVAJAL, y quien señaló en dicha diligencia:

"Me permito informarle que, el señor Marino Carvajal quien era mi papá falleció el día 25 de marzo de 2016 y este establecimiento de comercio Ferretería Palmira hace parte de la herencia que dejó mi papá y cuyo proceso se está tramitando en un juzgado de esta ciudad". (reverso folio 26)

En la diligencia, le fueron solicitados los documentos relacionados al reverso folio 26 numeral 70 y se le concedió un plazo de cinco (5) días para la entrega de estos.

El día 17 de septiembre de 2019 se recepcionó declaración a la querellante señora NHORA DIAZ MONSALVE (folio 29).

Con derecho de petición radicado No. 11EE2019706808100002361 de fecha 23 de septiembre de 2019, el señor SERGIO CARVAJAL JAIMES solicita un plazo de treinta (30) días para la entrega de los documentos solicitados por esta entidad, petición que fue atendida oportunamente por este ministerio con oficio radicado No. 08SE2019716808100001250 de fecha 25 de septiembre de 2019 concediéndole un plazo adicional de cinco (5) días hábiles para la entrega de los documentos solicitados.

Mediante radicado No. 11EE2019716808100002540 de fecha 11 de octubre de 2019, la señora NHORA DIAZ MONSALVE presentó ante esta Oficina Especial del Ministerio de Trabajo DESISTIMIENTO EXPRESO, señalando en lo pertinente:

*"...La presente tiene por objeto manifestarle expresamente que **DESISTO** de la petición por haber perdido el asunto todo interés para mí...*

*...Para la fecha y en armonía a lo anterior y estando en mi derecho de hacerlo, manifiesto de forma expresa mi deseo y derecho personalísimo de desistir de la petición de **Averiguaciones Preliminares** en contra del señor **MARINO CARVAJAL**, propietario de la **FERRETERIA PALMIRA**, o quien haga sus veces, es de advertir que este hecho conlleva los efectos del **ARCHIVO definitivo de las Averiguaciones Preliminares** que se pretende para el caso en mención bajo el **RADICADO: 11EE2019716808100001450...**"* (Folio 49).

En virtud de lo expuesto se procede a realizar el siguiente estudio,

III. DE LA QUEJA PRESENTADA

La presente averiguación preliminar se originó con el escrito presentado por la señora NHORA DIAZ MONSALVE de fecha 14 de junio de 2019 radicado No. 11EE2019716808100001450, con el cual presenta solicitud de querrela laboral por incumplimiento a la seguridad social. (Folio 1)

IV. PRUEBAS ALLEGADAS A LA ACTUACIÓN

1. Oficio radicado No. 11EE2019716808100001450 de fecha 14 de junio de 2019 presentado por la señora NHORA DIAZ MONSALVE. (folio 1 y 2).
2. Fotocopia de la cédula de ciudadanía de la señora NHORA DIAZ MONSALVE. (Folio 3).
3. Certificado de matrícula mercantil de persona natural del establecimiento de comercio FERRETERIA PALMIRA de propiedad del señor MARINO CARVAJAL con fecha de expedición 2019/01/21 (folio 4)
4. Historia laboral de la señora NHORA DIAZ MONSALVE del fondo de pensiones y cesantías PROTECCIÓN (folios 7 y 8)
5. Reporte de semanas cotizadas en pensiones expedido por COLPENSIONES de la señora NHORA DIAZ MONSALVE (9 a 11)
6. Acta de visita de carácter general a empresas (Folios 25 a 27)
7. Diligencia de declaración de la señora NHORA DIAZ MONSALVE de fecha 17 de septiembre de 2019 (Folio 29)
8. Contrato individual de trabajo a término fijo inferior a un año (folio 30 a 32)
9. Certificado de afiliación al régimen contributivo en salud de la Nueva EPS (Folio 33)
10. Solicitud de vinculación a pensiones y cesantías Protección (folio 34)
11. Formulario de novedades de ingreso del trabajador dependiente a la administradora de riesgos profesionales Positiva No. 0715508 (folio 36)
12. Historia laboral de la señora NHORA DIAZ MONSALVE del fondo de pensiones y cesantías PROTECCIÓN (folio 37 a 41).
13. Oficio radicado No. 11EE2019716808100002540 de fecha 11 de octubre de 2019 suscrito por la señora NHORA DIAZ MONSALVE (folio 49)

V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

En uso de la facultad de inspección, vigilancia y control prevista en la Ley 1610 de 2013, en concordancia con el artículo 40, 47 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y demás normas concordantes, se practicaron las pruebas conducentes dentro de la averiguación preliminar, a fin de establecer la existencia o no de mérito para la formulación de cargos, por presunto incumplimiento a la Ley.

El accionar del Ministerio tiene entre ellas las funciones de ejercer prevención, inspección, vigilancia y control sobre las empresas para verificar el cumplimiento de la normatividad laboral y de seguridad social integral, como ente estatal, procede de conformidad con el Convenio 81 de 1947 de la OIT, lo dispuesto en el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el Decreto Legislativo 2351 de 1965, artículo 41, modificado por la Ley 584 de 2000, artículo 20 y Resolución 404 de 2012, que le atribuye a determinados funcionarios, facultades de policía administrativa laboral para efectos de la vigilancia y control que deben ejercer para impedir que se violen las disposiciones relativas a las condiciones de trabajo y a la protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión y del derecho de libre asociación sindical, y le otorgó funciones de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control, entre otras funciones: "Ejercer control, inspección y vigilancia sobre el cumplimiento de las normas laborales de seguridad social, empleo, menor trabajador, convenciones, pactos colectivos, laudos arbitrales y normas del Sistema General de Pensiones e imponer las sanciones previstas en las disposiciones legales vigentes".

Corresponde a este Ministerio en cumplimiento de la vigilancia y Control y según lo dispuesto en el Artículo 485 del C.S.T. que establece: "La vigilancia y el control del cumplimiento de las normas de este Código y demás disposiciones sociales se ejercerán por el Ministerio del Trabajo en la forma como el Gobierno, o el mismo Ministerio, lo determinen".

Y el Artículo 486 Subrogado por el art. 41, Decreto 2351 de 1965, modificado por el art. 20, Ley 584 de 2000, modificado por la Ley 50 de 1990, que dice:

"ATRIBUCIONES Y SANCIONES"

"...1. <Numeral modificado por el artículo 20 de la Ley 584 de 2000. El nuevo texto es el siguiente:> Los funcionarios del Ministerio de Trabajo podrán hacer comparecer a sus respectivos despachos a los empleadores, para exigirles las informaciones pertinentes a su misión, la exhibición de libros, registros, planillas y demás documentos, la obtención de copias o extractos de los mismos. Así mismo, podrán entrar sin previo aviso, y en cualquier momento mediante su identificación como tales, en toda empresa con el mismo fin y ordenar las medidas preventivas que consideren necesarias, asesorándose de peritos como lo crean conveniente para impedir que se violen las disposiciones relativas a las condiciones de trabajo y a la protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión y del derecho de libre asociación sindical. Tales medidas tendrán aplicación inmediata sin perjuicio de los recursos y acciones legales consignadas en ellos. Dichos funcionarios no quedan facultados, sin embargo, para declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces, aunque sí para actuar en esos casos como conciliadores.

Los funcionarios del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social tendrán las mismas facultades previstas en el presente numeral respecto de trabajadores, directivos o afiliados a las organizaciones sindicales, siempre y cuando medie solicitud de parte del sindicato y/o de las organizaciones de segundo y tercer grado a las cuales se encuentra afiliada la organización sindical.

2. <Numeral modificado por el artículo 7 de la Ley 1610 de 2013. El nuevo texto es el siguiente:> Los funcionarios del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social que indique el Gobierno, tendrán el carácter de autoridades de policía para lo relacionado con la vigilancia y control de que trata el numeral anterior y están facultados para imponer cada vez multas equivalentes al monto de uno (1) a cinco mil (5.000) veces el salario mínimo mensual vigente según la gravedad de la infracción y mientras esta subsista, sin perjuicio de las demás sanciones contempladas en la normatividad vigente. Esta multa se destinará al Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA.

La imposición de multas, de otras sanciones o de otras medidas propias de su función como autoridades de policía laboral por parte de los funcionarios del Ministerio del Trabajo que cumplan funciones de inspección, vigilancia y control, no implican en ningún caso, la declaratoria de derechos individuales o definición de controversias..."

La Ley 1437 de 2011, contempla en su artículo 4 lo siguiente:

"...Formas de iniciar las actuaciones administrativas. Las actuaciones administrativas podrán iniciarse:

1. Por quienes ejerciten el derecho de petición, en interés general.
2. **Por quienes ejerciten el derecho de petición, en interés particular.**
3. Por quienes obren en cumplimiento de una obligación o deber legal.
4. Por las autoridades, oficiosamente..." (Negrillas fuera de texto)

En el presente asunto tenemos, que si bien es cierto la señora NHORA DIAZ MONSALVE radicó ante esta Oficina Especial del Ministerio de Trabajo escrito radicado bajo el No. 11EE2019716808100001450 de fecha 14 de junio de 2019, lo cierto es que mediante radicado No. 11EE2019716808100002540 de fecha 11 de octubre de 2019 la misma querellante desiste expresamente de la querrela laboral presentada en contra del establecimiento de comercio FERRETERIA PALMIRA de propiedad del señor MARINO CARVAJAL (q.e.p.d.), señalando en lo pertinente:

*"...La presente tiene por objeto manifestarle expresamente que **DESISTO** de la petición por haber perdido el asunto todo interés para mí..."*

...Para la fecha y en armonía a lo anterior y estando en mi derecho de hacerlo, manifiesto de forma expresa mi deseo y derecho personalísimo de desistir de la petición de **Averiguaciones Preliminares** en contra del señor **MARINO CARVAJAL**, propietario de la **FERRETERIA PALMIRA**, o quien haga sus veces, es de advertir que este hecho conlleva los efectos del **ARCHIVO definitivo de las Averiguaciones Preliminares** que se pretende para el caso en mención bajo el **RADICADO: 11EE2019716808100001450...**" (Folio 49).

Ha de señalarse, el Congreso de la República aprobó la Ley 1755 del 30 de junio de 2015 "Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo", que rige desde la fecha antes señalada.

La precitada Ley en su artículo 1º Sustituyó "el Título II, Derecho de Petición, Capítulo I, Derecho de Petición ante las autoridades-Reglas Generales, Capítulo II Derecho de petición ante autoridades-Reglas Especiales y Capítulo III Derecho de Petición ante organizaciones e instituciones privadas, artículos 13 a 33, de la Parte Primera de la Ley 1437 de 2011".

En cuanto al desistimiento, este tiene lugar a partir de la vigencia de la Ley 1755 de 2015, y éste se debe aplicar para todos sus efectos, incluido el desistimiento, en virtud de la aplicación inmediata que se predica de la misma.

En aplicación de la normativa precitada, y teniendo en cuenta que la señora NHORA DIAZ MONSALVE desistió de su queja, resulta aplicable el artículo 18 de la Ley 1755 de 2015 que señala:

ARTÍCULO 18. DESISTIMIENTO EXPRESO DE LA PETICIÓN. <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> Los interesados podrán desistir en cualquier tiempo de sus peticiones, sin perjuicio de que la respectiva solicitud pueda ser nuevamente presentada con el lleno de los requisitos legales, pero las autoridades podrán continuar de oficio la actuación si la consideran necesaria por razones de interés público; en tal caso expedirán resolución motivada.

Con el fin de velar por el respeto y protección del derecho que tiene todo ciudadano de presentar quejas por violación de normas laborales ante el Ministerio del Trabajo, se ha verificado por parte de este despacho que esta se encuentra legitimada y tiene capacidad para desistir de la queja presentada, en cuyo desistimiento se observa ausencia de coacción para tomar tal determinación y no se vislumbran elementos que permitan determinar falta de voluntad o consentimiento en tal sentido.

Al encontrarse que se cumplen las condiciones requeridas, se procede a decidir la solicitud de desistimiento presentada por la señora NHORA DIAZ MONSALVE, y en virtud de lo contemplado en el artículo 18 de la Ley 1437 de 2011, este Despacho procederá a ordenar el archivo de la presente actuación administrativa.

Ahora bien, al amparo del principio constitucional de la Buena Fe, consagrado en el Artículo 83 de la Constitución Política de Colombia: "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 estas", se considera pertinente archivar la averiguación preliminar, sin embargo se advierte que posteriormente ante nueva solicitud o de oficio se procederá de acuerdo al Artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, realizando visita o requerimiento para constatar cumplimiento de la normatividad laboral, aclarándose que esta determinación es independiente de cualquier otra actuación que se haya adelantado o se efectué en otros casos específicos.

Por último, ha de señalarse, no obra dentro de la presente averiguación preliminar prueba idónea, esto es, registro civil de defunción del señor MARINO CARVAJAL, para tenerse como probado la defunción del querellado.

Además, se ordenará la notificación del presente acto administrativo al señor SERGIO CARVAJAL JAIMES, mayor de edad, e identificado con la cédula de ciudadanía No. 91.273.379 expedida en Bucaramanga, como interesado, toda vez que así lo ha demostrado en el trámite de la misma.

Por todo lo anterior y en aplicación de los principios propios de las actuaciones administrativas, estipulados en el artículo 3 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se considera procedente ARCHIVAR la presente averiguación preliminar, la cual no arroja méritos para el inicio del Proceso Administrativo Sancionatorio.

En mérito de lo expuesto,

EI COORDINADOR DEL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL DE LA OFICINA ESPECIAL DE BARRANCABERMEJA MINISTERIO DEL TRABAJO:

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: ACEPTAR el desistimiento expreso presentado por la señora NHORA DIAZ MONSALVE, mayor de edad, e identificada con la cédula de ciudadanía No.37.937.005 expedida en Barrancabermeja.

ARTÍCULO SEGUNDO: ARCHIVAR la presente averiguación preliminar adelantada bajo el radicado No. 11EE2019716808100001450 de fecha 14 de junio de 2019 en contra del señor **MARINO CARVAJAL** identificado con la cédula de ciudadanía No. 13.801.937 en calidad de propietario del Establecimiento de Comercio **FERRETERIA PALMIRA**, con dirección de notificación en la carrera 29 No. 49-78 Barrio Palmira de Barrancabermeja, correo electrónico: correo electrónico: cristaleria.center1@hotmail.com, celular: 3173871427, teléfonos 6113007 y 6024353, de conformidad con lo anotado en la parte motiva de esta resolución.

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR el contenido del presente acto administrativo a los jurídicamente interesados; en los términos de los artículos 67 a 69 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, advirtiendo que contra el presente Acto Administrativo, proceden los recursos de reposición, ante quien expidió la decisión y el de apelación, ante el inmediato superior, interpuestos 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 publicación, según el caso.

ARTÍCULO CUARTO: TENER al señor **SERGIO CARVAJAL JAIMES**, mayor de edad, e identificado con la cédula de ciudadanía No. 91.273.379 expedida en Bucaramanga, con dirección de notificación la calle 15 No. 11-112 Apartamento 301 Edificio Julieth Barrio Los Rosales de Floridablanca – Santander, y correo electrónico: sergio54_1970@hotmail.com, como interesado dentro de la presente averiguación, y por tanto, se ordena la **NOTIFICACION** del contenido del presente acto administrativo; en los términos de los artículos 67 a 69 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, advirtiendo que contra el presente Acto Administrativo, proceden los recursos de reposición, ante quien expidió la decisión y el de apelación, ante el inmediato superior, interpuestos 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 publicación, según el caso.

ARTÍCULO QUINTO: En firme esta decisión, comuníquese su contenido a los interesados, para los fines correspondientes.

Se expide en Barrancabermeja, a los diecinueve (19) días del mes de diciembre de dos mil diecinueve (2019).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


EDWIN ENRIQUE CASTILLO ORTIZ

Coordinador Grupo Prevención, Inspección, Vigilancia y Control