

REPUBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden
MINISTERIO DE TRABAJO

RESOLUCIÓN No. (OO2327)
Noviembre 17 de 2020

POR LA CUAL SE ORDENA EL ARCHIVO DE UNA AVERIGUACIÓN PRELIMINAR

La Coordinadora del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial de Bogotá, en uso de sus facultades constitucionales y legales, en especial las establecidas en el Código Sustantivo del Trabajo, el Decreto 4108 de 2011, la Ley 1437 de 2011, la Ley 1610 de 2013, la Resolución 2143 de 2014, Resolución 631 del 23 de febrero de 2018, demás normas concordantes y,

CONSIDERANDO

1. ANTECEDENTES FÁCTICOS.

Mediante oficio radicado con número 30035 del 05 de mayo de 2017, la señora ANA LUZ YANETH TORRES QUECAN presentó queja contra el COLEGIO MILITAR MANUEL MURILLO TORO, por cuanto existe una presunta vulneración a las normas de carácter laboral.

La quejosa sustentó su reclamación con los siguientes fundamentos fácticos en los cuales manifestó:

“(...) contratan docentes para dictar clases a los cuales no nos pagan el salario y mucho menos prestaciones sociales, no nos afilian ni pagan a la seguridad social, como eps, fondo de pensiones, ARL y demás”.

2. ACTUACIÓN PROCESAL.

- Mediante Auto de Asignación No. 02511 del 16 de agosto de 2017, la Coordinación del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control, avocó conocimiento, dictó acto de trámite para adelantar averiguación preliminar, y comisionó a la Inspectora Dieciocho (18) de Trabajo para adelantar investigación administrativa laboral al COLEGIO MILITAR MANUEL MURILLO TORO. (folio 3).
- Mediante oficio de Requerimiento con radicado No. 08SE2017731100000003120 del 14 de septiembre de 2017 se solicitó al COLEGIO MILITAR MANUEL MURILLO TORO, para que se sirva allegar los siguientes documentos (folio 9):
 - Copia del contrato de vinculación del señor(a) ANA LUZ YANETH TORRES.
 - Copia de la carta desvinculación del señor(a) ANA LUZ YANETH TORRES.
 - Copia de la liquidación y transferencia de pago (sueldo, primas, cesantías, intereses de cesantías) del señor(a) ANA LUZ YANETH TORRES debidamente firmada.
 - Copias de la vinculación y pago de las planillas de aportes al Sistema Integral en Seguridad Social (salud, pensión, ARL) de los últimos seis meses laborados por el señor(a) ANA LUZ YANETH TORRES.
 - Copia de la matriz de peligro de riesgos.
 - Copias del acta de constitución del Comité Paritario de Seguridad y Salud en el Trabajo ocupacional “COPASS” vigente y copias de las tres últimas reuniones de Comité Paritario de Seguridad y Salud en el Trabajo ocupacional “COPASS”.
- Mediante Auto de Reasignación No. 0899 de fecha 02 de abril de 2019, la Coordinación del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control, reasignó a PAOLA ANDREA CAMACHO ARCE, Inspectora Dieciocho (18) de trabajo para CONTINUAR con el proceso de averiguación preliminar y

POR LA CUAL SE ORDENA EL ARCHIVO DE UNA AVERIGUACIÓN PRELIMINAR

si es procedente adelantar proceso administrativo sancionatorio al COLEGIO MILITAR MANUEL MURILLO TORO. (folio 10).

- El día 02 de marzo de 2020, la inspectora de Trabajo y Seguridad Social se dirigió a la dirección Diagonal 54 B Sur No. 3 F – 67 de la ciudad de Bogotá, con el fin de practicar visita administrativa en el marco de la averiguación preliminar.

Las Resoluciones 784 del 17 de marzo de 2020 por la cual “se adoptan medidas de transitorias por motivos de la emergencia sanitaria” y 876 del 01 de abril de 2020 por la cual “se modifican las medidas previstas en la resolución 0784 del 17 de marzo de 2020 en virtud de lo dispuesto en el decreto 417 de 2020” emitidas por el Ministerio del Trabajo con ocasión de la emergencia sanitaria por COVID- 19 (Folio 43 a 46 del), contemplaron:

“Establecer que no corren términos procesales en todos los trámites, actuaciones y procedimientos de competencia del Viceministerio de Relaciones Laborales e Inspección, las Direcciones de Inspección, Vigilancia, Control y Gestión Territorial, de Riesgos Laborales, de la Oficina de Control Interno Disciplinario, de las Direcciones Territoriales, Oficinas Especiales e Inspecciones del Trabajo y Seguridad Social de este Ministerio, tales como averiguaciones preliminares, quejas disciplinarias, procedimientos administrativos sancionatorios y sus recursos, solicitudes de tribunales de arbitramento, trámites que se adelanten por el procedimiento administrativo general y demás actuaciones administrativas y que requieran el cómputo de términos en las diferentes dependencias de este Ministerio. Esta medida implica la interrupción de los términos de caducidad y prescripción de los diferentes procesos que adelanta el Ministerio del Trabajo”.

A su vez, la Resolución 1590 del 08 de septiembre de 2020, “por medio de la cual se levanta la suspensión de términos señalada en la Resolución 784 del 17 de marzo de 2020, modificada por la Resolución 876 del 01 de abril de 2020 respecto de los actos administrativos, investigaciones y procesos disciplinarios en el Ministerio del Trabajo”, derogó las resoluciones anteriormente referidas e inicio sus efectos a partir del día 10 de septiembre de 2020 (Folio 47 a 48).

3. FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

Tratándose de aspectos de competencia del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control del Ministerio de Trabajo, los inspectores de trabajo y seguridad social, tendrán el carácter de policía administrativa laboral, encargados de verificar e inspeccionar el cumplimiento de la normativa laboral y del sistema general de seguridad social, en caso de encontrar violación a dichas disposiciones o la realización de actos que impidan o retarden el cumplimiento de las actividades propias de la labor de inspección, tiene la potestad para imponer sanciones pecuniarias de acuerdo a la siguiente normatividad:

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA, ARTÍCULOS 29, 83 Y 209.

ARTICULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. ¿Quién sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas

POR LA CUAL SE ORDENA EL ARCHIVO DE UNA AVERIGUACIÓN PRELIMINAR

y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.

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.”

ARTÍCULO 209.- “La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.”

“Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.”

Por su parte la vigilancia y control de la norma laboral y social corresponde ejercerla a los funcionarios del Ministerio del Trabajo, tal como lo disponen los artículos 17, 485 y 486 del Código Sustantivo del Trabajo, en concordancia con la resolución 2143 de 2014. En su orden estas normas disponen:

“ARTICULO 17. ORGANOS DE CONTROL. La vigilancia del cumplimiento de las disposiciones sociales está encomendada a las autoridades administrativas del Trabajo.”

“ARTÍCULO 485. AUTORIDADES QUE LOS EJERCITAN. 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.”

“ARTICULO 486. ATRIBUCIONES Y SANCIONES. 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.”

Resolución 2143 de 2014 artículo 7 establece las funciones de los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social.

“1. Adelantar investigación administrativo-laboral en materia de derecho laboral individual, colectivo, seguridad social en pensiones, riesgos laborales, seguridad y salud en el trabajo y demás normas sociales que sean de su competencia.

En igual sentido la norma de inspección laboral establece:

La Ley 1610 de 2013 en su artículo 1 establece la competencia general de los Inspectores de Trabajo, a saber: “Artículo 1. Competencia general. Los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social ejercerán sus funciones de inspección, vigilancia y control en todo el territorio nacional y conocerán de los asuntos individuales y colectivos en el sector privado y de derecho colectivo del trabajo del sector público.”

POR LA CUAL SE ORDENA EL ARCHIVO DE UNA AVERIGUACIÓN PRELIMINAR

4. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

En la queja presentada contra el COLEGIO MILITAR MANUEL MURILLO TORO, por la señora ANA LUZ YANETH TORRES QUECAN, se describen hechos presuntos por el incumplimiento de esta compañía frente a la norma (folio 1).

Ahora bien, en virtud de los hechos narrados en la queja, la inspección de instrucción libró comunicación mediante radicado de salida No. 08SE2017731100000003120 del 14 de septiembre de 2017 a través del cual realizó requerimiento, solicitando al COLEGIO MILITAR MANUEL MURILLO TORO, para que se sirva allegar los documentos relacionados con la queja (folio 7); requerimiento que no fue posible entregar de acuerdo con la guía de la empresa de correspondencia, que obra dentro del expediente (folio 9).

El día 02 de marzo de 2020 la Inspectora Dieciocho (18) de trabajo se dirigió a la dirección de notificación judicial con el fin de realizar visita de inspección al COLEGIO MILITAR MANUEL MURILLO TORO, diligencia administrativa que fue atendida por JESUS ANTONIO GUERRERO GALEANO, en calidad de Director General del colegio, quien manifestó a la inspectora: *“Esa señora no ha trabajado con nosotros, no se encuentra información de ella en nuestros registros como docente; me permito aclarar que manejamos dos tipos de vinculación, las profesoras de primaria están contratadas de tiempo completo, las de bachillerato se contratan por horas (...).”* (folios 14 y 15)

Una vez analizada la información y documentación recopilada, se observa que nos encontramos ante una controversia respecto de la existencia de vínculo laboral entre la señora ANA LUZ YANETH TORRES QUECAN y el COLEGIO MILITAR MANUEL MURILLO TORO, tema que sale del resorte y la competencia de los Inspectores del Ministerio de Trabajo, lo cual lleva al despacho a advertir a las partes que los funcionarios del Ministerio del Trabajo, no están facultados para declarar derechos individuales ni dirimir controversias y/o conflictos cuya competencia es del resorte exclusivo del juez natural de la causa, es decir de la justicia ordinaria, cuando se trata de la vulneración de derechos ciertos e indiscutible, por ello es a los Jueces a quienes les compete, dirimir controversias cuando se trata de vulneración de derechos inciertos y discutibles, según las voces del artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo. Subrogado Decreto Ley. 2351 de 1965. Art 4 y modificado por el artículo 7 de la Ley 1610 de enero de 2013.

Efectuando la investigación administrativa realizada por la funcionaria en conocimiento, es perceptible por parte de este despacho que no es clara la presencia del vínculo laboral y que de acuerdo a lo consagrado en los artículos 485 y 486 del Código Sustantivo del Trabajo, los Inspectores de trabajo no estamos facultados para declarar derechos, como lo es la reclamación que nos ocupa. Lo que lleva al despacho a concluir que este tema no es del resorte de este Ministerio.

Finalmente se debe prestar especial atención para los casos de la primacía de la realidad en el contrato, la cual será lo que determine las obligaciones y derechos que surgen en cada situación con las condiciones legalmente establecidas en cada caso, hecho que no corresponde señalar a esta Oficina por carecer de competencia para ello y solo podrá ser dirimido y declarado por un juez en la jurisdicción ordinaria laboral cuando así lo demanden las partes en el respectivo contrato; de conformidad con los Artículos 22, 23 y 24, del Código Sustantivo del Trabajo, norma que a la letra establece:

ARTÍCULO 22. DEFINICIÓN.

1. *Contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.*
2. *Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, empleador, y la remuneración, cualquiera que sea su forma, salario.*

POR LA CUAL SE ORDENA EL ARCHIVO DE UNA AVERIGUACIÓN PRELIMINAR

ARTÍCULO 23. ELEMENTOS ESENCIALES. *Subrogado por el art. 1, Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:*

1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales:

a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;

b. 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. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y

c. Un salario como retribución del servicio.

2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen.

En mérito de lo expuesto, la Coordinación del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial de Bogotá del Ministerio del Trabajo,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: NO INICIAR PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO en contra del COLEGIO MILITAR MANUEL MURILLO TORO, por las razones expuestas en el presente proveído.

ARTÍCULO SEGUNDO: ARCHIVAR las diligencias preliminares iniciadas al radicado número 30035 del 05 de mayo de 2017, presentada por la señora ANA LUZ YANETH TORRES QUECAN, en contra del COLEGIO MILITAR MANUEL MURILLO TORO, de conformidad con lo señalado en la parte motiva del presente proveído.

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR a las partes jurídicamente interesadas, el contenido de la presente resolución conforme a lo dispuesto en los artículos 66 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, informando que contra el presente Acto Administrativo proceden los recursos de REPOSICIÓN ante esta Coordinación y en subsidio de APELACIÓN ante la Dirección Territorial de Bogotá D.C., interpuestos y debidamente soportados, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación personal, por aviso o al vencimiento del término de publicación según sea el caso, de acuerdo con el artículo 76 de la Ley 1437 de 2011, así:

EMPRESA: COLEGIO MILITAR MANUEL MURILLO TORO, a la dirección Diagonal 54 B Sur No. 3 F – 67 de la ciudad de Bogotá.

QUEJOSA: ANA LUZ YANETH TORRES QUECAN, a la dirección Calle 63 No. 77 C – 74 de la ciudad de Bogotá.

ARTÍCULO CUARTO: LIBRAR, las comunicaciones pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ANDRÉS FELIPE CONDE PINZÓN

Coordinador Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control
Dirección Territorial Bogotá