

472
Servicios Postales
Nacionales S.A.
NTC 332-36251-9
DO 28 G 95 A 53
Línea N° 01 8000 111 210

REMITENTE
Nombre/ Razón Social
MINISTERIO DEL TRABAJO -
MINISTERIO DEL TRABAJO -
BUCARAMANGA
Dirección: CALLE 31 NO. 13-71

Ciudad: BUCARAMANGA

Departamento: SANTANDER
Código Postal: 680011267
Envío: YG100614647CO

DESTINATARIO
Nombre/ Razón Social:
GERARDO MANTILLA SERRANO

Dirección: CARRERA 18 N°- 21- 26

Ciudad: BUCARAMANGA

Departamento: SANTANDER
Código Postal: 680011121
Fecha Admisión:
01/10/2015 17:32:50
Max. estampo de un día (01/10/2015 de 20/10/2015)
Max. Res. Admisión Express: 10:00:00 de 05/10/2015

 **MINTRABAJO**

**CORRESPONDENCIA
DEVUELTA**
05 OCT 2015
HORA 3:00
RECIBIDO *[Handwritten Signature]*



POST EXPRESS

68001- 3832
BUCARAMANGA, 01 de octubre de 2015

Señor (as)
GERARDO MANTILLA SERRANO
CARRERA 18 N°- 21- 26
BUCARAMANGA - SANTANDER

MINISTERIO DEL TRABAJO
Calle 31 No. 13- 71 Of: _____
Bucaramanga - Santander

ASUNTO

EXPEDIENTE	RESOLUCION
7368001- 004 DE 2 DE ENERO DE 2015	1027 DE 24 DE SEPTIEMBRE DE 2015

Comendidamente me permito solicitarle se sirva comparecer a su despacho, ubicado en la **Calle 31 N°- 13-71 Piso 3 (oficina 305)** con el fin de notificarle personalmente o por medio de autorizado en forma escrita, el contenido de la Resolución de la referencia, dentro del término de cinco días hábiles contados a partir del día hábil siguiente al envío de la presente comunicación **en el horario de 7: 30 am a 3 :30 pm** Favor presentarse con documento de identidad en caso de ser persona natural ó acreditar representación legal (certificado de Cámara de Comercio, acta de posesión en caso de ser persona jurídica y/o Poder.)

Lo anterior de conformidad con lo establecido en la Ley 1437 de 2011 artículo 67 a 69 del C.C.A.

Vencido el término de los cinco (5) días se procederá de conformidad con lo establecido en el artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

Atentamente,

[Handwritten Signature]
LUDYNG ROSAS LAGUADO
Auxiliar Administrativo

Copia: Expediente

Calle 31 N° 13 -71 Bucaramanga -Santander
PBX: 4893900 - FAX: 4893100
www.mintrabajo.gov.co

ISO 9001
NTC GP1000
BUREAU VERITAS
Certification
CO240250 / GP0273


NOMBRE DEL CLIENTE
ALBUJARO
 FECHA DE EMISION
02 OCT 2015
 CENTRO DE DISTRIBUCION
1098702645

472 Motivos de Devolución		<input type="checkbox"/> Desconocido <input type="checkbox"/> Rehusado <input type="checkbox"/> Cerrado <input type="checkbox"/> Fallecido <input type="checkbox"/> Fuera Mayor	<input type="checkbox"/> No Existe Numero <input type="checkbox"/> No Reclamado <input type="checkbox"/> No Contactado <input type="checkbox"/> Apartado Clausurado	Fecha 1: DIA MES AÑO Fecha 2: DIA MES AÑO	Nombre del Cliente Juan Carlos (MPL)	C.C. 1098702645	Observaciones: 02 OCT 2015	Observaciones: 1098702645	
Centro de Distribución:		Centro de Distribución:		Centro de Distribución:		Observaciones:		Observaciones:	

1098702645



Libertad y Orden

**MINISTERIO DEL TRABAJO
DIRECCION TERRITORIAL DE SANTANDER
GRUPO DE PREVENCION, INSPECCION, VIGILANCIA Y CONTROL**

RESOLUCION

001027

24 SEP 2015

“POR MEDIO DE LA CUAL SE ARCHIVAN UNAS AVERIGUACIONES PRELIMINARES”

LA COORDINACIÓN DEL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SANTANDER 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,

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho a proferir acto administrativo de archivo, dentro de la presente actuación adelantada en contra de **BABY'S DRESS LIMITADA**, identificada con NIT No. 890207629-1, Representada Legalmente por **EDWARD DUKEIRO FERNANDEZ MOSQUERA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 5.558.654 expedida en Bucaramanga.

IDENTIDAD DEL INTERESADO

Se decide en el presente proveído la responsabilidad que le asiste a **BABY'S DRESS LIMITADA**, identificada con NIT No. 890207629-1, Representada Legalmente por **EDWARD DUKEIRO FERNANDEZ MOSQUERA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 5.558.654 expedida en Bucaramanga, con domicilio comercial en la carrera 18 No. 21-26 de la ciudad de Bucaramanga – Santander, teléfonos 6427210 6429790, con correo electrónico gerencia@babysdress.com.co

RESUMEN DE LOS HECHOS

A través de queja radicada el 09 de diciembre de 2014, en el Ministerio del Trabajo Dirección Territorial de Santander, se pone en conocimiento por parte del señor GERARDO MANTILLA SERRANO, identificado con cédula de ciudadanía No. 91.175.811 expedida en Girón, lo siguiente: *“...no se están pagando salarios ni prestaciones sociales al personal de vendedores de la compañía, obligándolos a crear una agencia comercial para evadir salarios básicos, seguridad social y prestaciones sociales. Además realiza contratos verbales y una vez finalizadas las correrías por todo el país a cuenta del vendedor les descuenta los gastos del viaje, quedándole al vendedor una suma irrisoria y a veces con saldo negativo y obligándolos a crear dicha agencia en donde lo acordado verbalmente es un salario básico con un porcentaje de ventas y cobro, que además varía de vendedor en vendedor sin ningún criterio de unificación (...)”*

"POR MEDIO DE LA CUAL SE ARCHIVAN UNAS AVERIGUACIONES PRELIMINARES"

Mediante Auto fechado el 02 de enero de 2015, el Ministerio de Trabajo - Dirección Territorial de Santander, Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control, ordenó iniciar Averiguación Preliminar a la BABY'S DRESS LIMITADA, por presunta vulneración a normas laborales en lo concerniente con irregularidades en la contratación laboral y pago de comisiones; comisiono al doctor JORGE MILTON MORA ORDUZ, Inspector de Trabajo asignado al Grupo de Trabajo PIVC para que avoque conocimiento de la averiguación preliminar y practique visita de inspección ocular a la empresa indagada, requiriendo documentos que permitan establecer el cumplimiento o no de las normas laborales (verificar contratación de vendedores externos y pagos de comisiones). (Folio 3)

Que mediante escrito fechado al 24 de abril de 2015, la señora CLAUDIA PATRICIA CAJIAS PEREZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 63.348.931 expedida en Bucaramanga, en concordancia con la queja radicada el 09 de diciembre de 2014, radicada al número 10311 allega a la Dirección Territorial de Santander del Ministerio de Trabajo, documentos de prueba de vínculo laboral con la empresa BABY'S DRESS LIMITADA, consistente en copia del Contrato de Agencia Comercial y Relación en Excel de los pedidos y facturas realizados desde el mes de agosto de 2014 a la fecha actual. (Folios 5 al 10)

Que el 20 de mayo de 2015, el señor GERARDO MANTILLA SERRANO, solicitó al Ministerio del Trabajo - Dirección Territorial de Santander, que el día de la visita de inspección ocular a las instalaciones de la Empresa BABY'S DRESS LIMITADA, se solicite la siguiente documentación: a) Contrato a término fijo inferior a un año desde la vigencia agosto 2014 a agosto 2015. b) Liquidación de primas y demás prestaciones sociales. c) Pago de seguridad social. d) Pago de gastos de viaje por desplazamiento y e) Pago de comisiones.

A través del Auto calendado a 01 de junio de 2015, el Inspector de Trabajo y Seguridad Social del Ministerio de Trabajo - Dirección Territorial de Santander, AVOCO conocimiento de unas averiguaciones preliminares contra la Empresa BABY'S DRESS LIMITADA, identificada con NIT No. 890207629-1, con actividad económica CONFECCION DE PRENDAS DE VESTIR; vínculo a la señora CLAUDIA PATRICIA CAJIAS PEREZ a la investigación; dio valor probatorio a las reclamaciones presentadas por el señor Gerardo Mantilla Serrano y ordenó la práctica de una visita de inspección ocular a las instalaciones de la empresa localizada en la carrera 18 No. 21-46 de la ciudad de Bucaramanga - Santander. (Folios 16 a 17)

El día 22 de junio de 2015, se practicó diligencia de inspección ocular a la Empresa BABY'S DRESS LIMITADA, identificada con NIT No. 890207629-1 con domicilio en la carrera 18 No. 21-46 de la ciudad de Bucaramanga - Santander; la cual fue atendida por el señor DIEGO VARGAS LÓPEZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 91.527.272 expedida en Bucaramanga, portador de la tarjeta profesional 175121 del Consejo Superior de la Judicatura, quien ostenta la calidad de Abogado de la empresa. (Folios 20 al 22).

En virtud de lo expuesto se procede a realizar lo siguiente:

ANALISIS DE LAS PRUEBAS

En la diligencia de inspección ocular practicada a las instalaciones de la empresa con domicilio en la carrera 18 No. 21-46 de la ciudad de Bucaramanga - Santander; el Despacho pudo obtener las siguientes pruebas que fueron aportadas por la Empresa BABY'S DRESS LIMITADA con NIT No. 890207629-1:

- Se extrae de la diligencia de inspección ocular la manifestación realizada por el doctor **DIEGO VARGAS LOPEZ**, *"En primer lugar quiero manifestar que se entregó a cabalidad todos los documentos solicitados por el Ministerio del Trabajo y si llegase a faltar en estos momentos estos documentos ya fueron entregados el 27 de enero del presente año bajo número de radicado 00837, ante esa Dirección Territorial. Con relación al PAGO DE LAS COMISIONES que se adeudan a la señora CLAUDIA*

"POR MEDIO DE LA CUAL SE ARCHIVAN UNAS AVERIGUACIONES PRELIMINARES"

PATRICIA CAJIAS PEREZ, quiero manifestar que se ha venido cancelado de acuerdo con los recaudos de las ventas como se pactaron. Relacionado con el **PAGO DE DESPLAZAMIENTOS** en ningún momento la empresa corría con esos gastos ya que esto es una obligación inherente a los agentes comerciales y están bajo su propio presupuesto y gasto. Con relación al **PAGO DE LAS PRESTACIONES SOCIALES** a la señora CAJIAS PEREZ, no se le cancelan prestaciones sociales por ser un contrato de Agencia Comercial y en ese tipo de contrato comercial la ley no lo contempla. Igualmente con el **PAGO DE LA SEGURIDAD SOCIAL** es una obligación inherente al mismo agente comercial. Para terminar quiero plasmar que las respectivas quejas no las hace la misma trabajadora sino un señor llamado **GERARDO MANTILLA SERRANO**, el cual manifiesta ser abogado y mediante una investigación que se realizó podemos concluir que está suplantando dicha profesión ya que como prueba no se encuentra registrado en el **REGISTRO NACIONAL DE ABOGADOS Y AUXILIARES DE LA JUSTICIA** (Anexa Certificación). Con relación al **PAGO DE LAS COMISIONES** me permito solicitar respetuosamente un plazo para hacerle llegar el informe detallado de los pagos que se le hicieron o de los que llegasen adeudar ya que anexo una relación de préstamos y abonos que la empresa le hacía a la quejosa."

- Certificado de Existencia y Representación Legal, proferido por la Cámara de Comercio de Bucaramanga, fechado el 27 de marzo de 2015, en donde se evidencia que la razón social de la empresa es **BABY'S DRESS LIMITADA** con NIT No. 890207629-1 con domicilio en la carrera 18 No. 21-26 de la ciudad de Bucaramanga, Matricula Mercantil No. 05-014085-03 del 23 de julio de 1980.

Que de la lectura del Certificado de Existencia y Representación Legal referido, se extrae el Objeto Social de la Empresa consistente en "LA ELABORACION DE ROPA EN GENERAL Y TODO LO RELACIONADO CON LA FABRICACION DE PRENDAS DE VESTIR." (Folios 23 a 25).

- Se aportaron siete (7) contratos de trabajo a término fijo de uno a tres años e inferiores a un año de los empleados **JENNIFER PABON VILLAMIZAR**, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.098.708.150; **PAOLA ANDREA GALVIS CAPACHO**, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.099.367.858; **LUZ NORELLI CASTAÑO NEGRELLI**, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.098.604.968; **GENNY PAOLA GUTIERREZ RIOS**, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.098.748.625; **YEISON FERNANDO LUNA GOMEZ**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.098.771.118; **PAOLA CAROLINA FERNANDEZ VILLALBA**, identificada con cédula de ciudadanía No. 37.843.824 y **OMAIRA CASTAÑEDA PITA**, identificada con cédula de ciudadanía No. 63.313.054. (Folios 26 al 46)

- Se aportaron siete (7) liquidaciones de Prestaciones Sociales de la vigencia 2014 de los empleados **EDILMA VELANDIA**, **REYNALDO SALAMANCA DURAN**, **CLAUDIA JULIANA JIMENEZ JOYA**, **JUAN SEBASTIAN JAIMES GELVEZ**, **CARMEN CECILIA LIZARAZO CORDERO**, **OMAIRA CASTAÑEDA PITA** y **PAOLA CAROLINA FERNANDEZ VILLALBA**; en donde se evidencia que se liquidaron las prestaciones de Cesantías, Intereses a las Cesantías y Vacaciones. (Folios 47 al 53)

- Se allegó el pago de la Seguridad Social de los meses de febrero, marzo, abril, mayo y junio de la vigencia 2015, en donde se liquida el pago de: **PENSIÓN** a Protección, Colpensiones, Colfondos y Porvenir; **SALUD** a Famisanar, Coomeva S.A., Saludcoop, Compensar, Suramericana de Servicios de Salud, Nueva EPS, Sanitas S.A. Cafesalud y Salud Total; **CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR** a Cafam, Comfacesar y Comfenalco Santander y **RIESGOS LABORALES** a Suratep-agricola. (Folios 54 al 58)

- Se evidencia la existencia de tres (3) contratos de Agencia Comercial a nombre de **REPRESENTACIONES ANTOLINEZ S.H.** representada legalmente por **LUIS ANTONIO ANTOLINEZ CARVAJAL**, **BLANCA SERRANO DOMINGUEZ SAS**, representada legalmente por **BLANCA CECILIA SERRANO DOMINGUEZ** y **PABLO CALA GIRON**. (Folios 59 al 78)

"POR MEDIO DE LA CUAL SE ARCHIVAN UNAS AVERIGUACIONES PRELIMINARES"

- Copia del Sistema de Gestión de la Seguridad y La Salud en el Trabajo SG-SST de la Empresa BABY'S DRESS LTDA. (Folios 97 al 117)
- Copia del documento Política de Seguridad y Salud en el Trabajo de la Empresa BABY'S DRESS LTDA. (Folios 118 a 121)
- Actas de Entrega de Dotación (Folios 194 a 204)
- Copia de los pagos de nómina y horas extras de la Empresa BABY'S DRESS LTDA, correspondiente a los meses de enero, febrero, marzo, abril, mayo y junio de 2015. (Folios 205 a 229)
- Copia de la relación de préstamos y abonos que la Empresa BABY'S DRESS LTDA, realizó a la señora CLAUDIA PATRICIA CAJIAS PEREZ. (Folios 301 a 302)
- Mediante escrito radicado interno 06152 ante el Ministerio de Trabajo – Dirección Territorial de Santander, el Gerente y Contador Público de la Empresa BABY'S DRESS LTDA, relacionan las facturas que fueron legalizadas por el Agente Comercial CLAUDIA PATRICIA CAJIAS PEREZ, calendadas el 23 de enero de 2015, por valor de UN MILLON QUINIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL SETECIENTOS NOVENTA Y UN PESOS (\$1.556.791); así mismo aquellas que han sido canceladas por los clientes en su totalidad por valor de comisión de UN MILLON DOSCIENTOS TRECE MIL SEICIENTOS TREINTA Y DOS PESOS (\$1.213.632), las que han sido canceladas parcialmente por los clientes pero que no han sido legalizadas por el agente comercial por valor de comisión CUATROCIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS TREINTA PESOS (\$495.530) y las que se encuentran sin cancelar por parte del cliente, motivo por el cual no genera comisión hasta tanto se verifique su cancelación. (Folios 303 a 307).

De acuerdo con el acervo probatorio recaudado en la presente encuadernación, se puede inferir sin lugar a dudas que la vinculación de la señora CLAUDIA PATRICIA CAJIAS PEREZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 63.348.931 expedida en Bucaramanga, a la Empresa BABY'S DRESS LTDA, es de aquellas que regula la ley comercial, toda vez que de los documentos aportados por el Gerente y Contador Público de BABY'S DRESS LTDA, esto es las facturas que fueron expedidas, legalizadas y canceladas a la señora Cajias Pérez, en donde se especifica el valor de una comisión que fue recibida por la mencionada, así mismo no se evidencia que se haya vinculado a la planta de personal de la empresa puesto que al realizarse una lectura de los pagos del personal de nómina no se extrae su vinculación.

Es importante resaltar que la reclamación laboral que motivo la presente indagación preliminar por parte del señor GERARDO MANTILLA SERRANO, quien manifiesta al Ministerio del Trabajo – Dirección Territorial de Santander, que la Empresa BABY'S DRESS LTDA, realiza contratos verbales con el fin de transformarlos en contrato de agencia comercial y evadir salarios, seguridad social y prestaciones sociales de los empleados; situación que no ha podido ser corroborada por este Despacho, toda vez que no existe prueba sumaria que permita colegir las irregularidades denunciadas en la reclamación laboral determinando que no está demostrada la subordinación, puesto que la señora **CLAUDIA PATRICIA CAJIAS PEREZ**, podía disponer del tiempo de manera autónoma en el cumplimiento de su gestión de representante independiente, con autonomía y sin horario de trabajo, específicamente impuesto por la empresa demandada, lo cual permite concluir que el vínculo de las partes no fue de naturaleza laboral pues no se reunieron a cabalidad los elementos que lo estructuran.

Igualmente el Despacho pudo extraer de la práctica de la visita de inspección ocular y del análisis de los documentos aportados por la Empresa BABY'S DRESS LTDA, que la misma no ha infringido normatividad laboral relacionada con el pago de salarios, seguridad social y prestaciones sociales de los empleados vinculados a la misma.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

“POR MEDIO DE LA CUAL SE ARCHIVAN UNAS AVERIGUACIONES PRELIMINARES”

En aras de dilucidar y determinar con claridad que no existió vínculo laboral entre las partes se procede a definir y estructurar el Contrato de Agencia Comercial, bajo los siguientes términos:

Se entiende por agente comercial toda persona (física o jurídica) que, como intermediario independiente, se encarga de manera permanente (continuada o estable) y a cambio de una remuneración, ya sea de negociar por cuenta de otra persona denominada el empresario, la venta o compra de mercancías, o la negociación y conclusión de estas operaciones en nombre y por cuenta del empresario, sin asumir (salvo pacto en contrario) el riesgo y ventura de tales operaciones

El Art. 1317 del Código de Comercio establece que el contrato de Agencia Comercial es aquel por medio del cual “un comerciante asume en forma independiente y de manera estable el encargo de promover o explotar negocios en un determinado ramo y dentro de una zona prefijada en el territorio nacional, como representante o agente de un empresario nacional o extranjero o como fabricante o distribuidor de uno o varios productos del mismo”

Siguiendo la definición legal del contrato de Agencia Comercial, los elementos esenciales de dicho contrato, según reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y de tribunales de arbitramento, son los siguientes:

La independencia en la actividad del agente. Este elemento está consagrado por el Código de Comercio al regular en el artículo 1317 la Agencia Comercial. En efecto, dicha norma establece que mediante la Agencia Comercial, se **“asume en forma independiente y de manera estable”** el encargo de promocionar o explotar negocios como representante o agente de un empresario”. El agente es independiente, en el mismo sentido que lo es el consumidor en el contrato de suministro, o el concesionario en un contrato de concesión, o el franquiciante en un contrato de franquicia. El agente desarrolla su actividad a través de una empresa propia.

La independencia o autonomía en el contrato de agencia tiene que ver tanto en la organización y estructura de la persona que desarrolla la labor, como en la ejecución y desarrollo del contrato.

Esa independencia se traduce, en la práctica, en la apertura de oficinas o establecimientos de comercio por parte del agente, la vinculación de empleados calificados, la selección de las técnicas de mercadeo y de publicidad y, en general, en la realización de actos encaminados a procurar el cumplimiento del encargo en las circunstancias de modo, tiempo y lugar que hayan sido convenidas.

Ese **carácter independiente** que es propio del agente **excluye la posibilidad de la coexistencia de la agencia comercial con el contrato de trabajo**, pues el hecho de que el agente desarrolle su actividad de forma directa o a través de una empresa con organización, aportes de capital y de trabajo propios, **desvirtúa la existencia de dependencia en el sentido laboral que tiene ese término**. El agente es un verdadero empresario autónomo, que cumple su función de intermediario para llevar a cabo la promoción o explotación de productos y servicios del agenciado.

Resumiendo, este requisito consiste en que “entre el agenciado y el agente se **establezca una relación de coordinación y no de subordinación**, de suerte que el agente, al celebrar el contrato y durante la ejecución de éste, conserve su libertad para determinar el modo, tiempo y lugar de su actividad de promoción, lo cual no impide que en el contrato se fijen pautas mínimas.

Ahora el Despacho procede a establecer de forma clara y precisa los elementos que configuran el contrato de trabajo, para así poder determinar la diferencia que existe entre las dos formas de vinculación, ello es que según el Artículo 23 del Código Sustantivo de Trabajo enuncio que 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 este para exigirle el cumplimiento de

“POR MEDIO DE LA CUAL SE ARCHIVAN UNAS AVERIGUACIONES PRELIMINARES”

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 y c) Un salario como retribución del servicio.

Colorario a lo anterior, se evidencia que el elemento subordinación o dependencia tanto en el contrato de agencia comercial como en el contrato laboral tienen una connotación y tratamiento diferente, ya que en el primero se puede depender de alguien sin estar obligado al acatamiento de sus ordenamientos y en el segundo la subordinación implica la sujeción y la clasificación de inferioridad frente a otro superior.

Si bien el Artículo 98 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual fue modificado por el Artículo 3 del Decreto 3129 de 1956, establece que, bajo cualquier circunstancia, los representantes, agentes vendedores y agentes viajeros que se dediquen personalmente al ejercicio de su profesión y no constituyan por sí mismos una empresa comercial, están vinculados mediante contrato de trabajo. Este criterio no fue aceptado por la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral mediante las Sentencias del 22 de agosto y 26 de septiembre de 2000 (expedientes 15542 y 14382), al considerar que esos sujetos de la intermediación mercantil, pueden estar ligados por contrato de trabajo o por contrato civil o comercial; para ellos, la legislación colombiana ha atenuado el rigor de la prueba de la subordinación, pero no ha llegado al extremo de eliminar ese elemento, y está dentro de lo posible que ese tipo de intermediarios se vinculen de manera independiente.

“Acerca de este tema debe aclararse que el Artículo 98 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el Decreto 3129 de 1956 Artículo 3, en efecto contiene una regulación especial en cuanto prescribe que hay contrato de trabajo con los representantes, agentes vendedores y agentes viajeros cuando al servicio de personas determinadas bajo su continuada dependencia y mediante remuneración se dediquen personalmente al ejercicio de su profesión y no constituyan por sí mismos una empresa comercial. Sin embargo, es evidente que ni esta disposición ni sus reglamentarias pretendieron excluir a los trabajadores contemplados en ella del ámbito de los artículos 23 y 24 de C.S.T., sino más bien marcar con mayor nitidez la diferencia entre estos y quienes cumplen actividades similares pero bajo la modalidad independiente, vale decir sujetos a un nexo comercial exento del elemento de subordinación. Consiguientemente, es claro que como el mencionado artículo 24 del C.S.T. no excluyó de su regulación a los trabajadores del artículo 98 ibídem, ni lo hizo el desaparecido inciso 2 del artículo 2 de la reforma de la Ley 50 de 1990, no le asiste razón al censor en su planteamiento”. (Sentencia del 22 de agosto de 2000).

Concluye con ello el Despacho, que al amparo del Principio Constitucional de la Buena Fe, consagrado en el Artículo 83 de la Constitución Política conllevan a este ente ministerial a corroborar que el tema que genera el distanciamiento en el sub judge, se circunscribe a establecer la naturaleza jurídica del vínculo que unió a las partes contendientes. Ante la falta de claridad, se advertirá a la señora **CLAUDIA PATRICIA CAJIAS**, que si lo considera pertinente podrá acudir a la justicia laboral para que determine el tipo de vinculación que tenía con la investigada y allí ventilar las pruebas y argumentos que considere necesarios. Por lo tanto en el presente caso se halla este Despacho frente a situaciones que deben debatirse y probarse para hallarle la razón a quien logre probar lo enunciado, situación que no corresponde dilucidar a este Ministerio.

Uno de los objetivos del Ministerio del Trabajo, es el fortalecimiento del trabajo decente a través de un sistema efectivo de inspección, vigilancia y control del cumplimiento de la normatividad laboral vigente. La Ley dispuso que sería este Ministerio del Trabajo, quien realizara la vigilancia y control de los asuntos que tienen que ver con las relaciones de derecho individual del trabajo de carácter particular (Artículo 3° y 485 C.S.T.) y además le confirió unas atribuciones y la facultad de imponer sanciones (Artículo 486 numeral 2 modificado por el Artículo 7° de la Ley 1610 de 2013), labor que es completamente diferente a la realizada por los jueces de la República quienes son los encargados de aplicar el derecho y velar porque se garanticen los derechos consagrados en la Constitución. Así las cosas, se concluyen que cada una de estas instituciones cumple un fin diferente y además son

“POR MEDIO DE LA CUAL SE ARCHIVAN UNAS AVERIGUACIONES PRELIMINARES”

instancias diferentes, por lo que la decisión que se tome en una u otra no invalida la actuación de la otra.

Resulta pertinente indicar que este Ministerio no es competente para declarar derechos ni dirimir las diversas controversias que se presentan en las relaciones de los particulares, pues tales declaraciones resultan ser de competencia exclusiva de la Rama Judicial del poder público a través del Juez competente, de conformidad con lo descrito en el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo (C.S.T.).

Por las razones expuestas, el Ministerio de Trabajo – Dirección Territorial de Santander – Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control, procederá a abstenerse de formular cargos y en consecuencia ordenará el **archivo** de la presente averiguación preliminar radicada bajo el número 7368001-0004 del 02 de enero de 2.015.

En consecuencia, la **COORDINACIÓN DEL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DEL MINISTERIO DEL TRABAJO DE SANTANDER**

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO. ABSTENERSE DE FORMULAR CARGOS, dentro la averiguación preliminar adelantada contra la **EMPRESA BABY'S DRESS LIMITADA**, identificada con NIT No. 890207629-1, Representada Legalmente por **EDWARD DUKEIRO FERNANDEZ MOSQUERA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 5.558.654 expedida en Bucaramanga. o por quien haga sus veces por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

ARTICULO SEGUNDO. ARCHIVAR las averiguaciones preliminares adelantadas en el expediente 7368001-0004 del 02 de enero de 2.015, contra la **EMPRESA BABY'S DRESS LIMITADA**, identificada con NIT No. 890207629-1, Representada Legalmente por **EDWARD DUKEIRO FERNANDEZ MOSQUERA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 5.558.654 expedida en Bucaramanga.

ARTÍCULO TERCERO. DEJAR EN LIBERTAD al señor **GERARDO MANTILLA SERRANO**, identificado con cédula de ciudadanía No. 91.175.811 expedida en Girón, de acudir a la Jurisdicción Competente en procura de sus derechos, si lo estiman pertinente, con respecto a la reclamación laboral formulada en contra de la **EMPRESA BABY'S DRESS LIMITADA**.

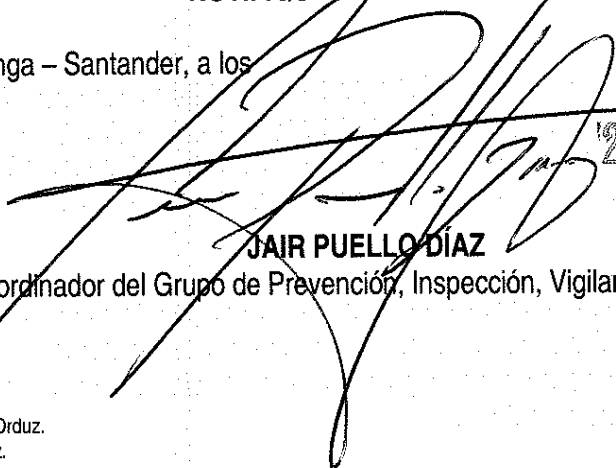
ARTICULO CUARTO. ADVERTIR a la **EMPRESA BABY'S DRESS LIMITADA**, identificada con NIT No. 890207629-1, Representada Legalmente por **EDWARD DUKEIRO FERNANDEZ MOSQUERA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 5.558.654 expedida en Bucaramanga, que ante queja o de oficio se procederá nuevamente de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 486 del Código Sustantivo del trabajo antes mencionado, y demás disposiciones concordantes, a realizar diligencia de inspección y/o solicitud de documentos para constatar el cumplimiento de las disposiciones legales independientemente de cualquier otra actuación que se haya adelantado o se efectuó en otros casos específicos.

ARTICULO QUINTO. NOTIFICAR 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, advirtiéndole que contra el 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.

"POR MEDIO DE LA CUAL SE ARCHIVAN UNAS AVERIGUACIONES PRELIMINARES"

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bucaramanga – Santander, a los



24 SEP 2015

JAIR PUELLO DÍAZ

Coordinador del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control

Proyecto: Jorge Milton Mora Orduz.
Reviso/Aprobó: J. Puello Díaz.