



El empleo
es de todos

Mintrabajo

NOTIFICACION POR AVISO Y PAGINA WEB

Art. 69 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

FIJACIÓN EN CARTELERA Y PAGINA WEB

Bucaramanga, 18 DE ENERO DE 2019, siendo las 8 am

PARA NOFICAR: RESOLUCION 002141 DEL 21 DE DICIEMBRE DE 2018 al SEÑOR:
REPRESENTANTE LEGAL ANONIMO

En la Oficina de notificaciones de la Territorial Santander y una vez se tiene como **DEVUELTA** por parte de la empresa 4-72 (entidad de correos oficial) la cual fue remitida al Señor(a)(es)(as) ANONIMO mediante formato de guía número ,ANONIMO según la causal: ANONIMO

DIRECCION ERRADA	NO RESIDE	DESCONOCIDO
REHUSADO	CERRADO	FALLECIDO
FUERZA MAYOR	NO EXISTE NUMERO	NO RECLAMADO
NO CONTACTADO	APARTADO CLAUSURADO	

EL suscrito funcionario encargado **FIJA** en cartelera situada en lugar de fácil acceso al público de esta Dirección Territorial, la referida resolución que contiene (6) folios útiles, por término de cinco (5) días hábiles, contados a partir de hoy 18 DE ENERO DE 2019
En constancia.

WILLIAM GARCIA PORRAS
Inspector de Trabajo y Seguridad Social

Y se **DESFIJA** el día de hoy-----, todo lo anterior dando cumplimiento Art. 69 de la Ley 1437 de 2001, se advierte que contra la presente Resolución que se notifica proceden los recursos de reposición ante el funcionario que la emitió y en subsidio el de Apelación ante el inmediato Superior, Directora Territorial de Santander, dentro de los 10 días hábiles siguientes a la presente notificación.

Advirtiendo que la presente notificación se considera surtida al finalizar el día hábil siguiente al retiro del aviso.

En constancia

WILLIAM GARCIA PORRAS
Inspector de Trabajo y Seguridad Social



Libertad y Orden

**MINISTERIO DEL TRABAJO
DIRECCION TERRITORIAL DE SANTANDER
GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL**

RESOLUCIÓN **002141** de 2018
(**21 DIC 2018**)

“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 2011 la cual deroga los artículos 1º al 7º de la Resolución 00404 del 22 de Marzo de 2012, Ley 1610 de 2013 y demás normas concordantes y con fundamento en los siguientes,

Radicación Expediente No. 7368001-ID293563 del 11/10/2018

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

Procede el Despacho a proferir acto administrativo de archivo dentro de la presente actuación como resultado de las diligencias adelantadas en cumplimiento del Auto Comisorio No. 002224 de fecha 24 de octubre de 2018, con base en los parámetros fijados en el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y en especial en aquellos señalados en el Código Sustantivo del Trabajo, la Ley 100 de 1993 y Ley 50 de 1990 en contra de la empresa **COLEGIO PEDAGOGICO JOSSETTE JOLIBERT**.

IDENTIFICACIÓN DEL INTERESADO:

Se decide en el presente proveído la responsabilidad que le asiste a la empresa **COLEGIO PEDAGOGICO JOSSETTE JOLIBERT**, con nit: 900945550-1 y Resolución No. 120 de 2016 para funcionamiento de un establecimiento educativo de naturaleza privada, y quien actúa como representante legal y/o directora del plantel educativo, la señora **NORA SANDRAGOMEZ**, identificada con cedula de ciudadanía No. 37728940 ubicada en la Carrera 7 7-22 Piedecuesta- Santander.

Las actuaciones desarrolladas fueron surtidas con base en los hechos que se proceden a describir a continuación.

RESUMEN DE LOS HECHOS

Que mediante comunicado ANONIMO presentado ante este Ente Ministerial territorial Santander, bajo radicado No. 01EE2018736800100009734 del 17 de septiembre de 2018, donde dentro de esta se hace referencia al presunto incumplimiento de las normas laborales relacionadas a la presunta evasión al Sistema de Seguridad Social Integral, y demás que amerite la reclamación antes dicha.

Que por parte de la Coordinación del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial de Santander del ministerio del trabajo, se emite el Auto del No.02224 del 24 de octubre de 2018, para que se practiquen y decreten pruebas a la averiguada **COLEGIO PEGAGOGICO JOSSETTE JOLIBERT GOMEZ OLIVO (F-6)**

Que mediante el oficio No 201 del 7/11/2018, el despacho notifica a las partes jurídicamente interesadas de las actuaciones adelantarse, siendo esto el inicio de averiguación preliminar por presunto Evasión al sistema integral de seguridad social en pensiones, (F-7 a 10)

Que se emite el auto comisorio de fecha 7 de noviembre de 2018 F-10)

Que según lo dispuesto en el artículo 486 del estatuto Laboral, que en su tenor establece:
ARTÍCULO 486. ATRIBUCIONES Y SANCIONES. Subrogado por el art. 41, Decreto 2351 de 1965. **El nuevo texto es el siguiente:**

1. Modificado por el art. 20, 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 crea 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.

Según la norma antes señalada donde faculta a los funcionarios del Ministerio de Trabajo a comparecer a los despachos de las diferentes establecimientos de comercio y/o empresas, de esta jurisdicción, a ejercer la función de inspección y control, se tiene que el funcionario comisionado, el día veintiocho (28) de noviembre de 2018, se desplazó a las instalaciones donde funciona el COLEGIO PEDAGOGICO JOSSETTE JOLIBERT, ubicado en la Carrera 7 7-22 en Piedecuesta – Santander, con el fin de practicar visita de inspección ocular y verificar lo señalado dentro del comunicado de fecha 17/09/2018, donde se hace referencia a la violación de la Normatividad Laboral, y específicamente “evasión al Sistema de Seguridad Social Integral”. (F11, 12)

Vista, así las cosas, se tiene que la diligencia de visita de inspección, la funcionaria comisionada fue atendida por la señora NORA SANDRA GOMEZ URIBE, en calidad de Directora del colegio antes mentado, donde es de precisar que se requirieron unos documentos, siendo necesario enlistarlos así:

- Cámara de comercio del COLEGIO PEDAGOGICO JOSSETTE JOLIBERT (F-13 a 16)
- Copia de Resolución No, 120 de 2016, para funcionar como establecimiento educativo de naturaleza privada (F-17, 18)
- Lista de relación de docentes año 2018 (F19)
- Copias de contratos de prestación de servicios independientes (F-20 a 31)

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

ANALISIS DE LAS PRUEBAS

En relación a las normas laborales presuntas vulneradas, siendo estas la evasión al sistema de seguridad social integral, respecto de la colectividad trabajadora a cargo de la empresa ya mentada, es necesario dejar de presente la diligencia de visita de inspección ocular realizada por parte de la inspectora comisionada el día 28/11/2018, donde se tiene que por parte del Colegio Pedagógico Jossette Jolibert, hubo un interés oportuno a los requerimientos emitidos por el despacho, pues el acervo documental requerido y ya relacionados, y que la inspectora comisionada al hacer un estudio prolijo a los mismos, se visualiza y se concluye que el COLEGIO PEDAGOGICO JOSSETTE JOLIBERT, tiene vinculada laboralmente a su población trabajadora mediante la **modalidad de contrato de prestación de servicios**, donde se tiene que ellos mismos manejan su independencia pues su profesión u oficio les

permite manejarse en este ámbito laboral, siendo ellos mismos autónomos en cuanto al manejo del tiempo por parte del trabajador, quien dispone de él y de sus recursos de la forma que prefiera. Todo esto supeditado a la entrega, en el momento pactado, del resultado de su trabajo.

Es preponderante exaltar que los contratos de prestación de servicios están regidos por la legislación y/o comercial o civil, pero no por la laboral, y se caracterizan porque el contratista presta el servicio contratado con plena autonomía financiera, administrativa y técnica, a cambio de una suma de dinero pagadera según pacten las partes, y que en los casos de servicios profesionales se denomina honorarios. (Cursiva subrayado y negrilla del despacho).

El objeto de los contratos de prestación de servicios lo acuerdan las partes, así como el valor, la forma de pago, obligaciones de quienes lo suscriben, el término de duración, causales de terminación, cláusula penal, mecanismos de solución de conflictos, modificaciones, ley aplicable etc.

Siendo así las cosas, este despacho señala que por parte del COLEGIO PEDAGOGICO JOSSETTE JOLIBERT, este no tiene con sus trabajadores vínculo laboral directo, toda vez, que para el caso en concreto, se suscribieron unos tipos de vínculos comerciales mediante la suscripción de contratos de prestación de servicios, los cuales no se encuentran reglados por la legislación laboral colombiana, pues si bien es cierto para que exista un contrato de trabajo se requiere que concurren tres elementos esenciales, siendo estos los señalados dentro del artículo 23 del C.S.T.:

- 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.

Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe un 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.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Cabe resaltar que 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. Los funcionarios del Ministerio del Trabajo podrán hacer comparecer a sus respectivos despachos a los empleadores, trabajadores y directivos o afiliados a las organizaciones sindicales, para exigirles las informaciones pertinentes a su misión, la exhibición de libros, registros, planillas y demás documentos, la obtención de copias y extractos de los mismos, entran sin previo aviso y en cualquier momento mediante su identificación como tales, en toda

empresa y en toda oficina o reunión sindical, con el mismo fin, y ordenar las medidas preventivas que consideren necesarias, asesorándose de peritos cuando 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 ellas. Dichos funcionarios no quedan facultados, sin embargo, para declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces, aunque si para actuar en esos casos como conciliadores.

2. Modificado por el art. 7, Ley 1610 de 2013. Los funcionarios del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, que indiquen el carácter de autoridades de policía para todo 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 una (1) a cien (100) veces el salario mínimo mensual vigente según la gravedad de la infracción y mientras ésta subsista, con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA. (Subrayado y cursiva 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 C.P.A y de lo C.A y demás normas concordantes, se practicaron las pruebas conducentes dentro de las averiguaciones preliminares, 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 donde 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".

De acuerdo al numeral 1 del art. 486 C.S.T. los inspectores de Trabajo no está facultados —para declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces, aunque sí para actuar en esos casos como conciliadores. Lo que es armónico con el inciso II del artículo 486 C.S.T. según el cual "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 de Trabajo que cumplan funciones de inspección, vigilancia y control, no implican en ningún caso, la declaratoria de derechos individuales o definición de controversias. El Consejo de Estado ha establecido reiteradamente de conformidad con el numeral 1 del art. 486 C.S.T., que la función policial laboral no suple ni debe suplir la función jurisdiccional, razón por la cual no define —conflictos jurídicos o económicos inter partes, atribuyendo o negando a cualquiera de los sujetos enfrentados, derechos o prerrogativas, aunado a lo anterior el H. Consejo de Estado ha reiterado en diferentes pronunciamientos lo acordado en la sentencia de Agosto 17 de 2000, al manifestar que "Siendo el conflicto de incontravertibles perfiles jurídicos, los funcionarios del Ministerio de Trabajo carecían de competencia para dilucidarlo".

Es de dejar de presente que de las actuaciones adelantadas por el despacho, se tiene la declaración libre de apremio que ostento el representante legal del Colegio ya mencionada, donde al interrogatorio se expresó lo siguiente: **PREGUNTADO:** manifieste en la presente diligencia, cuántos trabajadores hacen parte de la nómina directa del COLEGIO PEDAGOGICO JOSSETTE JOLIBERT, modalidad de contratación, horario de trabajo establecido por el colegio a todos los trabajadores, para el cumplimiento

de sus funciones, siendo cuerpo docente y administrativos, y si se laboran horas extras? La parte interviniente **CONTESTA:** dejó claridad que la modalidad que se tiene y se estableció este año es por contrato de prestación de servicios, no se cuenta con nomina directa actualmente, para lo pagos de salarios, se tienen recibos de caja, donde se hacen pagos de las cargas académicas de área a los docentes, no se tiene horario establecido ellos vienen dentro de un rango de horario para cumplir las horas académicas, no se generan horas extras, pues algunos de los docentes laboran en otros colegios y reitero que solo cumplen con sus áreas académicas en este planten educativo. Reitero nuevamente, no tenemos trabajadores directos, esto debido a la situación económica que se ha presentado, y pues se han retirado muchos niños del plantel escolar, en razón de que los padres de familia no cuentan una estabilidad económica solvente y han dejado la educación de sus hijos en colegios públicos del municipio.

Por lo tanto, este ente Ministerial en el presente caso, considera procedente Archivar la presente Actuación Administrativa de Averiguación Preliminar y **DEJAR EN LIBERTAD** al interesado para acudir ante la Jurisdicción Competente en procura de los derechos que considere vulnerados, si lo estima pertinente, toda vez que se observa que el presente caso no es competencia de este ente Ministerial y según lo estipulado en el artículo 486 del C.S.T. solo le compete al Juez competente de la Jurisdicción Ordinaria resolver ya que esta función no es dada a los funcionarios del Ministerio de Trabajo perdiendo todo criterio objetivo y creando situaciones de hecho entre las partes en cuanto a las reclamaciones allí presentadas y "mediante la libre formación del convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes...", es decir aplicando análisis más de carácter subjetivo, según las peticiones del querellante y de los documentos allegados.

Ahora bien, este despacho al realizar la visita de inspección ocular para determinar el presunto incumplimiento, por parte de la averiguada COLEGIO PEDAGOGICO JOSSETTE JOLIBERT, relacionadas con las normas Laborales en lo individual y colectivo, se hace necesario traer la siguiente normatividad, norma preponderante en las actuaciones tomadas por la administración, mandato y amparo del principio constitucional de la **Buena Fe**, que en su tenor establece: 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 estas", aunado a este, se da la aplicación de los principios propios de las actuaciones administrativas, estipulados en el artículo 3 del C.P.A y de lo C.A.

En orden de ideas, es oportuno resaltar que COORDINACIÓN DEL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DEL MINISTERIO DEL TRABAJO DE SANTANDER, dio aplicabilidad a los principios y garantías del debido proceso administrativo, así como también lo que consagran las normas para el ejercicio del derecho de defensa, a las partes que conforman la investigación administrativa.

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: ARCHIVAR las averiguaciones administrativas preliminares adelantadas en el expediente **7368001-ID293563** de fecha 11 de Octubre de 2018, contra el **COLEGIO PEDAGOGICO JOSSETTE JOLIBERT**, con nit: 90094550-1 y Resolución No. 120 de 2016 para funcionamiento de un establecimiento educativo de naturaleza privada, representada legal por la señora **NORA SANDRAGOMEZ**, y/o quien haga sus veces, identificada con cedula de ciudadanía No. 37728940, con domicilio para notificación judicial, en la Carrera 7 7-22 Piedecuesta- Santander, teléfono 6545256 correo

Proyecto: Yolima F. B.
Aprobó: J. Puello Diaz

JAIR PUELLO DIAZ
Coordinador Grupo Prevención, Inspección, Vigilancia y Control

Dada en Bucaramanga a

21 DIC 2018

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

electrónico: josette.jolibert_institucional@outlook.es, por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

ARTICULO SEGUNDO: DEJAR EN LIBERTAD, al reclamante laboral **ANONIMO**, para que acuda a la jurisdicción ordinaria en procura de sus derechos, si lo estima pertinente, con respecto a la reclamación laboral presentada en contra del **COLEGIO PEDAGOGICO JOSSETTE JOLIBERT**, según los motivos expuestos en la parte motiva del presente proveído.

ARTICULO TERCERO: 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; al representante legalmente del **COLEGIO PEDAGOGICO JOSSETTE JOLIBERT**, la señora **NORA SANDRAGOMEZ**, y/o quien haga sus veces, identificada con cedula de ciudadanía No. 37728940, con domicilio para notificación judicial, en la Carrera 7 7-22 Piedecuesta- Santander, teléfono 6545256 correo electrónico: josette.jolibert_institucional@outlook.es, al reclamante laboral **ANONIMO**, al correo electrónico: **que se encuentra en el cuadernillo de reserva**, 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.