

AVISO

LA SUSCRITA AUXILIAR ADMINISTRATIVA DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE BOGOTÁ

HACE CONSTAR:

Que mediante Comunicación Oficial **2052 -2049** de fecha **31 de agosto de 2017** se citó al Representante Legal y/o Apoderado de la Empresa: **TEMPORAL SOLUCIONES LABORALES HORIZONTE** en su calidad de Reclamado y al señor **ALEXANDER SANCHEZ** en su calidad de Reclamante, con el fin de notificarle personalmente el contenido de la Resolución **No.2537** del **29 de agosto de 2017** expedida por la doctora **GINA MARCELA ALVARADO GONZALEZ**, Directora Territorial de Bogotá, acto administrativo que en su parte resolutive reza:

ARTÍCULO PRIMERO: REVOCAR DE OFICIO EL AUTO No. 00388 del 23 de mayo de 2016 por el cual se formuló pliego de cargos en contra de las empresas: CLUB DEL COMERCIO DE BOGOTA identificada con NIT. 86000686 y SOLUCIONES LABORALES HORIZONTE SA identificada con nit 900392658-, por las razones del presente proveído.

ARTÍCULO SEGUNDO: Como consecuencia de lo establecido en el artículo primero del presente acto administrativo, las actuaciones ordenadas deberán surtirse con fundamento en el debido proceso y derecho a la defensa; al tenor del artículo 47 de la ley 1437 del año 2011, por lo cual queda sin efecto las actuaciones administrativas realizadas desde la expedición del auto de formulación de cargos No. 00388 del 2016.

ARTÍCULO TERCERO: EN APLICACIÓN de los principios de celeridad y economía procesal, se tendrán como pruebas validas, todas y cada una de las obrantes en el expediente, indistintamente de las etapas en que se hayan recabado.

ARTICULO CUARTO: NOTIFICAR a los jurídicamente interesados el contenido de este Auto.

CLUB DEL COMERCIO DE BOGOTA . CALLE 62 No. 5 – 88, de BOGOTA D.C

TEMPORAL SOLUCIONES LABORALES HORIZONTE, CALLE 67 No. 10 a 40 PISO 5, BOGOTA D.C.

ARTICULO QUINTO: Librar la respectiva comunicación al señor Alexander Sanchez en la Calle 94 A No. 58 41 de la ciudad de bogotá.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE. Aparece firma de **DRA. GINA MARCELA ALVARADO GONZALEZ**

Para todos los efectos legales, el presente **AVISO** se fija hoy **13 de septiembre de 2017**, en un lugar visible de esta **Dirección** por el término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la fecha de su fijación.


YUDY RODRIGUEZ OCAMPO

El presente Aviso se desfija hoy _____, siendo las _____.

YUDY RODRIGUEZ OCAMPO

Proyectó: Yudy R.

C:\Documents and Settings\lopez\Mis documentos\CITACIONES Y NOTIFICACIONES EXPEDIENTES\FORMATO AVISO.doc



MINISTERIO DE TRABAJO

RESOLUCIÓN No. (002537) DE 29 AGO 2017

*"POR EL CUAL SE ORDENA LA REVOCATORIA DE OFICIO DE UN ACTO ADMINISTRATIVO"***LA DIRECTORA TERRITORIAL DE BOGOTÁ D.C
DEL MINISTERIO DE TRABAJO**

En uso de sus facultades legales, en especial, las establecidas en el Decreto 1295 de 1994 modificado por la ley 1562 de 2012, el Decreto 4108 de 2011, y la Ley 1437 de 2011 y la Resolución 000404 del de 2012 modificada por la Resolución 2143 de 2014, y la Resolución 2645 de 2016

1. ANTECEDENTES FÁCTICOS

1.1 Que mediante Radicado N°33950 de fecha 25 de febrero de 2016 el señor Alexander Sánchez identificado con C.C 3033958 presentó derecho de petición para poner en conocimiento el presunto incumplimiento a la normatividad en Seguridad y Salud en el Trabajo y riesgos laborales de las empresas Soluciones Laborales Horizonte y Club De Comercio. Los motivos de la querrela se pueden resumir de la siguiente manera:

- Que desde el 23 de febrero de 2012, fue contratado por la empresa Soluciones Laborales Temporales como trabajador en misión, para desempeñar sus servicios en el Club de Comercio de Bogotá, en el grupo de mantenimiento
- Que para desempeñar sus funciones no le entregaron elementos de protección personal
- Que le asignaron funciones diferentes, para el cargo inicial que fue contratado, éste es el de jardinero. Informó que durante su labor, le tocó hacer labores que le perjudicaron la salud como son: levantar las canecas de la basura y en otras ocasiones cargas pesadas sin usar faja porque no se la suministraron
- Que no le brindaron la adecuada capacitación para desempeñar su cargo y las nuevas funciones asignadas
- Que había en la empresa condiciones de sobre carga laboral que perjudicó su salud, debido al "presunto exceso de trabajo"
- Que fue despedido en el mes de noviembre de 2015, sin justa causa a pesar de estar enfermo de las articulaciones
- Que en las instalaciones del Club de Comercio, donde desempeñaba sus funciones, en el área de calderas, tuvo un incidente donde por poco resulta herido, por la falta de mantenimiento. (Folios 1 al 7).

El escrito se acompañó de la Historia clínica, copia del manual de funciones del jardinero en el CLUB DEL COMERCIO DE BOGOTÁ en el que se evidenció entre otras de sus funciones: Recorrer su zona recogiendo papeles, vasos u mugre que salta a la vista, Barrer el parqueadero, Hacer aseo detallado de la zona verde y recoger la cascarilla, Remover tierra, resembrar matas, Podar, Colaborar con el aseo del

cuarto de basura y canecas y Lavar el exterior del cuarto de basura. Igualmente adjunta copia comunicación elevada al Club solicitando el 2 de junio de 2015 ser relevado de las tareas: Lavar playa de la piscina, Trasladar canecas de residuos orgánicos, Lavar la pérgola, Trasladar residuos pesados y Lavar las trampas de grasa, exámenes médicos, entre otros. (Folios 8 al 39)

1.2 Que mediante Auto de Asignación No. 302 del 1 de marzo de 2016, la Directora Territorial asignó a un inspector de trabajo, para que adelantara la averiguación preliminar, con el fin de reunir los elementos necesarios para determinar si se iniciaba un proceso sancionatorio contra la EMPRESA CLUB DE COMERCIO.

2. ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS ADELANTADAS

2.1 Que mediante oficio radicado con No. 7011000-46290 del 15 de marzo de 2016, el Despacho requirió la empresa Temporal Soluciones Laborales Horizonte para que aportara copia del programa del Sistema de Salud y Seguridad en el Trabajo (Folio 42)

2.2 Por medio del escrito radicado con No. 5748 del 29 de marzo de 2016, la empresa Temporal Soluciones Laborales Horizonte remitió copia simple del Sistema de Seguridad y salud en el Trabajo. (Folios 43 al 58).

2.3 Mediante oficio radicado con No. 7011000-79599 del 27 de abril de 2016, el Despacho requirió la empresa Club de Comercio para que aportara la siguiente documentación; a) Copia del programa del Sistema de Salud y Seguridad en el Trabajo b) copia de los recibos de dotación y elementos de protección personal por parte de los trabajadores durante el año 2015 y 2016 c) nómina de los años 2015 y 2016, d) copia de las PILA con el pago de las cotizaciones de los años 2015 y 2016, e) copia de la comunicación a Temporal Soluciones solicitando empleados en misión. f) razones por las cuales se prescindió del servicio del Sr Alexander Sánchez Naranjo, entre otros documentos. (Folio 59).

2.4 Mediante oficio radicado con No. 7011000-79601 del 27 de abril de 2016, el inspector comisionado requirió la empresa Temporal Soluciones Horizonte para que aportara la siguiente documentación a) copia de los recibos de dotación y elementos de protección personal por parte de los trabajadores durante el año 2015 y 2016 b) nómina de los años 2015 y 2016, d) copia de las PILA con el pago de las cotizaciones de los años 2015 y 2016, c) copia de la comunicación a Temporal Soluciones solicitando empleados en misión. d) razones por las cuales se prescindió del servicio del Sr Alexander Sánchez Naranjo, e) copia de los exámenes de ingreso, egreso y periódicos realizados al Sr Alexander Sánchez Naranjo entre otros documentos. (Folio 60).

2.5 La empresa CLUB DEL COMERCIO DE BOGOTÁ mediante comunicación del 6 de mayo de 2016 con radicado 87414, remitió en medio magnético a éste Despacho entre otros documentos, copia de recibidos de dotación y elementos de protección personal para el 2015, en el se observa, que el 13 de mayo de 2015 le entregó una mascarilla con filtro sencillo, y el 24 de enero de 2015 un par de guantes de carnaza, por lo tanto no hay evidencia de entrega de faja, guantes para ser usados en la limpieza de la piscina, mascarilla para manejo de basuras o contenedores, botas con punta de acero para manejo de cargas, pectoral contra la humedad. Igualmente SOLUCIONES LABORALES HORIZONTE S.A. el 10 de mayo de 2016 con radicado 88466, en lo relativo a entrega de Elementos de Protección Personal – EPP, remitió el mismo documento del Club.

En la comunicación 87414 el CLUB DEL COMERCIO DE BOGOTÁ, aporta en el medio magnético un archivo denominado "MANUAL DE FUNCIONES", el cual indica que entre otras funciones adicionales el jardinero debe Aspirar la piscina en las mañanas y Lavar el shut de basuras 3 veces a la semana. Folios 61 y 62).

2.6 Mediante comunicación radicada con el No. 7011000-79599 del 27 de abril de 2016 se le solicitó a la empresa CLUB DEL COMERCIO DE BOGOTÁ que aportara la documentación tendiente a verificar si el Sr. Alexander Sánchez Naranjo ostentaba el cargo de jardinero, ya dicha información fue aportada ni por la empresa Temporal, ni por la empresa donde el sr. Sánchez prestaba sus servicios. (Folio 59)

2.7 Mediante oficio radicado con No. 88466 del 10 de mayo de 2016, la empresa Soluciones Temporales allegó la documentación solicitada entre otros, copia simple de la dotación y elementos de protección personal, copia simple del examen de ingreso del señor Alexander Sánchez Naranjo. Además manifestó que el señor Alexander Sánchez Naranjo se retiró de manera voluntaria de la empresa y que dicho trabajador no tenía procesos disciplinarios. (Folio 63)

2.8 Por medio del auto No. 00388 del 23 de mayo de 2016, se dio apertura al proceso administrativo sancionatorio en contra de las empresas Club de Comercio de Bogotá y Soluciones Temporales Horizonte S.A, por los siguientes cargos:

"(...) ARTICULO PRIMERO: FORMULAR CARGOS en contra de la CLUB DEL COMERCIO DE BOGOTÁ por presuntamente no suministrar la totalidad de los elementos de protección personal necesarios para que el trabajador ALEXANDER SANCHEZ NARANJO desempeñara las funciones de: Recorrer su zona recogiendo papeles, vasos u mugre que salta a la vista, Barrer el parqueadero, Hacer aseo detallado de la zona verde y recoger la cascarilla, Remover tierra, resembrar matas, Podar, Colaborar con el aseo del cuarto de basura y canecas, Lavar el exterior del cuarto de basura, Lavar playa de la piscina, Trasladar canecas de residuos orgánicos, Lavar la pérgola, Trasladar residuos pesados y Lavar las trampas de grasa. lo cual viola el Artículo 122 de la Ley 9 de 1979, Artículo 11 numeral 12 de la Resolución 1016 de 1989, Artículo 11 del Decreto 1530 de 1996 y Artículo 11 numeral 12 de la Resolución 1016 de 1989

ARTICULO SEGUNDO: FORMULAR CARGOS a la empresa SOLUCIONES LABORALES HORIZONTE S.A. por renuencia a entregar copia de: terminación de contrato, exámenes de ingreso y retiro y descargos realizados a el Señor Alexander Sanchez. lo cual viola el Artículo 51 del Decreto 1437 de 2011"

2.9 Por medio de la comunicación radicada bajo el No. 7011000-103289 del 31 de mayo de 2016, se remitió citación a la empresa Soluciones Laborales Horizonte S.A, para que se notificara personalmente del auto de formulación de cargos.

2.10 Se observa a folio 70, que se procedió a realizar la notificación por aviso a la empresa Soluciones Temporales Horizonte, la cual quedo radicada con el No. 7111000-140851 del 8 de agosto de 2016, en dicho oficio, se observa que debido a un error involuntario se le concedieron los recursos de Ley a la empresa para que los presentara, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación personal o al envío del aviso de conformidad con la Ley 1437 de 2011, la cual fue recibida el 12 de agosto de 2016 (folio 70 A).

2.11 Se observa a folio 71, que se procedió a realizar la notificación por aviso a la empresa Club de Comercio de Bogotá, la cual quedo radicada con el No. 7111000-140852 del 8 de agosto de 2016, en dicho oficio, se observa que debido a un error involuntario se le concedieron los recursos de Ley a la empresa para que los presentara, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación personal o al envío del aviso de conformidad con la Ley 1437 de 2011, la cual fue recibida el 12 de agosto de 2016 (folio 71 A).

2.12 Posteriormente, por medio de la comunicación radicada bajo el No. 153547 del 26 de agosto de 2016, la empresa Club de Comercio de Bogotá presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación contra el Auto No. 388 del 23 de mayo de 2016, manifestando que frente a las disposiciones

presuntamente vulneradas, dicha empresa si entregó los elementos de protección necesarios al Señor Sánchez para que desempeñara sus funciones tales como: mascarilla con filtro y guantes de carnaza. También señaló que el verdadero empleador del Señor Sánchez era la empresa Soluciones Laborales Horizonte S.A. Señaló además que el Señor Sánchez había interpuesto acción de tutela en contra de la empresa, la cual fue negada por improcedente. Mencionó que la empresa siempre ha actuado de buena fe, frente sus obligaciones. Se adjuntaron como pruebas copia de la entrega de elementos de protección personal entregados al Señor Sánchez y Copia del Programa de Seguridad y Salud en el Trabajo (Folios 82 al 88).

3. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Que de acuerdo al numeral 11 del artículo 3° del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de los Contencioso Administrativo, es deber de los funcionarios propender porque

"los procedimientos logren su finalidad y para tal efecto, removerán de oficio los obstáculos puramente formales, evitarán decisiones inhibitorias o retardos y sanearán, de acuerdo con este código las irregularidades procedimentales que se presenten en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa".

Reitera lo anterior, el artículo 41 de la misma codificación al señalar que

"La autoridad, en cualquier momento anterior a la expedición del acto, de oficio o a petición de parte, corregirá las irregularidades que se hayan presentado en la actuación administrativa para ajustarla a derecho, y adoptará las medidas necesarias para concluirarla."

Se sigue de lo anterior, que la actuación administrativa debe responder al principio del debido proceso y a las garantías que se enuncian en el artículo 29 de la Carta Política (igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad). Por tal razón, es deber del funcionario, dentro del marco de sus competencias, sanear sin mayores obstáculos el trámite o asunto de que conozca, dado que, de esa manera estará haciendo realidad las garantías constitucionales de las partes intervinientes y del proceso mismo.

Las causales para revocar un acto administrativo, se encuentran señaladas en el artículo 93 de la Ley 1437 de 2011

"Causales de revocación. Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona."

Adelantadas las actuaciones relacionadas en los hechos del presente auto, se observó que el Auto No. 000388 del 23 de mayo de 2016 adolece de varios requisitos que son indispensables para que el auto tenga efectos jurídicos y resulte vinculante para las empresas querelladas, por los siguientes motivos:

- En la querrela presentada por medio del Radicado No. 33950 del 25 de febrero de 2016, menciona el querellante que no recibió elementos de protección personal, para desempeñar sus funciones ni por la empresa usuaria ni por la empleadora. Frente éste punto resulta claro que la violación para la empresa Club de Comercio de Bogotá presuntamente viola lo contemplado en el numeral 2) del artículo 11 del Decreto 1530 de 1996, por cuanto es la empresa usuaria, para

la cual el Señor Sánchez prestó sus servicios.

- En la querella presentada por medio del Radicado No. 33950 del 25 de febrero de 2016, menciona el querellante que no recibió capacitación para desempeñar sus funciones, lo cual presuntamente viola el numeral 1) del artículo 11 del Decreto 1530 de 1996, por parte de la empresa Club del Comercio de Bogotá
- En la querella presentada por medio del Radicado No. 33950 del 25 de febrero de 2016, menciona el querellante casi tuvo un accidente laboral en el área de calderas cerca a las piscinas, por la falta de mantenimiento en las calderas, lo cual presuntamente viola el numeral 3) del artículo 11 del Decreto 1530 de 1996, por parte de la empresa Club del Comercio de Bogotá, que establece que las empresas usuarias deben tener condiciones de seguridad e higiene industrial descritos en el programa de salud ocupacional.

Por otra parte, se aprecia que el segundo cargo elevado a la empresa Soluciones Laborales Horizonte por la no entrega de documentos solicitados por el Despacho, tales como los exámenes ocupacionales de ingreso, periódicos y de egreso fueron fundamentos teniendo en cuenta el artículo 51 de la Ley 1437 de 2011, por la renuencia de la que la empresa querellada a suministrar la información solicitada.

En este punto hay que advertir que si bien resulta reprochable que la empresa Soluciones Laborales Horizonte no aportó al Despacho lo solicitado, dicha renuencia contemplada en el artículo 51 de la Ley 1437 de 2011, debe ser tramitado por medio de un incidente, el cual tiene un procedimiento administrativo diferente al de la formulación de cargos.

Adicional se observa que la actuaciones que se surtieron de manera posterior a la expedición del mencionado acto, tales como las notificaciones a las empresas querelladas presentan errores que contravienen el debido proceso administrativo. En este aparte es claro señalar que el artículo 47 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dispone, que contra el acto administrativo que formula cargos no procede ningún recurso en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 47. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO. Los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetarán a las disposiciones de esta Parte Primera del Código. Los preceptos de este Código se aplicarán también en lo no previsto por dichas leyes.

Las actuaciones administrativas de naturaleza sancionatoria podrán iniciarse de oficio o por solicitud de cualquier persona. Cuando como resultado de averiguaciones preliminares, la autoridad establezca que existen méritos para adelantar un procedimiento sancionatorio, así lo comunicará al interesado. Concluidas las averiguaciones preliminares, si fuere del caso, formulará cargos mediante acto administrativo en el que señalará, con precisión y claridad, los hechos que lo originan, las personas naturales o jurídicas objeto de la investigación, las disposiciones presuntamente vulneradas y las sanciones o medidas que serían procedentes. Este acto administrativo deberá ser notificado personalmente a los investigados. **Contra esta decisión no procede recurso. (el destacado y la negrita son nuestras)**

Los investigados podrán, dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de la formulación de cargos, presentar los descargos y solicitar o aportar las pruebas que pretendan hacer valer. Serán rechazadas de manera motivada, las inconducentes, las impertinentes y las superfluas y no se atenderán las practicadas ilegalmente.

PARÁGRAFO. Las actuaciones administrativas contractuales sancionatorias, incluyendo los recursos, se regirán por lo dispuesto en las normas especiales sobre la materia.”

De esta manera tal como se mencionó en el aparte anterior, a folios 70 A y 71 A, se observa que se realizó la notificación por aviso a las empresas Soluciones Temporales Horizonte y Club de Comercio de

Bogotá, las cuales quedaron radicadas con los Nos. 7111000-140851 y 140852 del 8 de agosto de 2016.

En el oficio de notificación (folio 69), por un error involuntario se le concedieron los recursos de Ley a las empresas querelladas para que los presentaran, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación personal o al envío del aviso de conformidad con la Ley 1437 de 2011, situación que es contraria a la Ley que reglamenta el debido proceso administrativo.

Por otro lado, al tenor de los artículos 69 y 93 de la Ley 1437 de 2011, procede la revocatoria de oficio los actos administrativos cuando la Administración, observe que de manera notoria la expedición de un acto, se opone a la constitución o la Ley.

En consecuencia, al advertir éste Despacho que hay errores tanto de forma como de fondo en la formulación del acto administrativo y su respectiva notificación a las partes querelladas, se hace necesario revocar de oficio el Auto No. 000388 del 23 de mayo de 2016 y todos los efectos generados por éste, por lo cual resulta improcedente pronunciarse sobre el recurso de Reposición y en subsidio de Apelación interpuesto por medio del radicado No. 153547 del 26 de agosto de 2016, ya que al tenor del inciso 2 de artículo 47 de la Ley 1437 de 2011, contra dicho acto no proceden los recursos.

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: REVOCAR DE OFICIO el auto No. 00388 del 23 de mayo de 2016 por el cual se formuló pliego de cargos en contra de las empresas: Club de Comercio de Bogotá identificada con NIT 86000686 y Soluciones Laborales Horizonte S.A identificada con NIT 900392658-1, por las razones del presente proveído.

ARTICULO SEGUNDO: Como consecuencia de lo establecido en el artículo primero del presente acto administrativo, las actuaciones ordenadas deberán surtirse con fundamento en el debido proceso y derecho a la defensa; al tenor del artículo 47 de la ley 1437 del año 2011, por lo cual quedan sin efecto las actuaciones administrativas realizadas desde la expedición del auto de formulación de cargos No. 00388 del 2016.

ARTICULO TERCERO: EN APLICACIÓN de los principios de celeridad y economía procesal, se tendrán como pruebas válidas, todas y cada una de las obrantes en el expediente, indistintamente de las etapas en que se hayan recabado

ARTÍCULO CUARTO: NOTIFICAR a los jurídicamente interesados el contenido de este Auto.

CLUB DEL COMERCIO DE BOGOTÁ, CALLE 62 # 5 – 88, BOGOTÁ D.C.

TEMPORAL SOLUCIONES HORIZONTE, CALLE 67 # 10 A – 40 PISO 5, BOGOTÁ D.C.

ARTÍCULO QUINTO. Librar la respectiva comunicación al Señor. Alexander Sánchez en la Calle 94 A No.58-41 de la ciudad de Bogotá.

ARTÍCULO SEXTO. Contra el presente auto no procede recurso alguno.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE


GINA MARCELA ALVARADO GONZALEZ

DIRECTORA TERRITORIAL DE BOGOTÁ

Elaboró: FabioV / MarcelaM
REVISÓ: MarcelaM / MayerlyS.
Aprobó: GinaA