



Libertad y Orden

ID 296357
RAD. 177770

MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCIÓN NÚMERO 0774 DE 2023

(10 MAR 2023)

“Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar según querrela con rad. 177770, ID 296357- Sociedad Portuaria y otros.”

EL COORDINADOR DE LA UNIDAD DE INVESTIGACIONES ESPECIALES DE LA DIRECCION DE INSPECCION VIGILANCIA, CONTROL Y GESTION TERRITORIAL

En ejercicio de sus atribuciones legales establecidas en el artículo 486 el Código Sustantivo del Trabajo, de la competencia que le otorga el numeral 1° del artículo 47 y s.s. del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la Ley 1610 de 2013, la Resolución No. 2729 del 13 de julio de 2022 y de acuerdo con la competencia asignada por el Viceministro de Relaciones Laborales mediante Auto de poder preferente No 0049 del 9 de mayo de 2018, y

I. INDIVIDUALIZACION DE LOS IMPLICADOS

Procede el despacho a proferir el acto administrativo dentro de la presente actuación administrativa, adelantada en contra de las siguientes empresas:

Razón o Denominación social: **SOCIEDAD PORTUARIA DE BARRANQUILLA S.A.,**

Número de identificación Tributaria: 800186891

Dirección de Notificación Judicial: CL 1a. CR 38 orilla del rio magdalena en la ciudad de Barranquilla (Atlántico)

Email de notificación judicial: secretariageneral@puertodebarranquilla.com

Representante Legal: Puche Restrepo Rene Fernando, C.C. No. 72138937 o quien haga sus veces.

Razón o Denominación social: **MARSERVIN S.A. EN LIQUIDACIÓN**

Número de identificación Tributaria: 900436665

Dirección de Notificación Judicial: CL 4 # 30 - 351 E en la ciudad de Barranquilla (Atlántico)

Email de notificación judicial: marservinsas11@hotmail.com

Representante Legal: Carbone Mendoza Elvis Duban, con C.C. No. 72284385o quien haga sus veces.

Razón o Denominación social: **ACTIVIDADES PORTUARIAS DEL CARIBE S.A.S.**

Número de identificación Tributaria: 900369131

Dirección de Notificación Judicial: Calle 4 No. 30 - 351 U en la ciudad de Barranquilla (Atlántico)

Email de notificación judicial: directorfinanciero@acticaribe.com

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar según querrela con rad. 177770, ID 296357 – Sociedad Portuaria y otros."

Representante Legal: Sanchez Quintero Antonio Enrique, con C.C. No. 72206363 o quien haga sus veces.

Razón o Denominación social: **PROPUESTAS Y SERVICIOS S.A.S.**

Número de identificación Tributaria: 802001096

Dirección de Notificación Judicial: CR 49 B No 75 – 79 en la ciudad de Barranquilla (Atlántico)

Email de notificación judicial: gerentegeneral@eventuales.co

Representante Legal: Torrente Ruiz Orlando Enrique, con C.C. No. 8486741 o quien haga sus veces.

Razón o Denominación social: **SUPPORT OF LOGISTICS MARINE OFFSHORE S.A.**

Número de identificación Tributaria: 900216051

Dirección de Notificación Judicial: CR 44 No 79 – 105 en la ciudad de Barranquilla (Atlántico)

Email de notificación judicial: contabilidad@solmarineoffshore.com

Representante Legal: Angulo Gomez Luis Fernando, con C.C. No. 72217243 o quien haga sus veces.

II. HECHOS Y ACTUACIONES REALIZADAS

Mediante escrito de fecha 31 de agosto de 2017 y radicado con el número 11EE2017300000000045472, el representante de la organización sindical denominado Sindicato de Trabajadores de Rama Servicios de la Industria del Transporte y la Logística de Colombia SNTT SUBDIRECTIVA BARRANQUILLA", solicita ante el Ministerio del Trabajo, realizar inspección y la correspondiente investigación administrativa por intermediación laboral ilegal, por parte de las empresas MARSERVIN SAS, ACTICARIBE SAS, SOCIEDAD Y SEERVICIOS SAS- (PROYSER), SUPORT OF LOGISTICS MARINE OFFSHORE SA., con la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL BARRANQUILLA por presunta violación de la Ley 1610 de 2013; Decreto 2025 de 2011; Ley 1429 de 2010.

Como sustento fáctico a la querrela, informa la organización sindical SNTT SUBDIRECTIVA BARRANQUILLA" que la sociedad portuaria, es una sociedad de carácter comercial, que tiene como objeto principal la administración del Terminal Marítimo y Fluvial de Barranquilla, concesionado mediante contrato No. 008 de 1993 y del Terminal constituido para administrar el Contrato de Concesión No. 039 de 2009; así como la prestación de todo tipo de servicios de administración de empresas portuarias, terminales portuarios, sociedades portuarias, operadores portuarios y empresas de apoyo logístico.

Que la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL BARRANQUILLA, tiene como actividades misionales la consolidación y desconsolidación de la carga dentro del puerto, el transporte fluvial y plataforma de inspección.

Mediante Auto número 0049 de fecha 29 de mayo de 2018, la Viceministra de Relaciones Laborales aplico la figura de poder preferente y por tal virtud asignó el conocimiento del asunto a la Unidad de Investigaciones Especiales.

Avocado el conocimiento por parte del funcionario instructor, se dispuso la práctica de pruebas mediante Auto de fecha 22 de enero de 2019. (Folio 34).

El 11 de julio de 2019, se realizó visita administrativa a las instalaciones de la sociedad portuaria de Barranquilla, para determinar su operación, su actividad misional y funciones de los trabajadores. (Folios 241 a 247)

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar según querrela con rad. 177770, ID 296357 – Sociedad Portuaria y otros."

III. PRUEBAS ALLEGADAS

Las empresas investigadas allegaron las siguientes pruebas documentales:

CD allegados por la sociedad portuaria, que contiene información de la relación comercial y contractual de está, con las diferentes empresas contratistas, comprobantes de pago, contratos de trabajo suscritos por las empresas contratistas y sus trabajadores, cámara de comercio de la sociedad portuaria, copia de contratos comerciales suscritos con Proyser SAS y Support of logistics Marine, copia de la seguridad social de los trabajadores directos y copia del mapa de procesos de la Sociedad Portuaria (folios 28- A , 42 y 43).

La empresa MARINE OFFSHORE SA, allego información en CD, que contiene contratos de trabajo, desprendibles de pago de nómina en los que se refleja el pago de salarios, recargos diurnos, nocturnos, dominicales, festivos, auxilio de alimentación, aportes a la seguridad social, propuestas de servicios de los trabajadores al servicio de la sociedad portuaria.(Folios 72 y73)

La organización sindical SNTT, allegó información sobre actividades principales de la sociedad portuaria, detalles de vinculo comercial con las empresas ACTIVIDADES PROTUARIAS DEL CARIBE SAS, PROPUESTAS Y SERVICIOS SAS, PROYSER, SUPPORT OF LOGISTICS MARINE SA, explicando el objeto social de cada una de ellas, y comparándolo con el objeto social de la Sociedad Portuaria, acompañado de un CD con imágenes de las labores desarrolladas por los contratistas. (Folios 75 a 140)

La empresa Propuestas y Servicios -PROYSER SAS, allego CD, que contiene copia de nómina de tres meses, listado de trabajadores, copia se contratos, manual de funciones de los trabajadores que ejecutan contrato en la Sociedad Portuaria Regional Barranquilla, mapa de procesos, certificación de contratos comerciales, copia de entre de dotaciones, (folios 43 y 44)

Con escrito de fecha 19 de junio de 2019, la Sociedad Portuaria allega Acuerdo de Formalización suscrito con la DT Bolívar con 36 trabajadores, (folios 197 a 240, 297 a 299).

La empresa ACTIVIDADES PORTUARIAS CARIBE SAS, allego en CD y en físico, mapa de procesos, certificación de operaciones portuarios, entrega de dotaciones, informe del total de trabajadores que laboran en la empresa y los que prestan servicios en la sociedad portuaria de Barranquilla, pagos a la seguridad social, copia de 15 contratos de trabajadores al servicio de la sociedad portuaria (folios 300 a 395)

Por último, con escrito de fecha 28 de julio de 2019, la empresa SUPPORT OF LOGISTICS MARINE OFF SHORE SA., allego poder para actuar, cámara de comercio, certificado de registro de operador, reglamento interno de trabajo, licencia de explotación comercial, contratos de trabajo de 15 trabajadores, pagos de la seguridad social, entrega dotación, mapa de procesos, certificaciones de calidad ISO, certificaciones de contratos de operaciones con el Puertos de Barranquilla, certificación pago cesantías, inventario de herramientas utilizadas en el puerto (folios 488 a 531)

IV. FUNDAMENTOS LEGALES Y COMPETENCIA

Los principios constitucionales de la función administrativa están establecidos especialmente en el artículo 209 de la Constitución Política, el cual dice: "La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía,

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar según querrela con rad. 177770, ID 296357 – Sociedad Portuaria y otros."

celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones".

Que la Ley 1610 de 2013, en su artículo primero 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."

A la luz de lo consagrado en los artículos 485 y 486 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el artículo 41 del Decreto 2351 de 1965, modificado por la Ley 584 de 2000 artículo 20 y las conferidas por el Decreto 4108 de noviembre de 2011 y la Resolución 404 de 22 de marzo de 2012, modificada por la resolución No. 2143 del 28 de mayo de 2014, establece que los servidores públicos del Ministerio del Trabajo, específicamente los Inspectores de Trabajo, tendrán el carácter de autoridades de policía para la prevención, inspección, vigilancia y control del cumplimiento de la normativa laboral y del régimen general de seguridad social; así mismo, están facultados para imponer sanciones pertinentes a la violación de las disposiciones del trabajo y seguridad social, como también, a aquellas personas jurídicas o naturales que realicen actos que impidan o retarden el cumplimiento de la actividad de inspección, vigilancia y control precitadas.

Que la Resolución No. 2729 del 13 de julio de 2022, tiene como funciones del Grupo Interno de Trabajo de Investigaciones Especiales, conocer, iniciar, adelantar, y culminar las actuaciones administrativas que por competencia general corresponda a los Despachos de las Direcciones Territoriales y oficinas especiales, siempre que se le asigne tal conocimiento en virtud del poder preferente, en los términos establecidos en el artículo 32 de la Ley 1562 de 2012 y el Decreto 1072 de 2015, artículos 2.2.3.1.1 y siguientes.

En consecuencia, de la anterior normatividad, y los artículos 32 de la Ley 1562 de 2012, artículos 47 y s.s. del Código de Procedimiento Administrativo y de la Contencioso Administrativo, y la Resolución No. 2729 del 13 de julio de 2022 y de acuerdo con la competencia asignada por el Viceministro de Relaciones Laborales mediante Auto de poder preferente No 0049 del 9 de mayo de 2018, este Despacho es competente para pronunciarse en el presente asunto, de acuerdo con su función de verificación del cumplimiento de la normatividad laboral, a efectos de verificar la existencia de méritos para iniciar formalmente un proceso administrativo de carácter sancionatorio, en contra de las empresas SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL BARRANQUILLA, MARSERVIN SAS, ACTICARIBE SAS, SOCIEDAD Y SEERVICIOS SAS- (PROYSER), SUPORT OF LOGISTICS MARINE OFFSHORE SA., por presunta violación del Decreto 2025 de 2011; Ley 1429 de 2010 art. 63, o en caso contrario a proceder archivar la presente averiguación preliminar.

V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Conforme lo preceptúa el inciso 2º del artículo 47 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, este despacho procederá a resolver si en la presente querrela impetrada por la organización sindical denominado Sindicato de Trabajadores de Rama Servicios de la Industria del Transporte y la Logística de Colombia SNTT SUBDIRECTIVA BARRANQUILLA", existe mérito para iniciar formalmente un proceso administrativo de carácter sancionatorio, en contra de las empresas MARSERVIN SAS, ACTICARIBE SAS, SOCIEDAD Y SEERVICIOS SAS- (PROYSER), SUPORT OF LOGISTICS MARINE OFFSHORE SA., con la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL BARRANQUILLA por presunta vulneración del Decreto 2025 de 2011 y la Ley 1429 de 2010 Art. 63 al realizar una intermediación ilegal.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar según querrela con rad. 177770, ID 296357 – Sociedad Portuaria y otros."

Este despacho observa que la Organización Sindical argumenta como fundamento de facto que la la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL BARRANQUILLA, ha contrato actividades misionales y con esta conducta ha vulnerado el art. 63 de la Ley 1429 de 2010.

Este despacho considera necesario dar claridad sobre las figuras jurídicas involucradas en la redacción de la querrela, habida consideración que, a lo largo del plenario, se observa confusiones conceptuales de la querrellada y las investigadas sobre: tercerización e intermediación laboral.

TERCERIZACIÓN:

Nótese que, desde la técnica jurídica laboral, no se debe hacer referencia al concepto de "tercerización laboral", dado que la finalidad de la tercerización es contratar con terceros bienes o servicios, no la mano de obra, pues los trabajadores que representan la fuerza laboral no pueden ser tratados como mercancía. Ahora bien, en nuestro ordenamiento jurídico no se encuentra definida la tercerización, o mal llamada tercerización laboral, ni sus sinónimos como la externalización u outsourcing. Consultada la versión en línea del Diccionario Panhispánico del Español Jurídico de la RAE y el CGPJ, define la externalización así: "Decisión empresarial de eliminar un servicio interno dedicado a determinada actividad y contratar la prestación de esa misma actividad por un tercero ajeno a la empresa". La Organización Internacional del Trabajo, respecto a lo que por esta figura a entendido como relaciones triangulares, refiriéndose en términos de subcontratación laboral de bienes y servicios, en la conferencia internacional de trabajo 85 de 1997, indicó:

"Subcontratación de la producción de bienes o de la prestación de servicios:

Con arreglo a esta modalidad de trabajo en régimen de subcontratación, una empresa confía a otra el suministro de bienes o servicios, y esta última se compromete a llevar a cabo el trabajo por su cuenta y riesgo y con sus propios recursos financieros, materiales y humanos. Los trabajadores dedicados a esa tarea permanecen bajo el control y la supervisión de la segunda empresa (llamada subcontratista), que es también responsable del pago de los salarios y del cumplimiento de las demás obligaciones que incumben al empleador. La empresa usuaria paga al subcontratista por el trabajo efectuado o por el servicio facilitado, y no en función del número de personas empleadas ni del número de horas trabajadas. A la empresa usuaria lo único que le interesa es el producto terminado que le entrega el subcontratista, no la manera en que se realizó el trabajo ni quién lo hizo"

A propósito de dicha definición, la misma fue recogida por el Consejo de Estado, en sentencia con radicado 11001-03-25-000-2016-00485-00(2218-16), del 6 de julio de 2017, CP Sandra Lisset Ibarra Vélez, en donde también se apoya en la doctrina para la definición de la figura jurídica en estudio así:

"la doctrina ha definido esta figura como la subcontratación de producción de bienes o de prestación de servicios, indicando que

«La tercerización laboral así entendida, supone que la producción de bienes o prestación de servicios se ejecute en un marco de dirección y control a cargo de una parte que se denomina contratista, con sus propios medios, trabajadores y patrimonio, a favor de otro sujeto, el contratante»¹

¹La Licitud De La Tercerización Laboral Y La Intermediación Laboral En Colombia: Análisis De La Postura Del Ministerio Del Trabajo A Partir Del Ordenamiento Jurídico Colombiano. Mariana Góez Mondragón; Jose Jaime Posada Molina; Universidad EAFIT

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar según querrela con rad. 177770, ID 296357 – Sociedad Portuaria y otros."

Es en este sentido que el Ministerio del Trabajo ha entendido el fenómeno jurídico de tercerización, estableciendo entonces que esta figura tiene como base una relación contractual de naturaleza civil o comercial entre dos partes, una que requiere el suministro de bienes y/o servicios y otra que es quien los suministra, este último, dada su especialidad en la prestación o suministro del bien o servicio, ejecuta la actividad con autonomía e independencia.

Tal como se ha puesto de presente, la conceptualización expresa de tercerización no ha sido contemplada en nuestro ordenamiento jurídico, sin embargo, no se encuentra prohibida, por el contrario; la normatividad civil la regula a través del artículo 1495 y en especial los artículos 2053 al 2062 del C.C., al igual que lo hace el Código de Comercio en el artículo 958 definiendo el contrato de suministro, y en el campo de la normativa del trabajo, el artículo 34 del C.S.T. y de la S.S., expresa:

"ARTICULO 34. CONTRATISTAS INDEPENDIENTES.

1o) Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos {empleadores} y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores.

2o) El beneficiario del trabajo o dueño de la obra, también será solidariamente responsable, en las condiciones fijadas en el inciso anterior, de las obligaciones de los subcontratistas frente a sus trabajadores, aún en el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de subcontratistas."

Es así como al examinar de forma detallada la norma laboral, encontramos que regula: 1) quienes y cuáles son las características de los contratistas independientes. 2) Expresamente, excluye a los contratistas independientes de la calidad de intermediarios. 3) Permite la contratación con el tercero de actividades normales del contratante, escenario en el cual lo vincula en solidaridad con el contratista por los emolumentos, prestaciones e indemnizaciones que se generen con los trabajadores del contratista. 4) La norma provee la protección de los trabajadores del subcontratista que haya contratado el contratista para el cumplimiento de la prestación del servicio u obra contratada; extendiendo así esa misma responsabilidad solidaria al contratante beneficiario del servicio o la obra.

Se concluye que la tercerización es una forma válida de desarrollar los procesos de producción de las empresas, permitiéndose contratar con otras no solamente actividades extrañas al giro normal de sus negocios, sino que también podrán contratar las actividades misionales o aquellas que las complementen, caso en el cual se activa la responsabilidad solidaria. La tercerización, sin duda alguna, es un fenómeno surgido de la globalización que exige mayor competencia empresarial, para lo cual las empresas se han dinamizado de una forma tal que ha modificado el concepto que se tenía de las mismas, pues la fragmentación de las etapas de producciones de bienes o servicios se descarga en otras personas jurídicas o naturales especializadas en esa respectiva etapa, lo cual sin duda alguna ha repercutido en el mundo de las relaciones del trabajo, creando así unas relaciones triangulares válidas, que permiten potencializar la

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar según querrela con rad. 177770, ID 296357 – Sociedad Portuaria y otros."

producción y crecimiento empresarial del país y también es una herramienta valida como fuente de empleo y formalización laboral.

A pesar de lo anterior, en esta categoría no cabe el suministro de personal, pues la disposición del trabajador a órdenes del empleador, no puede dársele la misma connotación como si se tratara de un bien o servicio, y es allí donde los empleadores han traspasado en muchas ocasiones los límites de las normas, transgrediendo los derechos de los trabajadores, pues el equiparar estas circunstancias no está permitido, y es donde se traspasa a la órbita de la intermediación laboral, la cual se encuentran restringida y regulada de forma expresa, y su desconocimiento desemboca en la intermediación laboral ilegal.

INTERMEDIACIÓN LABORAL

Sobre esta figura, nuestro ordenamiento jurídico ha sido más específico, es así como el Decreto 2025 del 8 de junio de 2011, vigente en lo que aquí interesa, en su artículo primero define y afirma:

"Para los efectos de los incisos 1° y 3° del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, cuando se hace mención a intermediación laboral, se entenderá como el envío de trabajadores en misión para prestar servicios a empresas o instituciones.

Esta actividad es propia de las empresas de servicios temporales según el artículo 71 de la Ley 50 de 1990 y el Decreto 4369 de 2006. Por lo tanto, esta actividad no está permitida a las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado.

Para los mismos efectos, se entiende por actividad misional permanente aquellas actividades o funciones directamente relacionadas con la producción del bien o servicios característicos de la empresa.

Para los efectos del presente decreto, cuando se hace mención al tercero contratante o al tercero que contrate, se entenderá como la institución y/o empresa pública y/o privada usuaria final que contrata a personal directa o indirectamente para la prestación de servicios.

De igual manera, cuando se hace mención a la contratación, se entenderá como la contratación directa o indirecta.

Parágrafo. En el caso de las sociedades por acciones simplificadas -SAS-, enunciadas en el artículo 3° de la Ley 1258 de 2008, actividad permanente será cualquiera que esta desarrolle."

En este, sentido, se tiene que la intermediación laboral es el envío de trabajadores en misión para prestar servicios a empresas o instituciones, intermediación la cual está asignada a las empresas de servicios temporales. Sin embargo, el artículo 35 del C.ST. y de la S.S., nos describe la figura del simple intermediario:

"1. Son simples intermediarios, las personas que contraten servicios de otras para ejecutar trabajos en beneficio y por cuenta exclusiva de un {empleador}.

2. Se consideran como simples intermediarios, aun cuando aparezcan como empresarios independientes, las personas que agrupan o coordinan los servicios de determinados trabajadores para la ejecución de trabajos en los cuales utilicen locales, equipos, maquinarias, herramientas u otros elementos de un {empleador} para el beneficio de éste y en actividades ordinarias inherentes o conexas del mismo.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar según querrela con rad. 177770, ID 296357 – Sociedad Portuaria y otros."

3. El que celebrare contrato de trabajo obrando como simple intermediario debe declarar esa calidad y manifestar el nombre del {empleador}. Si no lo hiciera así, responde solidariamente con el empleador de las obligaciones respectivas."

La conjunción de estas dos normas tiene su origen en la ley 50 de 1990, en la que se regula la figura del simple intermediario y la de la intermediación laboral en cabeza de las empresas temporales de servicio, así:

"ARTICULO 71. Es empresa de servicios temporales aquella que contrata la prestación de servicios con terceros beneficiarios para colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades, mediante la labor desarrollada por personas naturales, contratadas directamente por la empresa de servicios temporales, la cual tiene con respecto de éstas el carácter de empleador.

ARTICULO 72. Las empresas de servicios temporales deberán constituirse como personas jurídicas y tendrán como único objeto el previsto en el artículo anterior.

(...),

ARTICULO 77. Los usuarios de las empresas de servicios temporales sólo podrán contratar con éstas en los siguientes casos:

1. Cuando se trate de la labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 60. del Código Sustantivo del Trabajo.

1. Cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad.

2. Para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios, por un término de seis (6) meses prorrogables hasta por seis (6) mes más.

(...),

ARTICULO 79. Los trabajadores en misión tendrán derecho a un salario ordinario equivalente al de los trabajadores de la empresa usuaria que desempeñen la misma actividad, aplicando para el efecto las escalas de antigüedad vigentes en la empresa. Igualmente, tendrán derecho a gozar de los beneficios que el usuario tenga establecidos para sus trabajadores en el lugar de trabajo, en materia de transporte, alimentación y recreación.

(...),

Artículo 95. La actividad de Intermediación de empleo podrá ser gratuita u onerosa pero siempre será prestada en forma gratuita para el trabajador y solamente por las personas naturales, jurídicas o entidades de derecho público autorizadas por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Artículo 96. El Ministerio de Trabajo y Seguridad Social autorizará a las entidades privadas o públicas que desarrollen actividades de Intermediación laboral a fin de establecer un Sistema Nacional de Intermediación. Para tales efectos el Gobierno Nacional expedirá los reglamentos necesarios."

Resulta entonces, que tenemos dos vertientes de intermediación laboral, una la del simple intermediario, que realiza por ejemplo la Unidad del Servicio Público de Empleo, que consiste en registrar mano de obra,

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar según querrela con rad. 177770, ID 296357 – Sociedad Portuaria y otros."

oferentes y vacantes, con el fin de facilitar la generación de relación laboral entre quien ofrece su fuerza de trabajo y quien la requiere, sin que este simple intermediario adquiera la calidad de empleador, y dos la intermediación que solo pueden realizar las empresas temporales de servicio, enviando trabajadores en misión, en su calidad de empleadoras a pesar de suministrar personal a otra empresa, pero en las condiciones estrictamente señaladas en las normas puestas de presente.

En este mismo sentido, la ley 1429 de 2010, que tiene como objetivo la formalización y generación de empleo, contiene en su artículo 63 una norma prohibitiva, consistente en restringir a las Cooperativas de Servicio de Trabajo Asociado u otras modalidades, que realicen actividades de intermediación laboral:

"El personal requerido en toda institución y/o empresa pública y/o privada para el desarrollo de las actividades misionales permanentes no podrá estar vinculado a través de Cooperativas de Servicio de Trabajo Asociado que hagan intermediación laboral o bajo ninguna otra modalidad de vinculación que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes."

Obsérvese como la norma no solo restringe la actividad de intermediación laboral a las Cooperativas de Servicio de Trabajo Asociado, pues si bien hace mención especial a ellas por el desbordante abuso para disfrazar relaciones laborales que hubo en la primera década de este siglo en el país, lo cierto es que, de forma expresa e inequívoca, el legislador lo prohíbe para cualquier otra modalidad de vinculación. Es claro que esta prohibición se extiende a cualquier forma asociativa empresarial, pues las únicas sociedades que tienen la facultad de colocación de trabajadores a ordenes de un tercero usuario para realizar actividades misionales permanentes, sin que por ello ese tercero usuario ostente la calidad de empleador, son las Empresas Temporales de Servicios y únicamente en la forma y casos establecidos en la ley 50 de 1990 antes transcrita.

Hechas estas consideraciones generales frente al tema que es objeto de debate, el Despacho abordará el caso concreto, para lo cual analizará lo relacionado con la presunta violación del Decreto 2025 de 2011 y el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, por parte de las empresas MARSERVIN SAS, ACTICARIBE SAS, SOCIEDAD Y SEERVICIOS SAS-, SUPORT OF LOGISTICS MARINE OFFSHORE SA., y la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL BARRANQUILLA.

Otea este despacho que la Ley 1429 de 2010 en su artículo 63 prohíbe cualquier tipo de modalidad de vinculación que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes, es decir que lo que típica la conducta es la vulneración de los derechos de los trabajadores, en el caso sub examine se tiene prueba de la afiliación y pago de la seguridad social por parte de las empresas investigadas, así mismo se tiene que las misma han cancelado sus salarios y prestaciones sociales de sus trabajadores por esta razón no se vislumbra una vulneración al Art. 63 Ejusdem.

En tratándose de la subcontratación de la empresa SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL BARRANQUILLA con las empresas MARSERVIN SAS, ACTICARIBE SAS, SOCIEDAD Y SEERVICIOS SAS- (PROYSER), SUPORT OF LOGISTICS MARINE OFFSHORE S.A., y que incluye actividades misionales permanentes este despacho encuentra que para el caso en estudio, existe una Ley especial que permite este tipo de contratación, así lo tiene regulado Ley 1 de 1991 "Por la cual se expide el Estatuto de Puertos Marítimos y se dictan otras disposiciones".

Este Estatuto de puertos en el Art. 30 Ibídem consagra lo siguiente:

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar según querrela con rad. 177770, ID 296357 – Sociedad Portuaria y otros."

"Operaciones. Las sociedades portuarias pueden contratar con terceros la realización de algunas o todas las actividades propias de su objeto; o permitir que los terceros presten servicios de operación portuaria dentro de sus instalaciones". (negrilla fuera del texto original)

Esta disposición es una norma de carácter especial que regula la actividad del sector portuario, y que autoriza a las sociedades portuarias subcontratar actividades misionales.

La hermenéutica Jurídica nos ha enseñado que la norma especial prima sobre la general, como es el presente caso.

Sobre la primacía de la norma especial la Corte Constitucional se ha pronunciado en varias sentencias (C-439/16 Magistrado Ponente MARÍA VICTORIA CALLE CORREA; C-451 de 2015 M. P. JORGE IVÁN PALACIO PALACIO), ha manifestado que las Leyes 57 y 153 de 1887 consagran al menos tres criterios hermenéuticos para solucionar los conflictos entre leyes: (i) el criterio jerárquico, según el cual la norma superior prima o prevalece sobre la inferior (lex superior derogat inferiori); (ii) el criterio cronológico, que reconoce la prevalencia de la norma posterior sobre la anterior, esto es, que en caso de incompatibilidad entre dos normas de igual jerarquía expedidas en momentos distintos debe preferirse la posterior en el tiempo (lex posterior derogat priori); y (iii) el criterio de especialidad, según el cual la norma especial prima sobre la general (lex specialis derogat generali). Con respecto a este último criterio, se sostiene que, en tales casos, no se está propiamente ante una antinomia, en razón a que se entiende que la norma general se aplica a todos los campos con excepción de aquél que es regulado por la norma especial, con lo cual las mismas difieren en su ámbito de aplicación.

De los anterior se puede afirmar que al haber una norma de carácter especial que autoriza a las empresas portuarias como es caso de la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL BARRANQUILLA a subcontratar actividades misionales, esta no ha vulnerado norma alguna al contratar con las empresas MARSERVIN SAS, ACTICARIBE SAS, SOCIEDAD Y SEERVICIOS SAS- (PROYSER), SUPORT OF LOGISTICS MARINE OFFSHORE S.A.

Adicional a los anterior, los artículos los artículos 34 y 35 del Código Sustantivo del Trabajo permiten este tipo de contratación, siempre y cuando no se lesione los derechos constitucionales y legales de los trabajadores, lo cual se analizó con la documental aportada por la empresas contratistas, observando que cada una de ellas, actúan de manera autónoma e independiente como verdaderas contratistas independientes, cumpliendo oportunamente con el pago de salarios, seguridad social y prestaciones legales de los trabajadores a su cargo y al servicio de la Sociedad Portuaria- Regional Barranquilla.

Por lo anterior, y verificada la documentación allegada por las empresas, y de acuerdo a la normatividad especial que rige la contratación de las actividad propias del objeto social de la Sociedad Portuaria, se pudo determinar que las empresas MARSERVIN SAS, ACTICARIBE SAS, PROPUESTAS Y SEERVICIOS SAS- (PROYSER), SUPORT OF LOGISTICS MARINE OFFSHORE SA., y la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL BARRANQUILLA no han infringido o incumplido norma laboral alguna relacionada con intermediación laboral ilegal que amerite iniciar un proceso administrativo sancionatorio

Por consiguiente, no se procederá a formular cargos a las empresas investigadas y se ordenará el archivo de la presente investigación.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar según querrela con rad. 177770, ID 296357 – Sociedad Portuaria y otros."

En mérito de lo expuesto, El Coordinador del Grupo Interno de Trabajo de la Unidad de Investigaciones Especiales de la Dirección de Inspección y Vigilancia, Control y Gestión Territorial.

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: ARCHIVAR investigación administrativa bajo radicado número 177770, ID 296357, radicado por el Sindicato de Trabajadores de Rama Servicios de la Industria del Transporte y la Logística de Colombia SNTT SUBDIRECTIVA BARRANQUILLA" en contra de las empresas MARSERVIN SAS con Nit 900436665-4; la sociedad PROPUESTAS Y SERVICIOS, con Nit. 802001096-0; la empresa ACTIVIDADES PORTUARIAS DEL CARIBE S.A.S. con Nit 900369131-6; la sociedad SUPPORT OF LOGISTICS MARINE OFFSHORE S.A. con Nit 900216051-9 y la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL BARRANQUILLA con Nit 800186891-6 de conformidad con lo señalado en la parte motiva del presente proveído.

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR a las empresas investigadas del contenido de la presente Resolución conforme a lo dispuesto al numeral 9° del artículo 3°, 66 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, así:

Razón o Denominación social: **SOCIEDAD PORTUARIA DE BARRANQUILLA S.A.,**

Número de identificación Tributaria: 800186891

Dirección de Notificación Judicial: CL 1a. CR 38 orilla del rio magdalena en la ciudad de Barranquilla (Atlántico)

Email de notificación judicial: secretariageneral@puertodebarranquilla.com

Representante Legal: Puche Restrepo Rene Fernando, C.C. No. 72138937 o quien haga sus veces.

Razón o Denominación social: **MARSERVIN S.A. EN LIQUIDACIÓN**

Número de identificación Tributaria: 900436665

Dirección de Notificación Judicial: CL 4 # 30 - 351 E en la ciudad de Barranquilla (Atlántico)

Email de notificación judicial: marservinsas11@hotmail.com

Representante Legal: Carbono Mendoza Elvis Duban, con C.C. No. 72284385o quien haga sus veces.

Razón o Denominación social: **ACTIVIDADES PORTUARIAS DEL CARIBE S.A.S.**

Número de identificación Tributaria: 900369131

Dirección de Notificación Judicial: Calle 4 No. 30 - 351 U en la ciudad de Barranquilla (Atlántico)

Email de notificación judicial: directorfinanciero@acticaribe.com

Representante Legal: Sanchez Quintero Antonio Enrique, con C.C. No. 72206363 o quien haga sus veces.

Razón o Denominación social: **PROPUESTAS Y SERVICIOS S.A.S.**

Número de identificación Tributaria: 802001096

Dirección de Notificación Judicial: CR 49 B No 75 – 79 en la ciudad de Barranquilla (Atlántico)

Email de notificación judicial: gerentegeneral@eventuales.co

Representante Legal: Torrente Ruiz Orlando Enrique, con C.C. No. 8486741 o quien haga sus veces.

Razón o Denominación social: **SUPPORT OF LOGISTICS MARINE OFFSHORE S.A.**

Número de identificación Tributaria: 900216051

Dirección de Notificación Judicial: CR 44 No 79 – 105 en la ciudad de Barranquilla (Atlántico)

Email de notificación judicial: contabilidad@solmarineoffshore.com

Representante Legal: Angulo Gomez Luis Fernando, con C.C. No. 72217243 o quien haga sus veces.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar según querrela con rad. 177770, ID 296357 – Sociedad Portuaria y otros."

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR de conformidad con lo dispuesto en el numeral 9° del artículo 3°, art. 66 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo al Sindicato de Trabajadores de Rama Servicios de la Industria del Transporte y la Logística de Colombia SNTT SUBDIRECTIVA BARRANQUILLA", en la Carrera 22 No. 24 – 77 Barrio María en el Municipio de Soledad en el Atlántico, el contenido de la presente resolución.

ARTÍCULO CUARTO: INFORMAR en la diligencia de notificación que contra la presente Resolución proceden los recursos de REPOSICION ante esta Coordinación y en subsidio el Recurso de APELACION ante el superior jerárquico, la Dirección de Inspección, Vigilancia, Control y Gestión Territorial, interpuestos estos por escrito en la diligencia de notificación personal, o 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 74 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



10 MAR 2023

HERNÁN LEAL BRINEZ

Coordinador Grupo Interno de Trabajo Unidad de Investigaciones Especiales

Proyectó: Martha R.
Revisó: H. Leal

NOTIFICACIÓN AVISO / PAGINA WEB

ARTÍCULO 69 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

FECHA DE FIJACION: VEINTIDOS (22) DE JUNIO DE 2023

FECHA DE DESFIJACION: VEINTIOCHO (28) DE JUNIO DE 2023

Acto Administrativo para notificar: Resolución 0774 del 10 de marzo de 2023, “Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar según querrela con rad. 17777, ID 296357 – Sociedad Portuaria y otros.”

La suscrita TÉCNICO ADMINISTRATIVA del Grupo Interno de Trabajo de la Unidad de Investigaciones Especiales del Ministerio de Trabajo, en aplicación del Artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procede a notificar la Resolución No.0774 del 10 de marzo de 2023, “Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar según querrela con rad. 17777, ID 296357 – Sociedad Portuaria y otros.”

Que ante la imposibilidad de efectuar la notificación personal prevista en el artículo 67 del CPA y de lo Contencioso Administrativo del acto enunciado, a la empresa MARSERVIN S.A.EN LIQUIDACION, se publica el presente aviso, con copia íntegra de la citada resolución por el término de cinco (5) días hábiles, contados desde el veintidós (22) de junio de 2023, en la página WEB del Ministerio del Trabajo y en la cartelera de la secretaría de la Unidad de Investigaciones Especiales, ubicada en la Calle 100 No. 13 – 21, Piso 3, Oficina 302 en la ciudad de Bogotá.

Se informa a la parte interesada que contra la Resolución No. 0774 del 10 de marzo de 2023, proceden los recursos de Reposición ante esta coordinación y en subsidio el Recurso de Apelación ante el superior jerárquico, la Dirección de Inspección, Vigilancia, Control y Gestión Territorial, interpuestos estos por escrito en la diligencia de notificación personal, o 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 74 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

La notificación se considera surtida al finalizar el día siguiente en que se desfija el presente aviso.

CONSTANCIA DE FIJACIÓN

El presente aviso se fija en la página web de la entidad y en la cartelera de la secretaria de la Unidad de Investigaciones Especiales del Ministerio del Trabajo, por el término de cinco (5) días hábiles, contados desde el veintidós (22) de junio de 2023, siendo las 7:00 am.

DIANA VILLANUEVA MONTEALEGRE

Técnico Administrativa del Grupo Interno de Trabajo
Unidad de Investigaciones Especiales.