

REPUBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRABAJO

RESOLUCION No. 1366

(03 DE MAYO DE 2021)

POR EL CUAL SE ORDENA EL ARCHIVO DE UNA AVERIGUACION PRELIMINAR

La suscrita Inspectora de Trabajo y Seguridad y Social adscrita al Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia en Materia Laboral de la Dirección Territorial de Bogotá, en uso de sus facultades legales establecidas en el Código Sustantivo del Trabajo y en especial la establecida en el Convenio 81 de 1947 de la Organización Internacional del Trabajo, el Decreto 4108 de 2011, la Ley 1437 de 2011, la Ley 1610 de 2013, Resolución No. 2887 del 18 de diciembre de 2020, Resolución No. 315 del 11 de febrero de 2021, Resolución No. 515 del 05 de marzo de 2021 Resolución 699 del 17 de marzo de 2021 y demás normas concordantes y

CONSIDERANDO

1. ANTECEDENTES FÁCTICOS

Con radicado No. 40598 de fecha 22 de noviembre de 2018 la señora MIRIAM CRISTINA PENAGOS VALLEJO., radicó queja en contra de la empresa LA PIÑATA LOKKA en cabeza del señor LUIS EDUARDO LÓPEZ ACOSTA con cédula 1013601031, por presunto incumplimiento a la normatividad laboral, de acuerdo con los hechos expuestos en la querrela.

2. ACTUACION PROCESAL

- I. Con auto 019 de fecha 10 de enero de 2019, la Coordinación del Grupo de PIVC., asignó al Inspector Trece DR. IVÁN ALFREDO ORTÍZ RODRIGUEZ para adelantar la averiguación preliminar y/o continuar el procedimiento sancionatorio.
- II. Mediante auto 02649 del 16 de mayo de 2019, la Coordinación del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial de Bogotá reasignó el conocimiento del caso a la Inspección Trece Dra. JULIANA RISCANEVO LIZARAZO, con ocasión de la terminación de provisionalidad en el cargo del Inspector ORTÍZ RODRIGUEZ.
- III. Con auto de trámite del 13 de marzo de 2020, la Inspectora Trece de Trabajo y Seguridad Social avoca conocimiento de la averiguación preliminar en el estado en que se encuentra.
- IV. A través de oficio No. 4263 del 12 de marzo de 2021, se emitió comunicación a la querellante con el fin de solicitar información sobre la empresa LA PIÑATA LOKKA.
- V. Mediante auto No. 001 del 23 de marzo de 2021 la Coordinación del Grupo PIV efectuó Reasignación de numeración de Inspecciones Grupo De Prevención, Inspección y Vigilancia En Materia Laboral de la Dirección Territorial Bogotá.
- VI. Se emitió auto de trámite del 29 de marzo de 2021 con el fin de continuar la actuación administrativa.

RESOLUCION No. **1366** DE **03 DE MAYO DE 2021**

POR EL CUAL SE ORDENA EL ARCHIVO DE UNA AVERIGUACIÓN PRELIMINAR

Los funcionarios del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social tendrán las mismas facultades previstas en el presente numeral respecto de trabajadores, directivos o afiliados a las organizaciones sindicales, siempre y cuando medie solicitud de parte del sindicato y/o de las organizaciones de segundo y tercer grado a las cuales se encuentra afiliada la organización sindical.

(...)

- **Ley 1610 de 2013**

Que en su artículo 1° establece la competencia general de los Inspectores de Trabajo, a saber:

“Artículo 1. Competencia general. Los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social ejercerán sus funciones de inspección, vigilancia y control en todo el territorio nacional y conocerán de los asuntos individuales y colectivos en el sector privado y de derecho colectivo del trabajo del sector público.”

El artículo 3° ibidem señala: “Artículo 3°. Función principal. Las Inspecciones del Trabajo y Seguridad Social tendrán las siguientes funciones principales:

- 1. Función Preventiva: Que propende porque todas las normas de carácter socio laboral se cumplan a cabalidad, adoptando medidas que garanticen los derechos del trabajo y eviten posibles conflictos entre empleadores y trabajadores.*
- 2. Función Coactiva o de Policía Administrativa: Como autoridades de policía del trabajo, la facultad coercitiva se refiere a la posibilidad de requerir o sancionar a los responsables de la inobservancia o violación de una norma del trabajo, aplicando siempre el principio de proporcionalidad.*
- 3. Función Conciliadora: Corresponde a estos funcionarios intervenir en la solución de los conflictos laborales de carácter individual y colectivo sometidos a su consideración, para agotamiento de la vía gubernativa y en aplicación del principio de economía y celeridad procesal.*
- 4. Función de mejoramiento de la normatividad laboral: Mediante la implementación de iniciativas que permitan superar los vacíos y las deficiencias procedimentales que se presentan en la aplicación de las disposiciones legales vigentes.*
- 5. Función de acompañamiento y garante del cumplimiento de las normas laborales del sistema general de riesgos laborales y de pensiones.*

- **Resolución 2143 de 2014**

Que en su artículo 7 establece las funciones de los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social: “1. Adelantar investigación administrativo-laboral en materia de derecho laboral individual, colectivo, seguridad social en pensiones, riesgos laborales, seguridad y salud en el trabajo y demás normas sociales que sean de su competencia.

*Que la fecha de expedición del presente acto administrativo se emite en virtud de lo establecido en las Resoluciones **784 del 17 de marzo de 2020** por la cual “se adoptan medidas de transitorias por motivos de la emergencia sanitaria” y **876 del 01 de abril de 2020** por la cual “se modifican las medidas previstas en la resolución 0784 del 17 de marzo de 2020 en virtud de lo dispuesto en el decreto 417 de 2020” emitidas por el Ministerio del Trabajo con ocasión de la emergencia sanitaria generada por el virus del COVID- 19, las cuales contemplaron: “Establecer que no corren términos procesales en todos los trámites, actuaciones y procedimientos de competencia del Viceministerio de Relaciones Laborales e Inspección, las Direcciones de Inspección, Vigilancia, Control y Gestión Territorial, de Riesgos Laborales, de la Oficina de Control Interno Disciplinario, de las Direcciones Territoriales, Oficinas Especiales e Inspecciones del Trabajo y Seguridad Social de este Ministerio, tales como averiguaciones preliminares, quejas disciplinarias, procedimientos administrativos sancionatorios y sus recursos, solicitudes de tribunales de arbitramento, trámites que se adelanten por el procedimiento administrativo general y demás actuaciones administrativas y que requieran el cómputo de términos en las diferentes dependencias de este Ministerio. Esta medida implica la interrupción*

RESOLUCION No. 1366 DE 03 DE MAYO DE 2021

POR EL CUAL SE ORDENA EL ARCHIVO DE UNA AVERIGUACIÓN PRELIMINAR

de los términos de caducidad y prescripción de los diferentes procesos que adelanta el Ministerio del Trabajo.

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

- **Decreto Legislativo Número 491 De 2020**

Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica

Artículo 4. Notificación o comunicación de actos administrativos. Hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, la notificación o comunicación de los actos administrativos se hará por medios electrónicos. Para el efecto en todo trámite, proceso o procedimiento que se inicie será obligatorio indicar la dirección electrónica para recibir notificaciones, y con la sola radicación se entenderá que se ha dado la autorización.

En consecuencia, este Despacho se permite informar a las partes jurídicamente interesadas que esta Dirección Territorial dará aplicación a lo dispuesto en el artículo 4° del **Decreto 491 del 28 de marzo de 2020**, toda vez que la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social fue sujeto de prórroga mediante Resolución No. 2230 del 27 de noviembre de 2020, por medio de la cual se prorrogó nuevamente la emergencia sanitaria por el nuevo Coronavirus que causa la Covid-19, declarada mediante Resolución 385 del 2020, modificada por la Resolución 1462 de 2020.

Así mismo, mediante resolución **2222 del 25 de febrero del 2021, se prorroga nuevamente la emergencia sanitaria por el nuevo Coronavirus que causa la Covid-19**, razón por la cual, la notificación del presente acto administrativo se realizará por medios electrónicos, no obstante, en caso de que no pueda surtirse de la forma antes señalada, se seguirá el procedimiento previsto en los artículos 67 y siguientes de la Ley 1437 de 2011.

Ahora bien, es imperioso comunicar Que el artículo 1°. De la Resolución No. 3220 del 17 diciembre 2012 delegó en los Directores Territoriales, la facultad de integrar los Grupos Internos de Trabajo, con los servidores públicos nombrados en su respectiva Dirección Territorial.

Que mediante Resolución No. 2143 de 2014 se asignan competencias a las Direcciones Territoriales y Oficinas Especiales e Inspecciones de Trabajo, que en su artículo 2 literal c se creó en la Dirección Territorial Bogotá, el Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control.

Que mediante Resolución No. 2887 del 18 de diciembre de 2020, subrogada por Resolución No. 315 del 11 de febrero de 2021, que en su artículo 2° creó en la Dirección Territorial Bogotá cinco (5) Grupos Internos de Trabajo, entre ellos: GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN Y VIGILANCIA EN MATERIA LABORAL DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL BOGOTÁ, suprimiendo así el Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control PIVC.

Que el artículo 3 numeral 12 de la Resolución 315 del 11 de febrero de 2021, faculta al Inspector de Trabajo para decidir de fondo las averiguaciones preliminares.



RESOLUCION No. 1366 DE 03 DE MAYO DE 2021

POR EL CUAL SE ORDENA EL ARCHIVO DE UNA AVERIGUACIÓN PRELIMINAR

Que mediante Resolución No. 515 del 05 de marzo de 2021, el Ministro de Trabajo en uso de sus facultades legales, designo los Coordinadores de los Grupos.

Que mediante Resolución 699 del 17 de marzo de 2021, se ubica, dentro de los diferentes Grupos Internos de Trabajo, a los servidores públicos de la Dirección Territorial Bogotá, asignando a la suscrita al Grupo de Prevención, Inspección y Vigilancia en Materia Laboral de la DT Bogotá.

Mediante Auto de Reasignación de Numeración de Inspecciones GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN Y VIGILANCIA EN MATERIA LABORAL DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL BOGOTÁ, No. 001 de fecha 23 de marzo de 2021, la Coordinación del Grupo, confirmó a la suscrita Inspectora, la Inspección Número Trece (13) de trabajo para CONTINUAR con los procesos de averiguación preliminar asignados previamente y conocer de las nuevas averiguaciones.

Mediante Auto de Tramite de fecha 29 de marzo de 2021, se ordena Continuar las actuaciones que en derecho correspondan, ordenar y recaudar pruebas y de existir merito, se formularán cargos y se continuará con el respetivo Procedimiento Administrativo Sancionatorio, por el Grupo Interno de Trabajo de Función Coactiva o de Policía Administrativa de la Dirección Territorial Bogotá, de acuerdo con la Resolución 515 del 5 de marzo del 2021.

4. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

En virtud de los hechos puestos en conocimiento por parte de la señora MIRIAM CRISTINA PENAGOS VALLEJO, y que dieron origen al inicio de la presente averiguación preliminar, una vez realizado el análisis de las actuaciones del Despacho, se presentan las siguientes consideraciones:


En primer lugar, el Ministerio del Trabajo da aplicación a lo establecido en la Ley 962 de 2005 artículo 15 "DERECHO A TURNO" *Los organismos y entidades de la Administración Pública Nacional que conozcan de peticiones, quejas, o reclamos, deberán respetar estrictamente el orden de su presentación, dentro de los criterios señalados en el reglamento del derecho de petición de que trata el artículo 32 del Código Contencioso Administrativo, sin consideración de la naturaleza de la petición, queja o reclamo, salvo que tengan prelación legal. Los procedimientos especiales regulados por la ley se atenderán conforme a la misma. Si en la ley especial no se consagra el derecho de turno, se aplicará lo dispuesto en la presente ley.*"

Al realizar el análisis de la queja y las actuaciones del despacho se presentan las siguientes consideraciones, advirtiendo que se pronunciara de conformidad con sus competencias y de acuerdo con las normas citadas en los fundamentos jurídicos de la presente Resolución:

1. Sobre la imposibilidad de vincular a las partes jurídicamente interesadas.

Es preciso indicar que este Despachó realizó la búsqueda de la empresa en el sistema del Registro Único Empresarial (RUE) tanto por el nombre señalado por la querellante "LA PIÑATA LOKKA" como por el nombre del presunto propietario LUIS EDUARDO LÓPEZ ACOSTA con cédula 1013601031, no encontrando resultados de existencia de la citada empresa.

En virtud de lo anterior, se envió oficio No. 4263 del 12 de marzo de 2021 a la querellante MIRIAM CRISTINA PENAGOS VALLEJO, solicitándole ampliar la información sobre el querellado, empresa LA PIÑATA LOKKA, respecto a lo cual la querellante envió correo electrónico el día 15 de abril de 2021 señalando:

 *"nunca la va a encontrar en ningun lado registrada porque el no paga impuestos, no paga prestaciones sociales y hoy día ya utiliza otro nombre comercial que es travesuras locas, la cual tampoco la va a encontrar registrada, cuando el me saco de la empresa en estado de embarazo comenzo a cambiar el nombre que usa comercialmente las cuentas que maneja es a nombre de la tia para que no le pidan estados de cuentas de nada." Sic.*

RESOLUCION No. 1366 DE 03 DE MAYO DE 2021

POR EL CUAL SE ORDENA EL ARCHIVO DE UNA AVERIGUACIÓN PRELIMINAR

Bajo esa premisa, se evidencia la imposibilidad de contactar a la empresa, ya que no se cuenta con datos exactos de la misma, máxime si ésta cambia de nombre sin estar debidamente constituida, como se nota en el RUES., teniendo en cuenta que el Despacho no logró contactarse con la empresa querellada es pertinente indicar que nos encontramos frente a una imposibilidad material que impide la correcta vinculación de la parte querellada, que se traduce en no poder ser parte activa en el proceso constituyendo este un requisito indispensable para que tanto querellante o querellado puedan adoptar la calidad de parte dentro de la actuación administrativa, téngase claro que se resalta la inexistencia de la empresa la PIÑATA LOKKA como persona jurídica, como quiera que no está constuida, ni registrada y en la medida que ya no se encuentra funcionando bajo la misma razón social en la dirección que presuntamente funcionaba.

La imposibilidad de vincular a las partes jurídicamente interesadas tiene ocurrencia cuando actúa como demandante o demandado una persona jurídica y no se cuenta con la prueba para establecer su existencia". Y en ese sentido se hará el pronunciamiento por parte de este Despacho.

Sobre la inexistencia del demandante o del demandado la Jurisprudencia ha dicho que el debido proceso administrativo comprende las garantías necesarias para sujetar a reglas mínimas sustantivas y procedimentales, el desarrollo de las actuaciones adelantadas por las autoridades judiciales o administrativas, con el fin de proteger los derechos e intereses de las personas vinculadas, pues es claro que el debido proceso constituye un límite material al posible ejercicio abusivo de las autoridades estatales. Así mismo, es desarrollo del principio de legalidad, según el cual toda competencia ejercida por las autoridades debe estar previamente señalada en la ley, como también las funciones que les corresponden y el trámite a seguir antes de la adopción de determinadas decisiones. Igualmente, el principio de legalidad impone a las autoridades el deber de comunicar adecuadamente sus actos y el de dar trámite a los recursos administrativos previstos en el ordenamiento jurídico.

Siendo desarrollo del principio de legalidad, el debido proceso administrativo representa un límite jurídico al ejercicio del poder político, en la medida en que las autoridades únicamente podrán actuar dentro de los ámbitos establecidos por el sistema normativo, favoreciendo de esta manera a las personas que acuden ante quienes han sido investidos de atribuciones públicas.

En la Sentencia C-1114 de 2003, la Corte afirmó que, tratándose de las partes o terceros interesados en la actuación, el principio de publicidad se realiza a través de las notificaciones como actos de comunicación procesal; es decir, del derecho a ser informado de las actuaciones judiciales o administrativas que conduzcan a la creación, modificación o extinción de una situación jurídica o a la imposición de una sanción. Sobre la notificación, ha establecido la jurisprudencia de esa Corporación:

"La notificación es el acto material de comunicación por medio del cual se ponen en conocimiento de las partes o terceros interesados los actos de particulares o las decisiones proferidas por la autoridad. La notificación tiene como finalidad garantizar el conocimiento de la existencia de un proceso o actuación administrativa y de su desarrollo, de manera que se garanticen los principios de publicidad, de contradicción y, en especial, de que se prevenga que alguien pueda ser condenado sin ser oído. Las notificaciones permiten que materialmente sea posible que los interesados hagan valer sus derechos, bien sea oponiéndose a los actos de la contraparte o impugnando las decisiones de la autoridad, dentro del término que la ley disponga para su ejecutoria. Sólo a partir del conocimiento por las partes o terceros de las decisiones definitivas emanadas de la autoridad, comienza a contabilizarse el término para su ejecutoria".

Finalmente se hace necesario tener en cuenta la jurisprudencia relacionada con el caso en comento, y al respecto se encuentra que el CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCION TERCERA-SUBSECCION C, Consejera ponente: OLGA MELIDA VALLE DE LA HOZ, Radicación número: 15001-23-31-000-2007-00133-02(43049), cita: (..) "PARTES O TERCEROS - Deben vincularse a proceso / PARTES O TERCEROS - Deben gozar de garantías procesales, en efecto, la jurisprudencia ha considerado que para poder condenar a un sujeto procesal, llámese parte o tercero al pago

RESOLUCION No. 1366 DE 03 DE MAYO DE 2021

POR EL CUAL SE ORDENA EL ARCHIVO DE UNA AVERIGUACIÓN PRELIMINAR

de perjuicios o cualquier clase de condena dentro de un proceso, resulta imprescindible que éste haya sido vinculado con todas las garantías al proceso, pues las facultades que adquiere le deben permitir ejercer su defensa. (...) para proferir sentencia en contra de las partes, terceros, llamados en garantía o cualquier otra clase de intervinientes procesales, se requiere no sólo que éstos hayan sido debidamente vinculados al proceso donde se les persigue, sino que dentro del mismo se les haya brindado todas las garantías procesales y probatorias desde la etapa en que se produce su vinculación al proceso, y por ende mal podría hacerse extensiva una condena a quienes no fueron vinculados legalmente al proceso.”

Ante la imposibilidad de vincular a las partes a efectos de que puedan ejercer los derechos consagrados en la Constitución Política en especial la de conocer las actuaciones administrativas que puedan generar alguna consecuencia para ellas y por la carencia probatoria para establecer la presunta violación a la norma laboral, no le queda a la administración otra opción que tomar decisión de fondo.

En consecuencia, una vez analizados los hechos descritos en la queja y las actuaciones procesales, observa que en el caso bajo estudio se configura la IMPOSIBILIDAD DE INDIVIDUALIZAR A LAS PARTES, por tanto se considera que no hay fundamento de orden legal para seguir con la presente Investigación Administrativa Laboral al no ser posible vincular las circunstancias de tiempo modo y lugar de la relación laboral entre la empresa LA PIÑATA LOKKA y la querellante MIRIAM CRISTINA PENAGOS VALLEJO, este despacho procede a abstenerse de continuar con el procedimiento Administrativo sancionatorio establecido en la Ley 1437 de 2011 por la presunta violación a las normas laborales y de seguridad social.

Es necesario advertir al querellante que los funcionarios del Ministerio del Trabajo, no están facultados para declarar derechos individuales ni dirimir controversias y conflictos cuya competencia es del resorte exclusivo del juez natural de la causa, es decir de la justicia ordinaria, cuando se trata de la vulneración de derechos ciertos e indiscutible, por ello es a los Jueces a quienes les compete, dirimir controversias cuando se trata de vulneración de derechos inciertos y discutibles, según las voces del artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo. Subrogado Decreto Ley. 2351 de 1965. Art 4 y modificado por el artículo 7 de la Ley 1610 de enero de 2013.

Así las cosas y conforme a las competencias asignadas a las inspecciones del Trabajo mediante el artículo 7 de la Resolución 2143 de 2014 y en concordancia con el artículo 486 del CST, este Despacho concluye que no hay fundamento de orden legal para seguir con el trámite administrativo y se decide dar por terminada la presente Actuación Administrativa Laboral, archivando la queja radicada con el No. 11EE2018731100000040598 del 22 de noviembre de 2018.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: No iniciar procedimiento administrativo sancionatorio en contra de la empresa LA PIÑATA LOKKA., cuyo propietario presunto es el señor LUIS EDUARDO LÓPEZ ACOSTA CC. 1013601031, de conformidad con lo señalado en la parte motiva del presente proveído.

ARTICULO SEGUNDO: ARCHIVAR las diligencias preliminares iniciadas con el radicado con No. 11EE2018731100000040598 del 22 de noviembre de 2018, presentada en contra de la empresa LA PIÑATA LOKKA., cuyo propietario presunto es el señor LUIS EDUARDO LÓPEZ ACOSTA CC. 1013601031., de conformidad con lo señalado en la parte motiva del presente proveído.

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR de ser posible por medio de correo electrónico a las partes jurídicamente interesadas del contenido de la presente decisión conforme a lo dispuesto en el artículo 4 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020, Sentencia C 242 del 09 de julio de 2020 y memorando 08SI20201200000011743, o conforme al Art. 66 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de los Contencioso Administrativo, así:

RESOLUCION No. 1366 DE 03 DE MAYO DE 2021

POR EL CUAL SE ORDENA EL ARCHIVO DE UNA AVERIGUACIÓN PRELIMINAR

EMPRESA: LA PIÑATA LOKKA Calle 5 No. 25 – 25 barrio Santa Isabel.

QUERELLANTE: MIRIAM CRISTINA PENAGOS VALLEJO: CALLE 1 F NO. 33 – 44
micripeva80@gmail.com

PARÁGRAFO: En el evento en que la notificación no pueda hacerse de forma electrónica, se seguirá el procedimiento previsto en los artículos 67 y siguientes de la Ley 1437 de 2011.

ARTICULO CUARTO: ADVERTIR a las partes jurídicamente interesadas que contra el presente procede el recurso de REPOSICIÓN ante esta Inspección y en subsidio el de APELACIÓN ante la Dirección Territorial de Bogotá del Ministerio de Trabajo, interpuestos y debidamente soportados, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación personal o mediante aviso, según sea el caso, de acuerdo con el artículo 76 de la Ley 1437 de 2011, siendo posible enviarlos al correo solucionesdocumentales@mintrabajo.gov.co

ARTICULO QUINTO: LÍBRAR las comunicaciones pertinentes.


NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JULIANA RISCANEVO LIZARAZO

Inspectora de Trabajo y Seguridad Social

Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia en Materia Laboral

Elaboró: J. Riscanevo 
Revisó: R. Villamil

