

REPUBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden

MINISTERIO DEL TRABAJO

0 0 1 4 3 3

RESOLUCIÓN NÚMERO

DE

30 ABR 2019

"POR LA MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN ARCHIVO EN AVERIGUACION PRELIMINAR"

La Coordinadora del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial de Bogotá, en uso de sus facultades legales en especial las establecidas en el Código Sustantivo del Trabajo, el Decreto 4108 de 2011, la Ley 1437 de 2011, la Ley 1610 de 2013, la Resolución 2143 de 2014, demás normas concordantes y

CONSIDERANDO

1. FUNDAMENTOS FÁCTICOS

Procede el Despacho a decidir si formula cargos y da inicio a un proceso administrativo sancionatorio o se abstiene de formular pliego de cargos y ordenar el archivo del expediente, ello, como resultado de las diligencias adelantadas en cumplimiento del Auto comisorio número 2922 del 18 de octubre de 2016, 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 la Ley 1610 de 2013. Las actuaciones desarrolladas fueron surtidas con base en los siguientes hechos:

1.1 Que mediante radicado No. 159397 de fecha 09 de julio de 2016, fue radicada en este Ministerio, querrela laboral por el Señor HECTOR RUBIO LANCHEROS, identificado con la cédula número 3'161.642; con dirección en la carrera 97 C No. 156 A-08 de Bogotá; en la que peticiona se investigue a la COOPERATIVA COOSERVITEC CTA, representada legalmente por el Señor JOSE ORLANDO MERCHAN MAYID, o por quien haga sus veces, ubicada en la carrera 68 F No. 63-33 de Bogotá; por considerar que existe una presunta vulneración a las normas de carácter laboral.....(Folio 1 a 82).

1.2 El citado querellante sustentó su reclamación, en resumen, con los siguientes fundamentos fácticos, manifestando:

" (...) Los asociados y a su vez empleados de la COOPERTIVA COOSERVITEC CTA, desempeñamos labores de vigilancia en los lugares en que es contratada la empresa.

Que la Cooperativa dispone a su favor de haberes que le pertenecen a los asociados y no a sus directivos.

Que en los documentos que anexa puede verse como el valor del salario devengado es superior al reportado en las diferentes planillas de aportes al Sistema de Seguridad Social Integral.

Que lo anterior perjudica los derechos de los trabajadores ya que por la disminución del valor de las cotizaciones, hace que el valor de las pensiones reconocidas por los fondos de pensiones sea inferior al que legalmente podría corresponder. "..... (Folio 1).

2. ACTUACIÓN PROCESAL

- 2.1 Mediante Auto No. 2922 del 18 de octubre de 2016, el Coordinador del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control comisionó a la Inspección quinta (05) de Trabajo, para adelantar averiguación preliminar y/o continuar con el procedimiento administrativo sancionatorio en concordancia con la Ley 1437 de 2011 y Ley 1610 de 2013, a la COOPERATIVA COOSERVITEC CTA, con NIT. No. 860522666-5, ubicada en la carrera 68 F No. 63-33 de Bogotá, representada legalmente por el Señor JOSE ORLANDO MERCHAN MAYID, o por quien haga sus veces,(Folio 83).
- 2.2 Mediante Auto de trámite de fecha 18 de octubre de 2016, el funcionario comisionado, Avoca conocimiento de la diligencia relacionada con la querrela y ordena la práctica de pruebas que se consideren pertinentes y conducentes a fin de establecer la veracidad de los hechos allí denunciados, entre las que se cuenta la realización de visita ocular.....(Folio 86).
- 2.3 Mediante acta de visita ocular realizada a la COOPERATIVA COOSERVITEC CTA, el día 10 de abril de 2019, se logró recaudar material probatorio suficiente para entrar a decidir de fondo el asunto sometido a investigación, diligencia en la que además del material documental, se plasmó la versión dada por parte de la Cooperativa, cuando la Señora enterante de la misma, LUZ DARY GULUMA TAPIA, quien funge como Auxiliar contable, respondió a cada uno de los interrogantes que se le hicieron al respecto.(Folios 119 a 128)

En este orden de ideas, procede la Coordinación de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control a resolver sobre el asunto, previos los siguientes:

3. FUNDAMENTOS JURIDICOS

Tratándose de aspectos de competencia del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control del Ministerio de Trabajo, los inspectores de trabajo y seguridad social, tendrán el carácter de policía administrativa laboral, encargados de verificar e inspeccionar el cumplimiento de la normativa laboral y del sistema general de seguridad social, en caso de encontrar violación a dichas disposiciones o la realización de actos que impidan o retarden el cumplimiento de las actividades propias de la labor de inspección, tiene la potestad para imponer sanciones pecuniarias de acuerdo a la siguiente normatividad:

Constitución Política de Colombia, artículos 83 y 209.

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 éstas."

Artículo 209.- "La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones."

"Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley."

Artículos 485 y 486 del Código Sustantivo del Trabajo.

ARTÍCULO 485. "AUTORIDADES QUE LOS EJERCITAN. 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."

ARTICULO 486. "ATRIBUCIONES Y SANCIONES. *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 estos. 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 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 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.*

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.

La Ley 1610 de 2013 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.*"

Resolución 2143 de 2014 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. (...).*

4. CONCLUSIONES DEL DESPACHO

Así las cosas y tomando como base los postulados que gobiernan los principios de celeridad y de eficacia, entre otros, que marcan y ordenan el impulso oficioso de los procedimientos a seguir para que logren su finalidad, y en lo posible, removiendo los obstáculos puramente formales con el fin de evitar las decisiones inhibitorias, sin que se altere el procedimiento legal; es que se entra en esta etapa procesal a emitir decisión de fondo, al contar ya con los elementos suficientes para ello.

Ahora, de acuerdo al contenido y hechos de que da cuenta la querrela administrativa referenciada y luego de un análisis exhaustivo de la misma, más el caudal probatorio ya arrojado al expediente, este Despacho evidencia que la relación que se tuvo entre las partes, se encuentra enmarcada dentro de llamado "Contrato de Asociación"; en el que el querellante ostenta **su calidad de asociado**, hecho que puede corroborarse con las afirmaciones dadas en la queja por el mismo Querellante, así como con la versión rendida por parte de la Cooperativa, aunado a los documentos que se anexaron en la visita ocular allí realizada.

Pues bien, sabemos que la queja tuvo inicio ante la inconformidad del Querellante cuando afirma que los aportes a su pensión no concuerdan con el porcentaje real, toda vez que el salario que devengaba en la Cooperativa, es superior al que se tuvo como base para proceder a dicha liquidación; mientras que la

Cooperativa Accionada por su parte, manifiesta y explica que El Señor HECTOR RUBIO LANCHEROS fue trabajador asociado de la cooperativa, por lo concerniente no devengaba salarios, recibía compensaciones establecidas por la cooperativa, cumplía con turnos para el cumplimiento de los servicios de vigilancia que contrataban con la cooperativa los clientes, esto dentro de un orden que debe llevar cualquier organización llámese cooperativa u otra diferente a esta; en cuanto a las ordenes como en toda entidad para dar cumplimiento a nuestros clientes la cooperativa asignaba puestos de trabajo y ellos cumplían y cuando necesitaban algún cambio lo solicitaban a la cooperativa. Y agrega en la siguiente pregunta: PREGUNTADO: Infórmele al despacho que el aporte de la Seguridad Social del Señor HECTOR RUBIO LANCHEROS, se realizaba con base en el salario o compensaciones que el reciba por su labor y en qué porcentaje. CONTESTO: De acuerdo al régimen de compensaciones que fue aprobado en su momento por el Ministerio de la Protección social de Cundinamarca, según resolución 1713 de 2009, donde autoriza la reforma que los regímenes de trabajo asociado y compensaciones para la cooperativa de trabajo asociado y seguridad social COOSERVITEC CTA, dentro de esta resolución el Ministerio de la Protección Social autoriza que la cooperativa de trabajo asociado, es autónoma para asignar las compensaciones a sus trabajadores asociados en compensaciones, clases, periodo de pago, forma y distribución económica. Acuerdo 002 de la presente resolución en su artículo 3 nombra las clases de compensaciones que se establecen de la siguiente forma, **A) Ordinarias** B) Extraordinarias, **de acuerdo con la distribución de la compensación anterior las cotizaciones a la seguridad social se aportan sobre la compensación ordinaria.** Capítulo II, Artículo 8 y siguientes. De acuerdo a los porcentajes que exige la Norma de Ley Nacional para el pago de la seguridad social en el porcentaje Salud 12.5%, pensión 16% ARL 4.350% y parafiscales el 9%. Es de aclarar que a los trabajadores asociados de la cooperativa dentro de los que se encontraba el Señor HECTOR RUBIO LANCHEROS, no se le descontó de su compensación ningún valor para el pago de la seguridad social y parafiscal como se debía hacer para cualquier trabajador normal diferente a trabajador asociado.

Con todo, y advirtiendo desde el inicio que la relación contractual entre las partes, no se enmarcada dentro del campo laboral, por la especialidad a que se sometieron las Cooperativas de trabajo Asociado CTA, más la afirmación dada por el Querellante y aunado a la versión vertida por la Cooperativa Querellada, se dirá desde ya que por el factor de la materia, no somos competentes para entrar a dirimir este asunto, pues se avizora que el resorte sobre el que se debe ventilar y decidir esta controversia, se radica en la Justicia ordinaria civil o comercial, dada la calidad de Asociado con que fungía el Querellante para con la Querellada.

No es por demás decir también que atendiendo a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se desarrollaron los hechos de que da cuenta la queja, y sabiendo que los aportes a la seguridad social del querellante se hicieron mes a mes de conformidad a la tabla legal que allí tienen y que se aportó en la visita ocular; es a la justicia civil o comercial a quien corresponde dirimir el asunto; pues sabido es que en las voces del artículo 4986 de nuestro Estatuto Sustantivo Laboral, subrogado por el Art. 41 del Decreto 2351 de 1965 modificado por el Art. 97 de la ley 50 1990 y 20 de la Ley 584 de 2000, es donde se establece que los Inspectores de Trabajo no están facultados para declarar derechos ni dirimir controversias jurídicas o conflictos económicos cuya decisión este atribuida a los jueces y por lo tanto, no podemos hacer pronunciamiento decisorio o sobre temas que tocan derechos y situaciones inciertas y discutibles como lo es el caso a que nos venimos refiriendo, siendo esta la razón por la que se procederá a ordenar el archivo de las diligencias, tal y como se dirá en la parte resolutive de esta providencia.

En consecuencia, teniendo en cuenta el material probatorio aportado y la argumentación ya expuesta, al no evidenciar ninguna irregularidad que el Ministerio deba sancionar, esta Coordinación considera que no existe fundamento de orden legal para seguir con el trámite sub iúdice, toda vez que en la actualidad no hay prueba de que exista omisión o acción a la ley laboral que amerite continuar con la investigación administrativa laboral correspondiente y por lo tanto deberá de adoptarse la decisión de archivo de las diligencias como ya se acotó; sin embargo, esto no es impedimento para que el peticionario si lo llegare a considerar, acuda ante la justicia ordinaria en procura del reconocimiento de sus derechos inciertos y discutibles.

En mérito de lo expuesto, la Coordinación del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial de Bogotá del Ministerio del Trabajo.

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: NO INICIAR PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO en contra de la COOPERATIVA COOSERVITEC CTA, con NIT. No. 860522666-5, ubicada en la carrera 68 F No. 63-33 de Bogotá, representada legalmente por el Señor JOSE ORLANDO MERCHAN MAYID, o por quien haga sus veces, por las razones expuestas.

ARTICULO SEGUNDO: ARCHIVAR las diligencias preliminares con radicado No 159397 del 09 de julio de 2016 iniciadas Mediante Auto No. 2922 del 18 de octubre de 2016, expedido por la Coordinación del Grupo de Prevención, Inspección, vigilancia y Control para adelantar Averiguación Preliminar y Practicar Diligencia Administrativa laboral a la COOPERATIVA COOSERVITEC CTA, con NIT. No. 860522666-5, ubicada en la carrera 68 F No. 63-33 de Bogotá, representada legalmente por el Señor JOSE ORLANDO MERCHAN MAYID, o por quien haga sus veces, de conformidad con lo señalado en la parte motiva del presente proveído.

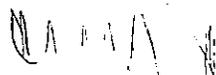
ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR a las partes jurídicamente interesadas, el contenido del presente auto conforme a lo dispuesto en los artículos 66 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, informando que contra el presente Acto Administrativo proceden los recursos de REPOSICION ante esta Coordinación y en subsidio de APELACION ante la Dirección Territorial de Bogotá D.C., interpuestos y debidamente sustentados 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 76 de la Ley 1437 de 2011, así:

EMPRESA: COOPERATIVA COOSERVITEC CTA, en la carrera 68 F No. 63-33 de Bogotá.

QUERELANTE: HECTOR RUBIO LANCHEROS, en la carrera 97 C No. 156 A-08 de Bogotá.

ARTICULO CUARTO: LÍBRAR, las demás comunicaciones pertinentes.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE



TATIANA ANDREA FORERO FAJARDO
Coordinadora Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control