



MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCION No. 100256

( 24 ENE 2017 )

**“Por medio de la cual se resuelve un archivo en Averiguación Preliminar”**

La Coordinadora del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial de Bogotá, en uso de sus facultades legales y en especial las establecidas en la Constitución Política de Colombia, el Código Sustantivo del Trabajo, el artículo 31 del Decreto 4108 de 2011, la Resolución 2143 de 2014, la Ley 1437 de 2011, la Ley 1610 de 2013, y las demás normas concordantes

**CONSIDERA**

**ANTECEDENTES FÁCTICOS**

Por medio de radicado 81632 de 28 abril 2016, la señora ALEXANDRA MOSQUERA MOSQUERA, cédula No. 52.351.186, correo electrónico [amosquera2405@hotmail.com](mailto:amosquera2405@hotmail.com), presenta queja contra la empresa **FUNDASALUD I.P.S.**, NIT. 900.181.824-2, por cuanto existe una presunta violación a las normas de carácter laboral (traslado inconsulto y demora en pago de salarios)

Manifiesta la querellante entre otros, lo siguiente:

*“...Me informan del traslado a la Clínica San Sebastián ubicado en el Barrio Villaluz con un horario de 7 am a 4 pm de lunes a viernes y sábados de 7 am a 1 pm, siendo según la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, concertado como dice el contrato de trabajo que yo firme por lo cual no sucedió. Actualmente soy Madre Cabeza de Hogar en la cual sostengo económicamente a un menor de edad y a mi madre Adulto Mayor con incapacidad para trabajar por enfermedad por lo cual es bien sabido por ustedes que presto mis servicios en otra institución en un horario de 7 am a 1 pm para poder cumplir con las obligaciones mínimas adquiridas como arriendo, servicios, vestuarios, créditos bancarios, etc. El hecho de aceptarles el traslado incurriría en: 1. Renunciar al otro sitio de trabajo 2. Aumento de pasajes para poder asistir a su IPS por tener que tomar doble transporte ida y vuelta 3. Más tiempo invertido que me ocuparía prácticamente todo el día 4. Reducción de mis ingresos, lo cual continuaría afectando mi mínimo vital básico que ya está sucediendo por la falta de pago del sueldo del mes de Marzo.”*

**ACTUACION PROCESAL**

1. Mediante Auto de Asignación No. 0781 de 4 de mayo 2017, se comisiona a la Inspección Doce de Trabajo, para ADELANTAR AVERIGUACIÓN PRELIMINAR Y/O CONTINUAR EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO, en concordancia con la Ley 1437 de 2011 y Ley 1610 de 2013, a la empresa **FUNDASALUD I.P.S.**, NIT. 900.181.824-2, con el fin de verificar presunta vulneración a las normas de carácter laboral y de seguridad social integral. (fl 2)
2. Con Auto de 9 de mayo de 2017, se avoca conocimiento y se dispone ordenar la práctica de pruebas pertinentes y conducentes a fin de establecer la veracidad de lo denunciado (fl 4)
3. Con oficio 32535 de 23 de junio de 2017, se efectúa requerimiento a la empresa querellada a la dirección informada por la quejosa y se solicita aportar : (fl 6)
  - Certificado de existencia y representación legal
  - Soportes de pago y/o cumplimiento de los derechos reclamados por la quejosa

RESOLUCION No. 000256 DE 24 ENE 2019!

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual resuelve un archivo en Averiguación Preliminar"

- Informar si todavía continúa laborando la quejosa y si se llevó a cabo el traslado a la Clínica San Sebastián (Villaluz)
  - Copia de los pagos de nómina últimos cuatro (4) meses
  - Copia pago de aportes a la seguridad social
  - Copia reglamento de trabajo
  - Si se actúa a través de apoderado allegar poder en debida forma
4. Se verifica en los aplicativos Registro Mercantil que figura una dirección fiscal en Bogotá y en el RUES figura con proceso ejecutivo singular y embargo del establecimiento de Comercio (fls 3 y 5)
  5. Se practica visita de carácter reactivo el día 28 de enero de 2019, no siendo positivo el resultado (7-13)
  6. Se consulta por internet la empresa FUNDASALUD I.P.S., evidenciándose que esta se encuentra en Liquidación (fls 14-15)

#### FUNDAMENTOS JURÍDICOS

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 éste 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 los mismos. Así mismo, podrán entrar sin previo aviso, y en cualquier momento mediante su identificación como tales, en toda empresa con el mismo fin y ordenar las medidas preventivas que consideren necesarias, asesorándose de peritos como lo 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."*(...)

000251

RESOLUCION No.

DE

24 ENE 2019

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual resuelve un archivo en Averiguación Preliminar"

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.

(...)

#### CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

Realizado el análisis del expediente de averiguación preliminar a la empresa **FUNDASALUD I.P.S.**, y conforme a las competencias asignadas a las Inspecciones de Trabajo mediante el artículo 7 de la Resolución 2143 de 2014, y lo establecido en la Ley 1610 de 2013 en su artículo 3 en el cual señala como una de las funciones de los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social la función preventiva y en concordancia con el artículo 486 del CST, se procederá a tomar la correspondiente decisión de fondo.

En virtud del Auto de asignación que dio origen al inicio de la presente averiguación preliminar, se tiene que de acuerdo al requerimiento efectuado por el Despacho a la dirección aportada por la quejosa no se obtiene resultado positivo toda vez que fue devuelto por el correo 4-72 por cuanto ya no laboran en esta dirección pues la empresa querellada se trasladó y funciona otra IPS de nombre REMY.

Que además se practica visita de carácter reactivo a la dirección fiscal que aparece en el registro mercantil de la empresa querellada, no obteniendo resultado positivo, al corresponder esta dirección a un inmueble que se encuentra vacío al parecer desde hace más de año y medio de acuerdo a información de personas vecinas al lugar, como evidencia se realiza registro fotográfico.

Frente a la no ubicación de la empresa querellada: La jurisprudencia en cuanto el caso en comento señala: En virtud del artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el artículo 41 del Decreto 2351 de 1965 y artículo 97 de la Ley 50 de 1990, los funcionarios competentes de este Ministerio tendrán el carácter de autoridades de policía para la vigilancia y control del cumplimiento de las normas laborales y de Seguridad social; así mismo, están facultados para imponer las sanciones pertinentes a aquellas personas jurídicas o naturales que realicen actos que impidan o retarden el cumplimiento de la actividad de policía en mención.

El derecho al debido proceso administrativo es una garantía que se encuentra consagrada expresamente en el inciso primero del artículo 29 de la Constitución Política y ha sido ampliamente estudiado por la Corte Constitucional.

Se exige de las actuaciones de las autoridades judiciales y de las autoridades administrativas, quienes deben ejercer sus funciones bajo el principio de legalidad. En tal virtud la Corte ha entendido que forman parte de la noción de debido proceso y se consideran como garantías constitucionales que presiden toda actividad de la Administración desde su inicio hasta su culminación, los derechos de defensa, de contradicción, de controversia de las pruebas, de publicidad, entre otros, los cuales se extienden a todas las personas que puedan resultar obligadas en virtud de lo resuelto por la Administración.

En la sentencia T- 982 de 2004, la Corte explicó que la existencia del derecho al debido proceso administrativo, como mecanismo de protección de los administrados, se concreta en dos garantías mínimas, a saber: (i) en la obligación de las autoridades de informar al interesado acerca de cualquier medida que lo pueda afectar; y (ii) en que la adopción de dichas decisiones, en todo caso, se sometan por lo menos a un proceso sumario que asegure la vigencia de los derechos constitucionales de contradicción e impugnación. En la misma Sentencia, se afirmó que el debido proceso administrativo se ha definido: "como la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y establece las garantías

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual resuelve un archivo en Averiguación Preliminar"

de protección a los derechos de los administrados, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas siempre a los procedimientos señalados en la ley. El debido proceso administrativo consagrado como derecho fundamental en el artículo 29 de la Constitución Política, se convierte en una manifestación del principio de legalidad, conforme al cual toda competencia ejercida por las autoridades públicas debe estar previamente señalada en la ley, como también las funciones que les corresponden y los trámites a seguir antes de adoptar una determinada decisión (C.P. arts. 4° y 122)."

Existe una relación inescindible entre el derecho al debido proceso y el derecho de defensa. En tal sentido ha dicho también la Corporación:

"El derecho de defensa en materia administrativa se traduce en la facultad que tiene el administrado para conocer la actuación o proceso administrativo que se le adelante e impugnar o contradecir las pruebas y las providencias que le sean adversas a sus intereses. La administración debe garantizar al ciudadano interesado tal derecho y cualquier actuación que desconozca dicha garantía es contraria a la Constitución. En efecto, si el administrado no está de acuerdo con una decisión de la administración que le afecte sus intereses tiene derecho a ejercer los recursos correspondientes con el fin de obtener que se revoque o modifique."

Por tanto, las autoridades que adelantan las actuaciones judiciales y administrativas tienen un doble deber en relación con el derecho de defensa: (i) poner en conocimiento de los interesados las decisiones que adoptan, con el fin que estos puedan ejercer la facultad constitucional de oponerse a ellas y, de manera general, controvertir tanto su contenido como las condiciones sustantivas y procesales para su promulgación, y (ii) garantizar la concurrencia en el trámite de espacios adecuados y suficientes para el ejercicio de dicha facultad de controversia.

También ha dicho esta Corporación, 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 públicas 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 públicas 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.

Uno de los elementos del derecho fundamental al debido proceso es el principio de publicidad de las actuaciones y decisiones judiciales y administrativas que permite su conocimiento tanto por las partes o terceros interesados en el proceso o actuación como por la comunidad en general, con lo cual se garantiza el ejercicio del derecho de defensa.

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:

RESOLUCION No.

000251

DE

24 ENE 2010

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual resuelve un archivo en Averiguación Preliminar"

*"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 pública. 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".*

*También en la Sentencia T-103 de 2006, la Corte Constitucional explicó que, sin una adecuada oportunidad de conocer el contenido de las decisiones administrativas, el particular afectado con ellas no tendrá una oportunidad real de utilizar los mecanismos jurídicos a su alcance para oponerse a ellas. Además, la notificación determina con claridad el momento a partir del cual comienzan a correr los términos de preclusión para ejercer tales mecanismos jurídicos, concretamente los plazos para el agotamiento de la vía gubernativa o para la interposición de las acciones contenciosas a que haya lugar. Con lo anterior se facilita la realización práctica del principio de celeridad de la función pública. Por ello, la jurisprudencia ha señalado que "la notificación cumple dentro de cualquier actuación administrativa un doble propósito: de un lado, garantiza el debido proceso permitiendo la posibilidad de ejercer los derechos de defensa y de contradicción, y de otro, asegura los principios superiores de celeridad y eficacia de la función pública al establecer el momento en que empiezan a correr los términos de los recursos y acciones que procedan en cada caso. También la notificación da cumplimiento al principio de publicidad de la función pública."*

*Tratándose de la comunidad, el principio de publicidad se realiza mediante el reconocimiento del derecho que tiene la comunidad a conocer las actuaciones de las autoridades públicas y, a través de ese conocimiento, a exigir que ellas se surtan con total sometimiento a la ley. Es decir, aparte de las notificaciones como actos de comunicación procesal, el principio de publicidad comporta también el reconocimiento del derecho ciudadano a enterarse de las decisiones tomadas por la administración y la jurisdicción, aunque, desde luego, con las limitaciones impuestas por el ordenamiento jurídico. En este último evento, el principio de publicidad constituye una garantía de transparencia en la actuación de los poderes públicos y un recurso que permite las condiciones necesarias para el reconocimiento del derecho a controlar el ejercicio del poder.*

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 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."

Teniendo en cuenta que no fue posible ubicar a la empresa querellada, de acuerdo al requerimiento realizado por la Inspección a cargo, a la dirección comercial que figura en el registro mercantil y a visita de carácter reactivo que se practicó por parte de la Inspección a cargo, no fue posible establecer la presunta violación a las normas laborales y de seguridad social.

RESOLUCION No. 000256 DE 24 ENE 2019

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual resuelve un archivo en Averiguación Preliminar"

Así las cosas y ante la imposibilidad de vincular al reclamado, a efectos de que pueda ejercer los derechos consagrados en la Constitución Política, en especial la de conocer las actuaciones administrativas que puedan generar alguna consecuencia, no le queda a la administración otra opción que la de archivar las diligencias preliminares al no existir mérito, ni fundamento de orden legal para continuar con el trámite administrativo y se decide dar por terminada la presente Actuación Administrativa Laboral.

Por lo anterior y teniendo en cuenta que no fue posible establecer el presunto incumplimiento a las normas laborales y de seguridad social por parte de la empresa **FUNDASALUD I.P.S.**, frente a los hechos descritos en la queja, se procede a archivar en la etapa de Averiguación Preliminar dejando en libertad a la querellante para que acuda a la justicia ordinaria, si así lo considera pertinente, en procura de que sea este funcionario el que declare los derechos que por competencia este Despacho no puede efectuar.

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 empresa **FUNDASALUD I.P.S.**, NIT. 900.181.824-2, por las razones expuestas en el presente acto administrativo.

**ARTICULO SEGUNDO: ARCHIVAR** las diligencias preliminares de la queja radicado 81632 de 28 abril 2016, contra la empresa **FUNDASALUD I.P.S.**, 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 soportados, 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:

**QUERELLADO: FUNDASALUD I.P.S.**, dirección de notificación judicial Transversal 17 No. 1- 21 de Bogotá y Carrera 4 A No. 33 – 109 de Bogotá  
 Correo electrónico [claudia.perdomo@minsaludib.com](mailto:claudia.perdomo@minsaludib.com)

**QUERELLANTE: ALEXANDRA MOSQUERA MOSQUERA**, dirección de notificación Transversal 34 No. 19-05 Torre 12 Apto 402 Conjunto Nardo I – Ciudad verde – Soacha -Cundinamarca  
 Correo electrónico [amosquera2405@hotmail.com](mailto:amosquera2405@hotmail.com)

**ARTICULO CUARTO: LIBRAR** las comunicaciones pertinentes.

Proyecto: Alba R  
 Reviso: Tatiana F.  
 Aprobó: Tatiana F.

TATIANA A  
 Coordinadora Grupo de P

NOTIFI

14

472	Motivos de Devolución	Desconocido	No Existe Número
		Rehusado	No Reclamado
	Dirección Errada	Cerrado	No Contactado
	No Reside	Fallecido	Apartado Clausurado
		Fuerza Mayor	
Fecha 1	28/04/2016	Fecha 2	
Nombre del distribuidor:	Ramiro Ochoa	Nombre de distribuidor:	
C.C.	CC 900125535	Centro de Distribución:	
Observaciones:	Queja vedada	Observaciones:	