



Libertad y Orden

00003985

25 OCT 2016

MINISTERIO DE TRABAJO

AUTO N° 2016.

()

"POR MEDIO DEL CUAL SE ARCHIVA LA INVESTIGACION PRELIMINAR BAJO EL RADICADO 215822 DEL 15 DICIEMBRE DE 2014.

EL COORDINADOR DEL GRUPO INTERNO 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, artículo 486 subrogado por el artículo 41 del Decreto 2351 de 1965 y modificado por los artículos 97 de la Ley 50 de 1990 y 20 de la Ley 584 de 2000 y las conferidas por la Ley 1437 de 2011 y Resolución 404 de Marzo 22 de 2012 modificada por la Resolución 2143 de 2014, ley 1610 de 2013.

CONSIDERANDO

1. ANTECEDENTES 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, como resultado de las diligencias adelantadas en cumplimiento del Auto comisorio número 7576 de fecha 9 de Diciembre de 2015, 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 antecedentes fácticos que se proceden a describir:

1. El Ministerio del Trabajo a través de la Coordinación del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia Y Control de la Dirección Territorial Cundinamarca, comisionó mediante auto 7576 de fecha 9 de Diciembre de 2015, al Inspector Dieciséis (16) de Trabajo Dr. JORGE ENRIQUE RUIZ RUIZ, con el fin de que adelantara averiguación administrativa laboral con ocasión de los hechos descritos en la queja radicada bajo el número radicado N° 215822 del 15 de Diciembre de 2014, relacionada con la pretensión del solicitante quien manifiesta: Irregularidades en posible violación a la norma laboral, como obra a folio (Folio 1 al 3) del expediente.
2. El funcionario instructor de la presente averiguación administrativa laboral, avocó conocimiento de los hechos a la fecha 12 de Septiembre de 2016, como obra a (Folio 8) del expediente.
3. Que el 15 de Diciembre de 2014 mediante radicado número 215822, el señor JOSE AGUSTIN BASTO MOYANO, identificada con cédula de ciudadanía número 1016067863 de Bogotá, interpuso reclamación ante el Ministerio de Trabajo, con el objeto que se requiera a la empresa ASISTIRTE S.A.S, por presunta violación a la norma laboral, con atraso hasta de dos meses por los trabajos realizados. (Folio 2).
4. Mediante oficio con radicado N°7311000 – 162267 de fecha 12 de Septiembre de 2016, el inspector 16 de trabajo le solicita al representante legal de la empresa querellada que radique documento soporte motivo de la investigación ante la oficina de correspondencia del Ministerio de trabajo dentro de los 5 días siguientes al recibido de la siguiente correspondencia, dando tramite a

"Por medio del cual se archivan unas diligencias"

la querrela radicada bajo el número 215822 de fecha 15 de Diciembre de 2014, como obra a (Folio 9) del expediente.

5. Mediante oficio con radicado N°175169 de fecha 6 de Octubre de 2016 la Señora CAROLINA CONTRERAS CARDENAS, apoderada de la empresa querellada presenta documentación dando respuesta al requerimiento con radicado del melva N°7311000 – 162267 de fecha 12 de Septiembre de 2016, donde manifiesta al despacho que aporta documentación del contratista JOSE AGUSTIN BASTO MOYANO, solicitando desde ahora con el debido respeto, se ordene el archivo de las citadas diligencias, debido a que entre las partes no existió vínculo laboral alguno. Vale la pena señalar que si bien es cierto, entre las partes efectivamente existió un vínculo contractual, este se dio bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios, el cual se regulo por las normas del derecho comercial, por ser esta su naturaleza jurídica, como obra a (Folio 10 al 38) del expediente.

2. FUNDAMENTO JURIDICO

En el capítulo V de la función administrativa, el Artículo 209 de la Constitución señala: "*La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones*".

La enunciación constitucional referida a los principios que rigen los procedimientos de la administración, encuentran la definición de su contexto en el artículo 3º del Código Contencioso Administrativo, sometiendo toda actuación administrativa a la regulación normativa de las premisas señaladas.

En este sentido, el artículo tercero del Título I - Actuaciones Administrativas - del Código Contencioso Administrativo, consagra los Principios Orientadores, estipulando lo siguiente: "*...Las actuaciones administrativas se desarrollaran con arreglo a los principios de economía, celeridad, eficacia, imparcialidad, publicidad y contradicción...*"

En este orden de ideas, señala que en virtud del principio de celeridad, las autoridades tendrán el impulso oficioso de los procedimientos y conforme al principio de eficacia se deberá tener en cuenta que los procedimientos deben lograr su finalidad, removiendo los obstáculos puramente formales con el fin de evitar las decisiones inhibitorias.

Además, a la luz de lo determinado 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 subrogado ley 50 de 1990 en su artículo 97, y las conferidas por el Decreto 4108 de noviembre de 2011 y Resolución 404 de 22 de marzo de 2012, los servidores públicos del Ministerio de 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 citadas.

4. CONCLUSIONES DEL DESPACHO:

En virtud de la queja presentada por la reclamante que dio origen a la presente investigación administrativa laboral, esta Coordinación deberá, determinar si en el presente caso se es competente para ejecutar acciones de vigilancia, para de esta forma resolver si se presentó violación de las normas de derecho laboral.

AUTO No. () DE 2016

00 003 985

"Por medio del cual se archivan unas diligencias"

25 OCT 2016

Al determinar la competencia, el Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de las Direcciones Territoriales del Ministerio de Trabajo¹ ostenta la calidad de policía laboral y de seguridad social, lo cual implica que es el encargado de verificar e inspeccionar el cumplimiento de la normativa laboral y del sistema general de seguridad social por parte de los agentes que se vinculan por un **contrato de trabajo**, en cualquiera de sus modalidades², y además, en caso de encontrar infracciones de dichas disposiciones, tiene la potestad para imponer sanciones pecuniarias³. Cabe anotar que lo mencionado resulta totalmente ajeno a funciones judiciales, puesto que el Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de las Direcciones Territoriales del Ministerio de Trabajo ejecuta funciones administrativas.

Ahora bien, teniendo en cuenta los antecedentes facticos mencionados por la querellada, se puede concluir que se trata de hechos referentes a la celebración de un **CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS YA QUE EL HABLA DE HONORARIOS**, determinado como un negocio jurídico regulado por disposiciones de *derecho comercial o civil*, resulta improcedente e incompetente inspeccionar y verificar por parte del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control, de la Dirección Territorial de Bogotá del Ministerio de Trabajo, puesto que únicamente puede realizar dichos actos en materias de derecho laboral y de seguridad social.

En segundo lugar, en lo atinente a la controversia en sí, se demostró por una parte que los querellantes celebraron un **contrato de prestación de servicios**⁴ con la querellada puesto que lo manifestaron en la queja⁵, lo cual indica que no hubo un contrato laboral y sustenta el acápite precedente.

No obstante, es necesario mencionar que las controversias suscitadas en el estadio de los contratos de prestación de servicios se deben resolver en los estrados judiciales, y en el evento en que en dichos negocios jurídicos se adecuen o presenten alguno de los elementos constitutivos de contrato laboral, el afectado podrá demandar ante la jurisdicción ordinaria laboral para declarar la existencia de un contrato de trabajo. Por tal razón, la Corte Constitucional en la Sentencia de Tutela 523 del veintitrés (23) de septiembre del año mil novecientos noventa y ocho (1998), cuyo Magistrado Ponente fue el doctor Hernando Herrera Vergara, manifestó lo siguiente sobre los contratos de prestación de servicios y contratos laborales:

"Si bien, ambas formas contractuales presentan características, finalidades y objetos diversos y autónomos, cuando el contratista de una prestación de servicios al ejecutar el objeto contractual acordado lo hace en las condiciones propias y esenciales de una relación laboral, se produce una desfiguración en la estructura de las mismas, con consecuencias jurídicas dentro del ordenamiento jurídico, con abuso en las formas jurídicas contractuales, amenazando los derechos y garantías laborales que puedan deducirse de esa relación, así como la vigencia de principios constitucionales. Por esa razón, la Corte en vigencia del principio contenido en el artículo 53 de la Carta Política, que consagra la primacía de la realidad sobre las formalidades en las relaciones laborales, y para la

¹ Una de las entidades que hace parte de la rama ejecutiva del poder público.

² Convenio sobre la inspección del trabajo 81 de la Organización Internacional del Trabajo. Artículo 3

1. El sistema de inspección estará encargado de:

(a) velar por el cumplimiento de las disposiciones legales relativas a las condiciones de trabajo y a la protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión, tales como las disposiciones sobre horas de trabajo, salarios, seguridad, higiene y bienestar, empleo de menores y demás disposiciones afines, en la medida en que los inspectores del trabajo estén encargados de velar por el cumplimiento de dichas disposiciones; (...)

³ Convenio sobre la inspección del trabajo 81 de la Organización Internacional del Trabajo. Artículo 18

La legislación nacional deberá prescribir sanciones adecuadas, que habrán de ser efectivamente aplicadas en los casos de violación de las disposiciones legales por cuyo cumplimiento velen los inspectores del trabajo, y en aquellos en que se obstruya a los inspectores del trabajo en el desempeño de sus funciones.

⁴ Corte Constitucional Sentencia de Constitucionalidad número 154 del diecinueve (19) de marzo de mil novecientos noventa y siete (1997), Magistrado Ponente HERNANDO HERRERA VERGARA, señaló que "un contrato de prestación de servicios era la actividad independiente desarrollada, que puede provenir de una persona jurídica con la que no existe el elemento de la subordinación laboral o dependencia consistente en la potestad de impartir órdenes en la ejecución de la labor contratada."

⁵ Folio 1

"Por medio del cual se archivan unas diligencias"

efectividad del mandato constitucional que ordena la protección especial al trabajo y demás garantías laborales, a cargo del Estado, indicó que quien haya llevado a cabo una prestación laboral encuadrada dentro de una forma contractual de prestación de servicios "... podrá demandar por la vía judicial competente el reconocimiento de la existencia de la vinculación laboral y las consecuencias derivadas del presunto contrato de trabajo relacionadas con el pago de prestaciones sociales." Con dicho propósito el interesado puede acudir a las vías procesales ordinarias laborales, en caso de tratarse de una relación derivada de una relación contractual, o a la contenciosa administrativa, cuando la vinculación emana de una relación legal, haciendo uso de los medios probatorios necesarios, a fin de demostrar la existencia de un "contrato de trabajo realidad", esto es, la prestación personal de un servicio y la subordinación o dependencia durante la ejecución de la labor convenida, con las garantías procesales y sustantivas consagradas en el ordenamiento jurídico vigente, a fin de reclamar los derechos provenientes de la vinculación laboral."

De igual forma, el magistrado HERNANDO HERRERA VERGARA, en la sentencia de constitucionalidad número 154 del diecinueve (19) de marzo del año mil novecientos noventa y siete (1997), expresó que:

"El contrato de trabajo tiene elementos diferentes al de prestación de servicios independientes. Para que aquél se configure se requiere la existencia de la prestación personal del servicio, la continuada subordinación laboral y la remuneración como contraprestación del mismo. En cambio, en el contrato de prestación de servicios, la actividad independiente desarrollada, puede provenir de una persona jurídica con la que no existe el elemento de la subordinación laboral o dependencia consistente en la potestad de impartir órdenes en la ejecución de la labor contratada. Sus elementos son bien diferentes, de manera que cada uno de ellos reviste singularidades propias y disímiles, que se hacen inconfundibles tanto para los fines perseguidos como por la naturaleza y objeto de los mismos."

Además, el doctor Nilson Pinilla Pinilla en la Sentencia de Constitucionalidad número 614 del dos (2) de septiembre del año Dos Mil Nueve (2009), manifestó que en los contratos laborales y de prestación de servicios:

"El Constituyente no estableció el mismo trato jurídico para la relación laboral y para la vinculación contractual por prestación de servicios con el Estado, pues mientras que la primera tiene amplia protección superior, la segunda no sólo no tiene ninguna referencia constitucional porque corresponde a una de las múltiples formas del contrato estatal, sino que no puede ser asimilada a la relación laboral ya que tiene alcance y finalidades distintas."

Teniendo claro lo precitado, resulta conveniente indicar que en los contratos de prestación de servicios no existe el término de salario, toda vez que éste únicamente constituye uno de los elementos del contrato de trabajo que, legalmente, se rige por la normativa laboral. En consecuencia, el motivo por el cual se inició la presente investigación, referente a "el no pago oportuno de salario", y conforme a lo antedicho, se verifica, con fundamentos facticos y jurídicos, que no se ha presentado una infracción de las disposiciones laborales o de seguridad social por parte de la empresa ASISTIRTE S.A.S.

Finalmente, es preciso advertir que las disposiciones legales que regulan el trabajo humano, son de orden público; por consiguiente, los derechos y prerrogativas que ellas conceden son irrenunciables, salvo los casos expresamente exceptuados por la ley y producen efecto general inmediato; es decir, que su cumplimiento no se encuentra sometido a plazo o condición alguna, conforme lo establecido en los artículos 14 y 16 del Código Sustantivo del Trabajo.

RESUELVE.

ARTÍCULO PRIMERO: NO FORMULAR PLIEGO DE CARGOS, contra la empresa ASISTIRTE S.A.S, con identificación tributaria Nit: 900359103 – 7, con domicilio en la Calle 45 B No.22 - 20 en la ciudad de Bogotá y representada legalmente por MURILLO SANDOVAL RYAN C.C N°93406329, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

00003985

"Por medio del cual se archivan unas diligencias"

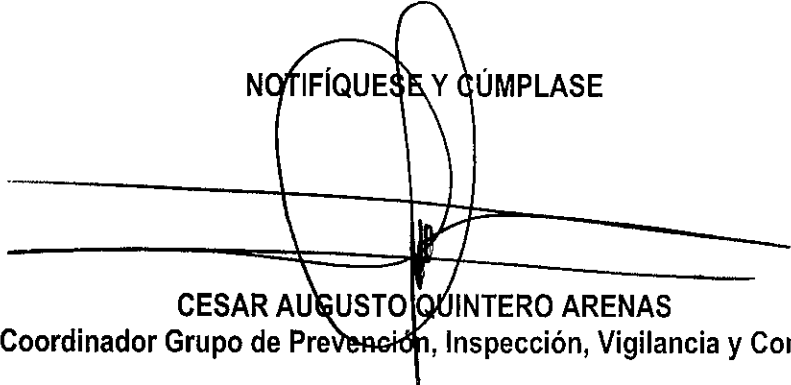
25 OCT 2016

ARTÍCULO SEGUNDO: ARCHIVAR: La queja bajo el radicado 215822 de 15 Diciembre de 2014 interpuesta por JOSE AGUSTIN BASTO MOYANO C.C. N°1016067863, Con domicilio en el correo electrónico josebm28-8@hotmail.es, según lo expuesto en la parte motiva.

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR: a las partes jurídicamente interesadas que contra el presente acto administrativo, proceden los recursos de REPOSICIÓN ante esta Coordinación y en subsidio de APELACIÓN ante el Director Territorial de Bogotá D.C., los cuales deben interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal o dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a ella o a la notificación por aviso o al vencimiento del término de publicación según el caso, de acuerdo con el artículo 76 de la ley 1437 de 2011.

ARTÍCULO CUARTO: LIBRAR: las comunicaciones pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CESAR AUGUSTO QUINTERO ARENAS
Coordinador Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control.