



El empleo
es de todos

Mintrabajo

Cartagena de Indias D.T. y C., 24 de septiembre de 2021

Señor(a)

LAVINIS ARZUZA ALCANTARA

Urbanización Ciudad Sevilla, manzana B, lote 15

Cartagena Bolívar

Cordial Saludo:

Comedidamente me permito enviarle el siguiente **AVISO**, por el cual se comunica **RESOLUCIÓN No.159 de 19 de febrero de 2020**, expedida por el Coordinador del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control del Ministerio de Trabajo.

Se advierte a las partes jurídicamente interesadas de conformidad con la Ley 1437 de 2011 Artículos 65 y siguientes del nuevo código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo y solo proceden las acciones contencioso- administrativas.

Se advierte, que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino, haciéndole saber que contra la presente providencia es procedente el Recurso de reposición ante la Coordinación de Grupo de I V C y el de Apelación ante el despacho del director de la D. T. Bolívar de Min trabajo, debidamente fundamentados, interpuesto dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a su notificación.

Se Anexan: Cuatro (04) folios digitales de la Resolución en mención

Cordialmente

Ximena Sanabria Raad

Coordinación de Prevención Inspección Vigilancia y Control

Dirección Territorial Bolívar



Libertad y Orden

MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCION N° 0159

(DEL 19 DE FEBRERO DE 2020)

POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN

EL COORDINADOR DEL GRUPO PREVENCIÓN, INSPECCION, VIGILANCIA Y CONTROL DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE BOLIVAR EN USO DE SUS FACULTADES LEGALES, Y EN ESPECIAL LAS CONSAGRADAS EN LA RESOLUCIÓN NÚMERO 2143 DEL 28 DE MAYO DE 2014, QUE DEROGA LA RESOLUCIÓN 2605 DEL 2009, Y LOS ARTÍCULOS 1 AL 7 DE LA RESOLUCIÓN NÚMERO 0404 DEL 22 DE MARZO DE 2012.

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el despacho a resolver el recurso de **REPOSICION** interpuesto por **VANESSA COTES CARDONA** quien actúa como apoderada de **ECOPETROL S.A.**, contra la Resolución número 1246 del 25 de septiembre de 2019, emitida en el **PAS radicado 2787-2017**, mediante el cual esta Coordinación resolvió **DECLARAR** probada por parte de la empresa **ECOPETROL S.A.** Identificada con NIT 899999068 - 1, representada legalmente por **FELIPE BAYON PARDO** con C.C. 80.407.311 o por quien haga sus veces, la violación objetiva de los artículos 59 numeral 1 y 149 del C.S.T., y en consecuencia **IMPONER** una multa de quince (15) salarios mínimos mensuales legales vigentes a la fecha de la infracción.

II. RESUMEN DE LOS HECHOS

1. El querellante plenamente identificado en el presente proveído presentó ante esta dirección territorial, querrela administrativa en contra de la empresa **ECOPETROL S.A.** por la presunta vulneración de los artículos 59 numeral 1 y 149 del C.S.T.
2. Relata el querellante que el día 21 de febrero a las 7 am de 2017, llego en su motocicleta a la entrada de la Refinería de Cartagena, más exactamente a la entrada del edificio de administración, con el fin de ingresar para trabajar de 7 am a 4 pm.
3. Comenta que al llegar al sitio en mención, se encuentra con la sorpresa que las 2 puertas grandes metálicas que están a la entrada de **Ecopetrol S.A.** estaban cerradas, al igual que la puerta metálica pequeña por donde entran las personas a pie, un grupo considerable de trabajadores que entran por esa puerta estaban afuera.
4. Continuando con su relato indica que preguntó al vigilante que estaba parado en la parte de afuera de la empresa, "que, porque estaba cerrada la puerta de entrada a la refinería" y que este a su vez le respondió "que era orden de la administración de **Ecopetrol S.A.**, de no dejar entrar a nadie". Manifiesta que se quedó en ese sitio hasta las 11 am.
5. Manifiesta, además, que durante esa mañana ningún funcionario de **Ecopetrol S.A.**, se acercó a informar que habían cambiado la entrada de acceso a laborar.

RESOLUCION No. 0159 DEL 19 DE FEBRERO DE 2020

"POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN"

6. Narra el querellante que las empresas CONEQUIPOS ING LTDA, MORELCO, CONSORCIO INGAF y la USO, llamaron al Ministerio del Trabajo para que este corroborara que la empresa Ecopetrol no permitía la entrada a la Refinería y tenía bloqueado los carnés.
7. En consecuencia, a las 11:45 de la mañana hizo presencia el representante del Ministerio del Trabajo Doctor REMBERTO JOSÉ ROMERO ARROYO para corroborar la situación, de lo cual quedó constancia en acta de constatación de cese de actividades de 21 de febrero de 2017.
8. El querellante salió de vacaciones desde el 27 de febrero hasta el 17 de abril de 2017.
9. Expresa que al ver el recibo de pago correspondiente a la quincena del 30 de abril, se encuentra con la sorpresa que la empresa hizo un descuento de un día por "ausencia por huelga o paro" correspondiente al día 21 de febrero de 2017 más el respectivo dominical, por valor de \$145.741.
10. Mediante auto 181 de fecha 21 de junio de 2018 se formulan cargos y se ordena la apertura de procedimiento administrativo sancionatorio contra ECOPETROL S.A. el cual es notificado a la empresa de manera personal a través de su apoderada general, VANESSA COTES CARDONA, el día 9 de agosto de 2018.
11. En dicho auto se eleva un único por el cual se indica que del análisis realizado a la querrela se desprende que ECOPETROL presuntamente realizó deducciones y/o descuentos no permitidos al trabajador LAVINIS ARZUZA ALCANTARA, incurriendo en la presunta vulneración del numeral 1 del artículo 59 del C.S.T. al igual que del artículo 149 del aludido estatuto legal.
12. Mediante resolución número 1246 del 25 de septiembre de 2019 se resolvió el procedimiento administrativo sancionatorio declarando probada la inobservancia de la norma e imponiendo la correspondiente multa. Esta fue notificada personalmente a la sancionada el día 17 de octubre de 2019.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

- **Competencia:**

Como ya se advirtió en el acto administrativos recurrido, antes de entrar a desatar el presente recurso dentro de la actuación administrativa de marras, resolver sobre la competencia del ente ministerial para conocer del presente asunto, en ese sentido tenemos que; el artículo 485 del Código Sustantivo del Trabajo es la herramienta fundamental para esclarecer cuales son las atribuciones de esta autoridad administrativa.

De conformidad con el artículo 485 del Código Sustantivo de Trabajo, "***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 determine.***" (Subrayado fuera de texto).

Aunado a lo anterior, la resolución número 2143 del 2014, en su artículo 2, literal c), numeral 8 y 14, prevé que; - *El Coordinador del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control tendrá las siguientes funciones:* "8. Programar y ejecutar las acciones de prevención, promoción, inspección, vigilancia y control en materia de trabajo, empleo y seguridad social en pensiones y riesgos laborales, de acuerdo con las normas vigentes y las políticas, directrices y lineamientos establecidos por el Ministerio del Trabajo, con fin de mitigar y disminuir la ocurrencia de conflictos y riesgos laborales. 14. *Fallar en primera instancia las investigaciones en los temas o asuntos de su competencia.*"

RESOLUCION No. 0159 DEL 19 DE FEBRERO DE 2020

"POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN"

Oportunidad para la presentación del recurso:

Conforme establece el artículo 76 del CPACA sobre la oportunidad y presentación, los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo, salvo en el evento en que se haya acudido ante el juez.

Los recursos se presentarán ante el funcionario que dictó la decisión, salvo lo dispuesto para el de queja, y si quien fuere competente no quisiere recibirlos podrán presentarse ante el procurador regional o ante el personero municipal, para que ordene recibirlos y tramitarlos, e imponga las sanciones correspondientes, si a ello hubiere lugar.

El recurso de apelación podrá interponerse directamente, o como subsidiario del de reposición y cuando proceda será obligatorio para acceder a la jurisdicción.

Los recursos de reposición y de queja no serán obligatorios."

Que a su vez, de acuerdo a lo previsto en el Art 77 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo los recursos deberán reunir entre otros requisitos "*Interponerse dentro del plazo legal, por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido.*"...

Que el incumplimiento de alguno de los requisitos legales consagrados en el Art 77 antes citado, en el escrito con el cual se formula el recurso de Reposición, dará lugar al rechazo del mismo por parte del funcionario competente conforme a lo establecido en el Art 78 del C.P.A.C.A.

Con el fin de establecer la extemporaneidad o no de la presentación del recurso de Reposición contra la resolución No. 1153 del 29 de noviembre de 2018 en estudio, se tendrán en cuenta las siguientes consideraciones de hecho y de derecho, a saber:

La notificación de la Resolución No. 1153 del 29 de noviembre de 2018, fue surtida de manera personal el día 17 de octubre de 2019, conforme a la constancia suscrita por la señora VANESSA COTES CARDONA, que obra en el expediente, dando con ello estricta aplicación a lo ordenado por el Art 67 del C.P.A.C.A.

Que la sancionada contaba con un plazo de 10 días para interponer recursos y ejercer el respectivo mecanismo de defensa que creyera tener a su favor, lo cual realizó oportunamente el día 31 de octubre de 2019.

Planteamiento del problema jurídico:

Conforme a la documentación allegada al expediente, la Coordinación del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial Bolívar, pasa a resolver el recurso de reposición y a decidir sobre la procedencia del recurso subsidiario de apelación, ambos interpuestos contra la resolución No. 1246 de 25 de septiembre de 2019, emanada de esta Coordinación.

En consecuencia este despacho considera pertinente analizar cada uno de los argumentos que sustentan el recurso en aras de decidir si debe esta coordinación reponer la resolución No. 1246 de 25 de septiembre de 2019 que declaró probada por parte de la empresa ECOPETROL S.A., la violación objetiva de los artículos 59 numeral 1 y 149 del C.S.T., conforme lo solicitado por el recurrente.

"POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN"

Argumentos del recurrente:

Los argumentos del recurrente se pueden sintetizar de la siguientes manera:

1. YERROS SUSTANCIALES DE LA RESOLUCION

1.1 Mi representada no incurrió en las prohibiciones contempladas \ en el artículo 59 numeral 1 y artículo 149 del Código Sustantivo del Trabajo, como erradamente lo afirma el Despacho.

- Los argumentos no tienen sustento táctico, ni probatorio, y parecen atender a la mera intención de imponer una sanción sin que medie un acucioso análisis del material probatorio allegado al expediente y menos de los argumentos debidamente presentados dentro de los términos legales derivados de cada oportunidad procesal.
- No nos encontramos frente a un descuento salarial como erradamente lo manifiesta en la resolución de referencia, lo cierto es que nos encontramos frente a un caso en el cual, el querellante, al no brindar justificación alguna de su ausencia en la fecha mencionada, no cumplió con su obligación principal como trabajador, que es prestar personalmente el servicio para el cual fue contratado y por este motivo, la empresa procede a no reconocerle el pago de este día.
- Al haber sido injustificada la ausencia por parte del querellante a su puesto de trabajo y estando obligado este por su jornada laboral a presentarse todos los días de la semana, se justifica de conformidad con el mandato legal, la pérdida de la remuneración del descanso dominical.
- Así como se presentó un claro incumplimiento de lo dispuesto en las normas internas de la compañía, el querellante también vulneró el artículo 58.1 del C.S.T. que genera la obligación de prestar su servicio personal en favor del empleador.
- En relación con la no realización de un proceso disciplinario en contra del querellante nos permitimos manifestar que la finalidad de tramitar un proceso disciplinario es para la imposición de una sanción en contra del trabajador, no para dejar de pagar los días que el trabajador injustificadamente no asiste a prestar sus servicios en la empresa.
- Si bien habían dificultades para el ingreso por una de las entradas debido a manifestaciones del personal sindicalizado, se logró habilitar la entrada por el Puesto Militar de Infantería y puerta 3B. Prueba de lo anterior, se evidencia mediante reporte vía correo electrónico enviado por Central Seguridad GRC Sepecol Ltda.
- De igual forma y mediante correo de fecha 21 de febrero de 2017 al inicio de la jornada, la Gerencia de Servicios Compartidos de mi representada informó que el servicio de entrega de almuerzos se realizaría con total normalidad y en el horario habitual. Lo anterior como prueba de que, en efecto, durante la jornada de ese día, no ocurrieron mayores traumatismos.

2. YERROS PROCEDIMENTALES EN LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA QUE NOS OCUPA

2.1.1. El Ministerio del Trabajo - Dirección Territorial Bolívar no graduó la sanción impuesta o por lo menos no expresó las circunstancias de racionalidad y proporcionalidad que lo guiaron a tasar la multa en 15 SMLMV.

- Sí bien es cierto la graduación de las sanciones en los procesos administrativos tienen cierto grado de discrecionalidad por parte de la autoridad competente, también es que el monto de esta debe tener en cuenta ciertos criterios para su fijación, así lo ha señalado el artículo 12 de la ley 1610 de 2013.
- En el presente caso, si bien el despacho a su cargo citó los criterios previstos en el artículo 12 de la ley 1610 de 2013, no los tuvo en cuenta al momento de tasar el monto por el que se pretende sancionar pecuniariamente a mi representada. No se

"POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN"

expusieron las razones por las cuales mi representada es merecedora de la cuantiosa sanción contenida en la resolución recurrida.

- Si en gracia a la discusión se estableciera que hay un incumplimiento de mi representada, el mismo no se originó de la mala fe de mi representada, ni de su descuido o negligencia, así como tampoco habría ocasionado intencionalmente o por falta de observancia de la normatividad laboral, daño o peligro alguno a los intereses jurídicos tutelados. Tampoco que fuera reincidente, se hubiera resistido o utilizado medios fraudulentos.
- La sanción no respeta el principio de razonabilidad.
- El artículo 50 del CPACA y el artículo 12 de la Ley 1610 de 2013 señalen unos criterios de graduación de las sanciones que delimitan el margen de apreciación del operador jurídico en la cuantificación de la sanción y que debe atender a ellos para fundamentar el rigor de la sanción. Nótese que el artículo 50 ibidem contempla supuestos tanto agravantes como atenuantes de la conducta, los cuales sirven para establecer la intensidad del castigo a imponer.

3. FALTA DE COMPETENCIA DEL MINISTERIO DEL TRABAJO. EL ASUNTO QUE SE DEBATE EN LA PRESENTE INVESTIGACIÓN ES UN CONFLICTO JURÍDICO, QUE ESCAPA DE LA COMPETENCIA DEL MINISTERIO DEL TRABAJO.

- El operador administrativo pretende imponer una sanción a partir de una interpretación propia y errada de la norma jurídica, lo que a toda luz rebasa su competencia, de conformidad a lo establecido en la Ley.
- Para resolver esta situación, se requiere discurrir y determinar el alcance de las normas legales. Además, dado que la simple confrontación de las normas que regulan tales asuntos con los hechos que puedan ser materia de investigación, no es posible determinar su violación sin acudir a ratiocinios de valor de interpretación o juicios de valor, entonces ni el Ministerio no podría legalmente decidir en ninguno de los dos asuntos, en tanto que se estaría invadiendo la órbita de competencia de los jueces.

Con fundamento en los anteriores argumentos la empresa solicita:

1. Revocar en todas sus partes, la Resolución 1246 del 25 de septiembre de 2019, por medio de la cual se impone una sanción a Ecopetrol S.A.
2. En subsidio, se gradúe la sanción en la proporción concordante con la falta imputada a mi representada.

Consideraciones para resolver el recurso de reposición

Para resolver el recurso de reposición se tendrá en cuenta el concepto rendido por la Procuraduría General de la Nación en la acción de constitucionalidad radicada C-930 de 2009. En dicho concepto se indica que:

"De donde la intervención deduce que cuando no se atienden las obligaciones generadas de un contrato de trabajo, como la de cumplir la jornada laboral, "el empleador, en este caso se encuentra facultado para descontarle a su trabajador el tiempo no laborado o solicitarle que lo compense con tiempo igual de trabajo efectivo, en horas distintas a su jornada ordinaria. Esta prerrogativa legal del empleador es discrecional en tanto "podrá" o no hacer uso de ellas".

RESOLUCION No. 0159 DEL 19 DE FEBRERO DE 2020

“POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN”

Como lo establece el artículo 58 numeral 1 del C.S.T., al trabajador corresponde la obligación de realizar personalmente la labor, en los términos estipulados. De esta obligación principal, la cual constituye elemento esencial del contrato de trabajo, se deriva la obligación del empleador contemplada en el artículo 57 numeral 4 del C.S.T. de pagar la remuneración pactada en las condiciones, períodos y lugares convenidos, otro elemento esencial del referido contrato. En el mismo sentido establece el artículo 113 numeral 3 del C.S.T. que “La imposición de una multa no impide que el {empleador} prescinda del pago del salario correspondiente al tiempo dejado de trabajar”.

De lo anterior se deriva que el empleador tiene la facultad de prescindir del pago del salario correspondiente a los días no laborados, sin necesidad de realizar un procedimiento disciplinario, pues ante la ausencia injustificada de un trabajador, la finalidad de este último es imponer las sanciones establecidas en el RIT y en la ley.

En el presente caso se tiene evidencia suficiente que permite afirmar que el día 21 de febrero de 2017 se presentaron dificultades para el ingreso de algunos trabajadores a las instalaciones de Ecopetrol según logro constatar este Ministerio en su oportunidad. De no hallarse oposición por parte de la empresa, esta circunstancia permitiría concluir de manera objetiva que la ausencia del trabajador Lavinis Arzusa Alcantara (querellante) estaba justificada, siendo por ende improcedente el descuento realizado. No obstante ECOPETROL S.A. a través de su apoderada manifiesta que con la finalidad de permitir el ingreso de los trabajadores, se habilito el ingreso por el Puesto Militar de Infantería y puerta 3B, por lo que el querellante habría tenido otras opciones para ingresar a las instalaciones de ECOPETROL S.A.

Por lo anterior, es de recibo el argumento de la investigada, en el sentido de que en el presente asunto se configura una controversia jurídica relativa a la justificación o no de la ausencia del trabajador el día 21 de febrero de 2017, y resolverla escapa sin duda a la competencia del Ministerio del Trabajo, por cuanto la misma corresponde es a la justicia ordinaria.

Lo anterior, encuentra su arraigo en el MEMORANDO radicado 08SI201812030000021117 de fecha 27 de agosto de 2018, mediante el cual la Coordinadora Grupo Interno de Trabajo de Atención de Consulta en Materia Laboral de la Oficina Jurídica, preciso la competencia del Ministerio del Trabajo, para sancionar a los empleadores, por despido de Trabajado(a), sin el Permiso Respectivo – Violación a las normas de Salud y Seguridad en el Trabajo, en el cual precisó: “En todo caso, cuando exista discrepancia entre las partes involucradas será la Justicia a través de sus Autoridades, la única que teniendo competencia exclusiva y excluyente para declarar derechos y definir controversias laborales, puede decidir al respecto.”, (Negrillas y subrayas fuera de texto).

En el mismo sentido, el numeral 1 del artículo 486 C.S.T. indica que los inspectores no están facultados “(...) para declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces, aunque sí para actuar en esos casos como conciliadores”. Lo cual resulta armónico con el inciso segundo del artículo 486 C.S.T. según el cual “la imposición de multas, de otras sanciones o de otras medidas propias de su función como autoridades de policía laboral por parte de los funcionarios del Ministerio del Trabajo que cumplan funciones de inspección, vigilancia y control, no implican en ningún caso, la declaratoria de derechos individuales o definición de controversias”. El Consejo de Estado ha establecido reiteradamente de conformidad con el numeral 1 del artículo 486 del C.S.T., que la función policiva laboral no supe ni debe suplir la función jurisdiccional, razón por la cual no define “conflictos jurídicos o económicos inter partes, atribuyendo o negando a cualquiera de los sujetos enfrentados, derechos o prerrogativas”

Con base en las consideraciones anotadas, él despacho considera que deben revocarse la resolución número 1246 del 25 de septiembre de 2019 por la cual se resolvió el procedimiento administrativo sancionatorio declarando probada la inobservancia de la norma e imponiendo la correspondiente multa y en consecuencia se dispondrá el archivo de la actuación.

“POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN”

En mérito de lo expuesto,

IV. RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: REVOCAR en todas y cada una de sus partes la Resolución 1246 del 25 de septiembre de 2019, conforme las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

ARTÍCULO SEGUNDO: ARCHIVAR el presente Procedimiento Administrativo Sancionatorio adelantado contra **ECOPETROL S.A.**, Identificada con NIT 899999068 – 1, domiciliada en la ciudad de Bogotá y representada legalmente por **FELIPE BAYON PARDO** con C.C. 80.407.311 o por quien haga sus veces, de conformidad con lo anotado en la parte motiva de esta resolución.

ARTICULO TERCERO: NOTIFICAR a los interesados, el contenido del presente acto administrativo, de acuerdo con lo señalado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

ARTÍCULO CUARTO: INFORMAR en la diligencia de notificación que contra la presente resolución procede el recurso de apelación, en los términos del artículo 74 del CPACA.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JULIO CESAR HURTADO DE ALBA
COORDINADOR DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL

Proyecto: A. Puello
Revisó: J. Hurtado

