



MINISTERIO DEL TRABAJO
DIRECCIÓN TERRITORIAL CAUCA

Resolución No. 0307 del 21 de noviembre de 2023-Cauca.pdf

**“POR MEDIO DE LA CUAL SE ARCHIVA UNA AVERIGUACIÓN
PRELIMINAR”**

LA SUSCRITA INSPECTORA DE TRABAJO ADSCRITA AL GRUPO PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA, CONTROL, RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS-CONCILIACIÓN DEL MINISTERIO DEL TRABAJO, DIRECCIÓN TERRITORIAL CAUCA, en uso de sus facultades legales, en especial las conferidas en los artículos 17, 485 y 486 del C.S.T, Ley 1444 de 2011, Decreto 4108 de 2011, Ley 1437 de 2011, Ley 1610 de 2013, Resolución 3238 del 03 de noviembre 2021 por la cual se modifica parcialmente la Resolución No. 3811 del 03 de septiembre de 2018 – Manual específico de funciones y competencias laborales para los empleos de planta de personal del Ministerio de Trabajo, Resolución No. 3455 del 16 de noviembre 2021 por la cual se asignan competencias a las direcciones territoriales y oficinas especiales e inspecciones de Trabajo y se deroga la Resolución No. 2143 de 2014 y Resolución Número 0254 de 2023 que modificó parcialmente la Resolución No. 3811 del 03 de septiembre de 2018, procede a decidir la presente Averiguación preliminar, con fundamento en los siguientes aspectos:

I. INDIVIDUALIZACIÓN DEL AVERIGUADO:

Procede el Despacho a decidir en el presente proveído la responsabilidad que le asiste la persona jurídica FABRICACION Y MONTAJES TORRES S.A.S, con Nit. 900822220-6, representada legamente por el señor LUIS ALBERTO TORRES FLOREZ identificado con cedula de ciudadanía No. 79.136.755 o quien haga sus veces, con dirección de notificación judicial en la Calle 66N #10-91 de la ciudad de Popayán y con correo electrónico fabricacionymontajestorres@gmail.com de acuerdo con los hechos que se relacionan a continuación:

II. ANTECEDENTES DE LA AVERIGUACION PRELIMINAR

Se recibe correo electrónico de la Inspectora de Trabajo ANA ELIZABETH SALAZAR TAIMBUD (folio 1) en el cual corre traslado del memorando interno radicado bajo el No. 08SI2022711900100000391 de 2022-03-29 (folios 2 a 4) mediante el cual se expone por parte del señor FERNANDO ALBERTO BOLAÑOS identificado con cédula de ciudadanía No. 94310701, que la empresa averiguada no realizaba pago de salarios ni prestaciones sociales.

III. ACTUACIONES ADELANTADAS

Este despacho atendiendo las facultades legalmente conferidas procede dictar auto de trámite No. 005 de mayo 10 de 2022 (folio 7 a 9), para adelantar averiguación preliminar a la persona jurídica FABRICACION Y MONTAJES TORRES S.A.S, con Nit. 900822220-6, representada legamente por el señor

LUIS ALBERTO TORRES FLOREZ identificado con cedula de ciudadanía No. 79.136.755 o quien haga sus veces, con dirección de notificación judicial en la Calle 66N #10-91 Barrio Bello Horizonte en la ciudad de Popayán y con correo electrónico fabricacionymontajestorres@gmail.com, con el fin de verificar el cumplimiento de las normas laborales (**no pago de salarios y otras prestaciones**) y de seguridad social, con el fin de determinar el grado de probabilidad o verosimilitud de la existencia de una falta o infracción, para identificar a los presuntos responsables de ésta y recabar elementos de juicio que permitan verificar la ocurrencia de la conducta, en ejercicio de las atribuciones de inspección, vigilancia y control.

Se procede a emitir oficio radicado bajo el No. 08SE2022721900100001696 de 2022-05-10 (folio 10) comunicando a la empresa averiguada la apertura de la Averiguación Preliminar; en el mismo sentido se remitió el radicado 08SE2021721900100001697 de 2022-05-10 (folio 11) remitido al querellante, comunicación ultima que cuenta con soporte de entrega de comunicación mediante correo electrónico con certificado de acceso a contenido No. E75687020-R de fecha 10 de mayo de 2022 (folio 12); no obstante obra en el expediente radicado No. 08SE2022721900100001757 de 2022-05-06 (folio 13 y 14) del cual obra soporte de devolución bajo guía No. YG286885871CO de la red postal 472 (folios 15 y 16) la cual cuenta con la anotación de «desconocido».

Mediante correo electrónico de fecha 15/06/2022 (folio 17 y 18) enviado a publicacionesweb@mintrabajo.gov.co se confirma la publicación del auto de apertura de averiguación preliminar en la página web del Ministerio del Trabajo, en el mismo sentido obra soporte de solicitud de des fijación de fecha 30 de agosto de 2022 y respuesta por parte de la entidad (folios 19 y 20).

Con radicado No. 08SE2022721900100003227 de 2022-08-31 (folio 21) la suscrita Inspectora de Trabajo y Seguridad Social remite al querellante solicitud de información en los siguientes términos:

«(...) no obstante, lo anterior, con el fin de poder continuar con la presente investigación es necesario que usted complemente su petición en los siguientes términos:

1. Dirección de ubicación de la empresa FABRICACION Y MONTAJES TORRES S.A.S., toda vez, que la dirección registrada en el RUES donde se ha remitido la comunicación del auto de apertura de la averiguación, esto es la calle 66N#10-91 del Barrio Bello Horizonte, fue devuelta por la empresa de correo certificado 4-72, siendo necesario ordenar la publicación en la página web institucional del citado Auto.
2. Suministrar copia del contrato de trabajo suscrito con la empresa FABRICACION Y MONTAJES TORRES S.A.S.
3. Informar si a la fecha la empresa FABRICACION Y MONTAJES TORRES S.A.S., ya se colocó al día con el pago de salarios y prestaciones sociales.
4. Informar que conceptos le adeuda la empresa FABRICACION Y MONTAJES TORRES S.A.S. por concepto de acreencias laborales y de que periodos.

Así mismo, este despacho se permite señalar que, en caso de no completar su petición con la información antes relacionada, se dará cumplimiento a lo establecido en el artículo 17 de la ley 1755 de 2015, que señala:

"Artículo 17. Peticiones incompletas y desistimiento tácito. En virtud del principio de eficacia, cuando la autoridad

constate que una petición ya radicada está incompleta o que el peticionario deba realizar una gestión de trámite a su cargo, necesaria para adoptar una decisión de fondo, y que la actuación pueda continuar sin oponerse a la ley, requerirá al peticionario dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de radicación para que la complete en el término máximo de un (1) mes.

A partir del día siguiente en que el interesado aporte los documentos o informes requeridos, se reactivará el término para resolver la petición.

Se entenderá que el peticionario ha desistido de su solicitud o de la actuación cuando no satisfaga el requerimiento, salvo que antes de vencer el plazo concedido solicite prórroga hasta por un término igual.

Vencidos los términos establecidos en este artículo, sin que el peticionario haya cumplido el requerimiento, la autoridad decretará el desistimiento y el archivo del expediente, mediante acto administrativo motivado, que se notificará personalmente, contra el cual únicamente procede recurso de reposición, sin perjuicio de que la respectiva solicitud pueda ser nuevamente presentada con el lleno de los requisitos legales". (Negrilla fuera de texto)

Adicionalmente me permito remitir el formato para notificaciones electrónicas para que sea diligenciado y remitido con lo requerido, la anterior información deberá remitirla al correo electrónico mtrujillop@mintrabajo.gov.co dentro de **los diez (10) días siguientes** al recibo de la presente comunicación, o en su defecto en las oficinas del Ministerio de Trabajo Territorial Cauca ubicada en la Calle 5 # 9-58 en la ciudad de Popayán y deberá ser dirigida a nombre de la suscrita Inspectora de Trabajo.» (subrayado fuera del texto original)

El radicado 08SE2022721900100003227 cuenta con comprobante entrega digital de la red postal 472 No. E83904665-S de 31-08-2022 (folio 22) con soporte de acceso a contenido No. E83977426-R de 31 de agosto de 2022 (folio 23), con el cual se verifica que la comunicación referida fue enviada al querellante a su dirección de correo electrónico registrada en las comunicaciones que dieron origen a la queja.

Reposa en el expediente formato de autorización para notificaciones electrónicas suscrita por parte de querellante del 5 de septiembre de 2022 (folio 24) al igual que reposa declaración de fecha 5 de septiembre en la cual expuso el querellante lo siguiente:

«(...) respecto a sus generales de Ley manifestó: Me llamo **FERNANDO ALBERTO BOLAÑOS MARIN**, identificada con cédula de ciudadanía No. 94310701 de Palmira, tengo 51 años, Estado Civil: soltero, tengo Domicilio en la ciudad de Popayán en la calle 55CN 14-84 Barrio Bosques de Morinda, celular 3160449923, estudios realizados: Universitarios – Ingeniería Industrial. **PREGUNTADO:** Sírvase informar al despacho hasta cuando estuvo vinculado laboralmente con la empresa FABRICACION Y MONTAJES TORRES S.A.S. **CONTESTÓ:** en la actualidad aun estoy vinculado porque no he tenido ningún despido ni carta que me indique que se me ha terminado el

contrato, le entrego copia del contrato a término indefinido en tres folios que fue firmado el 30 de junio de 2016. **PREGUNTADO:** Sírvase informar al despacho las condiciones que dieron origen a la queja interpuesta ante este Ministerio. **CONTESTÓ:** desde agosto de 2016, padecí cáncer gástrico, me hicieron una cirugía y estuve en incapacidad por espacio de tres años aproximadamente, cuando medicina del trabajo de la SOS dio orden de reintegro, ellos debían realizar unos exámenes para poder encontrar un puesto de trabajo diferente a mi antiguo puesto de trabajo, la empresa hizo las evaluaciones pero cuando me fueron a vincular, la empresa contratista para la cual estaba realizando trabajos que se llamaba METALICAS INGENIERIA SAS, cuando me presenté a laborar la encargada de salud y seguridad de la empresa donde iba a reintegrar la obra en el puente de la 66 con autopista en Cali obra que hacía FABRICACIÓN Y MONTAJES TORRES S.A.S. no me dejaron ingresar sin razón alguna, indicaron que iban a hablar con la empresa FABRICACIÓN Y MONTAJES TORRES S.A.S y no me dejaron ingresar

PREGUNTADO: Sírvase informar si prestaba sus servicios en Cali. **CONTESTÓ:** Yo prestaba mis servicios donde se requería el servicio fuera Medellín. Cali, donde fuera necesario el servicio;

PREGUNTADO: Sírvase informar al despacho después de que le negaron el ingreso a la obra en la ciudad de Cali, si la empresa para la cual usted trabajaba hizo pronunciamiento al respecto. **CONTESTÓ:** Indicó el encargado de salud y seguridad en el trabajo de FABRICACIÓN Y MONTAJES TORRES S.A.S manifestó que iba a hablar con el encargado de METALICAS INGENIERIA SAS y no hubo respuesta positiva. **PREGUNTADO:** Sírvase informar al despacho si después de ese impase usted siguió prestando sus servicios. **CONTESTÓ:** Seguía vinculado, pero no estaba prestando mis servicios porque no hubo respuesta por ninguna empresa ni la contratante ni para quien se estaba realizando la obra. **PREGUNTADO:** Sírvase informar al despacho si hizo algún requerimiento a su empleador sobre su condición laboral ante la empresa para la cual usted trabajaba. **CONTESTÓ:** Ellos sabían y me dijeron que tenían que esperar la respuesta de la empresa para la cual estaban contratando y verificar si ingresaba en Cali o en Popayán lo cual nunca sucedió y me confié por la pandemia no se si fue un pretexto por el antecedente de la salud para que yo no tuviera contacto y estuviera expuesto pero nunca me informaron nada al respecto. **PREGUNTADO:** Sírvase informar hasta cuando tuvo conocimiento del pago de la seguridad social por parte de FABRICACIÓN Y MONTAJES TORRES S.A.S. **CONTESTÓ:** Creo que estuve vinculado bajo la razón social hasta mayo o junio de 2021. **PREGUNTADO:** Sírvase informar si la empresa FABRICACIÓN Y MONTAJES TORRES S.A.S. le canceló salarios pendientes de pago, **CONTESTÓ:** No han sido pagados los de noviembre y diciembre de 2020 y hasta la fecha 5 de septiembre no me han pagado absolutamente nada, ni prestaciones sociales, cesantías nada. **PREGUNTADO:** Sírvase manifestar si usted tiene el contrato firmado por el empleador. **CONTESTÓ:** Para entrara a la empresa debía tener los documentos al día, la copia que le apporto es la única con la que cuento, debido a que hace bastante tiempo que fue firmado. **PREGUNTADO:** Sírvase manifestar si las condiciones de pago pactadas en el contrato se mantuvieron durante su permanencia en la empresa FABRICACIÓN Y MONTAJES TORRES S.A.S. **CONTESTÓ:** si se mantuvieron hasta pandemia que se nos firmó

un otrosí por menor valor, que fue pagado hasta octubre de 2020 y no se hicieron más pagos desde entonces **PREGUNTADO:** Sírvase informar si desea agregar, corregir o enmendar algo a la presente diligencia. **CONTESTO:** esperar que el Ministerio haga lo que tiene que hacer, porque sé que obligar al cumplimiento del pago es por otro lugar, a ver si se encuentra una solución, se que en el correo latf01@outlook.com se recibió solicitud de una conciliación ante casa de justicia para reconocimiento de una deuda y se presentó mediante apoderado, para que por favor se incluya esta dirección de correo electrónico en la averiguación que se adelanta por el Ministerio del Trabajo, el correo electrónico es del señor LUIS LABERTO TORRES FLOREZ representante legal de la empresa FABRICACIÓN Y MONTAJES TORRES S.A.S.» (subrayado fuera de texto original)

Con la declaración se aportó copia de contrato de trabajo a término indefinido fechado el 30 de junio de 2016 (folio 26 a 29)

Atendiendo las manifestaciones dadas en la declaración, la suscrita Inspectora de Trabajo remitió al correo electrónico latf01@outlook.com la comunicación radicada bajo el No. 08SE20227219001-00003304 de 2022-09-05 (folio 30), en la cual se realizaron las siguientes precisiones:

«(...) se dio apertura a la averiguación preliminar en contra de la empresa FABRICACION Y MONTAJES TORRES S.A.S. donde se investiga la presunta vulneración de normas laborales ante el no pago de salarios y prestaciones sociales. La anterior investigación se originó en el traslado que realizó la oficina de Atención al Ciudadano y Trámites de esta Dirección Territorial, ante una consulta que realizó el señor **FERNANDO ALBERTO BOLAÑOS MARIN** identificado con cédula de ciudadanía No. 94310701 de Palmira quien sostuvo una relación laboral con su representada, por lo cual me permito solicitar a usted se sirva remitir con destino al expediente los siguientes documentos:

1. Se exponga la situación de la vinculación del señor FERNANDO ALBERTO BOLAÑOS identificado con cédula de ciudadanía No. 94310701 con su representada.
2. Soportes de pago de las planillas (pila), de seguridad social integral, salud, riesgos laborales y pensión de los meses de enero a abril de 2022, correspondiente al trabajador FERNANDO ALBERTO BOLAÑOS identificado con cédula de ciudadanía No. 94310701 o en su defecto las últimas tres planillas pagadas.
3. Soportes de pago de nóminas debidamente firmada o si se consigna el comprobante, cancelados en el año 2021 y lo corrido del año 2022, correspondiente al trabajador FERNANDO ALBERTO BOLAÑOS.
4. Copia de los comprobantes de entrega de vestido y calzado de labor correspondiente a los periodos de 2020, 2021 y 2022, correspondiente al trabajador FERNANDO ALBERTO BOLAÑOS.
5. Copia de la cancelación de prima de servicios correspondiente a junio y diciembre de 2021, debidamente firmada o con respaldo de la consignación, correspondiente al trabajador FERNANDO ALBERTO BOLAÑOS.
6. Copia de consignación de las cesantías correspondientes al año 2020 y 2021, las cuales se debieron consignar antes del 15 de febrero de 2021 y 2022, con el soporte o comprobante de pago

de los respectivos intereses sobre las cesantías, correspondiente al trabajador FERNANDO ALBERTO BOLAÑOS.

Adicionalmente me permito remitir el formato para notificaciones electrónicas para que sea diligenciado y remitido con lo requerido, la anterior información deberá remitirla al correo electrónico mtrujillo@mintrabajo.gov.co dentro de **los ocho (08) días hábiles siguientes** al recibo de la presente comunicación la cual se realiza por medio de correo electrónico certificado, o en su defecto en las oficinas del Ministerio de Trabajo Territorial Cauca ubicada en la Calle 5 # 9-58 en la ciudad de Popayán y deberá ser dirigida a nombre de la suscrita Inspectora de Trabajo.

Se advierte que, la renuencia, el incumplimiento o el hacer caso omiso a la presente, dará lugar al inicio de un procedimiento administrativo de carácter sancionatorio, trámite que podría derivar en las sanciones establecidas en el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo y el artículo 7 de la Ley 1610 de 2013.»

El requerimiento efectuado mediante radicado 8SE2022721900100003304 fue remitido a la dirección de correo electrónico indicada por el quejoso en declaración rendida ante el despacho de fecha 5 de septiembre, obra soporte de entrega de contenido al buzón de correo latf01@outlook.com bajo comprobante entrega digital de la red postal 472 No. E84346379-S de 6-09-2022 (folio 31) con soporte de acceso a contenido No. 84906631-R de 6 de septiembre de 2022 (folio 32), sin que hubiera manifestación alguna por parte del averiguado.

Cierra el expediente certificado de existencia y representación legal consultado en la página de la cámara de comercio del Cauca el 2023/01/25 (folios 33 a 35), en la cual se registra la anotación «*LA MATRICULA MERCANTIL SE ENCUENTRA CANCELADA*» donde se expone que «*POR ACTA NÚMERO 003 DEL 27 DE MAYO DE 2022 SUSCRITA POR ASAMBLEA DE ACCIONISTAS , REGISTRADO EN ESTA CÁMARA DE COMERCIO BAJO EL NÚMERO 53229 DEL LIBRO IX DEL REGISTRO MERCANTIL EL 29 DE JULIO DE 2022, SE DECRETÓ: DISOLUCIÓN*» la liquidación y cancelación de la sociedad se materializó por acta número 4 del 05 de septiembre de 2022 suscrita por asamblea de accionistas, registrado en La cámara de comercio bajo el número 53978 del libro IX del registro mercantil el 13 de diciembre de 2022.

Conforme los antecedentes de la averiguación preliminar y las actuaciones adelantadas, el expediente se compone de las siguientes pruebas.

IV. PRUEBAS ALLEGADAS A LA ACTUACIÓN

Aportadas en el origen de la actuación:

- Correo electrónico de la Inspectora de Trabajo ANA ELIZABETH SALAZAR TAIMBUD (folio 1)
- Memorando interno radicado bajo el No. 08SI2022711900100000391 de 2022-03-29 (folio 2 a 4)

Aportadas por el Ministerio del Trabajo:

- Certificados de existencia y representación legal y registro mercantil de la empresa averiguada (folios 5 y 6).
- Auto de Averiguación Preliminar No. 005 de mayo 10 de 2022 (folio 7 a 9)
- Radicado No. No. 08SE2022721900100001696 de 2022-05-10, comunicando la apertura de la Averiguación preliminar al averiguado (folio 10)

- Radicado 08SE2021721900100001697 de 2022-05-10 (folio 11) remitido al querellante
- Certificado de acceso a contenido No. E75687020-R de fecha 10 de mayo de 2022 (folio 12)
- Radicado No. 08SE2022721900100001757 de 2022-05-06 remisión al averiguado (folio 13 y 14)
- Guía No. guía No. YG286885871CO de la red postal 472 (folios 15 y 16)
- Correo electrónico de fecha 15/06/2022 (folio 17 y 18) enviado a publicacionesweb@mintrabajo.gov.co se confirma la publicación del auto de apertura de averiguación preliminar
- Solicitud de des fijación de fecha 30 de agosto de 2022 y respuesta por parte de la entidad (folios 19 y 20)
- Radicado No. 08SE2022721900100003227 de 2022-08-31 (folio 21)
- Comprobante entrega digital de la red postal 472 No. E83904665-S de 31-08-2022 (folio 22)
- Soporte de acceso a contenido No. E83977426-R de 31 de agosto de 2022 (folio 23)
- Comunicación radicada bajo el No. 08SE2022721900100003304 de 2022-09-05 (folio 30)
- Soporte de entrega de contenido al buzón de correo latf01@outlook.com de la red postal 472 No. E84346379-S de 6-09-2022 (folio 31)
- Soporte de acceso a contenido No. 84906631-R de 6 de septiembre de 2022 (folio 32)
- Certificado de existencia y representación legal consultado en la página de la cámara de comercio del Cauca el 2023/01/25 (folios 33 a 35),

Aportadas por el querellante:

- Formato de autorización para notificaciones electrónicas suscrita por parte de querellante del 5 de septiembre de 2022 (folio 24)
- Copia de contrato de trabajo a término indefinido fechado el 30 de junio de 2016 (folio 26 a 29)

Aportadas por el querellado:

- Ninguna

V. COMPETENCIA PARA RESOLVER EL ASUNTO

La Suscrita Inspectora de Trabajo adscrita al Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia, Control, Resolución de Conflictos, Conciliación del Ministerio del Trabajo, Dirección Territorial Cauca, en desarrollo de las atribuciones conferidas en los artículos 17, 485 y 486 del C.S.T, Ley 1444 de 2011, Decreto 4108 de 2011, Ley 1437 de 2011, Ley 1610 de 2013, Resolución 3238 del 03 de noviembre 2021 por la cual se modifica parcialmente la Resolución # 3811 del 03 de septiembre de 2018 – Manual específico de funciones y competencias laborales para los empleos de planta de personal del Ministerio de Trabajo y Resolución No. 3455 del 16 de noviembre 2021 por la cual se asignan competencias a las direcciones territoriales y oficinas especiales e inspecciones de Trabajo y se deroga la Resolución No. 2143 de 2014 y Resolución Número 0254 de 2023 que modificó parcialmente la Resolución No. 3811 del 03 de septiembre de 2018, es competente para pronunciarse en el presente asunto.

Adicionalmente dentro de las funciones de los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social se encuentra la establecida en el artículo 3, numeral 2, de la

Ley 1610 de 2013, que consagra la Función Coactiva o de Policía Administrativa, estableciendo que, Como autoridades de policía del trabajo, la facultad coercitiva se refiere a la posibilidad de requerir o sancionar los responsables de la inobservancia o violación de una norma del trabajo, aplicando siempre el principio de proporcionalidad.

Por lo anterior, las Averiguaciones administrativas laborales, tienen como objeto establecer el cumplimiento de las normas de derecho individual del trabajo de carácter particular, y las de derecho colectivo del trabajo, de los trabajadores oficiales y de particulares, a través de un procedimiento reglado de forma general por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo CPACA y la Ley 1610 de 2013. En ese orden de ideas el Ministerio del Trabajo, es competente para velar por el cumplimiento de las normas laborales y de seguridad social conforme a las siguientes,

VI. **CONSIDERACIONES DEL DESPACHO**

Este despacho es competente para pronunciarse en el presente asunto, 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". (Negrillas fuera de texto original). En el mismo sentido, la resolución número 3455 del 16 de noviembre de 2021, en su artículo 2, parágrafo tercero establece las funciones del grupo de prevención, inspección, vigilancia y control en virtud del cual consagra en su numeral 8. Ejercer inspección, vigilancia y control sobre el cumplimiento de las normas laborales en lo individual y colectivo, de seguridad social en pensiones y empleo e imponer las sanciones previstas en las disposiciones legales vigentes.

Corresponde al Ministerio de Trabajo, ejercer inspección, vigilancia y control en cuanto al cumplimiento por parte de los empleadores de las normas laborales, al respecto mencionamos el ARTÍCULO 486. ATRIBUCIONES Y SANCIONES. Numeral modificado por el Artículo 20 de la Ley 584 de 2000. Que señala lo siguiente:

*«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.»
(negrilla y subrayado fuera de texto original).

Por otro lado el carácter de fundamental que da la Constitución Política, al derecho al trabajo hace que la misma proscriba toda forma de discriminación, garantice la estabilidad de los trabajadores en el empleo, fije una asignación salarial mínima, estipule una jornada máxima por ley, garantice la seguridad social, determine la irrenunciabilidad de los beneficios establecidos en la legislación laboral en favor del trabajador y posibilite la conciliación, solo de aquellos derechos con carácter incierto y discutible.

A. ANALISIS DE LOS HECHOS Y LAS PRUEBAS

Es importante destacar que la Averiguación Preliminar es una actuación facultativa de comprobación desplegada por servidores del Ministerio del Trabajo, cuya finalidad es determinar el grado de probabilidad o verosimilitud de la existencia de una falta o infracción, identificar a los presuntos responsables de esta o recabar elementos de juicio que permitan efectuar una intimación clara, precisa y circunstanciada. Esta actuación permite determinar si existe mérito suficiente para iniciar un Procedimiento Administrativo Sancionatorio eficaz, eficiente y efectivo. Esa información previa no requiere un juicio de verdad sobre la existencia de la falta o infracción, puesto que, precisamente para eso está diseñado el Procedimiento Administrativo Sancionatorio, con el principio de la verdad real o material; por tanto, esta actuación no forma parte de dicho procedimiento administrativo en sí, ya que es potestativo para los servidores del Ministerio del Trabajo observarla o no. Esta actuación debe tener justificación en la necesidad de hacer eficientes y racionalizar los recursos administrativos y, sobre todo, para no incurrir en la apertura precipitada de un Procedimiento Administrativo Sancionatorio. Sin embargo, cuando los elementos del mérito se encuentren debidamente probados, el servidor del Ministerio del Trabajo procederá directamente a la aplicación del Procedimiento Administrativo Sancionatorio

La determinación de la existencia del mérito dentro de una Averiguación Preliminar no obedece a un proceso de capricho o intuición por parte de la Autoridad Administrativa, sino por el contrario, exige un análisis de las circunstancias de hecho y de derecho que la autoridad debe tener de presente y sus razonamientos solo podrán estar basados en un material probatorio que le proporcione el convencimiento sobre la situación. El recabo de material probatorio tiene como fin único determinar la existencia de los elementos del mérito y no la demostración del cometimiento de una conducta sancionable, porque precisamente esta averiguación permite concluir la posibilidad de la ocurrencia de un hecho y los posibles sujetos que participan en este.

La protección constitucional del trabajo, que involucra el ejercicio de la actividad productiva tanto del empresario como la del trabajador o del servidor público, no está circunscrita exclusivamente al derecho a acceder a un empleo sino que, por el contrario, es más amplia e incluye, entre otras, la facultad subjetiva para trabajar en condiciones dignas, para ejercer una labor conforme a los principios mínimos que rigen las relaciones laborales y a obtener la contraprestación acorde con la cantidad y calidad de la labor desempeñada.

Desde el Preámbulo de la Constitución, se enuncia como uno de los objetivos de la expedición de la Constitución de 1991, el asegurar a las personas la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz. Es decir, el trabajo es un principio fundante del Estado Social de Derecho. Es por ello que, desde las primeras decisiones de la Corte Constitucional se ha considerado que "Cuando el Constituyente de 1991 decidió garantizar un orden político, económico y social justo e hizo del trabajo requisito indispensable del Estado, quiso significar con ello que la materia laboral, en sus diversas manifestaciones, no puede estar ausente en la construcción de la nueva legalidad". Lo anterior implica entonces que dentro de la nueva concepción del Estado como Social de Derecho, debe entenderse la consagración constitucional del trabajo no sólo como factor básico de la organización social sino como principio axiológico de la Carta.

El artículo 25 de la Constitución Política dispone que *«El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.»*. No sólo la norma Constitucional en su carácter de fundamental, ha abordado el tema del respeto y preservación de los derechos laborales, la jurisprudencia constitucional ha desarrollado el tema considerando que la naturaleza jurídica del trabajo cuenta con una triple dimensión. En palabras de la Corporación la *«lectura del preámbulo y del artículo 1º superior muestra que el trabajo es valor fundante del Estado Social de Derecho, porque es concebido como una directriz que debe orientar tanto las políticas públicas de pleno empleo como las medidas legislativas para impulsar las condiciones dignas y justas en el ejercicio de la profesión u oficio. En segundo lugar, el trabajo es un principio rector del ordenamiento jurídico que informa la estructura Social de nuestro Estado y que, al mismo tiempo, limita la libertad de configuración normativa del legislador porque impone un conjunto de reglas mínimas laborales que deben ser respetadas por la ley en todas las circunstancias (artículo 53 superior). Y, en tercer lugar, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 25 de la Carta, el trabajo es un derecho y un deber social que goza, de una parte, de un núcleo de protección subjetiva e inmediata que le otorga carácter de fundamental y, de otra, de contenidos de desarrollo progresivo como derecho económico y social.»* (sentencia C-593/14).

Es importante señalar que pese a que pese a que el Estado debe promulgar y propender por la materialización de la protección de los derechos labores de los trabajadores, de conformidad con el artículo 486 del Código Sustantivo del trabajo los funcionarios del Ministerio del Trabajo no están facultados para declarar derechos individuales, ni dirimir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces, toda vez que la situación a la cual nos enfrentamos en la presente averiguación preliminar nace en obligaciones de carácter atípico que corresponde a los Colocadores del juego de apuestas permanentes o chance. Los cuales, pueden ser dependientes o independientes, conforme a lo previsto en el artículo 13 de la Ley 50 de 1990 y demás disposiciones que la modifiquen o adicionen.

El caso que ocupa al despacho obedece a conductas desplegadas por la persona jurídica FABRICACION Y MONTAJES TORRES S.A.S, con Nit. 900822220-6, representada legamente por el señor LUIS ALBERTO TORRES FLOREZ identificado con cedula de ciudadanía No. 79.136.755 o quien haga sus veces, quienes presuntamente vulneraron los derechos laborales del trabajador FERNANDO ALBERTO BOLAÑOS identificado con cédula de ciudadanía No. 94310701, quien ejecutó actividades laborales para la averiguada, bajo un contrato de trabajo a término indefinido de fecha 30 de junio de 2016 y que reposa a folios 26 a 29, no obstante es menester del despacho dejar por sentado que dicha copia no se

encuentra suscrita por las partes intervinientes, pero si se encuentra firmado sólo por el representante legal el OTROSI que obra a folio 29 del expediente, sin embargo el despacho dará prelación al principio de buena fe respecto al arrimo de estos documentos al expediente y no se pronunciará de fondo sobre el aspecto formal de los documentos que demuestran la existencia del contrato de trabajo.

Ahora bien, en palabras de la Corte Suprema de Justicia la responsabilidad laboral en Sentencia CSJ SL911-2016, expresó:

«Una característica propia de toda relación contractual la constituye la autonomía de la voluntad de las partes. Sin embargo, en las relaciones laborales esa libertad se halla limitada por los principios tuitivos del derecho del trabajo y de la seguridad social que propenden por la garantía de los derechos del trabajador, quien dada su condición de subordinado se torna en la parte débil de la relación contractual.

Por ello, las constituciones contemporáneas y los estatutos laborales de muchos países -principalmente latinoamericanos establecen como principio rector del derecho del trabajo, entre otros, el de la irrenunciabilidad a los derechos mínimos establecidos en normas laborales a fin de evitar que el trabajador se prive, por desconocimiento o por presiones del empleador, de beneficios mínimos consagrados en su favor

Con ese sentido social y protectorio del trabajo humano, el art. 53 de la C.P. -(...)-, consagra «los principios mínimos fundamentales del trabajo» entre otros, el de la «irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales». Igualmente, el Código Sustantivo del Trabajo señala que los derechos y prerrogativas estipulados en sus disposiciones, «contienen el mínimo de derechos y garantías consagradas en favor de los trabajadores» (art. 13); con esa orientación, dispone que cualquier estipulación que afecte o desconozca esos mínimos «[n]o produce efecto alguno» y, bajo el concepto de orden público (art. 14), determina que los derechos y prerrogativas contenidos en esa codificación son irrenunciables, «salvo los casos expresamente exceptuados por la ley». (Subrayado fuera del texto original)

Dicho lo anterior, al descender al caso en concreto, resulta necesario analizar la responsabilidad que le asiste al averiguado la cual, conforme lo expuesto por el querellante, quien manifestó presentar situaciones laborales que comprometieron su salud y su actividad laboral frente a la empresa averiguada cuando indicó que «la empresa hizo las evaluaciones pero cuando me fueron a vincular, la empresa contratista para la cual estaba realizando trabajos que se llamaba METALICAS INGENIERIA SAS, cuando me presenté a laborar la encargada de salud y seguridad de la empresa donde iba a reintegrar la obra en el puente de la 66 con autopista en Cali obra que hacía FABRICACIÓN Y MONTAJES TORRES S.A.S. no me dejaron ingresar sin razón alguna, indicaron que iban a hablar con la empresa FABRICACIÓN Y MONTAJES TORRES S.A.S y no me dejaron ingresar» expuso que las situaciones presentadas en su momento, no le fueron esclarecidas al trabajador, por lo cual bajo una premisa de la simple lógica, la declaratoria de derechos de índole pecuniaria bajo las premisas esbozadas por el querellante, corresponde a la jurisdicción ordinaria laboral y no a los funcionarios de este Ministerio, toda vez que proceder con la declaración de derechos desborda las funciones legalmente conferidas.

Aunado a lo ya expuesto, para el despacho resulta importante anotar que el actuar del Ministerio de Trabajo frente a las conductas vulneradoras de derechos laborales por parte de los empleadores, respecto al procedimiento administrativo Sancionatorio, se adelanta a través de un método reglado establecido en la Constitución Política, en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 del 2011), en la Ley 1610 de 2013 y demás normas específicas y concordantes, el cual concluirá con un acto administrativo de sanción o archivo (exoneración al investigado o terminación anormal del proceso), dicha sanción es económica y de carácter administrativo la cual tiene como destinación específica en materia pensional, el FONDO DE SOLIDARIDAD PENSIONAL y en materia de obligaciones de índole laboral el FONDO PARA EL FORTALECIMIENTO DE LA INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL DEL TRABAJO Y LA SEGURIDAD SOCIAL – FIVICOT, quienes en últimas materializan el cobro del monto de la sanción.

No obstante, es importante señalar que conforme obra en el certificado de existencia y representación legal que cierra el expediente, con acta 003 de mayo 27 de 2023, la sociedad decretó la disolución, la cual se materializó en septiembre de 2022; en el mismo sentido es necesario destacar que el Ministerio del Trabajo con Resolución No. 0290 de 26 de septiembre de 2022, sancionó por conductas vulneradoras de derecho laborales a la empresa averiguada, la cual para la fecha en que se ejecutorió la sanción estaba liquidada; por consiguiente el proceso de disolución de una SAS comprende la extinción de la sociedad, teniendo como consecuencia la cesación de todo tipo de operaciones y la finalización definitiva de la ejecución de su objeto social. Por consiguiente, para dar continuidad a las actuaciones del Ministerio del Trabajo en cabeza de los Inspectores de Trabajo y de la seguridad social, se debe validar la situación legal de los averiguados; es así como se procede a revisar el portal de servicios virtuales de la plataforma registro único empresarial y social de las cámaras de comercio a nivel nacional (RUES), evidenciando que el certificado que cierra el expediente, informa que la matrícula mercantil de la empresa en mención fue cancelada y liquidada.

Por lo anterior se hace necesario hacer referencia frente a los efectos de la cancelación de la matrícula mercantil, que es un medio de identificación del comerciante y del establecimiento de comercio de su propiedad, así como también el medio de prueba de la existencia de uno y de otro; por disposición legal, los comerciantes, sean personas naturales o jurídicas, están obligadas a matricularse en el Registro Mercantil que lleva las Cámaras de Comercio y del mismo modo matricular allí mismo su empresa o negocio comercial.

La matrícula mercantil se debe renovar anualmente, dentro de los tres primeros meses del año, y en caso de no ejercer actividad comercial alguna, debe cancelar su matrícula mercantil. También están obligados a registrar en su propio interés y en el de terceros, actas, libros y documentos que la ley señala tales como: constitución, reforma, disolución y liquidación de sociedades, apertura de agencias y sucursales, enajenación y cancelación del establecimiento de comercio; contratos de prenda, reserva de dominio, agencia comercial, concordatos, poderes, permisos de funcionamiento a las sociedades comerciales, libros de comercio, embargos, secuestros, sucesiones, entre otros.

De acuerdo con el concepto jurídico número 220-200886 del 22 de diciembre de 2015 emitido por la Superintendencia de Sociedades de Colombia, en el cual se resuelve el siguiente cuestionamiento jurídico: ¿la cancelación de la matrícula mercantil supone la liquidación y desaparición de la sociedad como persona jurídica?, se extrae el siguiente aparte:

"En cuanto a la cancelación de la matrícula mercantil, trámite que debe cumplirse por parte de las Cámaras de Comercio, es del caso observar que de acuerdo con el artículo 31 del Código de comercio, la solicitud de matrícula debe efectuarse dentro del mes siguiente a la fecha en que la sociedad fue constituida. De la misma manera y aunque la norma no lo expresa, se entiende que cuando una sociedad disuelta hubiere culminado el trámite liquidatorio, previa la aprobación de la cuenta final de liquidación y entregado a los socios el remanente que les corresponda, deberá cancelar la matrícula mercantil; a partir de ese momento desaparece como persona jurídica y en tal virtud, no tiene capacidad para contratar ni con el estado ni con personas naturales o jurídicas de ninguna índole. (...)

Ahora bien, comoquiera que su solicitud se dirige a determinar si la cancelación de la matrícula mercantil por si misma conduce a que la sociedad cuya matrícula mercantil fue cancelada pierda capacidad jurídica para contratar, la respuesta en concepto de esta Oficina sería afirmativa, en el entendido que para el caso de las sociedades comerciales la cancelación definitiva de la matrícula mercantil sólo procede cuando previamente se ha inscrito la cuenta final de liquidación, momento a partir del cual la sociedad pierde la calidad de comerciante y como consecuencia de la liquidación, desaparece como persona jurídica para todos los efectos a que haya lugar." (cursiva y subraya propia).

Conforme a lo manifestado y lo evidenciado en el certificado de existencia y representación legal generado desde el portal de servicios virtuales de la plataforma registro único empresarial y social de las cámaras de comercio a nivel nacional – RUES, se tiene que efectivamente se decretó e inscribió la cancelación de la matrícula mercantil de la empresa averiguada.

En tal sentido y a manera de conclusión, si la persona jurídica FABRICACION Y MONTAJES TORRES S.A.S, con Nit. 900822220-6, entidad objeto de la presente averiguación preliminar ha desaparecido del mundo jurídico, pretender continuar con la formulación de un pliego de cargos o dar apertura al procedimiento administrativo sancionatorio, sería completamente inoficioso, conllevando a que este Ministerio incurra en un desgaste administrativo con unas consecuencias inocuas en contra de una entidad que ha desaparecido de la esfera legal máxime cuando se indicó que existe una Resolución sanción, proferida por este Ministerio, fechada con posterioridad a la liquidación de la persona jurídica objeto del presente fallo.

Por las consideraciones anotadas, éste despacho considera pertinente archivar la presente Averiguación Preliminar ya que no se configura mérito para el inicio del Proceso Administrativo Sancionatorio, reiterando que los Inspectores de Trabajo conforme a las facultades y competencias conferidas por el artículo 486 del CST **«no quedan facultados, sin embargo, para declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces»**, por lo cual es claro que tal particularidad expuesta es de competencia de la Jurisdicción Ordinaria Laboral.

En consecuencia, la suscrita Inspectora de Trabajo y Seguridad Social del Grupo de Vigilancia, Control y Resolución de Conflictos - Conciliación,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: ARCHIVAR la averiguación preliminar No. 005 de 10/05/2022, adelantada contra la persona jurídica hoy liquidada FABRICACION Y MONTAJES TORRES S.A.S, con Nit. 900822220-6, representada legamente por el señor LUIS ALBERTO TORRES FLOREZ identificado con cedula de ciudadanía No. 79.136.755 o quien haga sus veces, con dirección de notificación judicial en la Calle 66N #10-91 de la ciudad de Popayán y con correo electrónico fabricacionymontajestorres@gmail.com, por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR el contenido del presente acto administrativo de acuerdo con lo señalado en los artículos 66 y 67 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo a las partes jurídicamente interesadas, **PARTE AVERIGUADA:** persona jurídica hoy liquidada FABRICACION Y MONTAJES TORRES S.A.S, con Nit. 900822220-6, representada legamente por el señor LUIS ALBERTO TORRES FLOREZ identificado con cedula de ciudadanía No. 79.136.755 o quien haga sus veces, con dirección de notificación judicial en la Calle 66N #10-91 de la ciudad de Popayán y con correo electrónico fabricacionymontajestorres@gmail.com. **PARTE QUERELLANTE:** FERNANDO ALBERTO BOLAÑOS identificado con cédula de ciudadanía No. 94310701 de Palmira con domicilio en la ciudad de Popayán en la calle 55CN 14-84 Barrio Bosques de Morinda, celular 3160449923 al correo electrónico albertomarin529@gmail.com conforme formato de autorización para notificaciones electrónicas que reposa en el expediente a folio 24.

ARTÍCULO TERCERO: INFORMAR a los interesados, en las comunicaciones y diligencia de notificación que, contra el presente acto administrativo procede el recurso de reposición ante este Despacho y el de apelación ante el superior jerárquico Director Territorial, interpuestos por escrito en la diligencia de notificación personal o dentro de los diez (10) días siguientes a ella o a la notificación por aviso, de conformidad con el artículo 74 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO CUARTO: Cumplido lo anterior y al no presentarse ningún recurso, ARCHÍVESE la presente averiguación preliminar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MILENA TRUJILLO POTOSI

Inspectora de Trabajo y Seguridad Social
Grupo Prevención, Inspección, Vigilancia, Control,
Resolución de Conflictos- Conciliación
DIRECCIÓN TERRITORIAL CAUCA

Proyectó: Milena T.
Revisó: Carmen Elena R.
Aprobó: Milena T.