MINISTERIO DEL TRABAJO

No. Radicado: 08SE2023734700100000014
Fecha: 2023-01-04 12:02:36 pm
Remitente: Sede: D. T. MAGDALENA
Depen: GRUPO DE PREVENCION,INSPECCION,VIGILANCIA Y CONTROL
Destinatario JUAN CARLOS MONSALVE REYES
Anexos: 0 Folios: 6
08SE2023734700100000014

ID 14813745
Santa Marta, 04/01/2023

Al responder por favor citar este número de radicado

Para verificar la validez de este documento escaneé el código QR, el cual lo redireccionará al repositorio de evidencia digital de Mintrabajo.

Señor
JUAN CARLOS MONSALVE REYES
E-MAIL: itida96@hotmail.com
Santa Marta, Magdalena- Colombia

ASUNTO: **NOTIFICACIÓN POR AVISO EN PÁGINA ELECTRÓNICA**
Radicación: 345
Querellante: JUAN CARLOS MONSALVE REYES
Querellado: SODEXO S.A.S.

Respetado Señor

Por medio de la presente se **NOTIFICA POR AVISO** al señor **JUAN CARLOS MONSALVE REYES** de la Resolución 355 del **06/12/2022 "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"**, proferida por la Dra. **AIDA LUCIA RICARDO MORA**, Inspectora del Trabajo adscrita a la Coordinación del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial de trabajo de Magdalena, dentro del expediente de la referencia

En consecuencia se entrega en anexo una copia íntegra, auténtica y gratuita de la decisión aludida en cinco (5) ***folios***, se le advierte que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega de este aviso, luego del cual inmediatamente empezara a correr diez (10) días hábiles para que, si lo considera necesario, presente escrito con el fin de interponer y sustentar el recurso de reposición y en subsidio de apelación; el primero para ante el Despacho del funcionario del conocimiento y el segundo, para ante el inmediato superior.

Atentamente,

GRACIELA ISABEL ALCAZAR DIAZ
AUXILIAR ADMINISTRATIVO

REPÚBLICA DE COLOMBIA

Libertad y Orden

ID 14813745

MINISTERIO DEL TRABAJO
TERRITORIAL DE MAGDALENA
GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL - TERRITORIAL

Radicación: **345**
Querellante: **JUAN CARLOS MONSALVE REYES**
Querellado: **SODEXO S.A.S.**

RESOLUCIÓN No. 0355
Santa Marta 06/12/2022
"Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

LA INSPECTORA DE TRABAJO DEL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL TERRITORIAL MAGDALENA DEL MINISTERIO DEL TRABAJO, en uso de sus facultades legales y en especial de las contenidas en el Código Sustantivo del Trabajo, Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Decreto 4108 de 2011, Ley 1610 de 2013 y demás normas concordantes y con fundamento en los siguientes:

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho a decidir en el presente proveído la responsabilidad que le asiste a la persona jurídica de razón social **SODEXO S.A.S.,** identificada con NIT. 800230447-7, representada legalmente por ADRIANA MARIA SALCEDO GOMEZ, o por quien haga sus veces, con domicilio principal en la calle Carrera 7 No. 127-48 Piso 5 Barrio en la ciudad de Bogotá; según consta en Certificado de Existencia y Representación Legal expedido por la Cámara y Comercio de Bogotá, de acuerdo con los hechos que se relacionan a continuación:

II. HECHOS

Que el día 10 de julio de 2020, el Doctor FRANCISCO BUSTAMANTE MONTERO, Inspector de Trabajo y Seguridad Social, vinculado a la Dirección la Territorial Atlántico del Ministerio del Trabajo, en atención a la querella presentada por el señor JUAN CARLOS MONSALVE REYES, radicada en dicha dirección territorial, requirió al representante legal de SODEXO S.A.S., teniendo en cuenta que tuvo conocimiento de unas presuntas irregularidades que involucran directamente a la querellada, toda vez que presuntamente la empresa venía realizando de manera irregular suspensión de contrato laboral al trabajador, y/o coacción para aplicación de licencia no remunerada.

En el escrito de queja, el querellante plantea las siguientes peticiones:

> *"Yo Juan Carlos Monsalve Reyes, mayor de edad, identificado con C.C. 72.008450, me dirijo a ustedes con todo el respeto, para informales que laboro en la empresa SODEXO S.A.S. con NIT 800230447-7, desde el 19 de marzo de 2016, con un contrato a término fijo a un año, en el cargo de Asistente de Calidad. Desde hace unos días he venido siendo coaccionado por parte de la empresa de forma telefónica y vía correo electrónico a firmar una Licencia No Remunerada por un (1) mes, prorrogable indefinidamente en el tiempo, y debido a que no quise firmarla por ser esta totalmente lesiva para mí y para mi familiar, la empresa ha tomado la decisión de Suspender mi Contrato de trabajo de forma unilateral, sin tener autorización del presente Ministerio."* El querellante, anexa al escrito de queja diferentes pantallazos de conversaciones de Whats App.

Que con ocasión de la Pandemia por COVID-19 que dio lugar a la declaratoria de emergencia en la cual actualmente se encuentra el país, el Ministerio de Trabajo, adoptó la figura de **FISCALIZACIÓN LABORAL RIGUROSA** disponiendo al respecto en la Circular Externa No. 0022 del 19 de marzo de 2020 que, en virtud de la misma, se deben tomar estrictas medidas de Inspección, Vigilancia y Control sobre las decisiones que adopten empleadores en relación con los contratos de trabajo durante la citada emergencia (Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud mediante Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020 y Emergencia Social, Económica y Ecológica declarada por el Presidente de la República mediante Decreto 417 del 17 de marzo de 2020). Por lo que el Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control del Ministerio de Trabajo de la Dirección Territorial Atlántico, a través del Doctor

FRANCISCO BUSTAMANTE MONTERO Inspector de Trabajo y Seguridad Social, hizo tal requerimiento, a fin de instarla a realizar el **ANÁLISIS** de circulares, resolución y decretos proferidos durante la emergencia sanitaria y **SUBSANAR** de inmediato los presuntos Derechos Violados a los Trabajadores y armonizar con las Medidas de Protección al Empleo con Ocasión de la Fase de Contención y otras medidas que se le propusieron en normativa que se adjuntó.

Que referente al requerimiento de fecha 10 de julio de 2020 realizado al representante legal de SODEXO S.A.S, este procedió a dar respuesta en los siguientes términos:

"*Así, y como ya se ha expuesto en suficiencia, la suspensión del contrato del señor Juan Carlos Monsalve Reyes operó por la causal establecida en el numeral 1º que hace referencia al acaecimiento de una situación de fuerza mayor o caso fortuito, siendo esta diferente a la contenida en el numeral 3 del mismo artículo y que refiere " Por suspensión de actividades o clausura temporal de la empresa, establecimiento o negocio, en todo o en parte, hasta por ciento veinte (120) días por razones técnicas o económicas u otras independientes de la voluntad del empleador, mediante autorización previa del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. De la solicitud que se eleve al respecto el empleador deberá informar en forma simultánea, por escrito, a sus trabajadores.". Esta diferenciación es importante, porque y puntualmente del numeral 91, no puede hacerse entrega de una autorización otorgada por el Ministerio de Trabajo por suspensión de actividades hasta por 120 días, sencillamente porque el contrato no se suspendió por esa causa.*

Ahora bien, es de aclarar que en la medida en que ha sido posible y la prestación del servicio lo ha requerido la empresa ha llamado a laborar a los trabajadores cuyos contratos fueron suspendidos y el señor Juan Carlos Monsalve se encuentra desde el pasado 2 de julio de 2020 realizándose las pruebas del Covid19 para retornar a laborar y pendiente de definirle el lugar donde prestara sus servicios en el municipio en el cual reside esto es la ciudad de Santa Marta."

Visto el contenido la queja presentado por el señor **JUAN CARLOS MONSALVO REYES**, radicada bajo el No. 05EE2020731100000016652, el Coordinador del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial Atlántico, el Dr. EDGAR DE JESUS GARCIA ZAPATA, mediante Auto No. 1379 del 20/05/2020, dispuso avocar el conocimiento de la presente actuación y en consecuencia dictó dicho acto de trámite para adelantar averiguación preliminar a SODEXO S.A.S; 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. Dicho acto de trámite, dispuso lo siguiente:

"PRIMERO: AVOCAR CONOCIMIENTO *de la actuación iniciada en atención a la querella presentada por el señor JUAN CARLOS MONSALVE REYES CC 72.008.450, y que fue radicada bajo el No 05EE2020731100000016652 del 20 de mayo de 2020, en contra de la empresa SODEXO S.A.S,* ***y DAR APERTURA A AVERIGUACIÓN PRELIMINAR a la empresa SODEXO S.A.S*** *por haber aplicado presunta suspensión irregular de contrato laboral al trabajador, y/o coacción para aplicación de licencia no remunerada.*

SEGUNDO: DECRETAR COMO PRUEBAS*, por ser conducentes, pertinentes y útiles, las siguientes pruebas documentales, las cuales deben ser aportadas en medio magnético remitiéndolas al correo emogollon@mintrabajo.gov.co:*

1. *Copia del certificado de existencia y representación legal de la querellada,*
2. *Planilla Integrada de Liquidación de Aportes a la Seguridad Social con sus respectivas novedades, correspondientes a los últimos 3 periodos generados al señor JUAN CARLOS MONSALVE REYES CC 72.008.450.*
3. *Que evaluó y adoptó las alternativas viables de que tratan las circulares 21 y 33 de 2020 emitidas por el señor Ministro del Trabajo, con el objetivo de proteger el empleo*
4. *Declaración escrita del representante legal de la empresa frente a los hechos que dieron origen a esta actuación.*
5. *Informar los sindicatos que ene afiliados entre sus trabajadores, con los datos de contacto de la organización sindical.*
6. *Copia de la comunicación mediante la cual, se informó la decisión de suspensión de los contratos de trabajo al querellante*
7. *Copia de la comunicación al Ministerio del Trabajo de la decisión de suspensión del contrato laboral del señor JUAN CARLOS MONSALVE REYES CC 72.008.450.*

8. Copia de la comunicación mediante la cual, se solicitó la aplicación de la licencia no remunerada por parte del trabajador.

Las demás pruebas que sean decretadas por el despacho y/o las que el inspector instructor asignado estime conducentes, pertinentes y convenientes para el esclarecimiento de los hechos materia de la presente investigación.

***TERCERO: COMISIONAR** con amplias facultades al Inspector del Trabajo Eduardo Ignacio Mogollón Rosales, quien practicará todas aquellas pruebas que se deriven del objeto de la presente comisión y una vez se haya surtido el objeto de ésta, deberá presentar el proyecto que resuelve la averiguación preliminar.*

(…)"

Lo decidido en el mencionado auto de averiguación preliminar, fue debidamente comunicado a las partes, al extremo querellado mediante oficio con radicado interno No. 08SE2021734700100007824 de fecha 15/07/2021; y al querellante a través de oficio No. 08SE2021734700100007826 de la misma fecha.

Posteriormente, después de diferentes procesos de reasignación, el Dr. LEYDER JOSE CASTRO quien funge como Inspector de Trabajo y Seguridad Social adscrito al Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial Atlántico, expide el Auto No. 1727 del 22/08/2022, mediante el cual, decide trasladar por competencia el presente trámite administrativo a la Dirección Territorial Magdalena así:

"Como quiera que este Despacho no es competente para el conocimiento del presente asunto en virtud del factor de competencia territorial, se dispone: REMITIR la presente actuación a la Dirección Territorial Magdalena.

Lo anterior de conformidad con el artículo 21 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, toda vez que de los hechos que pone en conocimiento el peticionario, este Despacho no ostenta las funciones para conocer del presente asunto, en cambio radican en cabeza de la referida autoridad, en razón a que, el domicilio principal del querellante es en la ciudad de Santa Marta, Magdalena, en la Calle 29 A # 7 B – 19, Barrio Villa Mersil.

Además de lo anterior, la prestación del servicio a favor de la sociedad SODEXO S.A.S., no se dio dentro de la jurisdicción de esta territorial, aunado al hecho de que el domicilio de esta última es en la ciudad de Bogotá D.C. No obstante, desde esta Dirección Territorial se hizo un requerimiento a la sociedad querellada, la cual manifestó que el trabajador se encontraba asignado a la empresa CERREJÓN LIMITED en la mina ubicada en el municipio de Albania Guajira y su domicilio principal está en la ciudad de Bogotá D.C.

Por lo anterior, no es competencia de este despacho adelantar el respectivo trámite teniendo en cuenta que, (i) La empresa no tiene domicilio principal dentro de esta jurisdicción, (ii) el domicilio del querellante está dentro de la jurisdicción de la Dirección Territorial Magdalena (iii) Que el servicio no se prestó dentro de la jurisdicción de esta Dirección Territorial".

Finalmente, mediante memorando No. 08SI2022730800100002854 del 21/09/2022 expedido por la señora YURANIS PAOLA CASTIBLANCO PEREZ, quien se identifica como Auxiliar Administrativo de la Dirección Territorial Atlántico; remite el presente expediente a la suscrita Inspectora, actuación asignada en el Sistema de Información de Inspección, Vigilancia y Control – SISINFO-.

En estos términos, procede el Despacho avocar conocimiento de la presente actuación.

III. PRUEBAS ALLEGADAS A LA ACTUACIÓN

Téngase como pruebas las practicadas dentro del Procedimiento Administrativo Sancionatorio adelantado dentro de la actuación con radicación No. 11EE2020744700100900060 - 11EE2020734700100001130, en el Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial Magdalena.

Téngase como prueba la Resolución absolutoria No. 210 del 13/08/21, expedida por la Dra. LEUDITH MAIGUEL ORTEGA Coordinadora del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control, dentro del Procedimiento Administrativo Sancionatorio con radicación No. 11EE2020744700100900060 - 11EE2020734700100001130.

Téngase como pruebas las practicadas dentro del trámite de Averiguación preliminar adelantado dentro de la actuación con radicación No. 05EE2020731100000016652, en el Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial Atlántico.

I V . C O N S I D E R A C I O N E S D E L D E S P A C H O

Este despacho es competente para pronunciarse en el presente asunto, de conformidad con el Decreto 4108 de 2011 del Departamento Administrativo de la Función Pública y en especial la ley 1610 de 2013, Código Sustantivo del Trabajo, Ley 1437 de 2011, Resolución 2143 de 2014, Decreto 1072 de 2015 y demás normas concordantes.

El estatuto de Procedimiento Administrativo vigente y aplicable regla el procedimiento sancionatorio administrativo de la siguiente manera:

Artículo 47. Procedimiento administrativo sancionatorio. Los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetarán a las disposiciones de esta Parte Primera del Código. Los preceptos de este Código se aplicarán también en lo no previsto por dichas leyes.

Las actuaciones administrativas de naturaleza sancionatoria podrán iniciarse de oficio o por solicitud de cualquier persona. Cuando como resultado de averiguaciones preliminares, la autoridad establezca que existen méritos para adelantar un procedimiento sancionatorio, así lo comunicará al interesado. Concluidas las averiguaciones preliminares, si fuere del caso, formulará cargos mediante acto administrativo en el que señalará, con precisión y claridad, los hechos que lo originan, las personas naturales o jurídicas objeto de la investigación, las disposiciones presuntamente vulneradas y las sanciones o medidas que serían procedentes. Este acto administrativo deberá ser notificado personalmente a los investigados. Contra esta decisión no procede recurso.

Los investigados podrán, dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de la formulación de cargos, presentar los descargos y solicitar o aportar las pruebas que pretendan hacer valer. Serán rechazadas de manera motivada, las inconducentes, las impertinentes y las superfluas y no se atenderán las practicadas ilegalmente.
Parágrafo. Las actuaciones administrativas contractuales sancionatorias, incluyendo los recursos, se regirán por lo dispuesto en las normas especiales sobre la materia.

En ese orden, la averiguación preliminar es una actuación facultativa de comprobación desplegada por servidores del Ministerio del Trabajo para determinar el grado de probabilidad o verosimilitud de la existencia de una falta o infracción, para 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 incoar una investigación administrativa laboral eficaz, eficiente y efectiva.

a. Caso en concreto

Mediante escrito de la queja presentado a través de los canales virtuales del Ministerio del Trabajo por una parte el señor EDWIN MEJIA CORREA, en su condición de presidente del SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DEL SISTEMA AGROALIMENTARIO "SINALTRAINAL", radicado con el No. 11EE2020744700100900060 de 15 mayo 2020 en la Dirección Territorial del Magdalena, que en lo pertinente se destaca:

(..) El Sindicato Nacional de Trabajadores del Sistema Agroalimentario "SINALTRAINAL" acude a su despacho para informarle que el día 8 de mayo de 2020, nos enteramos que Sodexo S.A.S., viene coaccionando a los trabajadores para que firmen un otro sí y además, vienen suspendiendo los contratos de trabajo, hechos que desmejora sus condiciones actuales firmadas en el original contrato de trabajo y para lo cual hacemos las siguientes aclaraciones.
Es de tener en cuenta que la mayoría de trabajadores de la empresa ganan el salario mínimo legal vigente y que este otro si genera que los compañeros solo reciban el 50% de este, afectando el mínimo vital ya que no poseen otro ingreso para suplir las necesidades básicas propias y de su núcleo familiar, todos son cabeza de familia.
El otro sí que desea imponer la empresa Viola la Convención Colectiva de Trabajo Vigente.
La empresa dentro de sus medidas impositivas niega la representatividad de Sinaltrainal, como representantes de los trabajadores, donde todos los derechos están contemplados en la Convención Colectiva de trabajo vigente.
Las empresas tienen reservas legales y de ella deben hacer uso para situaciones de emergencia, estas reservas han de ser reales y no meramente figurativas en los estados financieros, de ahí que deben hacer uso de esas reservas.

Los trabajadores no asumen las pérdidas de las empresas ni se les pueden trasladar las crisis financieras. En el marco de esta emergencia las empresas no están eximidas de pagar salarios ni sustraerse a las obligaciones laborales, por lo que solo mediante acuerdos concertados pueden las empresas realizar acuerdos que permitan la solución de la crisis pero de ninguna manera puede ser un acto impositivo.

Posteriormente el señor JUAN CARLOS MONSALVE, presenta bajo radicado interno No. 11EE2020734700100001130 del 08 de junio de 2020, segunda querella en contra de la empresa SODEXO S.A.S, que en lo pertinente se destaca:

(…) Desde hace unos días he venido siendo coaccionado por parte de la empresa de forma telefónica y vía correo electrónico a firmar una Licencia No Remunerada por un (1) mes, prorrogable indefinidamente en el tiempo, y debido a que no quise firmarla por ser esta totalmente lesiva para mí y para mí familia, la empresa ha tomado la decisión de Suspender mi Contrato de trabajo de forma unilateral, sin tener autorización del presente Ministerio.

Con lo anterior la empresa SODEXO S.A.S., está violentando flagrantemente la Constitución Política de Colombia, el Código Sustantivo del Trabajo y las diversas circulares que ha emitido el Ministerio del Trabajo, referente a la problemática de la Crisis Sanitaria. Especialmente la Circular 21, Circular 22, Circular 27 y la Circular 33.

Donde el Ministerio del Trabajo se ha pronunciado sobre la protección al trabajo y ha señalado que el trabajo "es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado (Art. 25 de la Constitución Política). Así mismo ha advertido sobre la prevención y abusos derivados de la coacción, que podrían ejercer algunos empleadores para que sus trabajadores procedan a la firma de licencias no remuneradas, so pretexto de mantener el empleo, pues dicha práctica, además de ser ilegal, afecta dolorosamente la vida del trabajador y su familia, al no poder contar con ingresos suficientes para atender la crisis. También se ha pronunciado acerca de NO suspensión de los contratos laborales.

Conforme lo señalado en el artículo 333 de la Constitución Política, la empresa tiene una función social que implica obligaciones, una de ellas, propender por el bienestar de sus trabajadores.

Como derechos conexos al trabajo se encuentran conceptos como el "mínimo vital y móvil" y la seguridad social, derechos que están conexos a la vida y salud de los trabajadores y sus familias.

La Organización Internacional del Trabajo ha hecho un llamado a proteger los trabajadores, estimular la economía y el empleo y sostener los puestos de trabajo y los ingresos del trabajador, por lo que se hace nuevamente un llamado a los empleadores para que actúen bajo el principio protector y de solidaridad, en virtud de los cuales, prima la parte más débil de la relación laboral.

La empresa tampoco ha tenido en cuenta mi condición de Padre Cabeza de Familia, debido a que de mi salario dependen mi hijo menor de edad (2 años) y mi esposa que en estos momentos se encuentra desempleada, y esto afectaría mi "mínimo vital y móvil".

Por último, manifiesto que estas conductas reiterativas y sistemáticas que ha tenido la empresa conmigo podrían ser configuradas también como acoso laboral, según lo dispuesto en la Ley 1010 de 2006 (…)

Significa lo anterior, que en el Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial Magdalena, de forma paralela se radicó la misma querella, con la misma identidad de hechos y partes, radicada por el querellante JUAN CARLOS MONSALVE REYES y la organización sindical SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DEL SISTEMA AGROALIMENTARIO "SINALTRAINAL", llevándose a cabo los trámites administrativos correspondientes así:

1. Que con ocasión de la Pandemia por COVID-19 que dio lugar a la mencionada declaratoria de emergencia en la cual actualmente se encuentra el país, el Ministerio de Trabajo, adoptó la figura de FISCALIZACIÓN LABORAL RIGUROSA disponiendo al respecto en la Circular Externa No. 0022 del 19 de marzo de 2020 que, en virtud de la misma, se deben tomar estrictas medidas de Inspección, Vigilancia y Control sobre las decisiones que adopten empleadores en relación con los contratos de trabajo durante la citada emergencia. Por lo que esta Coordinación, a través de Inspector de Trabajo y seguridad social adscrito al grupo y de conformidad con el memorando número 08SI2020704700100000188 de fecha 26/03/2020 - expedido por la Directora Territorial del Magdalena, doctora CLAUDIA LUZ LÓPEZ RAMOS, el día 05 de Mayo requirió bajo esta figura a Medidas de alivio para empresarios – información nuevas alternativas de protección del empleo – Solicitud de información el 26 de mayo del 2020 y en una segunda oportunidad 02 de junio del 2020, a fin de instarla a realizar el ANÁLISIS de circulares, resolución y decretos proferidos durante la emergencia sanitaria y requiriendo información partiendo de los presuntos derechos violados a

los Trabajadores y armonizara con las Medidas de Protección al Empleo con Ocasión de la Fase de Contención y otras medidas que se le propusieron en normativa que se adjuntó en aquella oportunidad.

2. Que frente a los requerimientos se procedió a realizar solicitud de información inicialmente al representante legal de la empresa LOGISTICA, INVERSIONES Y SERVICIOS SODEXO SAS - LOGISTICA SODEXO SAS, no dio respuesta al requerimiento efectuado por el inspector de trabajo y seguridad social adscrito al grupo, no obstante, a fin de adelantar una investigación juiciosa de los hechos puestos de presente por el querellante y los argumentos esbozados por la querellada se hace necesario adelantar actuación administrativa de Averiguación Preliminar a fin de encontrar la verdad procesal.

3. Que en providencia Auto No.222 del 10 de junio de 2020 la Coordinadora del grupo interno de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Territorial Magdalena del Ministerio del Trabajo la Dra. LEUDITH MAIGUEL ORTEGA, avocó conocimiento y procedió a adelantar trámite de averiguación preliminar a LOGISTICA, INVERSIONES Y SERVICIOS SODEXO SAS - LOGISTICA SODEXO SAS, de las quejas presentado por el **SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DEL SISTEMA AGROALIMENTARIO "SINALTRAINAL"** y por el señor **JUAN CARLOS MONSALVE REYES** radicados bajo los Nos. 11EE2020744700100900060 - 11EE2020734700100001130, por la presunta conductas de **modificación de las condiciones de los contratos de trabajo no consensuadas y suspensión de contratos de trabajo sin haber dado aviso al Ministerio del Trabajo para que se adelante la comprobación ordenada por el numeral 2 del artículo 67 de la Ley 50 de 1990 y el consecuente no pago de salarios y prestaciones sociales durante la vigencia de la suspensión del contrato en el año 2020**, 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.

4. Que en consecuencia, mediante Auto No. 242 del 28 de junio del 2020 la Coordinadora del grupo interno de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Territorial Magdalena del Ministerio del Trabajo, dispuso vincular a la presente actuación administrativa a la empresa **SODEXO S.A.S.**, por las mismas presuntas conductas de **modificación de las condiciones de los contratos de trabajo no consensuadas y suspensión de contratos de trabajo sin haber dado aviso al Ministerio del Trabajo para que se adelante la comprobación ordenada por el numeral 2 del artículo 67 de la Ley 50 de 1990 y el consecuente no pago de salarios y prestaciones sociales durante la vigencia de la suspensión del contrato en el año 2020**, cumpliendo a su vez las actuaciones de comunicación a la partes interesadas.

5. Que mediante Auto No.290 del 14 de septiembre de 2020 la Coordinadora del Grupo de PIVC decide que existe mérito para adelantar un procedimiento administrativo sancionatorio en contra de la empresa SODEXO S.A.S., comunicando así mismo a las partes el acto administrativo bajo los oficios internos 11EE20197047001000002266, 11EE20197047001000002281 11EE2019704700100000022784.

6. Mediante No.445 del 23/11/2020 la Coordinadora del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control formuló cargos en contra de SODEXO SAS, condensado en los siguientes:

   CARGO PRIMERO: Presuntamente SODEXO S.A.S. incumplió con el pago en los períodos convenidos de los <u>salarios</u> de sus trabajadores, incluido el señor JUAN CARLOS MONSALVE REYES, correspondientes a los períodos desde mayo de 2020.

   CARGO SEGUNDO: Presuntamente la empresa SODEXO S.A.S. <u>suspendió los contratos de trabajo</u> de sus trabajadores, por fuerza mayor o caso fortuito, <u>sin dar inmediato aviso al inspector del trabajo</u> del lugar o en su defecto a la primera autoridad política, a fin de que se comprobare esa circunstancia.

   CARGO TERCERO: Presuntamente la empresa SODEXO S.A.S. incumplió con la obligación de pagar de manera integral a sus trabajadores, incluido del señor JUAN CARLOS MONSALVE REYES, la <u>prima de servicios</u> correspondientes al primer semestre de 2020.

7. Finalmente, mediante Resolución No. 210 del 13/08/21, la Dra. LEUDITH MAIGUEL ORTEGA Coordinadora del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control, resolvió lo siguiente:

   ARTÍCULO PRIMERO: ABSOLVER *a la empresa empresa* ***SODEXO S.A.S.,*** *persona jurídica identificada con Nit. 800.230.447-7, domiciliado en la Kr 7 127 48 Piso 5 de la ciudad de Bogotá D.C., representada legalmente por la señora ADRIANA MARÍA SALCEDO GOMEZ, o quien haga sus veces al momento de la*

notificación, de acuerdo con el Certificado Existencia y Representación Legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, de los cargos imputados al momento de su formulación, de conformidad con lo anotado en la parte motiva de esta resolución.

***ARTICULO SEGUNDO: NOTIFICAR** a los interesados el contenido de la presente resolución, por medios electrónicos dispuestos por la Dirección Territorial del Magdalena, es decir, el correo electrónico certificado de 472, en los términos del artículo 4º del Decreto legislativo 491 de 2020, hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social. Para el efecto, salvo que ya hubiese sido informado en alguna de las etapas procesales, los administrados deberán indicar la dirección electrónica en la cual recibirán notificaciones o comunicaciones.*

***PARÁGRAFO:** En el evento en que la notificación no pueda hacerse de forma electrónica, se seguirá el procedimiento previsto en los artículos 67 y siguientes de la Ley 1437 de 2011.*

***ARTÍCULO TERCERO: INFORMAR** en la diligencia de notificación que contra la presente resolución procede el recurso de reposición y el de apelación de conformidad con el artículo 74 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*

***ARTICULO CUARTO:** Una vez en firme **ARCHÍVESE** la actuación.*

Del mismo modo, dentro del análisis de hechos, pruebas y valoración jurídica de las normas, que conforma la mencionada Resolución absolutoria No. 210 del 13/08/21, se endilgaron las siguientes responsabilidades e incumplimientos a la querellada:

" (…) Frente al primer cargo impuesto, analizada la información prevista en el acápite de pruebas en el que reposa cada una de estas aportadas por la parte querellada, con la cual corrobora los pagos de "salarios" de trabajadores con inclusión del señor Monsalvo, estos no constituidos como salarios sino como auxilio, debido a que el tiempo en que fue cancelado dicho auxilio, existía una suspensión del contrato de trabajo de manera unilateral por fuerza mayor o caso fortuito derivado de la situación por pandemia por Covid -19. Que, si bien el querellado manifiesta no haber recibido salario como tal, si recibió el auxilio antes mencionados durante los periodos expuestos en los descargos. Ahora, como quiera que la situación que derivó esta inconformidad está sujeta a una valoración jurídica y controversial este despacho no se puede pronunciar de fondo sobre el mismo, porque sería necesario entrar a revisar el nexo causal entre la situación derivada por la pandemia por Covid 19 y la fuerza mayor y caso fortuito alegada por la empresa de acuerdo con la norma que así lo regula.

Por ende, este primer cargo no está llamado a prosperar.

En relación con el segundo cargo, presuntamente se habría violentado la norma que consagra que al momento de suspender contrato de trabajo por fuerza mayor o caso fortuito se debe informar o dar aviso al Ministerio de trabajo. Que para este caso la empresa SODEXO S.A.S., informó al Ministerio de Trabajo mediante misiva de fecha 05 junio de 2020, radicada ante la territorial Guajira. En el referido oficio se vislumbra los trabajadores que fueron objeto de suspensión del contrato de trabajo por la causa invocada por la empresa SODEXO S.A.S, como fue la fuerza mayor y caso fortuito descrita en el numeral primero del artículo 51 del Código Sustantivo de Trabajo. Entre los trabajadores que se aprecia en el oficio se encuentra el señor MONSALVE REYES JUAN CARLOS, desde el 16 de mayo de 2020, inclusive.

Que revisado las pruebas aportadas, se encuentra que la empresa querellada cumplió con el requisito establecido en el numeral "(…) 2 del artículo 67 de la Ley 50 de 1990, en los casos de suspensión de los contratos de trabajo por fuerza mayor o caso fortuito, el empleador debe dar inmediato aviso al inspector del trabajo del lugar (…) por consiguiente el cargo formulado carece de sustento fáctico para conllevar a una sanción, ya que no habría una violación a la norma, que dio origen a la imputación de la referencia.

Finalmente, a lo atinente al cargo tercero es necesario precisar en el referente normativo que sustenta este derecho laboral, como lo es el artículo 306 de C.S.T, en el cual estipula los días en que se debe reconocer, la igual que las fecha en que se deben cancelar dichos emolumentos, ya sea de manera fija, es decir el semestre o de manera proporcional a los días laborados. Sin embargo, este cargo se formula por la presunta falta de pago por este concepto, pero al momento de analizar las pruebas aportadas por empresa querellada en sus descargos se encuentra que la misma cumple con dicho pago.

Que lo que motiva inconformidad al querellante de acuerdo con la misma, es el valor recibido por dicho concepto laboral, lo que considera desproporcionado ya que la diferencia entre lo recibido y lo que considera como concepto no se ajusta a la estipulado por ley de acuerdo a su parecer. No obstante, no es que la empresa se haya sustraído del pago de estos estipendios, sino que la fórmula aplicada se basó en los días realmente laborados, no teniendo en cuenta como días de base para la liquidación, los días de suspensión del contrato de trabajo.

Si bien el artículo 53 del Códigos Sustantivo de Trabajo, refiere los conceptos que pueden descontarse por parte del empleador a liquidar, tal como; vacaciones, cesantías y jubilaciones, no apreciándose el concepto de primas. Sin embargo, el antecedentes jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia, sala laboral, ha reconocido que el periodo para liquidar este concepto laboral es por los días realmente laborados, no contabilizándose los días en que se encuentra suspendido el contrato de trabajo, donde realmente no hay un prestación del servicio indistintamente del concepto que dio origen a la suspensión.

"La "suspensión" del nexo laboral no extingue el vínculo, ni comporta su modificación per se. Se interrumpen eso sí, por el lapso previsto en la ley, las obligaciones principales de las partes de prestación del servicio y de su retribución y se permite al patrono descontar estos períodos para efectos de liquidación de vacaciones, cesantías, jubilaciones y primas de servicios".

Que para este cargo se observa que necesariamente conllevaría a una interpretación del orden legal, del cual este ente ministerial no tiene competencia para dirimir, ya que en la misma solo esta atribuida a los jueces laborales en su campo jurisdiccional. De manera que, si bien se corrobora el cumplimiento de la norma, no es menos cierto que existe una diferencia entre lo cancelado y lo solicitado por el trabajador. Sin embargo, corresponde el querellante adelantar las acciones ante los jueces competente para que pueda dirimir esta diferencia que le persiste.

Por esta razón, en lo que respecta a la competencia de esta agencia, no procedería sanción con fundamento en el cargo revisado.

(…)"

Para la referida resolución operó la ejecutoria de la misma conforme constancia secretarial obrante en el plenario, la cual refiere que no se presentaron recursos contra la referida resolución absolutoria.

La competencia general de los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social viene dada en la Ley 1610 de 2013, que en su artículo 1º establece. "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."

El Decreto 4108 de Noviembre 02 de 2011, por la cual se modifican los objetivos y la estructura del Ministerio del Trabajo y se integra el Sector Administrativo del Trabajo, señala en el numeral 14 del artículo segundo que el Ministerio del trabajo tiene como función ejercer, en el marco de sus competencias, la prevención, inspección, control y vigilancia del cumplimiento de las normas sustantivas y procedimentales en materia de trabajo y empleo, e imponer las sanciones establecidas en el régimen legal vigente.

Por su parte, el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, sobre atribuciones y sanciones por parte del Ministerio del trabajo reza:

Artículo subrogado por el artículo 41 del Decreto 2351 de 1965. El nuevo texto es el siguiente:>

1. <Numeral modificado por el artículo 20 de la Ley 584 de 2000. El nuevo texto es el 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.

En este sentido, se concluye que la empresa querellada desvirtuó los cargos imputados sobre la violación a normas laborales endilgadas en la referenciada investigación radicadas con No. **11EE2020744700100900060 - 11EE2020734700100001130**; dichas conductas observadas coinciden con los hechos estudiados dentro de la presente averiguación preliminar con Radicación, iniciada por el señor JUAN CARLOS MONSALVE REYES, en contra de la sociedad SODEXO S.A.S., por ende, no es procedente iniciar Procedimiento Administrativo Sancionatorio por conductas que han sido materia de investigación.

Dentro de los principios que reglan el procedimiento administrativo sancionatorio, entendidos estos como disposiciones de interpretación y aplicación de todas las actuaciones administrativas, registra el debido proceso: Garantía de los derechos de representación, defensa y contradicción. En materia administrativa sancionatoria, se observarán adicionalmente los principios de legalidad de las faltas y de las sanciones, de presunción de inocencia, y **non bis in idem**. Éste último presenta repercusiones en el plano sustantivo y en el procedimental y por ende aplicación ante la prevención de la duplicidad de sanciones administrativas, que implica que nadie puede ser juzgado ni castigado dos veces por el mismo hecho.

Lo que se pretende evitar con la observancia del principio de non bis in ídem, establecido en el artículo 29 de la Constitución Política, es un doble juzgamiento y doble proceso a un mismo sujeto por un mismo hecho.

Corolario de lo expuesto y la documentación obrante en el expediente, no existen méritos para iniciar proceso sancionatorio, motivo por el cual este Despacho

R E S U E L V E

ARTÍCULO PRIMERO: ARCHIVAR la presente averiguación preliminar respecto de la persona jurídica de razón social **SODEXO S.A.S.,** persona jurídica identificada con Nit. 800.230.447-7, domiciliado en la Kr 7 127 48 Piso 5 de la ciudad de Bogotá D.C., representada legalmente por la señora ADRIANA MARÍA SALCEDO GOMEZ, o quien haga sus veces al momento de la notificación, de acuerdo con el Certificado Existencia y Representación Legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, de conformidad con lo anotado en la parte motiva de esta resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR a la persona jurídica de razón social **SODEXO S.A.S.,** persona jurídica identificada con Nit. 800.230.447-7, domiciliado en la Kr 7 127 48 Piso 5 de la ciudad de Bogotá D.C., representada legalmente por la señora ADRIANA MARÍA SALCEDO GOMEZ, o quien haga sus veces al momento de la notificación, de acuerdo con el Certificado Existencia y Representación Legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá; y/o los jurídicamente interesados el contenido de la presente resolución, de conformidad con lo dispuesto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

ARTÍCULO TERCERO: INFORMAR en la diligencia de notificación que contra la presente providencia proceden los recursos de reposición y en subsidio el de apelación, interpuesto dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a su notificación personal, notificación por aviso o al vencimiento del término de publicación, el primero ante este Despacho y el Segundo ante La Dirección Territorial de este Ministerio, de conformidad con el artículo 74 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

N O T I F Í Q U E S E Y C Ú M P L A S E

AIDA LUCÍA RICARDO MORA
Inspectora de Trabajo y Seguridad Social
Grupo Interno Prevención, Inspección, Vigilancia Y Control
Dirección Territorial Magdalena - Ministerio del Trabajo