



Libertad y Orden

**MINISTERIO DEL TRABAJO
DIRECCION TERRITORIAL DE SANTANDER
GRUPO DE PREVENCION, INSPECCION, VIGILANCIA Y CONTROL**

RESOLUCION NÚMERO 000221

(28 FEB 2020)

“POR MEDIO DEL CUAL SE ORDENA EL ARCHIVO DE UNAS AVERIGUACIONES PRELIMINARES”

por medio de la cual se archivan unas averiguaciones preliminares”

LA COORDINACIÓN DEL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SANTANDER 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, Resolución Ministerial 2143 del 2014 la cual deroga los artículos 1º al 7º de la Resolución 00404 del 22 de Marzo de 2012, Ley 1610 de 2013, Decreto 1072 2015 y demás normas concordantes y con fundamento en los siguientes,

Expediente: 7368001- ID303422 de fecha 28 de diciembre de 2018

Radicado: 08SI2018746800100002586 de fecha 18 de septiembre de 2018

I. INDIVIDUALIZACIÓN DEL AVERIGUADO

Se decide en el presente proveído la eventual responsabilidad que le asistiría a CARGUES & DESCARGUES COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO, identificada con Nit 900589056-5, representada legalmente por MARIA CRITINA ZULETA CRUZ, y ubicada carrera 13 # 60-85 oficina 204 Bogotá DC.

II. HECHOS

Con radicado interno 08SI2018746800100002586 de fecha 18 de septiembre de 2018, la Señora LUDYNG ROJAS LAGUADO, auxiliar administrativa de la Dirección Territorial de Santander del Ministerio del Trabajo, remitió al señor Coordinador del Grupo de Prevención, inspección, vigilancia y control de esta entidad, copia simple de la resolución 001092 de 25 de julio de 2019, por medio de la cual se archivaba una diligencia administrativa adelantada en una averiguación preliminar en contra de CARGUES & DESCARGUES COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO . (Folios 1-9).

Como consecuencia de lo anterior, mediante auto No 000003 del 2 de enero de 2019, el señor Coordinador del Grupo de Prevención Inspección Vigilancia y Control, de aquel entonces, de esta Dirección Territorial Santander del Ministerio del Trabajo, inició averiguación preliminar en contra de la referida entidad por los PRESUNTOS DESCUENTOS Y/O DEDUCCIONES AL SALARIO del señor

**“POR MEDIO DEL CUAL SE ORDENA EL ARCHIVO DE UNAS
AVERIGUACIONES PRELIMINARES”**

JOSE ANTONIO MECON, por lo que comisionó a la DRA. YOLIMA FORERO BARON, inspectora de Trabajo y Seguridad Social en la presente averiguación preliminar. (Folio 13).

Que mediante oficio de fecha 8 de febrero de 2018, bajo planilla interna 027 se le comunica tanto a JOSE ANTONIO MECON como al representante legal de CARGUES & DESCARGUES COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO la decisión de iniciar averiguación preliminar (Folios 14-15) .

El día 12 de febrero de 2019, la señora MARIA CRISTINA ZULETA CRUZ, actuando como representante legal de la indagada allega un escrito en donde informa que ante la eventual ejecución de una inspección ocular, la misma debería llevarse a cabo en la ciudad de Bogotá, pues es en esa ciudad en donde se encuentra no solo el domicilio principal de la cooperativa, sino que allí reposa toda la documentación que pudiera requerir este despacho (Folios 16-21).

El día 14 de febrero de 2019, la señora MARIA CRISTINA ZULETA CRUZ, actuando como representante legal de la indagada allega un escrito en donde relaciona todas las actuaciones judiciales y administrativas que ha iniciado el señor JOSE ANTONIO MECON NIÑO, en contra de CARGUES & DESCARGUES COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO (Folios 22-25).

Que mediante auto de cumplimiento comisorio de 20 febrero de 2018, la inspectora comisionada se dispuso a practicar las diligencias ordenadas por el comitente. (Folio 26) .

El día 14 de mayo de 2018, mediante oficio bajo planilla 090 se cita al señor JOSE ANTONIO MECON NIÑO, con el objeto de adelantar diligencia de declaración juramentada (Folio 53) .

El 20 de mayo de 2018 se hizo presente el señor MECON NIÑO para llevar a cabo diligencia de declaración juramentada (Folio 28) .

A través del auto 3096 de 25 de noviembre de 2019, la suscrita funcionaria actuando como Coordinadora del Grupo de Prevención Inspección Vigilancia y Control de la Dirección Territorial Santander del Ministerio del Trabajo, reasignó el expediente a la DRA, LAURA VIVIANA VESGA BARRERA (Folio 29).

El día 17 de diciembre de 2019 la DRA. LAURA VIVIANA VESGA BARRERA a través de oficio, bajo planilla 237, requirió a la representante legal de CARGUES & DESCARGUES COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO con el propósito de que allegara diversa documentación relacionada con el vínculo generado entre esa cooperativa y el señor JOSE ANTONIO MECON NIÑO . (Folio 82).

El 2 de enero de 2020, la Señora representante legal de CARGUES & DESCARGUES COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO arrimó al expediente la documentación solicitada (Folios 32-105).

A través del auto 0366 de 11 de febrero de 2020, la suscrita funcionaria actuando como Coordinadora del Grupo de Prevención Inspección Vigilancia y Control de la Dirección Territorial Santander del Ministerio del Trabajo, reasignó el expediente al DR. AARON YOSEPH REY ARENAS (Folio 106).

II. PRUEBAS ALLEGADAS A LA ACTUACIÓN

- Documentales

Copia simple de la resolución 1092 de 25 de julio de 2018, por medio de la cual se archivaba una diligencia administrativa adelantada en una averiguación preliminar en contra de CARGUES & DESCARGUES COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO. (Folios 4-7).

**“POR MEDIO DEL CUAL SE ORDENA EL ARCHIVO DE UNAS
AVERIGUACIONES PRELIMINARES”**

Certificado de existencia y representación legal de CARGUES & DESCARGUES COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO (Folios 36-38).

Copia simple del convenio de asociación a CARGUES & DESCARGUES COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO y el cuestionario de inducción básica de vinculación, suscritos por el señor MENCO NIÑO (Folios 39-47).

Copia simple de la relación de compensaciones y descuentos hechos al señor MENCO NIÑO (Folios 42-53).

Copia simple de las planillas de pago de aportes hecho por la indagada al sistema de seguridad social a favor del señor JOSE ANTONIO MECON NIÑO (Folios 54-63).

Copia simple de la relación de pago de las incapacidades medicas otorgadas al señor JOSE ANTONIO MECON NIÑO y la entidad que se encargó del pago. (Folio 64)

Copia simple del informe de un accidente de trabajo (Folio 65)

Copia simple de la relación de las recomendaciones laborales del señor JOSE ANTONIO MECON NIÑO (Folio 66)

Copia simple de la comunicación suscrita por la representante legal de la indagada dirigida a JOSE ANTONIO MECON NIÑO el 17 de octubre de 2017, donde se indican las recomendaciones laborales proferidas por la ARL SURA a favor del señor MECON NIÑO (Folios 67-72).

Copia simple de dictámenes de determinación de origen y/o perdida de capacidad laboral y ocupacional (Folios 73-89).

Copia simple del pliego de cargos y exclusión del señor JOSE ANTONIO MECON NIÑO, como asociado activo de CARGUES & DESCARGUES COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO (Folios 90-95).

Copia simple del fallo de tutela proferido el 8 de febrero de 2019 por el Señor Juez veintisiete civil municipal de Bucaramanga, en el marco de la acción de tutela interpuesta por el señor JOSE ANTONIO MECON NIÑO en contra de CARGUES & DESCARGUES COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO (Folios 96- 104).

Copia simple de una constancia de afiliación a la ARL SURA (Folio 105).

Dos CD que contienen la decisión de primera y segunda instancia en el trámite del proceso ordinario laboral, como consecuencia de la demanda presentada por el señor MECON NIÑO en contra de PROANES Y CARGUES & DESCARGUES COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO.

Declaraciones

Declaración rendida por el señor JOSE ANTONIO MECON NIÑO el día 20 de mayo de 2019. (Folio 28).

**“POR MEDIO DEL CUAL SE ORDENA EL ARCHIVO DE UNAS
AVERIGUACIONES PRELIMINARES”**

III. DE LA COMPETENCIA

Habida consideración de los hechos puestos en conocimiento de este Ministerio de Trabajo, de lo establecido en el artículo 486 del C.S.T., Decreto 4108 de 2011, de la resolución 2143 del 28 de mayo de 2014 del Ministerio de Trabajo y conforme al artículo 47 de la Ley 1437 de 2011 y siguientes, la Ley 1610 de 2013, Decreto 1072 2015 y demás normas concordantes, corresponde a este ente ministerial determinar si existe mérito o no para formular cargos por los presuntos descuentos y/o deducciones al salario de un asociado de una cooperativa de trabajo asociado, cuyo término corresponde a compensaciones, respecto a los hechos que dieron origen a esta averiguación preliminar.

IV. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Resulta de gran trascendencia, en aras de delimitar los precisos contornos del tema en análisis, elaborar algunas disquisiciones en torno a la figura jurídica de las Cooperativas de Trabajo Asociado (CTA), contrastándolas con algunos pronunciamientos que sobre la materia ha proferido la jurisprudencia, para posteriormente auscultar el tema en debate.

Según la definición contemplada en el artículo 70 de la Ley 79 de 1988, las CTA son entidades que vinculan el trabajo personal de sus asociados para la producción de bienes, ejecución de obras o la prestación de servicios. El Decreto 4588 de 2006, indica que las CTA no tienen ánimo de lucro, por lo que pertenecientes al sector solidario de la economía, que asocian personas naturales que simultáneamente son gestoras, contribuyen económicamente a la cooperativa y son aportantes directos de su capacidad de trabajo para el desarrollo de actividades económicas, profesionales o intelectuales, con el fin de producir en común bienes, ejecutar obras o prestar servicios para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general.

En cuanto a la modalidad de vinculación, los artículos 3 y 4 de la Ley 79 de 1988 señalan que el acuerdo cooperativo es un contrato que se celebra por un número plural de personas con el objetivo de crear una persona jurídica de derecho privado denominada cooperativa, cuyas actividades deben desarrollarse con fines de interés social y sin ánimo de lucro, y se determina que la cooperativa es una suerte de empresa asociativa sin ánimo de lucro, en la que los cooperados son simultáneamente aportantes y gestores de la empresa, cuyo objeto social tiene por propósito la satisfacción de las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general.

Por las implicaciones sociales y económicas derivadas de la naturaleza y alcance de las relaciones jurídicas propias de la dinámica comercial generada por las Cooperativas de Trabajo Asociado, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha destacado la importancia de dichas organizaciones y ha reconocido que las mismas gozan de especial protección constitucional. Así lo señaló la Sala Plena de la citada Corporación con ponencia del Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo:

“Ha dicho la Corte que, los elementos esenciales del contrato de constitución de una cooperativa de trabajo asociado son los siguientes: (i) Pluralidad de personas, (ii) aporte principalmente en trabajo, (iii) objeto de interés social y sin ánimo de lucro, y (iv) calidad simultánea de aportante y gestor. En la Sentencia C-211 de 2000, la Corte identificó como características relevantes de las cooperativas de trabajo asociado las siguientes: (i) asociación voluntaria y libre, (ii) igualdad de los cooperados, (iii) ausencia de ánimo de lucro, (iv) organización democrática, (v) trabajo de los asociados como base fundamental, (vi) desarrollo de actividades económico-sociales, (vii) solidaridad en la compensación o retribución, y (viii) autonomía empresarial”¹.

¹ Sentencia C- 645 de 31 de agosto de 2011.

**“POR MEDIO DEL CUAL SE ORDENA EL ARCHIVO DE UNAS
AVERIGUACIONES PRELIMINARES”**

En ese sentido, se debe resaltar lo establecido en el artículo 5 del Código Sustantivo del Trabajo, precepto normativo que constituye el punto nodal de la legislación laboral, al establecer el criterio diferenciador de la competencia que recae en este despacho a la hora de indagar y sancionar las conductas asumidas por las personas naturales y jurídicas en el marco de los deberes enlistados en el compendio laboral, estructurando de contera los asuntos que rebasan la órbita que enmarca las facultades que el legislador circunscribió al interior del elenco de las prerrogativas de este Ente Ministerial.

De este modo en el artículo 5 del Código Sustantivo del Trabajo se define el trabajo subordinado o dependiente, como toda actividad humana libre, ya sea material o intelectual, permanente o transitoria, que una persona natural ejecuta conscientemente al servicio de otra, y cualquiera que sea su finalidad, siempre que se efectúe en ejecución de un contrato de trabajo, excluyendo de las actividades reguladas en los precepto laborales a las labores desempeñadas de modo independiente, sin atender al poder subordinante proveniente de quien asume en su totalidad el riesgo económico. Sobre el particular, en la decisión judicial descrita anteriormente se indicó:

“La anterior clasificación tiene en su base un conjunto de criterios, que permite diferenciar dos grandes grupos de trabajadores, los asalariados, por un lado, y los independientes, por el otro, atendiendo, entre otros factores, a la consideración sobre el tipo de relaciones que surgen entre las partes de la relación de trabajo y a diversos aspectos sobre la asunción del riesgo económico propio de la respectiva actividad. Así, los Empleos asalariados: son aquellos en los que los titulares tienen contratos de trabajo implícitos o explícitos (verbales o escritos), por los que reciben una remuneración básica que no depende directamente de los ingresos de la unidad para la que trabajan (esta unidad puede ser una corporación, una institución sin fines de lucro, una unidad gubernamental o un hogar). Los Empleos independientes, a su vez, son aquellos en los que la remuneración depende directamente de los beneficios (o del potencial para realizar beneficios) derivados de los bienes o servicios producidos (en estos empleos se considera que el consumo propio forma parte de los beneficios). Los titulares toman las decisiones operacionales que afectan a la empresa, o delegan tales decisiones, pero mantienen la responsabilidad por el bienestar de la empresa.”

Lo expuesto en concordancia con la sentencia proferida, el 19 de febrero de 2018, por la Sala de lo Contenciosos Administrativo del Consejo de Estado, fungiendo como Consejero Ponente el Dr. Carmelo Perdomo Cueter, que desatando el medio de control de nulidad, en donde se declaró dejar sin efectos, entre otros, los incisos primero y tercero del artículo cuarto del decreto 2025 de 2011, precepto que otorgaba facultades al Ministerio del Trabajo para investigar y sancionar a las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado cuando hubiesen incurrido en actividades propias de la intermediación laboral, o hayan materializado cualquiera de las actuaciones descritas en el artículo tercero del mismo decreto, dentro de la que cabe destacar la que se encuentra en el literal i, la cual atañe al incumplimiento de la cooperativa o precooperativa en la realización del pago de las compensaciones extraordinarias, ordinarias o de seguridad social. La decisión judicial en cita restringe profundamente la posibilidad de que el Ministerio del Trabajo, a través de sus funcionarios, pueda adelantar las averiguaciones del caso y establecer si una determinada conducta ejercida por una cooperativa o una precooperativa de trabajo asociado se pueda considerar contraria a las disposiciones normativas que regulan el pago, a que tienen derechos los asociados de las CTA, de las compensaciones ordinarias, extraordinarias o de la seguridad social.

Sobre el tema objeto de discusión, reposa en el expediente la declaración juramentada y rendida el 20 de mayo de 2019 por el señor JOSE ANTONIO MECON NIÑO (Folio 28). En dicha diligencia se le preguntó sobre el tipo de contrato que celebró con CARGUES & DESCARGUES COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO, a lo que respondió que había suscrito un contrato de trabajo asociado. Cuando se le indagó sobre su asignación mensual, señaló que en los dos últimos años devengaba el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente, pero cuando estaba incapacitado no le pagaban lo correspondiente. Al momento de interrogársele sobre las pretensiones que tenía en contra de la

**“POR MEDIO DEL CUAL SE ORDENA EL ARCHIVO DE UNAS
AVERIGUACIONES PRELIMINARES”**

cooperativa de trabajo asociado indagada, manifestó que se le despidió injustamente, lo que le causó depresión.

Se observa en la carpeta que contiene el trámite administrativo que la representante legal de CARGUES & DESCARGUES COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO, luego de aclarar que la retribución que reciben los asociados por su trabajo es una compensación cuyos derechos se encuentran establecidos en los estatutos o reglamentos de la cooperativa de trabajo asociado, allegó la documentación requerida por este despacho, dentro de la cual se aprecian todos los pagos que de los aportes al sistema de seguridad social integral realizó la cooperativa entre el mes de mayo de 2017 a diciembre de 2018, a favor del señor MECÓN NIÑO (Folio54-63).

Milita en el plenario en copia simple (Folio 39), el convenio de asociación suscrito el primero de mayo de 2013, entre JOSE MECÓN NIÑO y CARGUES & DESCARGUES COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO y el documento que da cuenta de su exclusión de la cooperativa, luego de adelantar el respectivo trámite disciplinarios, la cual se llevó a efecto en el 28 de marzo de 2019

Así las cosas, no existe controversia en cuanto a la naturaleza jurídica del vínculo que ató al señor MECÓN NIÑO y a CARGUES & DESCARGUES COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO, el cual da cuenta de una relación diferente a la laboral, en la medida que al absolverse los interrogantes formulados por la inspectora del trabajo en diligencia de 20 de mayo de 2019, el declarante aceptó que se vinculó a la CTA a través de un contrato de asociación, sin realizar ningún tipo de reproche a esta modalidad de acuerdo. Lo que también es aceptado expresamente por la representante legal de la entidad indagada en todos los escritos presentados ante este despacho. La controversia reside en el reproche que hace JOSE ANTONIO MECÓN NIÑO, por cuanto según su dicho la indagada no le pago en forma completa la remuneración a que tenía derecho en los periodos en que se le reconoció el auxilio por incapacidad de origen común, manifestación que es rechazada por la señora representante legal de la indagada al arrimar al expediente el pago de los aportes al sistema de seguridad social para que fueran la administradora del subsistema de salud la encargada de reconocer dichos pagos.

Con todo, este despacho considera que si bien es cierto el artículo 30 del Decreto 4108 de 2011, faculta a la Direcciones Territoriales en su numeral 19 a *“Imponer multas a las cooperativas o pre cooperativas de trabajo asociado o a terceros que contraten con estas en los casos señalados por las normas vigentes”*, no se puede dejar de lado que para el caso en particular; la reclamación se presenta en torno a obligaciones en materia de trabajo asociativo de un afiliado a la Cooperativa de Trabajo Asociado; cuyo cumplimiento a requerimiento, no conlleva a expedir mérito para iniciar procedimiento administrativo sancionatorio, visto además refuerzo argumentativo de lo contemplado en el artículo 1° de la ley 1610 de 2013 citado anteriormente bajo el marco de principio legal y constitucional de la Buena fe.

En mérito de lo anteriormente expuesto, **LA COORDINADORA DEL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCION, VIGILANCIA Y CONTROL DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SANTANDER, DEL MINISTERIO DEL TRABAJO.**

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO. ARCHIVAR las averiguaciones administrativas preliminares adelantadas en contra de CARGUES & DESCARGUES COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO, identificada con Nit

**“POR MEDIO DEL CUAL SE ORDENA EL ARCHIVO DE UNAS
AVERIGUACIONES PRELIMINARES”**

900589056-5, representada legalmente por MARIA CRITINA ZULETA CRUZ, y ubicada carrera 13 # 60-85 oficina 204 Bogotá DC, obrante en el expediente 7368001- ID303422 de fecha 28 de diciembre de 2018, por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

ARTÍCULO SEGUNDO: DEJAR EN LIBERTAD al señor JOSE ANTONIO MECON NIÑO, cuya dirección de notificación es en la carrera 21B #1-32 barrio Transición Norte, Sector 4 Bucaramanga, Santander, de acudir a la Jurisdicción Competente en procura de sus derechos, si lo estiman pertinente, con respecto a la queja presentada en contra el MUNICIPIO DE GIRÓN, por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR a los jurídicamente interesados (i) JOSE ANTONIO MECON NIÑO, cuya dirección de notificación es en la carrera 21B #1-32 barrio Transición Norte, Sector 4 Bucaramanga, Santander (ii) indagado CARGUES & DESCARGUES COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO, identificada con Nit 900589056-5, representada legalmente por MARIA CRITINA ZULETA CRUZ, y ubicada carrera 13 # 60-85 oficina 204 Bogotá DC en los términos de los artículos 67 a 69 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, advirtiendo que contra el presente acto administrativo, proceden los recursos de reposición, ante quien expidió la decisión y el de apelación, ante el inmediato superior, interpuestos 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.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bucaramanga a los

28 FEB 2020



RUBY MAGNOLIA VALERO CORDOBA
Coordinador Grupo Prevención, Inspección, Vigilancia y Control