



Libertad y Orden

**MINISTERIO DEL TRABAJO
DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SANTANDER
GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL**

000846

RESOLUCION

31 JUL 2015

“por medio del cual se archivan unas averiguaciones preliminares”

EL COORDINADOR DEL GRUPO PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SANTANDER DEL MINISTERIO DEL TRABAJO, en ejercicio de sus facultades legales y en especial las que le confiere el Decreto 4108 de 2011, Resolución 2143 del 28 de mayo de 2014 la cual deroga los artículos 1 al 7 de la Resolución 404 del 22 de marzo de 2012, Ley 1437 de 2011, Código Sustantivo del Trabajo y demás normas concordantes, y con fundamento en lo siguiente:

1. NUMERO DE RADICACIÓN DE LAS AVERIGUACIONES

Expediente 7368001 – 0133 del 05 de Marzo de 2015

2. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO: Procede el despacho a proferir acto administrativo de archivo, dentro de la presente actuación, adelantando en contra de LUIS ALFREDO BOHORQUEZ.

3. IDENTIDAD DEL INVESTIGADO:

LUIS ALFREDO BOHORQUEZ, con presunto domicilio Dirección calle 12N°14-47 Socorro.

4. SUPUESTOS FACTI COS Y TRAMITE SURTIDO

Que la presente actuación preliminar tuvo como origen la reclamación laboral presentada por la señora LAURA BLANCO CORDERO, la cual fue radicada en esta Dirección Territorial de Santander de fecha 21 de junio de 2014. (folio1 al 2).

Con el fin de atender el escrito referido esta Coordinación mediante auto de fecha 05 de marzo de 2014, dispone abrir la averiguación preliminar que nos ocupa por presunto incumplimiento a la ley laboral, ordena la práctica de pruebas y comisiona a la Inspectora de Trabajo y Seguridad Social del Municipio de Socorro a la Dra. LIGIA YANETH GUARIN SANABRIA, a fin de que se determine si existe mérito para formularle cargos. (Folio, 4).

El día 22 de abril del año 2015, mediante auto N° 9068755-019, la Inspectora de Trabajo del Municipio de Socorro Dra. LIGIA YANETH GUARIN SANABRIA, avoca conocimiento de las averiguaciones preliminares en contra de LUIS ALFREDO BOHORQUEZ, dando cumplimiento a la comisión ordenada por el Coordinador de Grupo Prevención, Inspección, Vigilancia y Control en auto de fecha 05 de marzo del año en curso. (folio5).

“Por medio de la cual se decide una actuación administrativa”

La precedida decisión fue comunicada al señor LUIS ALFREDO BOHORQUEZ, mediante oficio N° 9068755-56 que se libró el día 07 de mayo de 2015, con el fin que ejerciera su derecho a la contradicción y defensa, se le corrió traslado del escrito anterior de la presente actuación para que aportara las pruebas que pretendía hacer valer y las decretadas por el despacho. Además se le cita con el fin de recepcionarle declaración libre de apremio el día 20 de mayo del año 2015(folio 6).

La precedida decisión fue comunicada a la señora LAURA BLANCO CORDERO, mediante oficio N° 9068755-57 que se libró el día 07 de mayo de 2015 y se le cita con el fin de recepcionarle declaración de ampliación o ratificación de querrela el día 20 de mayo del año 2015.(folio 7), diligencia que se presume no se realizó toda vez que no obra en el expediente.

Obra en el expediente constancia del 23 de mayo de 2014, relativa a la devolución del correo 472, motivo no RESIDE de la comunicación enviada a LUIS ALFREDO BOHORQUEZ, mediante oficio N° 9068755-56(folio10).

En virtud de lo expuesto se procede a realizar el siguiente análisis,

PRESUNTAS NORMAS VIOLADAS Y RELACIONADAS**EVASION PAGO DE APORTES A LA SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL EN PENSIONES****Ley 100 de 1993, ARTICULO. 22.-Obligaciones del empleador**

El empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio, Para tal efecto, descontará del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y el de las voluntarias que expresamente haya autorizado por escrito el afiliado, y trasladará estas sumas a la entidad elegida por el trabajador, junto con las correspondientes a su aporte, dentro de los plazos que para el efecto determine el gobierno.

El empleador responderá por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador.

ARTICULO. 17.

Modificado por el artículo 4 de la Ley 797 de 2003. **Obligatoriedad de las cotizaciones.** Durante la vigencia de la relación laboral deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados y empleadores, con base en el salario que aquéllos devenguen.

Salvo lo dispuesto en el artículo 64 de esta ley, la obligación de cotizar cesa al momento en que el afiliado reúna los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez, o cuando el afiliado se pensione por invalidez o anticipadamente.

Lo anterior será sin perjuicio de los aportes voluntarios que decida continuar efectuando el afiliado o el empleador en el caso del régimen de ahorro individual con solidaridad.

31 JUL 2015

“Por medio de la cual se decide una actuación administrativa”**Ley 828 de 2003**

Artículo 5°. Sanciones Administrativas. Las autoridades o personas que tengan conocimiento sobre conductas de evasión o elusión, deberán informarlas en forma inmediata al Ministerio de la Protección Social tratándose de pensiones o riesgos profesionales y aportes a las Cajas de Compensación Familiar, Sena, ICBF o a la Superintendencia Nacional de Salud. El Ministerio de la Protección Social y la Superintendencia Nacional de Salud o la autoridad competente según el caso dentro de los diez (10) días siguientes al recibo de la queja, correrán traslado al empleador o trabajador independiente responsable, quien deberá acreditar el pago o la inexistencia de la obligación que se le imputa en un plazo de treinta (30) días. En el evento en que no se acredite el pago en el plazo mencionado, existiendo obligación comprobada y no desvirtuada, el Ministerio de la Protección Social o la Superintendencia Nacional de Salud, según sea el caso, impondrá las sanciones previstas en la ley, que tratándose de multas, no podrán ser inferiores al cinco por ciento (5%) del monto dejado de pagar.

ARTÍCULO 186 Código Sustantivo del Trabajo dispone:

1. Los trabajadores que hubieren prestados sus servicios durante un año tienen derecho a quince (15) días hábiles consecutivos de vacaciones remuneradas.

Por lo tanto, el trabajador tiene derecho al descanso remunerado de 15 días hábiles cuando ha laborado durante un año, independientemente de la modalidad del contrato de trabajo.

Cuando el vínculo laboral concluye con antelación al año pactado, entonces las vacaciones se compensan en dinero de acuerdo a lo estipulado en el artículo 189 del C.S.T, subrogado D.L. 2351/65, artículo 14.

Artículo 249 del C.S.T., que señala: Todo empleador está obligado a pagar a sus trabajadores, y a las demás personas que se indican en este Capítulo, al terminar el contrato de trabajo, como auxilio de cesantía, un mes de salario por cada año de servicios y proporcionalmente por fracción de año.

Artículo 306 del C.S.T., que señala que toda empresa está obligada a pagar a cada uno de sus trabajadores una prima de servicios, una quincena el último día de junio y otra quincena en los primeros veinte días de diciembre o proporcionalmente al periodo laborado.

Artículo 98 Ley 50 de 1990.

El auxilio de cesantía estará sometido a los siguientes regímenes:

1. El régimen tradicional del Código Sustantivo del Trabajo, contenido en el Capítulo VII, Título VIII, parte primera y demás disposiciones que lo modifiquen o adicionen, el cual continuará rigiendo los contratos de trabajo celebrados con anterioridad a la vigencia de esta Ley.

2. El régimen especial que por esta Ley se crea, que se aplicará obligatoriamente a los contratos de trabajo celebrados a partir de su vigencia.

El auxilio de cesantía estará sometido a los siguientes regímenes: 1. El régimen tradicional del Código Sustantivo del Trabajo, contenido en el Capítulo VII, Título VIII, parte primera y demás disposiciones que lo modifiquen o adicionen, el cual continuará rigiendo los contratos de trabajo celebrados con

“Por medio de la cual se decide una actuación administrativa”

anterioridad a la vigencia de esta Ley. 2. El régimen especial que por esta Ley se crea, que se aplicará obligatoriamente a los contratos de trabajo celebrados a partir de su vigencia.

Artículo 99º Ley 50 de 1990

2ª. El empleador cancelará al trabajador los intereses legales del 12% anual o proporcional por fracción, en los términos de las normas vigentes sobre el régimen tradicional de cesantía, con respecto a la suma causada en el año o en la fracción que se liquide definitivamente.

COMPETENCIA

El artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el Decreto Ley 2351 de 1995, artículo 41, modificado por la Ley 584 de 2000, artículo 20, modificado por la Ley 1610 de 2013, en cuanto a la facultad que tienen los funcionarios del Ministerio del Trabajo para “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...”.

Las conferidas en el artículo 30 del Decreto 4108 del 2 de noviembre de 2011, la Resolución 0404 del 22 de marzo de 2012, Resolución 2143 del 28 de mayo de 2014 y Ley 1437 de 2011, Ley 1610 de 2013.

Problema Jurídico Planteado

El asunto se contrae a establecer si existe violación de la normatividad laboral por parte del Señor LUIS ALFREDO BOHORQUEZ por las siguientes normatividades:

El no pago de vacaciones Cuando el vínculo laboral concluye con antelación al año pactado, entonces las vacaciones se compensan en dinero de acuerdo a lo estipulado en el artículo 189 del C.S.T, subrogado D.L. 2351/65, artículo 14.

EL NO PAGO DE CESANTIAS Artículo 249 del C.S.T.

EL NO PAGO DE INTERES A LAS CESANTIAS Artículo 99, Ley 50 de 1.990. EL NO PAGO DE PRIMA DE SERVICIOS Artículo 306 del C.S.T.

Ley 100 de 1993, ARTÍCULO 17 Y 22

Sobre el caso concreto

La averiguación preliminar contra el señor LUIS ALFREDO BOHORQUEZ, se originó en reclamación presentada por la señora LAURA BLANCO CORDERO con el fin se investigara el incumplimiento de las obligaciones laborales correspondiente al pago de salarios y prestaciones sociales, la cual no fue

31 JUL 2015

RESOLUCION 000846 DEL

DE 2015

HOJA 6 de 6

“Por medio de la cual se decide una actuación administrativa”

De igual forma el despacho observa el principio constitucional de la Buena Fe del artículo 83 de la Constitución Política de Colombia “Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante estas” así como en aplicación de los principios propios de las actuaciones administrativas, estipulados en el artículo 3 del C.P.A y de lo C.A., este despacho considera archivar la presente Averiguación Preliminar la cual no arroja méritos para el inicio del Proceso Administrativo Sancionatorio en relación al cumplimiento de las normas labores mencionadas.

Por otra parte, se le advierte a la empresa que ante queja o de oficio se procederá nuevamente de conformidad con lo dispuesto en el artículo 486 del C.S.T., antes mencionado, y demás disposiciones concordantes, a realizar diligencia de inspección y/o solicitud de documentos para constatar el cumplimiento de las disposiciones legales referentes a estos aspectos y demás a que haya lugar aclarándose que esta determinación es independiente de cualquier otra actuación que se haya adelantado o se efectué en otros casos específicos.

En mérito de lo anteriormente expuesto, La Coordinación de Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial Santander del Ministerio del Trabajo,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: ARCHIVAR las averiguaciones administrativas preliminares adelantadas en el Expediente No. 7368001- 0133 del 05 de marzo de 2014, contra LUIS ALFREDO BOHORQUEZ, sin ubicación del domicilio, por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

ARTICULO SEGUNDO: NOTIFICAR a los jurídicamente interesados 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

31 JUL 2015

JAIR PUELLO DÍAZ

Coordinador Grupo de Prevención Inspección Vigilancia y Control

Elaboró :Ligia Yaneth Guarín
Revisó/Aprobó: J. Puello Díaz.

31 JUL 2015

“Por medio de la cual se decide una actuación administrativa”

desvirtuada por el investigado toda vez que no fue posible ubicarlo y teniendo en cuenta que por mandato Constitucional es obligación proteger el Derecho a la Defensa y al Debido Proceso de todas las personas tanto naturales o jurídicas que se investigan, con el fin que puedan ejercer su derecho de contradicción, la funcionaria comisionada remite comunicaciones al señor LUIS ALFREDO BOHORQUEZ a la dirección suministrada por el reclamante (folio 4).

Así las cosas, el señor LUIS ALFREDO BOHORQUEZ no ha podido ejercer su derecho a la contradicción y aportar a este Despacho los documentos que determinen el cumplimiento respecto del pago de sueldo, afiliación y pago de la seguridad social en pensiones y prestaciones sociales de la señora LAURA BLANCO CORDERO es decir, no ha sido posible lograr la debida comunicación del auto comisorio y del auto por medio del cual se avoco el conocimiento de la averiguación preliminar al señor BOHORQUEZ.

Consecuentemente con lo anterior, no le queda otra opción al despacho que decidir archivar la presente diligencias, ante la imposibilidad de otorgarle al querellado LUIS ALFREDO BOHORQUEZ la garantía constitucional denominada al debido proceso; que nos sitúa como autoridades del estado en la perentoria obligación de adelantar y decidir las actuaciones administrativas con sujeción a los principios, las presunciones, los medios de prueba, el derecho a la defensa y el procedimiento establecido por ella misma o la ley. (Art.29 Constitución Política de Colombia). De conformidad con el texto constitucional, el debido proceso tiene un ámbito de aplicación que se extiende también a todas las actuaciones, procedimientos y procesos administrativos que aparezcan consecuencia para los administrados.

Garantías, estas frente a la cual la jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha pronunciado de manera amplia y reiterada acerca del contenido, elementos y características del derecho al debido proceso, el cual es considerado uno de los pilares fundamentales del Estado Social y constitucional de Derecho. Así ha definido el derecho al debido proceso “como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia.

Se pretende garantizar el correcto ejercicio de la administración pública a través de la expedición de actos administrativos que no resulten arbitrarios y por contera, contrarios a los principios establecidos en el Estado Social y Constitucional de Derecho como el nuestro.

De la aplicación del principio del debido proceso se desprende que los administradores tienen derecho a conocer las actuaciones de la administración, a pedir y a controvertir las pruebas a ejercer con plenitud su derecho de defensa a impugnar los actos administrativos y en fin a gozar de todas las garantías establecidas en su beneficio.

Que la inspectora de trabajo LIGIA YANETH GUARIN SANABRIA, en cumplimiento del auto comisorio de fecha 05 de marzo del año en curso emitido por el Coordinador de Grupo Prevención, Inspección, Vigilancia y Control quien luego de revisar el expediente establece la imposibilidad de notificar al querellado para que ejerza su derecho de contradicción y defensa, Teniendo en cuenta lo anterior el despacho considera pertinente proceder al archivo de la averiguación preliminar, con fundamento en la falta de interés jurídico al no existir de manera clara el domicilio del investigado señor LUIS ALFREDO BOHORQUEZ.