

## 6. PETICIÓN

De conformidad con lo expuesto y con las pruebas obrantes dentro del proceso, le solicito respetuosamente al señor Juez que declare que LA NACIÓN – MINISTERIO DEL TRABAJO, no vulneró de forma alguna el ordenamiento jurídico al proferir la sanción en contra de la demandante y que contrario a ello, actuó acorde a derecho y con acatamiento al ordenamiento jurídico, y que los actos administrativos proferidos son legales y acordes al ordenamiento jurídico aplicable a la materia.

## 7. NOTIFICACIONES

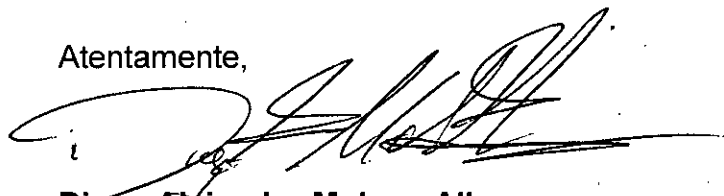
La Nación – Ministerio del Trabajo y el suscrito apoderado, recibiremos notificaciones en la Carrera 14 No. 99 – 33, piso 11 de Bogotá D.C., en la secretaría de ese Despacho y en el correo electrónico: [notificacionesjudiciales@mintrabajo.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@mintrabajo.gov.co) de conformidad con lo dispuesto en el artículo 197 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

## 8. ANEXOS

Junto con la contestación de la demanda anexo el poder que me fue conferido con sus anexos en 12 folios. Además de ello, anexo copia simple de la consulta realizada en la página de la rama judicial en un folio.

Del señor Juez,

Atentamente,



**Diego Alejandro Molano Alba**  
C.C. No. 1.032.436.118 de Bogotá  
T.P. No. 270.617 del C.S.J.

aconteció en el caso de estudio, mi prohijada, se encontró frente a un quebrantamiento objetivo de un mandato protector del derecho laboral, y en razón a ello, se recaudaron las pruebas que llevaron al convencimiento de que la infracción cometida por la demandante (COMCEL) es haber sido usuaria de quien no puede presentarse como empresa de servicios temporales es decir la CTA LOS CERROS, y a su vez, dicha trasgresión resultó reforzada por lo realizado por TERCERIZAR SAS, ya que sin haber obtenido autorización por mi prohijada (Ministerio del Trabajo), puso en contacto a oferentes y demandantes de mano de obra dentro del mercado laboral, para que mutuamente satisficieran sus necesidades, entendiéndose como oferentes de mano de obra las personas naturales que están es disposición de ofrecer su mano de obra dentro del mercado laboral y, como demanda de la mano de obra, el requerimiento de las diferentes unidades económicas para que sus vacantes sean ocupadas por personas calificadas para el desempeño de las mismas, vulnerando con ello los la ley 50 de 1990 y al Decreto 2025 de 2011, esto es el artículo 4 que preceptúa que cuando se establece que una Cooperativa o Precooperativa de Trabajo Asociado ha incurrido en intermediación laboral, o en más de las conductas descritas en el artículo inmediatamente anterior, se hacen merecedoras de sanciones consistentes en multas hasta de cinco mil (5000) SMLMV.

#### **4. INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN.**

Al haberse adelantado la actuación administrativa acorde a derecho, respetando el debido proceso y el derecho a la defensa de la hoy demandante, la pretensión de la contraparte en cuanto al reintegro de las sumas de dinero canceladas en razón a la sanción impuesta carece de fundamento, toda vez que los actos administrativos se encuentran en firme y cuentan con la presunción de legalidad de que trata el artículo 88 del CPACA.

#### **5. COBRO DE LO NO DEBIDO.**

En razón a la legalidad de las actuaciones realizadas por mi prohijada, y a la inexistencia de obligación alguna entre la contraparte y el Ministerio del Trabajo, la solicitud de la contraparte de reintegrar sumas de dinero, carece de fundamento jurídico.

#### **6. LA INNOMINADA**

Ruego al señor Juez, que al momento de fallar declare las demás excepciones que aparezcan probadas dentro del proceso en favor de mi poderdante.

#### **5. PRUEBAS**

Solicito a su señoría que se tengan como pruebas las normas VIGENTES sobre la materia, las cuales por ser de orden nacional no requieren ser aportadas.

*el conteo. No obstante, ÉSTE NO ES EL CASO, por cuanto el término de caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento esta dado en meses." (Subraya fuera del texto en cita).*

Es de resaltar entonces a su señoría que, acorde con lo indicado por la ley y jurisprudencia en cita, la presente demanda fue radicada extemporáneamente, motivo por el cual solicito respetuosamente a usted que sea declarada la caducidad de la acción nulidad y restablecimiento del derecho que es promovida por la contraparte.

## **2. NO COMPRENDER LA DEMANDA A TODOS LOS LITISCONSORTES NECESARIOS.**

Solicito al señor juez, tenga como excepción a luces del artículo 100 del Código General del Proceso no haberse comprendido en la demanda a todos los litisconsortes necesarios, ya que tal y como se indicó en precedencia, en el escrito de demanda no se vinculó al servicio nacional de aprendizaje SENA, y es esta entidad a quien le corresponde recaudar las sumas de dinero relacionadas con la multa impuesta por el Ministerio del Trabajo, razón de fondo para indicar que tiene un interés de fondo en la presente contienda, y además de ello, que le correspondería en el remoto caso de declararse la nulidad de los actos administrativos, reintegrar la suma cancelada por la contraparte.

## **3. INEXISTENCIA DE LAS CAUSALES INVOCADAS.**

La Nación Ministerio del Trabajo no tiene obligación Respecto de la contraparte de declarar la nulidad de ninguno de los actos administrativos demandados, ni mucho menos de reintegrar suma alguna de dinero, toda vez que las sanciones impuestas fueron acorde al ordenamiento jurídico vigente al momento de ser proferidas, en ellos se tuvo en cuenta tanto los argumentos como las pruebas aportadas por las partes y se concedieron las oportunidades procesales que la ley indica para que cada una de ellas realizara las respectivas argumentaciones.

Se reitera acá a su señoría, que contrario a lo indicado por la contraparte, mi prohijada, de forma alguna realizó comportamiento alguno que contrariara la constitución, de hecho, todo su actuar obedeció a sus deberes legales y tuvo como fin mismo la salvaguarda del ordenamiento jurídico en materia de riesgos laborales.

Así mismo su señoría, como puedo observar en los apartes enunciados en los argumentos de la defensa y en el expediente administrativo mismo, se probó que efectivamente la imposición de multas, es una actividad propia de la función como autoridad de policía laboral de mi prohijada - Ministerio del Trabajo, actividad que no implica en ningún caso, la declaratoria de derechos individuales o definición de controversias, ya que esto es de contera exclusiva del juez de trabajo, y tal y como

septiembre de 2016, día en que se dio reparto a la demanda, habiendo superado con ello el término que la ley le otorga para llegar ante la jurisdicción donde se pretende que se estudie el asunto, es de resaltar a su señoría que las partes no pueden inobservar su obligaciones respecto de los factores de competencia para conocer de los asuntos de su interés, tal y como se debió hacer, y la administración de justicia no puede inobservar dichas obligaciones, ya que para ello el legislador establece las normas atinentes a cada proceso que garantizan no sólo el acceso a la justicia sino también la recta impartición de la misma.

En razón a ello, resulta ineludible concluir que, la contraparte, no radicó el medio de control de forma debida ni en el término que la ley indica, razón por la cual el mismo ha caducado.

Respecto de este asunto, el Consejo de Estado se ha pronunciado en repetidas ocasiones entre ellas:

*"CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN PRIMERA Bogotá, D. C., treinta y uno (31) de agosto de dos mil quince (2015). CONSEJERA PONENTE: DOCTORA MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ. REF: Expediente núm. 2015-00155-01.*

*Respecto del primer argumento, la Sala advierte que carece de fundamento jurídico valedero, ya que el literal d) del numeral 2º del artículo 164 del C.P.A.C.A., es diáfano al señalar que el término de caducidad de los cuatro meses para instaurar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho se cuenta a partir del día siguiente a la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo demandado, sin que en ninguna parte de la norma se observe indicación alguna de que dicho día deba ser hábil o inhábil, entre otras razones, porque el término de meses es calendario.*

*El hecho de que la notificación del acto administrativo se hubiese efectuado un día viernes, no implica que el término de caducidad empiece a correr hasta el día siguiente hábil, pues eso no es lo que establece la norma. Asunto diferente es el vencimiento de un término que obviamente si ocurre en un día inhábil, debe extenderse al día hábil siguiente. La Leyes procesales, como el artículo 121 del Código de Procedimiento Civil o el mencionado artículo 118 del Código General del Proceso o el vigente artículo 62 de la Ley 4ª de 1913 o Código de Régimen Político y Municipal, permiten que, en tratándose de términos dados en meses o años, que son calendario, cuando éstos finalizan en un día inhábil, se extiendan al día hábil siguiente.*

*Empero, como ya se dijo, ello no se aplica al momento del inicio del conteo del término, como equivocadamente lo asevera la parte actora. Debe la Sala enfatizar que los términos dados en meses y años, se cuentan conforme al calendario, por lo tanto, finalizan en la misma fecha en que comienzan, excepto, si su vencimiento ocurre en un día inhábil, como ya se explicó; y difieren de los términos de días y horas, que se entenderán hábiles, a menos de que se establezca lo contrario, por lo tanto es frente a estos últimos que el carácter hábil o inhábil tiene incidencia en*

*Los recursos y en general las actuaciones de cada litisconsorte favorecerán a los demás. Sin embargo, los actos que impliquen disposición del derecho en litigio sólo tendrán eficacia si emanan de todos.*

*Cuando alguno de los litisconsortes necesarios del demandante no figure en la demanda, podrá pedirse su vinculación acompañando la prueba de dicho litisconsorcio.”(Subrayas fuera del texto en cita.)*

En razón al presente argumento, reitero entonces a su señoría que resulta fundamental que se vincule al SENA al presente proceso, ya que es esa entidad la encargada de recaudar las sumas de dinero relacionadas con este tipo de sanciones impuestas por mi prohijada y sería esta la única llamada a reintegrarlas en el remoto caso de declararse la nulidad de los actos administrativos.

#### 4. EXCEPCIONES

##### 1. Caducidad del medio de control nulidad y restablecimiento de derecho.

En la presente contienda administrativa, es de resaltar a su señoría que le medio de control fue radicado extemporáneamente, toda vez que la contraparte fue notificada de la resolución que desató el recurso de apelación el pasado 24 de junio de 2015, es decir que contaba hasta el 24 de octubre de 2015 para radicar el medio de control a luces de lo estipulado por el artículo 164 literal d) del numeral 2 de la ley 1437 de 2011 que indica:

*“Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales;”*

La solicitud de conciliación fue radicada en la procuraduría el pasado 23 de octubre de 2015, lo cual conlleva a que la contraparte luego de pasar los tres meses que da la ley para que se surta el tramite conciliatorio o que se declarara fallido el mismo, contaba con un día más para que radicar la demanda de nulidad y restablecimiento de derecho. El día 21 de enero de 2016, se declaró por parte de la procuraduría 12 judicial 2 para asuntos administrativos fallida la audiencia de conciliación por ausencia de ánimo conciliatorio por parte de la convocada (Ministerio del Trabajo), es decir que, la empresa demandante contaba hasta el día 22 de enero de 2016 (último día hábil siguiente) para radicar la demanda.

Una vez verificado el auto admisorio de la demanda, proferido por su honorable despacho, se constató que le medio de control se radicó el día 21 de enero de 2016 pero en el Tribunal Administrativo De Cundinamarca, cuando por competencia debió ser radicado ante los Jueces Administrativos, tal y como lo decantó el propio Tribunal. En ese orden de ideas, el medio de control solo llegó a su competencia hasta el día 30 de

Cómo la contraparte realiza la contabilización de términos sin embargo se concluye que la caducidad NO operó.

En razón a los argumentos previamente indicados, solicito respetuosamente a su señoría despache desfavorablemente el presente cargo ya que no posee sustento fáctico ni jurídico.

### **SOLICITUD DE CONFORMACIÓN DEL LITIS CONSORCIO NECESARIO**

Por otra parte, resulta imperativo señalar a su señoría, que en la investigación administrativa adelantada por mi prohijada (Ministerio del Trabajo) se indicó que la multa había de ser cancelada a órdenes del Instituto Nacional de Aprendizaje SENA, ya que la Ley así lo ordena:

***"2. Modificado.L.1610/2013, art.7º.***

*Los funcionarios del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social que indique el gobierno, tendrán el carácter de autoridades de policía para lo relacionado con la vigilancia y control de que trata el numeral anterior y están facultados para imponer cada vez multas equivalentes al monto de uno (1) a cinco mil (5.000) veces el salario mínimo mensual vigente según la gravedad de la infracción y mientras esta subsista, sin perjuicio de las demás sanciones contempladas en la normatividad vigente. Esta multa se destinará al Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA."*

Es de resaltar entonces que, en razón a que la multa pudo ya haber sido recaudada al SENA, resulta necesario que dicha institución sea vinculada al proceso, ya que la suma pretendida por la contraparte, no ha estado ni estará en ningún momento en las arcas de mi prohijada, motivo por el cual resulta imperativo solicitar con el acostumbrado respeto a su señoría declare la existencia del litisconsorcio necesario y vincule acorde a los parámetros legales al Instituto Nacional de Aprendizaje SENA.

*"Artículo 61. Litisconsorcio necesario e integración del contradictorio.*

*Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de ésta a quienes faltan para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.(subraya fuera del texto deñ cita)*

*En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan.*

*El proceso se suspenderá durante dicho término. Si alguno de los convocados solicita pruebas en el escrito de intervención, el juez resolverá sobre ellas y si las decreta fijará audiencia para practicarlas.*

Es evidente que la afirmación del togado presenta una falacia argumentativa, pues el Ministerio del Trabajo nunca declaró algún vicio en los contratos celebrados entre los asociados y la cooperativa, contrario a ello, lo que se determinó por parte de los testimonios fue la inobservancia objetiva a la normatividad en materia laboral tal y como se ha indicado de forma reiterativa en el presente escrito.

Por otra parte, la demandante indica que se vulneró su derecho a la defensa y a ser escuchado dentro del proceso administrativo al no haber sido tomadas en cuenta las pruebas solicitadas en el proceso, sin embargo, lo que efectivamente aconteció, tal y como se puede constatar en el expediente administrativo, fue que mi prohijada realizó una basta labor en la recaudación y análisis de pruebas, aparte de ello, mediante auto de fecha 23 de abril de 2012 vinculó a las empresas COMCEL SA y TERCERIZAR SAS, donde se practicaron las pruebas conducentes, pertinentes y útiles, nótese su señoría como la contraparte pretende hacer ver que por cantidad de pruebas se vulneró el derecho al debido proceso, sin embargo, es de resaltar que las pruebas examinadas y recaudadas, además de bastantes, resultaron fundamentales para determinar que las investigadas habían vulnerado el ordenamiento jurídico en materia laboral, de estas pruebas, más las visitas de inspección se pudo establecer que no existía la independencia administrativa, técnica y financiera de CTA LOS CERROS respecto de la empresa COMCEL S.A., motivo por el cual se impuso la respectiva sanción.

Indica el abogado de la contraparte que, el artículo 58 del CCA establecía un término máximo de 60 días para el periodo probatorio, y en ocasión al que desde su perspectiva dicho término supuestamente se superó, todas las pruebas se encuentran viciadas, argumento que se suyo carece de todo sustento legal, ya que el despacho en ningún momento superó los 60 días que tenía para ello, tal y como se puede corroborar en el expediente administrativo, claro está, que si la demandante pretendía que se practicaran pruebas en los feriados y los fines de semana, se debería entonces modificar la jurisprudencia y la ley en lo referente al conteo de términos establecidos en días, ya que como es bien sabido los términos establecidos en días se deben contabilizar en días hábiles no corridos, sin embargo y en con el único ánimo enriquecer la discusión, de haberse superado los términos establecidos por la ley, lo cual NO aconteció, dicho acto no viciaría de nulidad el proceso, ello por la prevalencia de la sustancia sobre las formas, toda vez que la pruebas recaudadas sustentaron de fondo la decisión tomada y lograron establecer que la hoy demandante VULNERÓ el ordenamiento jurídico.

Por último la contraparte aduce que, se superó el término indicado por el artículo 38 del CCA, es decir (3) años para decidir de fondo la investigación administrativa, ley aplicable para el caso en concreto, ya que desde su perspectiva la investigación se resolvió en 6 años (más se aclara, la contra parte no dice por qué), argumento que de suyo es plenamente falso, toda vez que la querella se interpuso el día 14 de marzo de 2012, y la resolución 930 de 17 de julio de 2012 fue resulta y notificada a la empresa COMCEL S.A. y a las demás sancionadas, mediante Edicto desfijado el 10 de agosto de 2012, previo envío de las comunicaciones de ley, razón por la cual no se comprende

*Es evidente que la cooperativa simula el vínculo cooperativo, para no contratar directamente a estos trabajadores, utiliza de fachada a la CTA vinculando por medio de ésta a los trabajadores que necesita, para que cumplan esas labores en sus estaciones base, labores que no son ocasionales o transitorias dado que los trabajadores han demostrado que llevan muchos años realizando esas funciones en las estaciones de COMCEL.”*

En razón a que este tema ha sido tratado de manera reiterativa a lo largo de la elaboración del presente documento, y a que ha quedado más que demostrado que la contraparte contravino el ordenamiento jurídico en materia laboral, ello en razón a que la infracción cometida por la demandante (COMCEL) es haber sido usuaria de quien no puede presentarse como empresa de servicios temporales es decir la CTA LOS CERROS, y a su vez, dicha trasgresión resultó reforzada por lo realizado por TERCERIZAR SAS, ya que sin haber obtenido autorización por mi prohijada (Ministerio del Trabajo), puso en contacto a oferentes y demandantes de mano de obra dentro del mercado laboral, para que mutuamente satisficieran sus necesidades, entendiéndose como oferentes de mano de obra las personas naturales que están es disposición de ofrecer su mano de obra dentro del mercado laboral y, como demanda de la mano de obra, el requerimiento de las diferentes unidades económicas para que sus vacantes sean ocupadas por personas calificadas para el desempeño de las mismas, vulnerando con ello los la ley 50 de 1990 y al Decreto 2025 de 2011, esto es el artículo 4 que preceptúa que cuando se establece que una Cooperativa o Precooperativa de Trabajo Asociado ha incurrido en intermediación laboral, o en más de las conductas descritas en el artículo inmediatamente anterior, se hacen merecedoras de sanciones consistentes en multas hasta de cinco mil (5000) SMLMV.

Es de relatar a su señoría lo que la propia contraparte indica en el escrito de demanda, al aducir que *“en efecto uno de los servicios que presta CTA LOS CERROS a COMCEL es el del mantenimiento de las estaciones base(...)”* lo cual genera curiosidad en el suscrito, toda vez que la contraparte misma afirma que los asociados a la CTA prestaban servicios de mantenimiento a las estaciones base, y me pregunto entonces, ¿es posible que la contraparte ejerza con normalidad sus actividades propias sin el funcionamiento de sus estaciones base, y de ser cierto, no debería entonces tener personal vinculado de forma directa para realizar el mencionado mantenimiento? La presente inquietud se deja respetuosamente a su señoría con el fin de que evidencie la realidad de los acontecimientos relacionados con la multa que se le impuso a la demandante, y además solicitando que el presente cargo sea desvirtuado toda vez que la propia contra parte otorga los argumentos para hacerlo.

**CARGO SEXTO. Manifiesta el togado violación del derecho de defensa y audiencia, en la medida en la que se determinó por el Ministerio del Trabajo vicios en los contratos de asociación de los asociados a la Cooperativa de Trabajo Los Cerros, y para el efecto solo tuvo en cuenta el testimonio algunos de los asociados.**



era que se declarara un contrato realidad esta Cartera Laboral no lo hizo, ya que todos los funcionarios de este Ente Ministerial tienen claro que su función es hacer prevalecer el interés general, como en efecto sucedió con la sanción impuesta a COMCEL S.A. Con ello se busca que ni esta empresa ni ninguna otra vuelvan a cometer las conductas reprochadas.

Ahora bien, el hecho que el ciudadano tenga que acudir a la jurisdicción para reclamar sus derechos laborales, no exime a la administración de investigar las conductas violatorias de la norma laboral por parte de los empleadores.

Es de resaltar a su despacho que la contraparte pretende indicar una controversia jurídica entre el quejoso y las empresas COMCEL S.A. y CTA EL CERRO, pretendiendo hacer ver con ello que mi prohijada carecía de competencia en el asunto, sin embargo, tal y como lo puede evidenciar su señoría en el expediente administrativo, dicha controversia entre querellante y querelladas no generó la declaración de derechos por parte de mi prohijada, lo que efectivamente se realizó fue la investigación y posterior sanción a personas jurídicas, entre ellas la hoy demandante, por la inobservancia objetiva al ordenamiento jurídico en materia laboral, lo cual no es potestativo para el Ministerio del Trabajo, es su obligación legal, en razón a los argumentos esbozados, resulta de vital importancia solicitar a su despacho, desestime el presente cargo al carecer el mismo de fundamento.

**CARGO QUINTO. Aplicación y apreciación indebida de las normas en las que debía fundarse, en la medida en que entre COMCEL S.A. y la Cooperativa Los Cerros existía un contrato de prestación de servicios no técnicos, el cual se desarrolló de manera autogestionaria e independiente por parte de la Cooperativa.**

El planteamiento del togado no es cierto, pues el Ministerio del Trabajo nunca cuestionó el contrato comercial entre las empresas COMCEL S.A. y CTA LOS CERROS, lo que se sancionó fue la forma en que se utilizaron varias figuras jurídicas válidas para burlar la norma laboral, especialmente lo dispuesto en el tema de intermediación laboral. Se logró probar en el expediente que, en esa relación contractual mencionada, nunca existió autonomía técnica, administrativa y financiera. Al respecto se dijo en el acto administrativo sancionatorio:

*“Observa este despacho que la CTA LOS CERROS, tiene vinculados a sus asociados mediante convenio de asociación desempeñando labores como, ir a la estación base ingresar al sitio mirar que los equipos estén encendidos porque son eléctricos, en algunos sitios la electricidad la genera una planta eléctrica que funciona con Diesel y entonces el asociado debe vigilar o monitorear que haya combustible suficiente en los tanques para que la planta eléctrica esté funcionando, si detecta alguna novedad como lo es daños, que la planta no funcione, que se produjo un hurto, inmediatamente debe llamar a la C.T.A. LOS CERROS y ésta a COMCEL S.A.”*

(...)

reforzada por lo realizado por TERCERIZAR SAS, ya que sin haber obtenido autorización por mi prohijada (Ministerio del Trabajo), puso en contacto a oferentes y demandantes de mano de obra dentro del mercado laboral, para que mutuamente satisficieran sus necesidades, entendiéndose como oferentes de mano de obra las personas naturales que están es disposición de ofrecer su mano de obra dentro del mercado laboral y, como demanda de la mano de obra, el requerimiento de las diferentes unidades económicas para que sus vacantes sean ocupadas por personas calificadas para el desempeño de las mismas.

En este sentido no resulta aceptable la manifestación realizada por la contraparte al afirmar que, la sanción impuesta es no tiene fundamento probatorio, y su imposición comportó el ejercicio de funciones jurisdiccionales que exceden el marco de competencia administrativa de mi prohijada.

Para concluir, es de resaltar a su señoría que, al conducta desplegada, es decir, COMCEL, CTA LOS CERROS y TERCERIZAR SAS, se adecúa a la norma que la prohíbe, esto es la ley 50 de 1990 y al Decreto 2025 de 2011, esto es el artículo 4 que preceptúa que cuando se establece que una Cooperativa o Precooperativa de Trabajo Asociado ha incurrido en intermediación laboral, o en más de las conductas descritas en el artículo inmediatamente anterior, se hacen merecedoras de sanciones consistentes en multas hasta de cinco mil (5000) SMLMV, a través de la Direcciones Territoriales del Ministerio del Trabajo, de conformidad con lo previsto en el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010.

**CARGO CUARTO. Aplicación y apreciación indebida de las normas en las que debía fundarse los actos administrativos demandados, porque el querellante en su queja inicial pretendió la declaración de contratos de trabajo.**

Es importante resaltar que las quejas que la ciudadanía presenta ante el Ministerio del Trabajo tienen la función de poner en conocimiento las posibles violaciones a las normas laborales, situación que corresponde determinar al Ministerio del Trabajo a través de los inspectores de trabajo quienes tienen facultades para recaudar pruebas, con el fin de definir si existió una infracción a las normas laborales, y, por ende, entrar a sancionar la conducta del empleador.

En otros términos, en un proceso administrativo laboral no existe una parte demandante y una demandada con un juez que defina la situación, lo que allí se presenta, es de una parte el Estado colombiano A través del Ministerio del Trabajo en ejercicio de sus funciones de policía labora, realizando una investigación respecto del querellado, presunto violador de la norma laboral, a quien tendrá que auditarse que su proceder esté de acuerdo a lo indicado en la ley, o de lo contrario, si se evidencia una contravención del ordenamiento jurídico, se le imponen sanciones de conformidad con las facultades que tiene la cartera Ministerial.

En el caso que se estudió en sede administrativa, el Ministerio no declaró derechos ni definió controversias, como lo quiere hacer ver el togado. Si la petición del querellante

prueba documental, las visitas realizadas por el inspector de instrucción, acervo probatorio que fue valorado de manera sistemática tal y como se puede evidenciar en el propio expediente administrativo, lo cual constituye razones suficientes para solicitar respetuosamente su despacho que desestime el presente cargo por carecer de fundamento.

**CARGO TERCERO:** Considera la contraparte que el Ministerio del Trabajo obró bajo falsa motivación, aplicación, apreciación indebida de la normas violadas y desconocimiento del derecho de audiencia por no tener en cuenta todas las pruebas, al haberse considerado que los servicios prestados por la CTA LOS CERROS a COMCEL S.A. correspondían a actividades misionales permanentes de esta última.

El principal soporte del letrado es que la empresa COMCEL S.A. es una empresa dedicada prestación y comercialización del servicio público de telefonía inalámbrica, mientras que la CTA LOS CERROS cumplía funciones de conservación locativa en aquella.

En la resolución sanción se indicó que las labores que indica COMCEL S.A. que son de servicios generales, vigilancia, supervisión, auxiliar de mantenimiento, no existe ninguna labor autogestionaria para la CTA LOS CERROS sino para COMCEL S.A., situación que viola el literal C del artículo 3 del Decreto 2025 de 2011. Al respecto se indicó en el acto administrativo cuestionado:

*“Así las cosas, se indaga si las funciones realmente ejecutadas corresponden como se dijo anteriormente a servicios generales, vigilancia, supervisión, auxiliar de mantenimiento, en lo cual la podemos enmarcar? La labor de supervisión es asignada por un tercero que no es la CTA los CERROS, en la cual se denota que no existe ninguna labor autogestionaria para la misma sino para COMCEL S.A. Actividad misma que enmarca el proceder de las partes en lo mencionado en el literal C del artículo 3 del Decreto 2025 de 2011.”*

Resulta de vital importancia resaltar que, en el presente caso, la accionante tenía una relación directa con la CTA LOS CERROS, quien en la práctica fungía como empresa de servicios temporales, sin poderlo hacer, y ello se logra corroborar como las pruebas recaudadas por el Ministerio, pues, dicha empresa enviaba trabajadores en misión a lo diferentes puntos de COMCEL en el territorio nacional obrando como una empresa de servicios temporales, es decir, se pretendía por parte de la CTA (sin tener autorización para hacerlo) a través de su relación con TERCERIZAR SAS (quien si tenía autorización para hacerlo), obrar como agencia colocadora de empleo, todo ello con el fin de remitir personal a COMCEL.

Se concluye entonces sus señoría que, la infracción cometida por la demandante es haber sido usuaria de quien no puede presentarse como empresa de servicios temporales es decir la CTA LOS CERROS, y a su vez, dicha trasgresión resultó

de la empresa por cuanto desarrollan funciones diferentes. Esta misma afirmación no sería absolutamente trasladable frente a los trabajadores del contratista que desarrollaran funciones propias y ordinarias de la empresa contratante. Nuevamente, se resalta que, para efectos de hacer tal distinción, debe considerarse el concepto amplio de funciones propias que ha sido acogido por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en el entendido que para que proceda la figura de solidaridad laboral basta con demostrar que no son labores extrañas al desarrollo de la empresa.

No obstante, y en aras de discusión, si se considerara que las dos categorías de trabajadores –tanto los que desarrollan funciones del giro ordinario de la empresa, como aquellos que ejercen labores ajenas–, son objeto de comparación, la Sala observa que el trato diferente establecido en la expresión “a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio” del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, se encuentra justificado.

En efecto, la distinción misma es la que asegura que la finalidad de la disposición se cumpla, y éste objetivo, no es otro, que el de proteger al trabajador de posibles encubrimientos de verdaderas relaciones laborales a través de contratistas independientes. En otras palabras, lo que persigue el legislador es diferenciar y hacer viables los derechos de los trabajadores contratados por terceros, que desarrollan actividades propias y misionales de la empresa beneficiada, a través de la imposición de su responsabilidad solidaria en el pago de los salarios y demás prestaciones sociales.

La solidaridad laboral dispuesta en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo asegura que este mecanismo de contratación no se convierta en un método utilizado por las empresas para evadir el cumplimiento de las obligaciones laborales, y por tanto, en el caso en que decidan contratar a través de terceros el desarrollo de funciones propias de su objeto social, de igual manera, serán responsables tal y como si hubiesen contratado directamente. Ello, a diferencia de lo señalado por el actor, desarrolla los principios constitucionales que rigen las relaciones laborales contenidas en el artículo 53, entre los que se encuentran la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales, el principio de favorabilidad y la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales” (subraya fuera del texto en cita).

Por lo tanto, resulta pertinente concluir que no es cierto como lo pretende hacer ver la demandante, que únicamente se tomaron como pruebas los testimonios rendidos en el expediente y a los cuales, según el togado, se les dio un alcance que rompía con el contexto legal, pues la sanción se soportó con base en todo el material probatorio obrante en el expediente, en efecto, además de los testimonios se tuvo en cuenta la

ARTICULO 34. CONTRATISTAS INDEPENDIENTES. Modificado por el art. 3, Decreto 2351 de 1965. El nuevo texto es el siguiente:

1o) Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos patronos y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores.

NOTA: El texto subrayado fue declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-593 de 2014.

2o) El beneficiario del trabajo o dueño de la obra, también será solidariamente responsable, en las condiciones fijadas en el inciso anterior, de las obligaciones de los subcontratistas frente a sus trabajadores, aún en el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de subcontratistas (subraya fuera del texto en cita).

Respecto a ello, la honorable Corte Constitucional mediante sentencia C- 593 de 2014 indicó que:

*“En el caso que ocupa la atención de la Sala se observa que la expresión acusada del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, distingue entre los trabajadores del contratista independiente que pertenece a labores afines o propias del giro ordinario de los negocios del contratante frente a los trabajadores del contratista independiente que pertenece a labores ajenas o extrañas de dicho giro ordinario, otorgando un tratamiento diferente en materia de extensión de la responsabilidad solidaria del dueño de la obra.*

*En primer lugar, cabe señalar que estas dos categorías de trabajadores se encuentran en dos situaciones de hecho diferentes, al desarrollar labores disímiles. Así, aquellos que desarrollan funciones propias del giro ordinario de la empresa, incluso podrían asimilarse a los trabajadores de la empresa misma, mientras que aquellos que ejercen labores ajenas son contratados para desarrollar labores que no son propias de la compañía. A modo de ilustración, si una compañía de textiles contrata el mejoramiento de la estructura física de la empresa (pintura, arreglo de paredes, entre otros), los empleados del contratista no podrían ser asimilados a los trabajadores*

En razón a lo previamente indicado su señoría, es de resaltar que mi prohijada de ninguna manera impuso sanción al pretender interpretar la falta de consentimiento por parte de los asociados en los contratos de asociación, de hecho, la sanción tuvo como móvil que la CTA LOS CERROS simulaba el vínculo cooperativo, conducta que fue desplegada de manera conjunta entre la empresa temporal TERCERIZAR, la CTA LOS CERROS y su usuaria COMCEL, hoy denominada CLARO, es de resaltar que esta conducta ha perduró en el tiempo por más de dos años, y no se puede desconocer de ninguna manera que, a través de dicha figura ilegal de tercerización, COMCEL, eludió sus obligaciones laborales con los trabajadores, afectando derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en la normatividad laboral, inobservancia meramente objetiva de la ley 50 de 1990 que no desprende de ninguna manera la declaración de derechos, y que por ende es de propia competencia de mi prohijada, razón suficiente para solicitar a su señoría que desestime el cargo impetrado.

- **CARGO SEGUNDO: Plantea la contraparte que existe falsa motivación por considerar una falta de voluntad o consentimiento de los asociados al suscribir el contrato de asociación con la CTA LOS CERROS.**

Los contratos de asociación suscritos entre los asociados y la CTA LOS CERROS fue uno de los aspectos para determinar la existencia de la intermediación ilegal, sin embargo, se reitera a su honorable despacho que en ningún momento se declaró la existencia de un vicio del consentimiento frente a la suscripción de dichos contratos, lo que si se demostró y por lo cual se sancionó a la empresa COMCEL S.A. fue por la violación a la norma laboral, en especial la intermediación ilegal de la cual estaban advertidas todas las empresas colombianas cuando se expidió la Ley 1429 de 2010 y su decreto reglamentario 2025 del 2011, toda vez que en este último se indicó que no se podían utilizar las cooperativas de trabajo asociados para cumplir funciones de intermediación laboral, propias de las Empresa de Servicios Temporales, comportamiento que se había vuelto costumbre realizar por algunas empresas, entre ellas COMCEL S.A. según quedó probado en la resolución 0930 de 2012, ratificada mediante las resoluciones 2123 de 2012 y 0869 de 2015.

Ahora bien, la contraparte pretende desvirtuar tanto la resolución que impuso la sanción como las que la confirmaron en sede de reposición y apelación, con el argumento que el Ministerio del Trabajo declaró la falta de consentimiento de los asociados al suscribir los contratos de asociación con la CTA LOS CERROS, dejando de lado que la sanción se impuso, por violación a la norma laboral. Es de resaltar a su señoría que en el resuelve de las decisiones en ningún momento se hace ninguna declaración del tipo que expone el togado, solamente se evidencia las sanciones impuestas a las empresas investigadas, entre ellas COMCEL S.A.

Por otra parte, resulta de vital importancia indicar a su señoría que, la responsabilidad que se le endilga a la contraparte puede ser tenida de diversos extremos del ordenamiento jurídico en materia laboral, tal y como lo es el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo que indica:

Por otra parte, es de resaltar que la contraparte ha sido reiterativa en indicar que las decisiones tomadas por mi prohijada, Ministerio del Trabajo, se encuentran viciadas con falta de competencia para declarar derechos o dirimir controversias precisamente, sin embargo, dicho argumento no está llamado a prosperar, toda vez que, mi prohijada en ningún momento extralimitó sus funciones al imponer multa a la hoy demandante, ya que la competencia del Ministerio quedó zanjada con la expedición de la Ley 1610 de 2013 que en su artículo 7 inciso 2° indica:

*“La imposición de multas, de otras sanciones o de otras medidas propias de su función como autoridades de policía laboral por parte de los funcionarios del Ministerio del Trabajo que cumplan funciones de inspección, vigilancia y control, no implican en ningún caso, la declaratoria de derechos individuales o definición de controversias.”*

Para el caso bajo estudio se tiene que la sanción impuesta tuvo su razón de ser en la intermediación ilegal que se estaba presentando entre la CTA LOS CERROS y la empresa COMCEL S.A., comportamiento que mereció todo el reproche del Ministerio del Trabajo a través de la resolución que se cuestiona.

Ahora bien, es de resaltar a su señoría que, mi prohijada también tuvo en cuenta argumentos esbozados por la Honorable Corte Constitucional para imponer la respectiva sanción, entre ellos los expuestos en la sentencia C – 614 de 2009:

*“De hecho, esta Corporación reitera de manera enfática la inconstitucionalidad de todos los procesos de deslaborización de las relaciones de trabajo que, a pesar de que utilizan formas asociativas legalmente válidas, tienen como finalidad última modificar la naturaleza de la relación contractual y falsear la verdadera relación de trabajo. Por ejemplo, en muchas ocasiones, las cooperativas de trabajo asociadas, que fueron creadas por la Ley 79 de 1988, modificadas por la Ley 1233 de 2008 y reglamentadas por el Decreto 3553 de 2008, para facilitar el desarrollo asociativo y el cooperativismo, se han utilizado como instrumentos para desconocer la realidad del vínculo laboral, a pesar de que expresamente el artículo 7° de la Ley 1233 de 2008, prohíbe su intermediación laboral.*

*Así, la eficacia normativa de la Constitución que protege de manera especial la relación laboral y la aplicación del principio de primacía de la realidad sobre la forma, impone a los particulares y a todas las autoridades públicas, de una parte, el deber de acatar las prohibiciones legales dirigidas a impedir que los contratos estatales de prestación de servicios (norma acusada) y las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado sean utilizadas como formas de intermediación laboral (artículo 7° de la Ley 1233 de 2008) y, de otra, la responsabilidad social de evitar la burla de la relación laboral.”*

y como se evidencia con claridad en el expediente administrativo y efectivamente se presentó una modificación a la decisión de la primera instancia, lo cual demuestra que mi prohijada no impuso la multa debatida arbitrariamente, sino que su decisión tuvo sustento en la constitución y la ley.

Ahora bien, en pro de desarrollar un agotamiento suficiente en las razones de la defensa, se evaluarán uno por uno los cargos esbozados por la contraparte, ello con el fin de llevar a su señoría aun convencimiento absoluto de que las alegaciones de la contraparte son infundadas y no tienen asidero en la realidad ni en el ordenamiento jurídico.

- **CARGO PRIMERO: Plantea la contraparte que el Ministerio del Trabajo no tiene competencia para declarar la falta de consentimiento por parte de los asociados en los contratos de asociación entre estos y la CTA LOS CERROS.**

El razonamiento que expone la contraparte, lleva envuelta una falacia argumentativa, toda vez que mi prohijada en ningún momento en la resolución sanción cuestionada declaró la falta de consentimiento de los asociados para suscribir contratos con la CTA LOS CERROS, contrario a ello, lo indicado en el acto administrativo que se impugna, tiene que ver con la intermediación laboral que de forma irregular se presentó entre la CTA y COMCEL S.A., esa fue la razón de la sanción, la cual se evidenció en que aquélla no tenía autonomía ni administrativa ni financiera para el ejercicio de su objeto social.

Es evidente que para poder exponer esta afirmación se deba tomar en su contexto la forma en que ocurrían las mencionadas vinculaciones, pues de por medio está la necesidad que todo trabajador de querer ser vinculado a una empresa, sin embargo, el evidenciar este hecho notorio no quiere decir que la Cartera Laboral esté declarando ningún derecho o definiendo una controversia, mucho menos calificando la validez de los mencionados contratos, solamente está realizando una mera mención de las situaciones reales evidenciadas en la investigación administrativa sin que ello sea el argumento de la sanción, lo cual puede evidenciarse con meridiana claridad en la resolución 930 del 17 de julio de 2012, donde indica:

*“queda claro lo que surge es la desnaturalización del objeto cooperativo y por el contrario la C.T.A. los CERROS realiza intermediación enviado trabajadores en misión a la empresa COMCEL S.A. sin estar autorizado para ello, lo anterior a través del proceso de selección que se surte por intermedio de la empresa OUTSORCING TERCERIZAR S.A.S., quien flagrantemente realiza actividades propias de agencia de colocación de empleo sin estas autorizada para ello, y que, según se constató en los archivos del grupo de Atención al Ciudadano y Trámites de esta Dirección Territorial, encargada de llevar este registro este procedimiento se surte al captar, seleccionar y enviar a quienes posteriormente van a ser vinculados mediante convenio de asociación a la CTE lo CERROS”.*



*intereses legítimos y los derechos de origen legal y convencional de todas las personas". La extensión del derecho constitucional fundamental al debido proceso, a las actuaciones administrativas, busca garantizar la correcta producción de los actos administrativos, razón por la cual comprende "todo el ejercicio que debe desarrollar la administración pública en la realización de sus objetivos y fines estatales, lo que implica que cubija todas las manifestaciones en cuanto a la formación y ejecución de los actos, a las peticiones que presenten los particulares, a los procesos que por motivo y con ocasión de sus funciones cada entidad administrativa debe desarrollar y desde luego, garantiza la defensa ciudadana al señalarle los medios de impugnación previstos respecto de las providencias administrativas, cuando crea el particular que a través de ellas se hayan afectado sus intereses" (...)*

2. Sentencia C-034/14 de la Honorable Corte Constitucional, M. P. María Victoria Calle Correa:

*"(...) **DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO**-Distinción entre garantías previas y garantías posteriores*

*La jurisprudencia constitucional ha diferenciado entre las garantías previas y posteriores que implica el derecho al debido proceso en materia administrativa. Las garantías mínimas previas se relacionan con aquellas garantías mínimas que necesariamente deben cobijar la expedición y ejecución de cualquier acto o procedimiento administrativo, tales como el acceso libre y en condiciones de igualdad a la justicia, el juez natural, el derecho de defensa, la razonabilidad de los plazos y la imparcialidad, autonomía e independencia de los jueces, entre otras. De otro lado, las garantías mínimas posteriores se refieren a la posibilidad de cuestionar la validez jurídica de una decisión administrativa, mediante los recursos de la vía gubernativa y la jurisdicción contenciosa administrativa (...)" (negrilla fuera del texto original).*

En virtud de lo previamente indicado, es de vital importancia señalar a su señoría que acorde con los parámetros constitucionales previamente indicados, se puede concluir que **la integridad de la actuación administrativa mediante la cual se sancionó a la contraparte, contó con los parámetros Constitucionales que la Carta Política requiere, ya que mi prohijada actuó acorde a derecho, y la presunción de legalidad de los actos que profirió no ha sido desvirtuada, ello acorde con el artículo 88 del CPACA**, lo cual se evidencia en las manifestaciones mediante las cuales otorgó a la contraparte las oportunidades procesales para actuar en pro de la defensa de sus derechos e intereses, en el mismo sentido, es importante indicar que los actos administrativos contaron con la comunicación requerida para que el investigado tuviese la oportunidad de oponerse a los mismos, a tal punto que se presentaron pruebas, alegatos y recursos dentro de la investigación administrativa, tal

preceptos constitucionales. Se pretende garantizar el correcto ejercicio de la administración pública a través de la expedición de actos administrativos que no resulten arbitrarios, y por ende, contrarios a los principios del Estado de derecho, ello en virtud de que "toda autoridad tiene sus competencias definidas dentro del ordenamiento jurídico y debe ejercer sus funciones con sujeción al principio de legalidad, a fin de que los derechos e intereses de los administrados cuenten con la garantía de defensa necesaria ante eventuales actuaciones abusivas, realizadas por fuera de los mandatos constitucionales, legales o reglamentarios vigentes"

Por otro lado, el artículo 83 superior indica el deber de los particulares y el de las entidades públicas de obrar dentro de los parámetros de la buena fe, la cual se presumirá de aquellos ante las entidades.

Para concluir se puede precisar entonces, que el debido proceso debe entenderse como una manifestación del estado que busca proteger al individuo frente a las actuaciones de las autoridades públicas, procurando en todo momento el respeto a las formas propias de cada juicio, y además que estas se encuentren sujetas a los procedimientos señalados en la Ley, por lo tanto el artículo 29 del ordenamiento constitucional lo consagra expresamente "para toda clase de actuaciones judiciales o administrativas".

Ahora bien, en lo concerniente con el debido proceso, se debe traer a colación algunos pronunciamientos jurisprudenciales al respecto:

1. Sentencia C-248/13 de la Honorable Corte Constitucional, M. P. Mauricio González Cuervo:

**"(...) DEBIDO PROCESO-Definición**

*La jurisprudencia constitucional 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. (...)*

**(...) DEBIDO PROCESO EN MATERIA ADMINISTRATIVA-Contenido y alcance/DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Fundamental**

*De acuerdo a lo preceptuado por el artículo 29 constitucional, la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que: "no es que las reglas del debido proceso penal se apliquen a todas las actuaciones judiciales o administrativas o de carácter sancionatorio; en verdad, lo que se propone el Constituyente es que en todo caso de actuación administrativa exista un proceso debido, que impida y erradique la arbitrariedad y el autoritarismo, que haga prevalecer los principios de legalidad y de justicia social, así como los demás fines del Estado, y que asegure los derechos constitucionales, los*

*Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.*

*Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.”*

La Constitución Política, en su artículo 29, prescribe que “*el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas*”. En virtud de tal disposición, se reconoce el principio de legalidad como pilar fundamental en el ejercicio de las funciones por parte de las autoridades judiciales y administrativas, razón por la cual, estas están obligadas a respetar las formas propias de cada juicio y a asegurar la efectividad de todas aquellas normas que permitan a los administrados presentar, solicitar y controvertir pruebas, y que, en últimas, garanticen el ejercicio efectivo del derecho de defensa.

Ahora bien, el debido proceso administrativo como derecho fundamental se manifiesta a través de un conjunto complejo de principios, reglas y mandatos que la Ley le impone a la Administración para su ordenado funcionamiento (entre otros, se destacan las disposiciones previstas en el artículo 209 de la Constitución y en el capítulo I del Título I de la Ley 1437 de 2011 – C.P.A.C.A., referente a los principios generales de las actuaciones administrativas), por virtud de los cuales, resulta imperativo notificar a los administrados de las actuaciones que repercutan en sus derechos, otorgarles la oportunidad de expresar sus opiniones, y de presentar y solicitar las pruebas que demuestren sus derechos. Actuaciones que, en todos los casos, deben ajustarse a la observancia plena de las disposiciones, los términos y etapas procesales descritas en la Ley.

De esta manera, el debido proceso administrativo exige de la Administración el acatamiento pleno de la Constitución y Ley en el ejercicio de sus funciones (artículos 1, 2, 6, 29 y 209 de la Constitución), so pena de desconocer los principios que regulan la actividad administrativa (igualdad, imparcialidad, publicidad, contradicción y moralidad), y de contera, vulnerar derechos fundamentales de quienes acceden o son vinculados a las actuaciones de la Administración, y en especial el derecho de acceso a la administración de justicia.

El debido proceso y el derecho de defensa, establecido en el artículo 29 de la Carta Política, dispone que debe observarse en toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, es decir, que obliga no solamente a los jueces sino también a los organismos y dependencias de la administración pública. El debido proceso administrativo consiste en que los actos y actuaciones de las autoridades administrativas deben ajustarse no sólo al ordenamiento jurídico legal sino a los

**HECHO DÉCIMO OCTAVO: NO ES CIERTO.** es una manifestación subjetiva de la contraparte tendiente a restar valor a la investigación adelanta por mi prolijada, lo cual permite evidenciar que no es una narrativa fáctica sino un mero acomodo de lo acontecido a las pretensiones de la demandante, por lo cual, solicito su señoría que no lo tenga en cuenta a la hora de la fijación del litigio. Por otro lado, los actos administrativos, tanto el que impuso la sanción, como los que resolvieron los recursos de reposición y apelación, fueron emitidos garantizando el debido proceso, y se fundamentaron en normas vigentes y aplicables a las conductas desplegadas por las empresas que permitieron evidenciar una vulneración al ordenamiento jurídico en materia laboral, mismas que fueron soportadas en las pruebas legal y oportunamente allegadas al expediente; por lo tanto, gozan de presunción de legalidad.

**HECHO DÉCIMO NOVENO. ES CIERTO.**

### 3. RAZONES DE LA DEFENSA EN RELACION A LA NACIÓN – MINISTERIO DEL TRABAJO

#### LEGALIDAD DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA:

Cabe resaltar su señoría, que en el aparte fáctico del escrito de demanda, la contraparte señala apreciaciones de aplicación normativa y de vigencia de normas esbozando de forma equívoca sus opiniones respecto de las mismas, sin realizar un agotamiento probatorio que contenga la validez jurídica como para entender que los actos administrativos demandados son contrarios a derecho, o que de forma alguna, durante la actuación administrativa se haya vulnerado el debido proceso, el derecho de defensa o cualquier otra garantía sustancial o procesal, tal y como ha de ser para que se declare la nulidad de los actos administrativos y, contrario a ello, los mismos están protegidos por la presunción de legalidad que normativamente se pregonaba acorde con el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011 que indica: "**Artículo 88. Presunción de legalidad del acto administrativo. Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.**"

Por otra parte, el artículo 29 de la Constitución Nacional, el cual señala:

*"ARTICULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*

*Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.*

*En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.*

mínimos legales mensuales vigentes, con destino al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE "SENA" Tesorería Regional, ubicada en la carrera 13 N. 65 10 piso 3 de esta ciudad por violar lo dispuesto en la ley 50 de 1990 y demás normas concordantes.

**ARTÍCULO SEGUNDO.** SANCIONAR a la EMPRESA DE COMUNICACIÓN CELULAR COMCEL S A hoy denominada CLARO., Identificada con Nit.800153939-7, ubicada en la CALLE 90 14 - 37 de la ciudad de Bogotá, por intermedio de su representante legal y/o quien haga sus veces con multa de (\$53.836.500) CINCUENTA Y TRES MILLONES OCHOCIENTOS TREINTA Y SEIS MIL QUINIENTOS PESOS M/CTE, equivalentes a (95) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con destino al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE "SENA" Tesorería Regional, ubicada en la carrera 13 N. 65 10 piso 3 de esta ciudad por violar lo dispuesto en la ley 50 de 1990 y demás normas concordantes.

**ARTÍCULO TERCERO.** SANCIONAR a la EMPRESA TERCERIZAR S.A.S, Identificada con Nit.800104552-3, ubicada en la CALLE 21 8 21 de la ciudad de Cali. Por intermedio de su representante legal y/o quien haga sus veces con multa de (\$53.836.500) CINCUENTA Y TRES MILLONES OCHOCIENTOS TREINTA Y SEIS MIL QUINIENTOS PESOS M/CTE, equivalentes a (95) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con destino al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE "SENA" Tesorería Regional, ubicada en la carrera 13 N. 65 10 piso 3 de esta ciudad por violar lo dispuesto en la ley 50 de 1990, Arts. 70 a 82."

**HECHO DÉCIMO TERCERO: ES CIERTO.**

**HECHO DÉCIMO CUARTO: ES CIERTO.**

**HECHO DÉCIMO QUINTO: NO ES CIERTO.** La sanción fue modificada en segunda instancia porque respecto a la sociedad TERCERIZAR S.A.S. no existía en el expediente la respectiva autorización de que trata el artículo 6 del Decreto 3115 de 1997 que textualmente indica:

*"ARTICULO 6: La Subdirección Técnica de Servicios y Gestión de Empleo procederá a expedir la resolución de autorización para ejercer la actividad de intermediación laboral a las personas naturales o jurídicas que cumplan con los siguientes requisitos: (...)"*

No obstante, la disminución de la sanción se aplicó también a COMCEL S.A.

**HECHO DÉCIMO SEXTO. ES CIERTO.**

**HECHO DÉCIMO SEPTIMO. NO ES CIERTO.** La fecha de pago señalada en este hecho no se corresponde con lo indicado en el acápite de pruebas, razón por la cual solicito respetuosamente a su señoría que se tenga a lo probado en el proceso.

**HECHO NOVENO. NO ES CIERTO** como está redactado. El hecho pretende mostrar la imposibilidad jurídica de COMCEL S.A. para delegar sus funciones en la CTA EL CERRO, teniendo en cuenta que existe un contrato de concesión con el Gobierno Nacional, pero no tiene en cuenta que precisamente por violar la norma laboral el Ministerio del Trabajo emitió la sanción que hoy se cuestiona.

**HECHO DÉCIMO: ES CIERTO.** La queja presentada por el senador Luís Fernando Velasco Chaves, fue la que originó que la investigación administrativa laboral y la posterior sanción, en los considerandos de la resolución sanción se indicó al respecto:

*“Que mediante radicado No. 38527 de fecha 14 de marzo de 2012 ante esta Dirección Territorial, el Señor LUIS FERNANDO VELASCO CHAVES, en calidad de Senador de la República solicita adelantar investigación administrativa laboral contra la empresa denominada C.T.A. LOS CERROS, identificada con Nit. 8301160319, por presunto incumplimiento de las normas laborales e intermediación laboral.”*

**HECHO DÉCIMO PRIMERO: ES CIERTO.** La vinculación de oficio a COMCEL S.A. se da en razón a la queja que presenta el senador Luis Fernando Velasco Chaves y las visitas que realizó la inspectora de instrucción a la empresa CTA LOS CERROS. En efecto, la denuncia del Congresista narra:

*“La “Precooperativa de Trabajo Asociado los Cerros” suministra trabajadores permanentes a la empresa COMCEL S.A. -con la que tiene suscrito un contrato de esta naturaleza -para realizar labores de vigilancia, control y mantenimiento de los sitios de las Estaciones Base de COMCEL de las antenas de repetición y de transmisión de la señal de los celulares, necesarios e indispensables para la prestación del servicio público (sic) de comunicaciones que presta COMCEL, quien contrata mediante Convenios de trabajo asociado como Auxiliares de Mantenimiento Móvil en muchas ciudades de Colombia, para que COMCEL evada el cumplimiento de las leyes laborales colombianas y obtenga el servicio laboral casi gratuito de muchos seres humanos.”*

**HECHO DÉCIMO SEGUNDO. NO ES CIERTO,** es una manifestación subjetiva de la contraparte tendiente a restar valor a la investigación adelanta por mi prohijada, lo cual permite evidenciar que no es una narrativa fáctica sino un mero acomodo de lo acontecido alas pretensiones de la demandante por lo cual solicito su señoría que no lo tenga en cuenta a la hora de la fijación del litigio. Por otra parte, es de resaltar que el día 17 de julio del año 2012 el Coordinador del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial de Cundinamarca, luego de una investigación que garantizó el debido proceso de las empresas investigadas, profirió la Resolución número 00000930, mediante la cual se ordenó:

*“ARTICULO PRIMERO. SANCIONAR a la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO LOS CERROS, identificada con Nit.8301160319, ubicada en la CALLE 101 45 A 72 de la ciudad de Bogotá, por intermedio de su representante legal y/o quien haga sus veces con multa de (\$53.836.500) CINCUENTA Y TRES MILLONES OCHOCIENTOS TREINTA Y SEIS MIL QUINIENTOS PESOS M/CTE, equivalentes a (95) salarios*

*proceso de selección que se surte por intermedio de la empresa OUTSOURCING TERCERIZAR S.A., quien flagrantemente realiza actividades propias de agencia de colocación de empleo sin estar autorizada para ello, y que, según se constató en los archivos del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites (sic) de esta Dirección Territorial, encargada de llevar este registro este procedimiento se surte al captar, seleccionar y enviar a quienes posteriormente van a ser vinculados mediante convenio de asociación a la C.T.A. los CERROS."*

**HECHO QUINTO: NO ES CIERTO.** Es una apreciación subjetiva de la contraparte, que pretende dar características a su conveniencia de una relación mercantil, la cual, aparte de generar los efectos propios que la misma pretende, también generó efectos respecto de los trabajadores, es de resaltar a su señoría como la contraparte enfoca su defensa en la independencia que aparentemente tenía la CTA LOS CERROS respecto de la empresa COMCEL S.A., sin embargo, lo que quedó probado en el expediente administrativo, es la total falta de independencia de aquella sobre ésta. No es cierto los CERROS realizara su labor por cuenta y administración propia, dependía de lo que indicara COMCEL S.A. y de los instrumentos de trabajo que aportara para la labor, tal como se ha señalado en párrafos anteriores y como se puede corroborar en el propio acervo probatorio obrante en el expediente administrativo.

**HECHO SEXTO: NO ES CIERTO.** Es una apreciación subjetiva de la contraparte, que pretende dar características a su conveniencia de una relación mercantil, la cual, aparte de generar los efectos propios que la misma pretende, también generó efectos respecto de los trabajadores, ya que en la investigación se pudo establecer que CTA LOS CERROS depende directamente de COMCEL S.A., en aspectos económicos, administrativos y de jerarquía, tal como se ha indicado en párrafos anteriores y como se puede evidenciar en el propio acervo probatorio del expediente administrativo.

**HECHO SEPTIMO: NO ES CIERTO.** Es una apreciación subjetiva de la contraparte, que pretende dar características a su conveniencia de una relación mercantil, la cual, aparte de generar los efectos propios que la misma pretende, también generó efectos respecto de los trabajadores, muestra de ello son las pruebas tanto documentales como testimoniales recaudadas en el expediente administrativo, donde se logró establecer que COMCEL S.A. tenía contratado personal de CTA EL CERRO para cumplir funciones misionales de aquella.

**HECHO OCTAVO. NO ES CIERTO.** Es una apreciación subjetiva de la contraparte, que pretende dar características a su conveniencia de una relación mercantil, la cual, aparte de generar los efectos propios que la misma pretende, también generó efectos respecto de los trabajadores, es de notar el ánimo de la contraparte de hacer ver que CTA EL CERRO cumplía funciones no técnicas y que, por el contrario, COMCEL S.A. tiene en su objeto social la función neta de las telecomunicaciones sin embargo, de la prueba testimonial y documental allegada a la investigación administrativa se pudo establecer que los trabajadores de la CTA como los de COMCEL S.A. cumplen funciones propias del objeto social de la última.

*asignada a un tercero que no es la CTA los CERROS, en la cual se denota que no existe ninguna labor autogestionaria para la misma sino para COMCEL S.A. Actividad misma que enmarca el proceder de las partes en lo mencionado en el literal C del artículo 3 del Decreto 2025 de 2011."*

Es de anotar que, además, los querellados permiten y apoyan labores de vigilancia de las Torres, por terceros, sin la debida autorización de la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, lo que permitió evidenciar serie de relaciones laborales inconclusas que generan incumplimiento de los derechos laborales y de Seguridad Social por parte de las sancionadas, entre ellas la demandante.

**HECHO TERCERO. NO ES CIERTO.** Es una apreciación subjetiva de la contraparte, que pretende dar características a su conveniencia de una relación mercantil, la cual, aparte de generar los efectos propios que la misma pretende, también generó efectos respecto de los trabajadores, por otra parte, es de resaltar a su señoría que quedó probado en el expediente administrativo que la empresa CTA LOS CERROS no actuó con autonomía, autogobierno y autodeterminación como lo quiere hacer ver la contra parte, ya que surtido el trámite administrativo se concluyó que dicha CTA dependía de COMCEL S.A. para la realización de todas sus actividades y debía mantener informada a ésta compañía frente a cualquier decisión que se quisiera tomar, así se dijo en el acto administrativo cuestionado:

*"Una vez recepcionados y analizados los testimonios de los trabajadores asociados, el despacho encuentra ue la afiliación a la C.T.A. LOS CERROS no fue voluntaria, ni espontánea, es decir, no es que primero hubiera existido la voluntad del trabajador de asociarse y de manera autogestionaria, con autonomía, autodeterminación y autogobierno quisiera vincular su esfuerzo personal y sus aportes económicos como asociado.*

*Todo lo contrario, los trabajadores primero debieron cumplir todo un procedimiento a través de la empresa OUTSOURCIONG denominada TERCERIZAR SAS, atendiendo todos requisitos de la mismas y luego si presentarse ante la cooperativa intermediaria, viéndose obligados a afiliarse para acceder al empleo remunerado de acuerdo a las exigencias y condiciones y condeciones de la misma."*

**HECHO CUARTO. NO ES CIERTO.** Es una apreciación subjetiva de la contraparte, que pretende dar características a su conveniencia de una relación mercantil, la cual, aparte de generar los efectos propios que la misma pretende, también generó efectos respecto de los trabajadores, por otro lado, en la resolución sanción quedó probado que se burló la norma laboral utilizando aparentes figuras legales como los contratos que refiere la contraparte, pero realizando funciones contrarias a las disposiciones legales tal como quedó señalado en el acto administrativo que se pide anular:

*"Queda claro que lo (sic) surge es la desnaturalización del objeto cooperativo y por el contrario la C.T.A. los CERROS realiza intermediación enviando trabajadores en misión a la empresa COMCEL S.A., sin estar autorizado para ello, lo anterior a través del*



empresas CTA LOS CERROS y COMCEL S.A., a través de un contrato quisieron burlar la norma laboral, así se indicó en la resolución impugnada donde claramente se indica:

*“no se puede desconocer que a través de esta figura de intermediación, COMCEL elude sus obligaciones laborales con los trabajadores, afectando derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales...”*

En el mismo acto administrativo se estableció que la CTA LOS CERROS no tenía autonomía de ninguna índole en el desarrollo del contrato que suscribió con COMCEL, al respecto se afirmó en la resolución cuestionada:

*“Observa este despacho que la CTA LOS CERROS, tiene vinculados a sus asociados mediante convenio de asociación desempeñando labores como, ir a la estación base ingresar al sitio mirar que los equipos estén encendidos porque son eléctricos, en algunos sitios la electricidad la genera una planta eléctrica que funciona con Diesel y entonces el asociado debe vigilar o monitorear que haya combustible suficiente en los tanques para que la planta eléctrica esté funcionando, si detecta alguna novedad como lo es daños, que la planta no funcione, que se produjo un hurto, inmediatamente debe llamar a la C.T.A. LOS CERROS y ésta a COMCEL S.A.*

(...)

*Es evidente que la cooperativa simuló el vínculo cooperativo, para no contratar directamente a estos trabajadores, utiliza de fachada a la CTA vinculando por medio de ésta a los trabajadores que necesita, para que cumplan esas labores en sus estaciones base, labores que no son ocasionales o transitorias dado que los trabajadores han demostrado que llevan muchos años realizando esas funciones en las estaciones de COMCEL.”*

En razón a lo previamente expuesto, solicito respetuosamente a su señoría no tome como cierto el hecho del escrito de demanda, ya que le mismo versa sobre la litis misma y desde la perspectiva del suscrito, la controversia que nace de él, ha de ser absuelta con la decisión de fondo que el despacho acoja.

**HECHO SEGUNDO NO ES CIERTO.** Es una apreciación subjetiva de la contraparte, que pretende dar características a su conveniencia de una relación mercantil, la cual, aparte de generar los efectos propios que la misma pretende, también generó efectos respecto de los trabajadores, ahora bien, en el trámite administrativo se logró recopilar información para concluir en la resolución sanción que la empresa C.T.A. LOS CERROS no tenía autonomía ni independencia en las actividades de mantenimiento preventivo y de conservación como se quería hacer ver al Despacho. Al respecto en la resolución sanción se indicó:

*“Así las cosas, se indaga si las funciones realmente ejecutadas corresponden como se dijo anteriormente a servicios generales, vigilancia, supervisión, auxiliar de mantenimiento, en cual (sic) la podemos enmarcar? La labor de Supervisión es*

2431

**MINTRABAJO** No. Radicado 08SE201712020000031788  
 Fecha 2017-11-24 10:08:54 am

Remitente Sede CENTRALES DT  
 Depen GRUPO DE DEFENSA JUDICIAL

Destinatario JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTA SECCIÓN PRIMERA

Anexos  Folios 20

COR08SE201712020000031788

Bogotá, 24 de noviembre de 2017

Al responder por favor citar este número de Radicado

Señor (a)  
**JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTA SECCIÓN PRIMERA**  
**Bogotá D.C.**  
 Dirección: Carrera 57 No.43 - 91  
 Correo electrónico: [jadmin03bta@notificacionesjr.gov.co](mailto:jadmin03bta@notificacionesjr.gov.co)

RECEIVED  
 24 NOV 2017 PM 2:36  
 JUDICIAL DE BOGOTA  
 ADMINISTRATIVOS  
 157328

**REF:** Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
 Expediente: 11001 33 34 003 2016 00325 00  
 Demandante: COMCEL S.A.  
 Demandado: La Nación - Ministerio del Trabajo.

**DIEGO ALEJANDRO MOLANO ALBA**, mayor de edad, con residencia en la ciudad de Bogotá D.C. identificado con cedula de ciudadanía No.1.032.436.118 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio, con tarjeta profesional No. 270.617 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en nombre y representación de la Nación – Ministerio del Trabajo mediante poder que adjunto al presente documento, respetuosamente y dentro del término que me otorga la ley, acudo a su Despacho con el fin de **Contestar Demanda**, en los siguientes términos:

**1. A LAS PRETENSIONES**

Me opongo a que efectúen las declaraciones y condenas solicitadas por la parte actora en contra del Ministerio del Trabajo, por cuanto carecen de fundamento Constitucional y Legal de acuerdo con las razones fácticas y jurídicas que a continuación expondré.

**2. A LOS HECHOS**

**HECHO PRIMERO NO ES CIERTO:** Es una apreciación subjetiva de la contraparte, que pretende dar características a su conveniencia de una relación mercantil, la cual, aparte de generar los efectos propios que la misma pretende, también generó efectos respecto de los trabajadores, ello en razón a que precisamente, uno de los cuestionamientos que se hizo en la resolución sanción, fue la forma en que las